



EXPEDIENTE: 20-002115-1027-CA - 7
PROCESO: CONOCIMIENTO
ACTOR/A: JBR CAPITAL VENTURES, SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD
LIMITADA
DEMANDADO/A: MUNICIPALIDAD DE NICOYA

Nº N° 2023004296

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA, SEGUNDO
CIRCUITO JUDICIAL, SAN JOSÉ, GOICOECHEA, a las veintiuno horas con treinta
y tres minutos del once de Octubre del dos mil veintitres.-**

Proceso de conocimiento contencioso administrativo, declarado de puro derecho, establecido por JBR CAPITAL VENTURES SRL, cédula jurídica número 3-102-612166, representada por el Doctor Ernesto Jinesta Lobo, mayor casado, abogado, vecino de Santa Ana, cédula 4-139-117, en contra de la Municipalidad de Nicoya, representada por Carlos Armando Martínez Arias, Alcalde Municipal de Nicoya, vecino de Nicoya, cédula de identidad número 5-0337-0263. Interviene además el Licenciado Gerardo Carvajal Zúñiga, mayor, soltero, abogado, vecino de Nicoya, cédula 5-368-536, en su condición de Apoderado Especial Judicial de la Municipalidad demandada, y en su carácter de coadyuvantes pasivos, la Asociación Cívica de Nosara, cédula jurídica número 3-002-056509, representada por Ethel Araya Chávez, como Presidenta con facultades de Apoderada Generalísima, la Asociación Preservacionista de Flora y Fauna Silvestre (en adelante APREFLOFAS), cédula jurídica 3-002-071676, representada por Bernal Gamboa Mora, mayor, soltero, abogado, vecino de San José, carné 16780, y Paola Viviana Vega Rodríguez, representada por el Licenciado José María Villalta Flores-Estrada, quien también interviene personalmente y es mayor, abogado y vecino de San José. Interviene también el señor Marvin Carvajal Pérez, cédula 1-0753-0631, como abogado director de la Asociación Cívica de Nosara.

RESULTANDO:

EXP: 20-002115-1027-CA

Goicoechea, Calle Blancos, 50 metros oeste del BNCR, frente a Café Dorado. Teléfonos: 2545-0107 ó 2545-0099. Ext. 01-2707 ó 01-2599. Fax: 2241-5664 ó 2545-0006. Correo electrónico: tproca-sgdoc@poder-judicial.go.cr

1.- Por documento presentado el 21 de abril de 2020, la representación de la actora interpuso demanda de conocimiento contencioso administrativa contra la Municipalidad de Nicoya, formulando las siguientes pretensiones: “

1.- Se declare absolutamente nulo e ilegal el "Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional" emitido por la Municipalidad de Nicoya, aprobado mediante acuerdo del Concejo Municipal No. 014-0194-2020 y publicado en La Gaceta No. 40 de 28 de febrero de 2020. 2.- Se declare y mantenga vigente el ordenamiento jurídico en rigor antes del 28 de febrero de 2020. 3.- Se le ordene a la Municipalidad de Nicoya abstenerse de reglamentar el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional hasta tanto se emita el "Plan general de manejo" y sus normas técnicas. 4.- Se publique en el diario oficial La Gaceta la sentencia firme de anulación del reglamento municipal indicado a cargo de la Municipalidad de Nicoya. 5.- Se condene a la Municipalidad de Nicoya al pago de las costas procesales y personales."

2.- Conferida la audiencia de rigor, y dentro del plazo al efecto concedido, la Municipalidad de Nicoya contestó negativamente la demanda, opuso las excepciones de falta de legitimación ad causam activa y de derecho, asimismo, solicitó se declare sin lugar la demanda en todos sus extremos, y se condene a la actora al pago de ambas costas.

3.- La Asociación Cívica de Nosara, cédula de persona jurídica no. 3-002-056509, la Asociación Preservacionista de la Flora y Fauna Silvestres, cédula jurídica número 3-002-071676, y los señores José María Villalta Flores-Estrada y Paula Viviana Vega Rodríguez, se apersonaron al proceso como coadyuvantes pasivos. Sin que existiera oposición de las partes, la primera fue admitida en dicho carácter en resolución de las a las 17 horas del 22 de marzo de 2021, mientras que las demás lo fueron durante la audiencia preliminar del 20 de julio de 2021, en este caso, sin retroacción de etapas procesales [Audiencia Preliminar, minuto 14:29]

4.- El Estado y el Sistema Nacional de Áreas de Conservación (en lo que sigue SINAC), se apersonaron al proceso como terceros interesados. [Imagen 1056 del expediente electrónico]

5.- A las 13 horas 30 minutos del 20 de julio de 2021, sin que existieran aspectos que sanear, se celebró la Audiencia Preliminar de este proceso, en la que la representación actora mantuvo sus pretensiones en la forma expuesta en la demanda. Asimismo, fue admitida la prueba documental ofrecida por la actora, junto con el escrito de réplica y contraprueba, así como la documental aportada por la accionada, consistente de una carpeta física y un disco de prueba. Se rechazó la prueba testimonial para mejor resolver ofrecida por la Municipalidad de Nicoya. Se aprobó la prueba documental ofrecida por la coadyuvante Asociación Cívica de Nosara (imágenes 261 a la 1034), mientras que la prueba testimonial para mejor resolver fue rechazada. El proceso fue declarado de puro derecho.

4.- Según consta en el expediente electrónico, el presente expediente fue pasado a fallo a la Sección VI, el 6 de marzo de 2023 [imagen 1552 del expediente electrónico]. En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley y no se perciben vicios u omisiones susceptibles de generar nulidad o indefensión a las partes. Se dicta esta sentencia por unanimidad, previas las deliberaciones de rigor y con la redacción del **Juez Zamora Campos**.

CONSIDERANDO

I. ASPECTOS PREVIOS. Sobre el ofrecimiento de PMP. A folios 1141, 1143-1146, 1200-1202 la parte actora aporta prueba para mejor resolver consistente en: a) copia del oficio ADIN-11-2021 de 5 de mayo de 2021 y con sello de presentación a la Municipalidad de Nicoya del día 10 de mayo de 2021, que contiene la oposición de cuatro asociaciones de desarrollo al Reglamento de Permisos de Construcción en la zona de análisis, b) prueba aportada por la Municipalidad demandada, los días 19 y 20 de julio, consistente en Oficio CCOP-192-2021 con fecha del 19 de julio de 2021, mediante el cual el encargado de Departamento de Control Constructivo y Obra Pública presenta un informe de las estadísticas constructivas de Cantón de Nicoya, y c) prueba ofrecida por la Asociación Cívica de Nosara, el 8 de junio de 2021, correspondiente a Monitoreo de la calidad del Agua en las Playas de Nosara. Sobre este tipo de

probanzas, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado: *"...la prueba propuesta en esa condición, por su naturaleza, es discrecional para el juzgador, quien decide su conveniencia y necesidad. Se trata de una facultad que le permite incorporar, en la fase conclusiva, elementos demostrativos relevantes para la correcta decisión del conflicto. Pero si la ordena, debe respetarse el debido proceso. En relación, de este órgano, véase sentencia no. 203 de las 14 horas 35 minutos del 15 de noviembre de 1991. Sobre los parámetros que determinan su aplicación, puede consultarse la resolución no. 268 de las 16 horas 10 minutos del 3 de abril del 2002. Desde esta perspectiva, si bien se permite incorporar para mejor resolver probanzas totalmente nuevas, así como aquellas que fueron declaradas inevaluables, nulas, rechazadas por extemporáneas o inadmisibles, o bien relacionadas a hechos que se tuvieron por ciertos ante la rebeldía del accionado -incluso al resolver apelaciones- (artículos 331 y 575 de la normativa procesal civil), ciertamente, la decisión de recabarla es estrictamente facultativa para el juez, ergo, corresponde a una valoración discrecional del juzgador, quien puede prescindir de ella sin necesidad de resolución expresa."* (Sentencia número 728 de las 10 horas 5 minutos del 4 de octubre de 2007). Esta facultad viene conferida en el canon 110 del Código procesal Contencioso Administrativo, y en el 67.2 del Código Procesal Civil. A tono con lo expuesto, siendo una facultad del juzgador, es criterio de este cuerpo colegiado que las probanzas ofrecidas deben ser rechazadas, pues dada la forma en que se resuelve el presente asunto, no aportan elementos novedosos que lleven a una variación del fondo del asunto.

II.- DE LOS HECHOS PROBADOS: La revisión de los elementos aportados al proceso, permiten tener por demostrados los siguientes hechos de relevancia para lo que se dispondrá:

1. Que La empresa JBR Capital Ventures S.R.L. es propietaria de tres fincas inscritas en el Registro Nacional, matrículas de folio real no. 5-194073-000, 5-195157-000 y 5-195158-000, todas ubicadas en el distrito sexto Nosara, cantón segundo Nicoya, de la Provincia de Guanacaste, específicamente en el proyecto de lotificación y fraccionamiento turístico-urbano identificado como "Proyecto Americano", el cual se

encuentra dentro de la zona que la Municipalidad de Nicoya ha definido "Zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional", (en adelante ZARNVSO). [Hecho no controvertido, imágenes 40 a 45 del expediente electrónico].

2. Mediante acuerdo del Concejo Municipal de Nicoya No. 032-153-2019, celebrado en la sesión ordinaria No. 153 del 8 de abril de 2019, se dispuso lo siguiente: "...*El Concejo Municipal de Nicoya aprueba publicar en el Diario Oficial La Gaceta el "Proyecto de Reglamento para las construcciones en la zona de amortiguamiento del refugio nacional de vida silvestre Ostional" y se traslada a la administración activa para que realice las gestiones pertinentes para la publicación tal como lo indica el artículo 43 del Código Municipal...*" [hecho no controvertido, imágenes 45 a 47 del expediente electrónico].

3.- El proyecto de reglamento fue publicado por la Municipalidad de Nicoya en el Alcance Digital No. 155 de La Gaceta del 3 de Julio de 2019. [hecho no controvertido, imágenes 53 a 62 del expediente electrónico].

4.- El Concejo Municipal de Nicoya mediante acuerdo No. 014-0194-2020 aprobó el "Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional" publicado en La Gaceta No. 40 de viernes 28 de febrero de 2020. [hecho no controvertido, imágenes 65 al 69 del expediente electrónico]

5.- La Municipalidad de Nicoya no ha emitido ni aprobado un plan regulador, ni sus reglamentos conexos, para el distrito de Nosara. [hecho no controvertido].

6.- A la data de la demanda, el Área de Conservación Tempisque del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC) no había emitido el Plan General de Manejo para el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional. [hecho no controvertido – hecho 6 de la demanda, contestación a imágenes 96 y 108 del expediente electrónico].

7.- Que la Municipalidad de Nicoya, de previo, a aprobar, emitir y publicar el "Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional", efectivamente realizó la audiencia pública presencial para recibir las observaciones verbales y escritas de los

vecinos o interesados, como propietarios de inmuebles y otros interesados. [imágenes 121 a 125, 132 a 133, 135 a 151 del expediente electrónico]

8.- La Municipalidad de Nicoya, de previo a emitir el reglamento municipal impugnado, no obtuvo la aprobación de la Dirección de Urbanismo del INVU. [hecho no controvertido- contestación al hecho 8 de la demanda e imágenes 1523 y 1539 del expediente electrónico]

9.- Que la Municipalidad de Nicoya, a la hora de emitir el Reglamento impugnado, si incluyó la variable ambiental. [Prueba 6 del expediente, imágenes 285 a 1033 del expediente electrónico]

10.- Que por resolución no. 22606-2022 de las 13 horas 10 minutos del 28 de setiembre de 2022 (publicada en el Boletín Judicial número 04, 05 y 06 de fechas 12, 13 y 16 de enero de 2023), la Sala Constitucional declaró inconstitucional la Ley 9348 “Refugio de Vida Silvestre Ostional” y por conexidad además el decreto ejecutivo no. 41134-Minae del 10 de abril del 2018 “Reglamento a la Ley N° 9348 del Refugio de Vida Silvestre Ostional. (Consulta realizada a la fecha de esta sentencia en la base de datos pública NexusPJ del Poder Judicial / <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-1137400>)

III.- SOBRE LOS HECHOS NO PROBADOS. De tal naturaleza y de trascendencia para este proceso, se tienen por indemostrados los siguientes hechos:

UNICO.- Que el Área de Conservación Tempisque del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC), a la data de la demanda, hubiere emitido las normas técnicas para regular lo usos y actividades de la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional. [no hay prueba al respecto en los autos] **III. OBJETO DEL PROCESO. PLANTEAMIENTO DE LA PARTE ACTORA:** Refirió la accionante ser la propietaria de tres fincas inscritas en el Registro de Bienes Inmuebles, matrículas no. 5-194073-000, 5-195157-000 y 5-195158-000, todas ubicadas en el distrito sexto Nosara, cantón segundo Nicoya, de la Provincia de Guanacaste, específicamente en un proyecto que se encuentra comprendido dentro de la zona que la Municipalidad de Nicoya ha definido como la "Zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional (en lo que sigue ZARNVSO)". Considera que el Reglamento

Municipal que impugna, afecta en forma ilegal su derecho de propiedad y todas las facultades que se derivan del dominio. Explica, mediante acuerdo del Concejo Municipal de Nicoya No. 032-153-2019, celebrado en la sesión ordinaria No. 153 del 8 de abril de 2019, se aprobó publicar en el Diario Oficial La Gaceta el: "*Proyecto de Reglamento para las construcciones en la zona de amortiguamiento del refugio nacional de vida silvestre Ostional*", conforme al numeral 43 del Código Municipal. Aclara, dicho proyecto de reglamento fue publicado por la Municipalidad de Nicoya en el Alcance Digital No. 155 de La Gaceta del 3 de Julio de 2019. Refiere que el Concejo Municipal de Nicoya mediante acuerdo No. 014-0194-2020 aprobó el Reglamento de examen, publicado en La Gaceta No. 40 del 28 de febrero de 2020. Resalta, la Municipalidad accionada no ha emitido ni aprobado un plan regulador, ni sus reglamentos conexos, para el distrito de Nosara. Destaca, a esa data, el Área de Conservación Tempisque del SINAC, tampoco había emitido el Plan General de Manejo, ni las normas técnicas para regular los usos y actividades de la ZARNVSO. Subraya, la Corporación de Nicoya, de previo, a aprobar, emitir y publicar el Reglamento de análisis, omitió efectuar la audiencia pública presencial para recibir las observaciones verbales y escritas de los vecinos o interesados. Advierte, dicho gobierno local, previo a emitir el Reglamento Municipal impugnado, no obtuvo la aprobación de la Dirección de Urbanismo del INVU. También considera, que la Municipalidad de Nicoya, al emitir el reglamento impugnado, omitió incluir la variable ambiental. En lo medular, sustenta sus alegatos en el hecho de que, desde su óptica, existe una Ley Especial, que es la Ley de Creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre de Ostional, y su Reglamento, conforme a la cual, el Plan de Manejo se constituye en un requerimiento obligatorio, previo a la emisión de los reglamentos municipales. De esa manera, no resulta factible dictar un Reglamento de Permisos de Construcción, en la Zona de Amortiguamiento, si no existen los Planes de Manejo previos que dispone la Ley, de modo que cualquier permiso de construcción en esa zona, está sujeto a la emisión previa de un Plan General de Manejo del Refugio de Vida Silvestre Ostional. Expresa en ese sentido, que es solo el Área de Conservación Tempisque del SINAC, quien debe emitir las normas técnicas, que no han sido emitidas. También considera, que la Municipalidad accionada, debió convocar a una

audiencia pública, conforme lo dispone la Ley de Planificación Urbana, y contar para ello con la autorización de la Dirección de Urbanismo del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (en adelante INVU). Lo anterior, estima, violenta el numeral 43 del Código Municipal, que establece un procedimiento al efecto. Endilga, el Plan Regulador requiere audiencia pública presencial, que no es lo mismo que una consulta pública. También expone que en ausencia de un Plan Regulador, no puede dictarse un Reglamento de “eficacia provisional”, como lo denomina la Municipalidad demandada, yaa que para ello, se requiere además contar con un reglamento previo de zonificación, en los términos del mandato 58.1 de la Ley de Planificación Urbana (en lo sucesivo LPU). Por esa razón solicita que en sentencia se declare la nulidad del Reglamento para el Otorgamiento de Permisos de Construcción en la ZARNVSO; se declare y mantenga vigente el ordenamiento en rigor antes del 28 de febrero de 2020; se le ordene a la Municipalidad de Nicoya abstenerse de reglamentar el otorgamiento de permisos de construcción en la ZARNVSO, hasta tanto se emita el Plan General de Manejo, se publique en la Gaceta la sentencia firme de anulación del Reglamento impugnado, y se impongan a la demandada las costas procesales y personales.

IV.- OPOSICIÓN DE LA DEMANDADA: La Municipalidad demandada contestó en forma negativa, asegurando tener claro que no ha culminado el proceso para la emisión de un Plan Regulador para el distrito de Nosara, así como de los Planes Generales de Manejo para el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional. No obstante, considera, actúa en virtud de un deber constitucional de protección a una zona de especial importancia ecológica, como lo es el Refugio en mención. Descarta que no hubiera dado publicidad al proceso de audiencia pública del Reglamento impugnado. Por el contrario, estima, ello no autoriza a los entes públicos involucrados a permitir la degradación del medio ambiente en una zona de especial importancia ecológica y de gran fragilidad, como lo es el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional. Alega, si se dio amplia publicidad al proceso para la discusión y aprobación del Reglamento objetado. Explica, para asegurar la publicidad del procedimiento y atender el principio constitucional de participación ciudadana, se realizaron múltiples reuniones consultivas e informativas. Detalla, el 21 de mayo de 2019 la Corporación de Nicoya realizó la convocatoria a una consulta pública para la presentación de la propuesta de

reglamento, la cual se llevó a cabo en la Biblioteca David Kitson en Nosara. Continúa, en el mismo sentido el 23 de mayo, el ingeniero Municipal, Josué Ruiz y la ingeniera Johanna Briceño del departamento de Catastro, hicieron la primera presentación oficial de la propuesta de reglamento. Prosigue, se realizaron dos sesiones, una a las 10 am en español y otra a la 1 pm en idioma inglés, tomando en cuenta que en la zona residen gran cantidad de extranjeros, sesiones de las cuales se levantaron listas de asistencia. Ahí, reitera, se explicaron las bases técnicas del reglamento, así como las razones por las cuales la Municipalidad considera de importancia trabajar en el reglamento para la zona. También refiere, se tomó en cuenta la cantidad de permisos de construcción que se otorgaban en la zona, y se presentaron los datos constructivos de la Municipalidad, la relevancia de una zona tan importante y frágil en términos ambientales, explicando los alcances del informe denominado “Índice de Fragilidad Ambiental para el Área de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional”. Esboza, se comunicaron los canales que las personas podían utilizar para hacer llegar sus comentarios al reglamento, que incluyeron correos electrónicos, o hacerlo presencialmente en la oficina de la Asociación de Desarrollo Integral de Nosara, y en la oficina de Ingeniería de la Municipalidad. Dice, posteriormente el Ayuntamiento anunció por medios electrónicos, así como físicamente mediante la difusión de invitaciones físicas pegadas en lugares estratégicos de Nosara, que se ampliaría el tiempo de consulta y que la publicación final del reglamento se haría hasta mediados de julio. Expresa, durante la reunión indicada se acordó tener una sesión con personas interesadas en dar retroalimentación al reglamento, que fue facilitada por la Asociación Cívica de Nosara, para el lunes 27 de mayo. Alega, en esa sesión se recolectó información y dudas que fueron llevadas a la Municipalidad, y que continuaron luego. Indica, el 3 de julio de 2019, se realizó la primera publicación del proyecto del Reglamento para construcciones en la ZARNVSO, en el Alcance N°155 del 3 de julio de 2019, y el 8 de ese mes y año, la Municipalidad de Nicoya envió invitaciones a la comunidad de Nosara, para la presentación de la nueva versión del reglamento, que incorpora los comentarios recibidos desde el 23 de mayo de ese año, por lo que se dispuso un borrador digital, que se presentó oficialmente el 11 de julio de 2019, en la Escuela Pública Serapio López en Nosara, y en la Biblioteca Kitson de ese

lugar, esta última sesión en el idioma inglés. Agrega, el 12 de julio en la mañana en el Salón Comunal de Santa Marta y en la tarde en la Escuela Pública de Esperanza. Asegura, el 14 de agosto, el Concejo Municipal de Nicoya aprobó la publicación del Proyecto de Reglamento, que al contener variantes respecto de la versión publicitada, se publicó nuevamente como Proyecto de Reglamento en la Gaceta, dando 10 días para observaciones. Posteriormente, observa, el 21 de octubre de 2019, el Concejo Municipal de Nicoya mediante Acuerdo 027-181-2019 de la Sesión Ordinaria 181, dispuso volver a publicar el proyecto de reglamento, lo que ocurrió el 19 de diciembre de 2019, en el Alcance N° 285 de la Gaceta N° 242. Finalmente, el 20 de enero de 2020, el Concejo Municipal de Nicoya mediante Acuerdo 014-0194-2020 en Sesión Ordinaria 194, acordó publicar el Reglamento, cuya publicación definitiva tuvo lugar el 28 de febrero de 2020, en la Gaceta número N°40. La demandada acepta que no pidió la aprobación del Departamento de Urbanismo del INVU, porque el INVU carece de competencia para la revisión de actos aprobados por un Gobierno Local, en ejercicio de sus potestades constitucionales, y que no forman parte de un Plan Regulador o sus reglamentos correspondientes. Citó los estudios técnicos ambientales en los cuales basó su decisión. Resume, el objetivo del reglamento impugnado, es generar una medida de contención precautoria a la falta de planificación territorial, dar protección a los recursos naturales y garantizar un desarrollo sostenible a las futuras generaciones. Externa, la ausencia de un plan regulador como el instrumento técnico idóneo para la planificación territorial, no exime a la Municipalidad de Nicoya de sus obligaciones constitucionales y legales de proteger los recursos naturales presentes en su jurisdicción, principalmente aquellos que se encuentran en una situación de vulnerabilidad como es el caso de los elementos focales del RNVSO. Esgrime, la evidencia científica técnica disponible que ha sido generada por diferentes investigadores y funcionarios del Área de Conservación Tempisque, dan elementos suficientes para considerar que el RNVSO y su zona de amortiguamiento se encuentra en una situación de riesgo que puede ser irreversible. Por esa razón, argumenta, en aplicación del principio precautorio, tanto la Municipalidad, el SINAC, las organizaciones locales y la sociedad civil en general, deben tomar medidas y ejecutar acciones en el ámbito que les corresponda, sin esperar la prueba científica de que es

necesario actuar, basados en que una mayor demora será finalmente más costosa para la sociedad y la naturaleza, y en el largo plazo, injusta para las futuras generaciones. Estipula, no se pueden interponer potestades de órganos administrativos centrales a las competencias constitucionales de los entes municipales. Asevera, la intervención del Estado y de entes funcionales es complementaria a la competencia con que cuentan las municipalidades para regular los aspectos de interés local. De esa manera, afirma, la Corporación de Nicoya, al emitir el Reglamento de examen, siguió un procedimiento transparente, en el que dio amplia participación a la comunidad, que es el previsto por el Código Municipal para la emisión de actos generales como el impugnado, por lo que dicho Reglamento no es contrario a ninguna norma de rango superior, sino una manifestación válida y necesaria de la potestad reglamentaria municipal para la protección del medio ambiente. En virtud de lo anterior, opuso las excepciones de falta de legitimación ad causam activa y de derecho, solicitando imponer las costas a la accionante.

V.- SOBRE EL CASO CONCRETO SOMETIDO A LA VALORACIÓN DEL TRIBUNAL. Como punto de partida es menester resaltar, que esta Cámara resolverá, como corresponde en derecho, en estricto amparo de los argumentos esgrimidos por las partes -actora y demandada- de esta litis, y ante todo, con sustento en el elenco probatorio allegado al proceso en su momento procesal oportuno, con el fin de dilucidar si lo pretendido en el presente asunto por la accionante, encuentra reparo por parte de este Tribunal. En esencia, puede percibir este órgano decisor, que a más de lo indicado en las pretensiones, lo alegado por la accionante se centra en lo siguiente: 1. Nulidad del Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la Zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, en virtud de su disconformidad con la Ley de Creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, no. 9348 de 8 de febrero de 2016, por ausencia de estudios técnicos y no incorporar la variable ambiental. 2. Nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, por no haberse convocado a una audiencia pública ni haberse obtenido la aprobación del INVU. 3. Nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre

Ostional”, por violación del canon 43 del Código Municipal, y 4. Nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, por Violación de los ordinales 15, 24 25 y 58, inciso a), de la Ley de Planificación Urbana. Así las cosas, en apartes separados, se examinarán a continuación puntualmente los criterios de imputación acusados por la actora:

i) Sobre la alegada nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, en virtud de su desconformidad con la Ley de Creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, no. 9348 de 8 de febrero de 2016,

ausencia de estudios técnicos y no incorporar la variable ambiental. Para la accionante, uno de los límites infranqueables de la potestad reglamentaria está constituido por la observancia y respeto de la ley (art. 7 de la LGAP). Por esa razón, todo reglamento debe sujetarse a las leyes existentes que regulan una materia determinada. Así, agrega, toda Administración Pública, incluida la municipal, está sujeta al bloque y principio de legalidad de modo que puede hacer únicamente lo que la ley la autoriza (vinculación positiva) y no puede realizar lo que no le habilita (vinculación negativa). Considera, acorde al principio de legalidad (art. 11 de la Constitución, 11 y 13 LGAP), un reglamento que no respeta obedece o se somete a la ley, es un reglamento ilegal y absolutamente nulo. Destaca, la Ley de Creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, no. 9348 de 8 de febrero de 2016, en su artículo 1° establece, que el fin de ese instrumento legislativo es establecer un "régimen jurídico especial" que permita, entre otros aspectos, "regular los usos del suelo". Considera, que lo anterior significa que todo lo relativo al uso del suelo, aspecto que comprende el otorgamiento de permisos de construcción, tanto en el área del refugio de vida silvestre como en la zona de amortiguamiento, debe sujetarse a esa Ley especial y a sus previsiones, ya que, crea, un régimen jurídico sectorial. En consecuencia, apunta, la corporación municipal debe respetar y actuar conforme a esa ley especial, que establece un régimen jurídico específico, y que, como ley especial que es, prevalece sobre cualquier ley general anterior o, incluso, posterior. Expresa, esa ley especial, la no. 9348 en su precepto 2°, inciso h), define al "Plan General de Manejo" como el

"instrumento de planificación para el cumplimiento de los objetivos de conservación del Refugio; constituye (sic) la base para el desarrollo de otros instrumentos de planificación y reglamentación". Aduce, así este precepto legal es particularmente significativo, por cuanto, indica que el Plan General de Manejo es la base o presupuesto necesario para aprobar otros instrumentos de planificación y reglamentos. Interpreta, a contrario sensu, si no se ha dictado el "Plan General de Manejo" no es posible emitir otros instrumentos de planificación o reglamentos, por no haberse cumplido una condición legal expresa. Prosigue, a tenor del artículo 6°, párrafo 2°, de la Ley especial de creación del Refugio Silvestre de interés, el órgano competente para emitir el "Plan General de Manejo" es el Área de Conservación Tempisque del SINAC, por lo que este precepto legal hace depender cualquier regulación sobre el uso del suelo -lo que incluye permisos de construcción- de la necesaria emisión y aprobación previa del "Plan General de Manejo". Adicionalmente, dice, confiere de manera exclusiva al Área de Conservación Tempisque la tarea de emitir las "normas técnicas, a las cuales deberán someterse los usos y las actividades que se autoricen. Desde esa óptica, estima, por imperativo legislativo expreso, de previo a toda reglamentación, incluso de un ayuntamiento, debe haberse emitido como presupuesto el "Plan General de Manejo" y las "normas técnicas" sobre los usos del suelo, de donde no pueden dictarse reglamentos municipales en la zona de amortiguamiento sin que se hayan emitido previamente tales instrumentos normativos. Agrega, acorde al mandato 7 ibidem, se enlistan todas las instancias que deben aprobar el "Plan General de Manejo" al estatuir: *"El Refugio deberá contar con un Plan general de manejo elaborado de conformidad con la Ley N.º 7788, Ley de Biodiversidad y su Reglamento, aprobado en primera instancia por el Consejo Regional del Área de Conservación respectiva, previa consulta al consejo local y, en segunda instancia, por el Consejo Nacional de Áreas de Conservación (...)"* Asegura, no obstante, a esa data, no se había emitido y aprobado, por todas las instancias indicadas, en firme y de manera definitiva el "Plan General de Manejo", ni las "normas técnicas" del uso del suelo en la zona de amortiguamiento, por parte de los órganos nacionales indicados, razón por la que no podía dictarse un reglamento municipal para regular aspectos del uso del suelo en esa Zona de Amortiguamiento del Refugio de Vida Silvestre, ya que, no se había cumplido con el

presupuesto o la condición legal que impone la Ley especial citada. Acusa, además, el Reglamento a la Ley 9348, que crea el refugio silvestre, insiste en la relevancia como presupuesto o condición previa y esencial, del "Plan General de Manejo" y normas técnicas, para efectuar una serie de regulaciones ulteriores (Considerando VII). Enuncia, el artículo 2°, inciso 29), del Reglamento citado, define el "Plan General de Manejo", norma que transcribe, como instrumento de planificación que orienta la gestión del Área Silvestre Protegida, y que es la base de otros instrumentos de planificación y reglamentación. Continúa, acorde con el artículo 2°, inciso 34), del Reglamento a la ley del refugio Silvestre, el "Plan General de manejo" debe contener una "zonificación", por lo que si la determinación o definición de la zona de amortiguamiento debe estar incluida, necesariamente, en el Plan General de manejo, es indispensable que éste último se haya dictado de manera definitiva y firme, de previo a emitirse cualquier reglamento. Luego cita la definición del Plan de Manejo, que según el numeral 3 inciso p), del Reglamento a la Ley de Biodiversidad (Decreto Ejecutivo No. 34433 de 11 de marzo de 2008), -que transcribe-, es "*la base para el desarrollo de otros instrumentos de planificación y reglamentación de las Áreas Silvestres Protegida*". También citó el numeral 58 de ese mismo reglamento, que califica al plan de manejo como una "herramienta técnica". Citó luego otros planes de manejo aprobados de otras áreas de conservación, resaltando que se le califica como un "instrumento orientador" de la efectiva administración y manejo de las áreas silvestres protegidas y como una "herramienta técnica". Por ello considera que es un instrumento vinculante conformado por componentes normativos como reglamentos y gráficos (mapas) de carácter científico y técnico que rige todos los aspectos del refugio silvestre, incluida la zona de amortiguamiento. De esa suerte, alega, dado que, la zona de amortiguamiento (de la que brindó varias definiciones) debe ser, indefectiblemente, definida en el "Plan General de manejo", el cual prevé una zonificación determinada, de ahí que cualquier regulación de los usos en esa zona específica -lo que incluye el otorgamiento de permisos de construcción- está sujeta a la emisión definitiva y firme del referido plan, lo que incluye cualquier reglamentación municipal en la zona de amortiguamiento. Agrega, que todo reglamento municipal para el otorgamiento de permisos de construcción debe, por imperativo de ley, incluir la variable ambiental, y

que en el caso particular, la única manera en que el reglamento municipal que ataca, incorporara la variable ambiental, sería que ya se hubiere dictado el "Plan general de manejo", que es el instrumento que debe incorporarla según el artículo 7° de la Ley No. 9348. También citó en esa línea los ordinales 17 y 84, incisos a) y b) de la Ley Orgánica del Ambiente, y el Decreto Ejecutivo No. 32967 de 20 de febrero de 2006 "Manual de instrumentos técnicos para el proceso de Estudios de Impacto Ambiental (Parte III)" que en su artículo 1° dispone la introducción de la variable ambiental en los Planes Reguladores u otra Planificación de uso del suelo. Ahora bien, **observa este órgano decisor**, en lo medular la demandante sustenta su alegato, -en cuanto a la supuesta ilegalidad del "Reglamento de Permisos de Construcción en la Zona de Amortiguamiento del Refugio de Vida Silvestre Ostional"-, en el hecho de no haberse cumplido con la emisión previa de varios instrumentos técnicos dispuestos por la Ley 9348 de previa cita. No obstante, para esta cámara, lo procedente a este punto es declarar oficiosamente una falta de interés parcial sobre el particular, pues mediante sentencia de la Sala Constitucional, no. 022606 de las 13 horas 10 minutos del 28 de setiembre de 2022, el Alto Tribunal declaró la inconstitucionalidad de la Ley 9348, Ley de Creación del Refugio de Vida Silvestre Ostional, y por conexidad además, del decreto ejecutivo n°41134-Minae del 10 de abril del 2018 "Reglamento a la Ley no. 9348 del Refugio de Vida Silvestre Ostional". Al margen de las razones que privaran a ese fin, es claro que la normativa que la demandante utiliza como parámetro esencial de legalidad de las actuaciones administrativas de la Municipalidad de Nicoya, en particular, la emisión del Reglamento de Permisos de Construcción de amplia cita, **ha sido declarada inconstitucional**, junto con su Reglamento. De lo anterior resulta la imposibilidad de establecer las causales de ilegalidad, formuladas supra, es decir, respecto de dicha normativa, toda vez que, de conformidad con el canon 88 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, dicha declaratoria implica la consecuente anulación y eliminación de las normas de cita del ordenamiento jurídico. Así las cosas, no es factible para esta Cámara revisar las alegaciones de ilegalidad respecto de una norma ahora inexistente, por haber sido así declarada por la Sala Constitucional. En cuanto a la supuesta ausencia de estudios técnicos, es claro que la actora en su demanda lo hace derivar del cardinal 6 de la Ley 9348, norma declarada inconstitucional,

circunstancia que de nuevo obliga a su rechazo. De ello deriva, que deban denegarse también los alegatos en cuanto a la ilegalidad del Reglamento de Permisos de Construcción de examen, por no haberse dictado previamente un Plan de Manejo del Área de Conservación, por parte de la Administración Pública. En igual sentido, por no haberse dictado previamente un Plan Regulador para el distrito de Nosara. En cuanto a las citas de otras disposiciones que se acusan violadas, como lo sería el numeral 3 inciso p), del Reglamento a la Ley de Biodiversidad (Decreto Ejecutivo No. 34433 de 11 de marzo de 2008), es claro que dicha norma lo que establece, es que el Plan de Manejo, es *“la base para el desarrollo de otros instrumentos de planificación y reglamentación de las Áreas Silvestres Protegida”*, mas no un impedimento expreso para atender circunstancias de peligro en materia ambiental. De esa suerte resulta innegable, se trata de una norma de una redacción genérica, casi aspiracional, cuyo texto no permite derivar la nulidad expresa de un Reglamento Municipal en materia ambiental, por no existir un Plan de Manejo dictado previamente. Siguiendo ese orden de ideas, debe también rechazarse el reclamo de nulidad por supuesto quebranto del numeral 58 de ese mismo reglamento, que califica al plan de manejo como una "herramienta técnica", pues se estaría ante idéntico supuesto. En cuanto se acusaron violados los artículos 17 y 84, incisos a) y b) de la Ley Orgánica del Ambiente, y el Decreto Ejecutivo No. 32967 de 20 de febrero de 2006 "Manual de instrumentos técnicos para el proceso de Estudios de Impacto Ambiental (Parte III), nota este Tribunal, dichos preceptos no son atinentes al caso concreto, puesto que el canon 17 define la "Evaluación de Impacto Ambiental", mientras que el ordinal 84 ibidem, establece las funciones de la Secretaría Técnica Ambiental, y el Decreto 32967 es un Manual de Instrumentos Técnicos para la elaboración de Estudios de Impacto Ambiental, que de nuevo, carece de las características o potencia normativa para determinar la nulidad del Reglamento de Permisos de Construcción supra examinado.

ii) Sobre la alegada nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, por no haberse convocado a una audiencia pública ni haberse obtenido la aprobación del INVU. Nota este órgano decisor, en la especie la demandante expresamente reclama, que el Reglamento de examen es incapaz de

imponer regulaciones de planificación urbana, ante la inexistencia de un plan regulador. De seguido, expresa, que acorde con la Ley de Planificación Urbana (LPU), existe un procedimiento pautado para emitir un plan regulador o una de sus partes, como lo es un reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción. No obstante, es claro, en el asunto de examen, la violación apuntada como causa de pedir, no radica en el hecho de haber violentado las regulaciones a fin de emitir un plan regulador. De manera diversa, estas se erigen, sobre la afirmación, ya analizada y resuelta, de la parte actora, en cuanto a que la ilegalidad del Reglamento de Permisos de Construcción de examen, deriva del incumplimiento de disposiciones de Ley 9348 (hoy declarada inconstitucional), que obligaban a la existencia de un plan regulador, como requisito previo para la emisión del Reglamento de análisis. Así las cosas, resulta incontestable, visto que no es dable establecer la existencia de dicho requisito, -pues al haber sido declarada la inconstitucionalidad de la Ley 9348, éste requerimiento ya no forma parte del ordenamiento jurídico-, de igual modo resulta irrelevante analizar si se cumplieron o no los trámites a seguir para la emisión de un Plan Regulador. En esa línea no resulta atinente al caso concreto el cumplimiento o no del mandato 17 de la LPU. Menos aún, por cuanto, acorde al requisito dispuesto por el inciso 1 de esa norma, es claro, en la especie, la Municipalidad de Nicoya sí realizó los procedimientos de audiencia pública en un local determinado para que los vecinos del lugar pudieran formular observaciones verbales o escritas, cumpliendo con los requerimientos de participación ciudadana que según la actora, no fueron realizados. [hecho siete tenido por acreditado, (imágenes 121 a 125, 132 a 133, 135 a 151 del expediente electrónico)]. De esa suerte deberá rechazarse también el alegato en cuanto a la violación de los numerales 17, 18 y 23 de la LPU, así como de los preceptos 158 párrafo 1°, y 166 LGAP, pues no solo no se estaba ante un trámite de elaboración de un plan regulador, sino que en este caso, la parte actora ha hecho derivar su requerimiento de normativa que ha sido declarada inconstitucional.

iii) Nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, por aplicación indebida del canon 43 del Código Municipal. Aunque la accionante señala en varias ocasiones, la falta de publicidad del Reglamento de análisis como un

vicio de nulidad, no obstante, acusa en este apartado, que la Municipalidad de Nicoya aplicó indebidamente el mandato 43 del Código Municipal, al someter a lo que llamó “una consulta pública”, un Reglamento que, en su criterio, no requiere ese trámite. Sin embargo, no señala en su alegato, los motivos por los cuales, del sometimiento a la denominada consulta pública del Reglamento de Permisos de Construcciones citado, pudiera derivar alguna violación que acarree la nulidad de dicho acto de alcance general. Es claro, lo que se acusa es que dicho sometimiento a consulta pública no era necesario para ese caso, más no se establece cual sea la consecuencia jurídica de dicha decisión a los efectos del Reglamento. En efecto, solo indica la parte actora, se está ante una aplicación indebida de una norma legal del Código Municipal, ya que, para un plan regulador o alguno de sus componentes es imperativo, la LPU obliga al trámite de la “audiencia pública presencial”, a fin que sean formuladas observaciones verbales o por escrito, no estando prevista la consulta pública. Tomando en cuenta, -según se ha esbozado ya en este fallo-, que el Ayuntamiento no se encontraba ante una exigencia de contar con un Plan Regulador previo, que tampoco se encontraba realizando los trámites de un Plan Regulador, que dicha Municipalidad, si sometió a audiencias públicas y a la consulta presencial dicho Reglamento (imágenes 121 a 125, 132 a 133, 135 a 151 del expediente electrónico)], además de que no se citan expresamente las supuestas consecuencias jurídicas de dicho accionar administrativo, el cargo deberá de rechazarse.

iv) Nulidad del “Reglamento para el Otorgamiento de permisos de construcción en la zona de amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida silvestre Ostional”, por violación de los ordinales 15, 24 25 y 58, inciso a), de la Ley de Planificación Urbana. Para la accionante, las municipalidades deben cumplir con la obligación impuesta por la LPU, de emitir, aprobar e implementar, “*un plan regulador, y los reglamentos de desarrollo urbano conexos*”. Reitera, una municipalidad carece de potestades o de competencias para controlar el desarrollo urbano y el uso del suelo si no cuenta con un plan regulador y con los reglamentos conexos. Define el plan regulador de acuerdo con la LPU. Asegura, en el caso concreto la Municipalidad de Nicoya no ha dictado un plan regulador. Dice, por el contrario, el Transitorio 1° del Reglamento impugnado, indica tratarse de un Reglamento de carácter provisional. De

esa suerte, acusa, en el caso concreto, la Municipalidad de Nicoya a través de dicho Reglamento, pretende regular una materia típica del control de desarrollo urbano o de la planificación urbana, sin haber emitido un plan regulador. Señala, las municipalidades no están autorizadas por la LPU para regular un tema de planificación urbana, de manera provisional y sin contar con un plan regulador. Alega, la propia LPU establece un orden o secuencia lógica, donde la zonificación debe efectuarse mediante un reglamento específico. Cita el mandato 24, que según dice, establece que ese reglamento: *"dividirá el área urbana en zonas de uso, regulando aspectos de cada una de ellas"*, entre las cuales destacan: *"El uso de terrenos, edificios y estructuras, para fines (...) comerciales, residenciales"*, así como la *"Localización, altura y área de piso de las edificaciones"* (inciso b), la *"superficie y dimensiones de los lotes"* (inciso c). Manifiesta, acorde al numeral 25 de la LPU, ese reglamento debe identificar las *"zonas especiales"* como *"los sitios con (...) recursos naturales conservables"*. Apunta, de manera contraria a lo que prescribe la LPU, la Municipalidad de Nicoya dicta un *"reglamento de eficacia provisional"*, sin contar con plan regulador y sin un reglamento de zonificación, para normar lo relativo a permisos de construcción y otros aspectos como altura, área o mancha de construcción, dimensiones de los lotes, etc.). De esta manera, recrimina, se violenta claramente la LPU, por cuanto, lo que la municipalidad de Nicoya dice al emitir el reglamento impugnado, es que no ha emitido un plan regulador, ni un reglamento de zonificación, sino un reglamento provisional que comprende aspectos propios de un reglamento de zonificación y de construcciones. De esa manera, estima, violenta flagrantemente el espíritu y la letra de la LPU. Advierte, el numeral 58. inciso 1), de la LPU establece, claramente, que cualquier cuestión relativa a un reglamento de construcciones como los permisos de construcción, presupone necesariamente la emisión previa del Reglamento de Zonificación. Finalmente, comenta, así la municipalidad de Nicoya, sin haber dictado un plan regulador, ni el reglamento de zonificación -que debe identificar áreas protegidas o de conservación-, pretende regular "provisionalmente" el otorgamiento de permisos de construcción, incurre en un quebranto del texto y el espíritu de la LPU. Por esa razón, estima, el reglamento impugnado violenta los ordinales 15, 24 25 y 58, inciso a), de la LPU, lo que determina su nulidad absoluta e ilegalidad. Sobre el particular, **nota este Tribunal**, el

cardinal 24 de la LPU, define los contenidos del Reglamento de Zonificación, mientras que el artículo 25 de dicha Ley, establece que en dicho Reglamento figurarán también como zonas especiales: *“...las que soporten alguna reserva en cuanto a su uso y desarrollo, como en el caso de los aeropuertos, los sitios con importancia histórica o los recursos naturales conservables y las áreas demarcadas como inundables, peligrosas o necesarias al propósito de contener el crecimiento urbano periférico”*. Por su parte, el mandato 58 inciso a) (sic) de la LPU, refiere: *“Las municipalidades no permitirán obras de construcción: 1) Cuando ellas no guarden conformidad por razones de uso, ubicación, retiros, cobertura y demás condiciones de la zonificación;”*. Para este Tribunal, si bien lo anterior es en esencia correcto, ello no implica la imposibilidad de las Corporaciones Municipales a fin de regular la materia ambiental, por el hecho de que no exista un plan regulador o planes de zonificación. La Sala Primera de la Corte, ha resaltado la potestad reglamentaria de las corporaciones municipales al establecer: *“De este modo, dentro de las competencias del Concejo Municipal está, precisamente, la emisión de Reglamentos. Así lo contempla el Código Municipal en los artículos 2, 4 y 13, que encuentran égida constitucional en los susodichos preceptos 169 y 170 de la Carta Política. Se trata, en lo fundamental, de una potestad regulatoria local, radicada sobre el núcleo esencial de su autonomía, que motiva al ayuntamiento a gobernarse según los intereses cantonales que está llamado a tutelar, incluyendo el control urbano, ambiental, el entorno y el ambiente ecológicamente equilibrado, de consuno con los numerales 41 y 50 de la Constitución Política y según se armoniza con la Ley de Planificación Urbana, por ejemplo, en sus artículos 4 y 15. El primero estatuye la competencia del Concejo Municipal para dictar disposiciones normativas. El segundo preceptúa que, conforme al canon 169 de la Constitución Política, se reconoce competencia y autoridad a los gobiernos municipales, para planificar y controlar el desarrollo urbano, dentro de los límites de su territorio jurisdiccional y, en consecuencia, cada uno de ellos dispondrá lo que proceda para implantar un plan regulador y los reglamentos de desarrollo urbano conexos, en las áreas donde deba regir, sin perjuicio de extender todos o algunos de sus efectos a otros sectores en que primen razones calificadas para establecer un determinado régimen contralor. De igual manera, el artículo 19 Ibid., autoriza la promulgación de reglas procesales para el*

acatamiento de planes de regulación y para la protección de los intereses de la salud, seguridad, comodidad y bienestar de la comunidad. Es decir, su competencia se extiende a la emisión de normativa reglamentaria. En el caso concreto, la actora reconoce en su demanda, la accionada cumplió con la exigencia de consulta pública no vinculante del Reglamento, lo cual se ratifica con vista en la Gaceta número 121 del 23 de junio de 2011. Ello evidencia cómo, aunada a la potestad reglamentaria propia de ese ayuntamiento, su ejercicio consideró la opinión colectiva al someterlo a su conocimiento. Se decantó por regular en el sentido dicho, sin que ello vulnere el respaldo constitucional y legal que al efecto le ampara”. (Sala Primera, no. 77-2017, de las 13 horas 50 minutos del 26 de enero de 2017). De igual modo, lo ha hecho la Sala Constitucional, aplicando el principio precautorio, recogido en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo o Declaración de Río, al anteponer de manera tajante, la protección del ambiente y la vida, a la existencia de planes reguladores o de zonificación. Tal es la línea del fallo 2004-01923, en el cual se indicó: “ 5) La Municipalidad de Poás, ha incurrido en las siguientes omisiones: a) Pese a lo dispuesto por la Ley de Planificación (No. 4240 del 15 de noviembre de 1968 y sus reformas), hace más de 35 años no ha elaborado y aprobado como parte de un plan regulador, un reglamento de zonificación de las áreas protegidas o reservadas que incluya las localizaciones cartográficas, mapas hidrogeológicos y alineamientos de protección y vulnerabilidad –que hayan efectuado otros entes- de los manantiales, nacientes, mantos acuíferos y áreas de recarga de éstos existentes en el Cantón de Poás; b) al no haberse emitido el reglamento referido no se ha incluido la zonificación de áreas protegidas o reservadas, las restricciones o limitaciones para actividades humanas, sean urbanísticas, agropecuarias, comerciales o industriales para evitar la eventual impermeabilización de los suelos y la contaminación de los mantos acuíferos y, por consiguiente, de los manantiales, nacientes y pozos del Cantón de Poás; c) no ha construido plantas de tratamiento de las aguas residuales y negras provenientes del alcantarillado público para no ser vertidas en las cuencas hidrográficas del Cantón de Poás; f) no ha reforestado las áreas de carga y descarga de los mantos acuíferos existentes en el Cantón de Poás.” Por esa razón, la Sala Constitucional acogió el recurso de amparo en contra de dicha entidad, junto con otras Administraciones

recorridas, a las cuales se les endilgó haber descuidado mantos acuíferos y otros recursos naturales en la Zona de Poás, en perjuicio del ambiente sano y ecológicamente equilibrado. (Sala Constitucional 2004-01923, de las 14 horas 55 minutos del 25 de febrero de 2004). Es decir, que acorde a las citas jurisprudenciales de examen, en el caso concreto, lejos de existir un impedimento reglamentario, prevalece por el contrario un deber de las corporaciones municipales, de regular situaciones de interés ambiental, aún y cuando por cualquier razón no existieran aún, los planes reguladores o de zonificación que al efecto requiere la LPU, ya sea que, como en este y otros casos, ello obedezca o no a supuestos de clara inercia administrativa inexcusable. De consiguiente, la Municipalidad actuó conforme a su deber constitucional de protección del ambiente, al estimar la existencia de un peligro grave e irreversible para especies protegidas, como lo son en este caso las tortugas loras, que por miles anidan en la Reserva de Ostional (Ver en esa línea también los fallos de la Sala Constitucional no. Votos Nos. 9773-00 de las 9:44 horas del 3 de noviembre del 2000, 1711-01 de las 16:32 horas del 27 de febrero del 2001 y 6322-03 de las 14:14 horas del 3 de julio del 2003). Así las cosas, el agravio deberá de rechazarse. Consecuente con todo lo expuesto, la única opción posible en relación con la demanda que aquí se ha conocido, es declararla sin lugar en todos sus extremos, como en efecto se dispone.

VI.- SOBRE LAS EXCEPCIONES ALEGADAS. Por las razones expuestas en el considerando V, de esta sentencia, de oficio se declara una **falta de interés actual** respecto de los alegatos de nulidad del "*Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional*", por vicios relacionados con la Ley 9348 y su Reglamento 41134-Minae. En relación con la defensa de **falta de legitimación activa**, alegada por la Municipalidad de Nicoya y sus coayuvantes, ha de rechazarse toda vez que, es claro que la actora es propietaria de tres inmuebles en la zona objeto de regulación aquí impugnada, (regulación de eventuales permisos de construcción) circunstancia que acredita su legitimación para formular sus pretensiones de impugnación como lo ha hecho en el caso concreto. Tocante a la excepción de **falta de derecho**, es claro que, de conformidad con lo que fuera reseñado y explicado por el Tribunal en el considerando

previo, tal defensa ha de acogerse, pues lo pretendido por la parte actora no resulta de recibo.

VII.- SOBRE LAS COSTAS. Según regulación del artículo 193 del Código Procesal Contencioso Administrativo, las costas personales y procesales constituyen una carga que se impone a la parte vencida por el hecho de serlo y sólo procede su dispensa cuando hubiere, a juicio del Tribunal, motivo suficiente para litigar, o bien, cuando la sentencia se dicte en virtud de pruebas cuya existencia desconociera la parte contraria. En el caso de estudio, estima esta Cámara, visto que las pretensiones principales de la actora, no pudieron ser objeto de mayor estudio en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley 9348 y su Reglamento, considera el Tribunal que si existe causal válida de dispensa, por lo que lo procedente es resolver sin especial condenatoria en costas.

POR TANTO:

Se rechaza la prueba ofrecida para mejor resolver. Se declara oficiosamente una falta de interés actual parcial respecto de los alegatos de la actora, en relación a la nulidad del "Reglamento para el otorgamiento de permisos de construcción en la zona de Amortiguamiento del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional", por vicios relacionados con la desaplicación de la Ley 9348 y su Reglamento 41134-Minae. Se rechaza la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la Municipalidad de Nicoya y sus coadyuvantes. Se acoge la excepción de falta de derecho opuesta por la Municipalidad de Nicoya. Por consiguiente, se declara **SIN LUGAR** la demanda interpuesta. Se resuelve el presente asunto sin especial condenatoria en costas. Carlos Guillermo Zamora Campos, Alcevit Godínez Prado, Daniel Aguilar Méndez.





MWPKJSKLLIU61

CARLOS GUILLERMO ZAMORA

CAMPOS - JUEZ/A DECISOR/A



8IYMOEWEYB461

ALCEVITH GODÍNEZ PRADO -

JUEZ/A DECISOR/A



NRQZQQDRS5G61

DANIEL AGUILAR MENDEZ - JUEZ/A DECISOR/A