

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement Nº 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta Nº 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Exhibit C-1f

Legal stamps affixed at the end.

English Translation
followed by original

OFFICIAL TRANSLATION

I, Claudia Ma. Agüero Chacón, identity card number 1614-520, Official Translator of the Ministry of Foreign Affairs and Worship of the Republic of Costa Rica, named by Agreement Nº 006-98 DJ of November 16, 1998, published in La Gaceta Nº 249 of December 23, 1998, hereby CERTIFY that the pertinent parts of the document "resolution Nº 2238-2005-SETENA" to be translated from Spanish into English reads as follows: -----

Ministry of Environment and Energy - -----

National Environmental Technical Secretariat - -----

SETENA -----

Phone: 234-3367 – 234-3368 Fax: 225-8862 -----

P.O.Box 5298-1000 San José - -----

RESOLUTION Nº 2238-2005-SETENA -----

THE MINISTRY OF ENVIRONMENT AND ENERGY, THE NATIONAL ENVIRONMENTAL TECHNICAL SECRETARIAT, AT 14 HOURS AND 20 MINUTES OF AUGUST 30TH OF 2005 -----

MISCELLANEOUS FILES - -----

PROJECTS LOCATED IN THE AREA OF LAS BAULAS MARINE NATIONAL PARK IN GUANACASTE -

This Secretariat is aware of the Notes requesting the issuance of a measure through which all procedures granting environmental viabilities within Las Baulas Marine National Park in Guanacaste are suspended, as long as the Constitutional Court doesn't decree otherwise in File 05-002756-0007-CO. -----

It is also known the request to declare that decision n° 2370-2004-SETENA is not applicable in projects located at the influence area of this Park. -----

WHEREAS - -----

FIRST: That the Political Constitution, in its Article 50 guarantees the fundamental right to a healthy and ecologically balanced environment. -----

SECOND: That, due to the application of such constitutional precept, Law Nº7788 of Biodiversity from April 30th 1998, enshrines, in its Article 9.1 the right "to life in all of its forms. All living beings have the right to life, regardless of their economical, actual or potential value." -----

THIRD: That the Leatherback turtle (*Dermochelys coriacea*) is endangered. This is mentioned in Resolution DM-305-2005 of the Ministry of Environment and Energy, of February 28th of this year, and is also mentioned in the Note ACT-641-05-PNMB from the Tempisque Conservation Area, of August 19th.

[Handwritten signature]

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ o November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

2

This information can be confirmed in the legislative file 14.989, as well as in many scientific publications. It also appears as a "critically endangered" animal in the Red Book of the International Union for Conservation of Nature (IUCN) in its Appendix I. -----

FOURTH: That Article 3 of Law 7317 for the Conservation of Wildlife of October 21st of 1992 is applicable to Leatherback Turtles, so they are of public possession, and belong to the National Patrimony. The fact that, eventually some of them can be found in captivity does not prevent this condition (Article 5). -----

FIFTH: That Costa Rica is also obligated to protect Leatherback Turtles by a series of international treaties. The Inter American Convention for the Protection and Conservation of Marine Turtles (Law N°7906) can be mentioned among them. Its Article 2 d) established the obligation of: "protection, conservation and, as appropriate, restoration of the habitat and spawning places of marine turtles, as well as the establishment of necessary limitations regarding the use of these areas." Articles 10 and point 3 of Annex II are also applicable. The Central American Convention for the Conservation of Biodiversity (Law N°7433), the Convention for the Protection of the Cultural and Natural World Heritage (Law N°5980), the Rio de Janeiro Convention on Biological Diversity (Law N°7416) and the Convention for the Management and Conservation of Natural Ecosystems (Law N°7572) are also applicable. The Political Constitution, in its Article 7, establishes the obligatory nature of these treaties which rank above the laws. Since this Park hosts the world's best known colony of leatherback turtles, according to legislative file 14989, ***the international prestige of Costa Rica, as an environmentally committed country, is endangered and at stake.*** -----

SIXTH: That, in virtue of all that has been previously mentioned, Law N°7524, for the Creation of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste, of July 10th, 1995, the areas within the Park are declared of public interest, including its land area. This is due to the fact that these are essential for the survival of Leatherback Turtles, since it is here where they spawn and the little turtles hatch, *sine qua non* stages for the survival of this critically endangered species. This is why the land area of the Park is under the public interest declaration, and therefore, its expropriation has been authorized in virtue of Article 2 of said Law. -----

SEVENTH: That the abovementioned Park constitutes the main place of birth and spawning of this species in the entire Eastern Pacific. This is clearly stated in file number 14.989 of the Legislative Assembly, in the scientific report by Dr. James R. Spotila, from the Center for Biodiversity and Conservation at Drexel University. Dr. Spotila has analyzed this animal since 1978; has written and led numerous publications and theses on this turtle species. It is crucial to highlight that the stages of the life -----

Jan 11

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 OJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

3

cycle that take place in this Park, namely birth and nesting, are *sine qua non* stages for the survival of this endangered animal. The importance of protecting all the places where the development of this animal's life takes place is highlighted in Note ACT-641-05-PNMB. -----

EIGHTH: That the Attorney General of the Republic, in its Note N° OJ-015-2004, of February 10th of 2004, interprets the Law of Creation of this Park, in the sense that it comprises not only the maritime zones, but also the 75 meters after the 50 meter public zone, as well as this same zone. -----

NINTH: That this Secretariat receives Note DM-305-2005 of February 28th of 2005. Therefore, the Minister of Environment and Energy declares the imminence of the expropriation of certain land lots located in the Park. This includes precisely those belonging to Ms. Marion Edith Unglaube, passport 6522016523 and to Pochote Mar Vista Estates E., S.A., corporate legal identity document number 3-101-354162. This is why it is requested that no environmental viabilities be granted within the area of this Park. -----

TENTH: That the Constitutional Court of the Supreme Court of Justice dictates the following order in the resolution of twenty hours and thirty two minutes of March 9th of 2005, notified on March 29th, corresponding to file N°05-002756-0007-CO: "To issue necessary guidelines and relevant orders, within the scope of its powers and authority, so that municipal permits and environmental viabilities that are granted, guarantee the non-involvement of the species known as Baula (Leatherback), as well as the beaches where they nest."(The emphasis is ours). -----

ELEVENTH: That, through Note DM-394-5002, of March 10th of 2005, based on the previously mentioned guidelines and on Article 4 of the Law of Expropriations, there is a request for this Secretariat to issue an injunction through which no environmental viabilities are granted to projects including a portion of them in the Park. This is so with regard to those files already under study by this Secretariat, as well as to those they may receive in the future. Such act is clarified by virtue of Note DM-568-2005, of April 26th of 2005, through which it is clear that the requested measure only refers to those projects actually located within this Park, not outside of it. - -----

TWELFTH: That the Tempisque Conservation Area and the Las Baulas Marine National Park of Guanacaste, by Note ACT-641-05-PNMB of August 19th of 2005, request that this Secretariat issue "a resolution where it says that no environmental viabilities are to be granted to projects located within the 75-meter strip of land of the Las Baulas Marine National Park until the Constitutional Court does not resolve the appeal." Also, this office is requested to declare that resolution N° 2370-2004-SETENA, of December 7th of 2004, does not apply to projects located inside the area of immediate influence to the

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia Marta Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ o November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

4

Park. This is so due to the fact that this is a fragile area that is needed for the buffer zone, and is located between the Park and the mangrove. -----

RECITALS -----

FIRST: That Article 19 of the Organic Law of the Environment points out that the resolutions of this Secretariat have to be "founded and reasoned." -----

SECOND: That pursuant to Article 13 of the Law of Constitutional Jurisdiction, "Jurisprudence and the precedents of constitutional jurisdiction are *erga omnes*, except for itself." Article 41 of the same law establishes the obligatory nature of resolutions of the Constitutional Court regarding the suspension of the contested measures under appeal, until it is solved otherwise. Therefore, compliance to what was provided by the Court, on the tenth Whereas is mandatory. -----

THIRD: That it is advisable to distinguish four different legal issues, and, although they are related, it is recommended to examine them separately to solve them in a better way, to answer the requests from the Notes from the Minister cited on the ninth and eleventh Whereas, and the Note ACT-641-05-PNMB, of August 19th of 2005, by the Tempisque Conservation Area and the Administration of Las Baulas Marine National Park: -The first is related to the legal regime of the properties within the National Park as long as they are not expropriated. Second, The constitutionality and legality of the acts cited on the ninth and eleventh Whereas. By virtue of the previously mentioned elements, the Minister agrees to order precautionary measures that, under the Article 4 of the Law of Expropriations, suspend all environmental assessment procedures until the expropriation is verified, or the mentioned one-year period is expired. The third element, as it may look different, is related to the previous ones: the effects of the provisions by the Constitutional Court, as it was mentioned on the tenth Whereas. Finally, the topic of applicability of resolution 2370-2004-SETENA of December 7th of 2004 is mentioned with regard to the projects located within the immediate neighborhood of the Las Baulas Marine National Park of Guanacaste. This is so due to the fact that it is a fragile area next to this Park. -----

FOURTH: That before the elucidation of the mentioned issues, it is convenient to set forth a small section regarding the meaning of the approval of the Law for the Creation of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste. When the legislator undertook the responsibility of protecting this endangered species (in fact, the Law gives the name *Baula (Leatherback)* to this Park), he had two possibilities for doing so. The first one involved the establishment of a private regime. The second possibility which became the chosen one, with a public regime through the creation of this Park. The private option meant leaving the protection of this species in the hands of particular individuals, and leaving the control and vigilance of

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ • November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

5

whatever private entities were doing with the turtle and other species to the Administration. -----
To implement this option, a management plan would have been established, so each owner would have had to apply for an environmental assessment of the proposed development plan of the areas where the turtles nest. Each owner would take the corresponding commitments derived from this assessment with regard to the biologic protection. The environmental regents would control that each owner complied with his environmental commitments. The difficulties posed by this option are the ones that led the legislator to choose the creation of the Park: an environmental regent cannot be continuously watching everything that particular entities do near the turtles. For example, a regent cannot be all night awake, watching for the protection of the nests, nor can he avoid directing the lights (nearby houses or cars) to the beach. He cannot be continuously aware of all noises or other interference. The regent cannot clone himself, and it is difficult to exercise a public control over the actions of the owner. The legislator assessed these situations, and issued a statement, not only legal, but technical, regarding the inefficiency of the private regime to protect a critically endangered species. This technical assessment that was carried out is binding for this Secretariat, which is a technical entity. The legislator applied the precautionary or *in dubio pro natura* principle, so he determined that, facing the existence of a more than reasonable doubt regarding the compatibility between a private regimen and the survival of the species, a public regime is determined for the protection of the Leatherback Turtle, through the creation of the Park. Therefore, this Secretariat is obligated to enforce the technical decision of the legislator regarding the creation of this Park and all it entails. This means, a private regime is not enough to protect this species, but a public control system is needed to safeguard this ecosystem. -----

FIFTH: That regarding the first issue, we are going to address the interpretation of the multiplicity of regulations referred on the results from a jurisprudence of interests; discovering the objective of the legal provisions and international treaties to find the legal interest each of them protects. -----

SIXTH: That after a careful reading of the rules, it is concluded that the different protected interests can be classified in two groups, each of them led by a main interest. On the one hand, we have the interest for the protection of the environment, focused mainly in this case, on the critically endangered Leatherback Turtles. On the other hand, there is the interest of private property which not only benefits the private owner, but is also a mechanism for community management within the framework of a market economy, and the benefits it brings to the country. -----

SEVENTH: That we observe that each primary interest is guaranteed by a constitutional right: the right to a healthy and appropriate environment mentioned in Articles 50 and 45 of Private Property. It is not

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ o November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

6

correct to start from an interpretation that clings to a constitutional right nullifying the other right. By contrast, all constitutional rights have to be harmonized with each other, so the prevailing interpretation needs to make a joint reading of all the rights provided by the Fundamental Law. -----

EIGHTH: How is it possible to harmonize the respect to environment and private property in the framework of the properties within Las Baulas Marine National Park of Guanacaste that are still private until the corresponding expropriation does not happen? To answer this question, we need to identify the essential core of the two great interests that are legally protected, and their relation with this particular case. In fact, constitutional rights are made up of *two elements*: a *basic core* of the rights that cannot be undermined by the legislator, but can be regulated. The other element is constituted by the *body of developments* that generate from this core that can be harmonized, expanded, restricted or even suppressed by the legislator. This is why a harmonizing reading like the one we need has to identify the core of the two constitutional rights, and start harmonizing the *body of developments*, so the exercise of the two becomes compatible with each other. -----

NINTH: That in our case, the essential core of the right to a healthy environment (comprising the protection of natural beauties) is the protection of a *critically* endangered species: the Leatherback Turtle. In fact, human survival is based on a very fragile balance in which each element from the great world ecosystem is of crucial importance. Imbalances in the ecosystem that could be seen as small, like the extinction of a species, will generate changes in other elements of the ecosystem. The final result is unknown, but dangerous for the sustainability of the life. -----

TENTH: That we now have to make an effort to identify the essential and inalienable core of the right to own private property regarding our case. After analyzing all powers of the domain, and weighing them against each other, it is concluded that the basic core of property is the right to enjoy the elements of the object on which the property lies. In the case of real estate, the constitutive element of the object consists of the view of the current environment in the property under discussion. The basis of the property is to enjoy the view of the present ecosystems on the property, the recreation when observing its lawn and plants, as well as other natural elements that are found there, like trees or animals. -----

ELEVENTH: That legislation works on this basic core of private property, granting the owner several uses by virtue of public and private needs weighed by the legislator. This is why, the sectoral administrative law, in which the property is located, adds the different land uses, from green areas, where all construction is prohibited, to urban zones with intensive development of high buildings, etc. In between these two, there is a range of intermediate use, where certain levels of land uses are allowed: agricultural,

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

7

livestock, residential, commercial, industrial, etc. -----

TWELFTH: That private property is made of an essential core (the enjoyment of its constituents) surrounded by a body of developments that can be regulated or cancelled by the legislator, without this infringing on property rights. -----

THIRTEENTH: That urban right constitutes the respect to paradigm sectoral law, as to an example of how the essential core of the property keeps getting different uses related to the interests of the national community. However, urban right is not the only sectoral law that adds uses to the basic core of the property. Environmental right plays also a role, granting uses to the properties, as long as their exercise harmonizes the respect to the environment with the development needs of the country. This way, several estates are granted the maximum right to install factories or industries along with a series of conditions and mitigation measures that make their operation compatible with the environment. Some estates are not granted this use category since their conditions are not suited for this balance between development and environment. Many properties are granted the permission for building under certain conditions that harmonize environment with the building. This way, we see many residential areas. Some other properties, however, are not granted the building application under the conditions that were expected; since there is no way to fit this proposed use together with the environmental protection. Therefore, the Vote of the Constitutional Court number 2004-01923 of February 25th of 2004, in file 03-000468-0007-CO, corresponding to the land use of Linda Vista Estates, denied the use of land to build according to what was proposed, due to the fact that the property is located on a water recharge-discharge zone. If something was to be built there, the water sources that cater the entire canton of Poás would be polluted. This is an example of how Environmental Law also grants or denies uses to the essential core of the estate, depending on whether it is possible to align the proposed development with the environment or not. -----

FOURTEENTH: That this way we can conclude that in this case, harmony between the right to a sound environment and the protection of natural beauties and private property is solved by protecting the essential core of the right to private property, but denying the use of the previously mentioned properties to develop works or activities. All national and international laws mentioned require the country to protect the Leatherback Turtles. This legislation imposes burdens or obligations on those properties related to "reasons of public utility" just as it is provided in Article 383 of the Civil Code. Therefore, such land use to develop works or activities is not granted. The precautionary or *in dubio pro natura* principle intervenes here, and denies these developments. Facing the existence of a more than reasonable doubt regarding

the Agüero

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia Martha Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ o November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

8

the compatibility between a private regimen and the survival of the species, a public regime is determined for the protection of the Leatherback Turtle, through the creation of the Las Baulas Marine National Park of Guanacaste. - - -----

FIFTEENTH: That we have to be on guard facing a nineteenth-century conception of the private domain that could grow from a literal misinterpretation of Property Law. This misinterpretation is dismissed by Article 10 of the Civil Code that points out that the interpretation has to look mainly for the purpose of the standard with regard to the *social reality* of the time in which the standard is to be applied. The purpose of the regulation of private domain is not freezing the sustainable development of the country, subjecting it to a rigid property regime and not susceptible to different degrees in the general interest of the community. The standard shall not be interpreted in a way that it petrifies the Legal Planning, turning it into a hostage of a fossilized conception of the property that prevents sustainable development in the country and the protection of social interests that also guarantee the Legal Planning. Misinterpretation would correspond to a finalized Roman conception of the property that is absolute and oblivious to public needs. Precept 383 of the Civil Code in 1885 tore down this conception of property, since it accepted the limitations facing public utility. This way of seeing property as something immovable facing the general interest was already discarded by the quintessential Code, reason why the interpretation of property controlled by the Constitution has to take the current *social reality* into account, mainly shaped by an avant-garde conception of the property at the service of the environment and the general interest, which is already outlined in this Code. - - -----

SIXTEENTH: that the properties within the limits of Las Baulas Marine National Park have the guarantee of the essential core of the property right, as it is provided by Article 45 of the Constitution and Precept 2 of the Law of Creation of the Park. However, in virtue of all national and international legislation (mandatory, ranking over laws in virtue of Article 7 of the Constitution) submitted in this resolution, oriented to the protection of this *critically* endangered species, it is denied to grant such assets the use to develop works or activities, *since it is not the ideal scenario to guarantee the protection of this species in the long term*. This will happen until the Constitutional Court does not order otherwise. -----

SEVENTEENTH: that regarding the second issue set forth at the beginning of these recitals, it corresponds to rule in favor of the constitutionality of Article 4 of the Law of Expropriations. The administrative acts quoted in the ninth and eleventh recitals are also legal, as they provide that the conditions of certain goods to be expropriated within the Park are not to be altered. This means, no environmental viabilities are to be granted to projects, due to the precautionary or *in dubio pro natura*

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

9

principle. -----

EIGHTEENTH: that the constitutional balance between the public interest and private property is guaranteed in Article 4 of the Law of Expropriations. This precept does not suppress the right of property or subjects the administered person or submits it to arbitrary conditions; instead, it only limits it in a temporary way considering exceptional circumstances like the public interest guaranteed by imminent expropriation, in this case, added to Article 50 of the Constitution that protects the right to a sound environment. Therefore, the property is subject in a temporary condition to a condition in which it is impossible to change the basic conditions of the good that are motivating the expropriation, which in these cases, means the prohibition of developing projects that are not compatible with the aim of the expropriation: the protection of the environment focused on a critically endangered species. Thus, the obligation of the State to restitute arises, and becomes a reality through the fair price of the expropriation.

NINETEENTH: that the administrative actions that led the Minister to request these precautionary measures, as well as their application by this Secretariat are completely valid. This Secretariat will determine the suspension of the administrative environmental assessment proceedings (the ones being processed and the ones submitted in the future) until the Court does not provide otherwise. This is due to the fact that one of the requirements to grant viability is that the developer has to have the full availability of such asset, which no longer happens in this case, since the precautionary measures have suspended this availability. -----

TWENTIETH: that precautionary measures have to do with all sorts of goods. The first paragraph of Article 4 issues an applicable statement for all sorts of goods: "The Public Administration shall adopt the needed measures to avoid altering the conditions of the good that it is expected to expropriate." Only in the second paragraph it refers to certain goods in particular. This is why the following paragraph starts by saying "When..." This means not all goods mentioned on the first paragraph have historical, artistic or cultural value. The second paragraph is applied to those goods, but not to the other goods that are ruled by the first paragraph that does not distinguish goods. To quote the legal maxim, "Where the law makes no distinction, neither must we." -----

TWENTY-FIRST: that the way in which the Minister exercised the special power to decree cautionary measures, is fully valid. This power is not subject to its ordinary procedure, due to the *urgent*, temporal and exceptional nature. -----

TWENTY-SECOND: that regarding the third legal issue, it has to be highlighted that all what was

cla. Agüero

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English



Legal stamps affixed at the end.

10

mentioned in the previous recitals, allows the warrant issued by the Constitutional Court on the tenth recital to become active. -----

Those properties located within the Park (that have not been expropriated) do not have the right to develop works or activities, for it would undermine Article 50 of the Constitution, international treaties this country is committed to, and the law itself. -----

This is why all valuations done when the expropriation is verified have to be issued, starting from the fact that these properties are characterized for having a different nature than other properties, since these do not have the right to carry out miscellaneous activities following the order of the legislator, pursuant to his constitutional and international obligations. Keeping in mind that these properties do not have the right to develop works or activities, it is understood that the Constitutional Court provided that no environmental viabilities can be granted since these environmental viabilities are not apt to "guarantee" that they are not going to affect this critically endangered species. All work or activity will somehow impact this critically endangered species. The best way to "guarantee" that these damages will not take place is exactly by not granting viabilities until the Constitutional Court says otherwise, should it do so. This is why the suspension of all environmental assessment proceedings of the properties within Las Baulas Marine National Park are suspended until the Constitutional Court says otherwise, as well as the non-processing of those to be submitted in the future until that moment when the Court issues its opinion regarding file 05-002756-0007-CO. -----

TWENTY-THIRD: that, regarding the fourth issue, the following results: based on resolution 2370-2004-SETENA, of December 7th of 2004, it can be seen that it refers to the projects under normal conditions, and not those proposed developments located in fragile zones due to their proximity to the Park; their own circumstances and their proximity to the mangrove. This, due to the fact that this is a fragile zone that is needed as a buffer zone and that is located between the Park and the mangrove. Therefore, according to the request made by the Tempisque Conservation Area, it is important to remember that since its origins, such resolution clearly states that it is not to be applied to projects located in fragile areas. See Article 3, subsection a) of this resolution. -----

TWENTY-FOURTH: that, in order to implement what the Minister and the Conservation Area requested, it is important to consider the appropriate legal form it has to take. It is to be understood that this Secretariat is not entitled to dictate a general disposition (regulation) that suspends all environmental assessment proceedings, since this competence is not granted to SETENA by Article 84 of the Organic Law of Environment. -----

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English



Legal stamps affixed at the end.

11

TWENTY-FIFTH: what does correspond to this office is the issuance of an administrative act through which all environmental assessment administrative proceedings are suspended until the Court says otherwise, under the appeal provided by the Constitutional Court, as it was mentioned in the tenth recital. This is so regarding not only the ones currently under process, but also to those that may be submitted in the future. **Therefore, Article 263 of the General Law of Public Administration must be taken into account, and the suspension of all terms of administrative proceedings for environmental assessment should be declared.** -----

TWENTY-SIXTH: that, in virtue of all that has been previously explained, the request made by the Minister in the Notes quoted in Recitals nine and eleven is to be accepted, as well as the request made by the Tempisque Conservation Area and the administration of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste through Note ACT-641-05-PNMB of August 19th of 2005, mentioned in the twelfth recital. It is why all environmental assessment proceedings for environmental assessment of projects within the Park are to be suspended; not only those that are currently under study, but also those submitted in the future. Regarding those properties the expropriation of which is imminent, the administrative acts issued by the Minister in recitals nine and eleven are to be complied with, and the suspension of the environmental assessment is declared. Should a period of one year transpire without any confirmation of the expropriation, the precautionary measure by the Minister will be deemed exhausted, under Article 4 of the Law of Expropriations. However, due to what was previously mentioned, it is concluded that in no way do the properties located on the grounds of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste have the right to develop works or activities. Therefore, even with the precautionary measure being exhausted, it is not possible to grant environmental viability until the Constitutional Court makes a decision. -----

TWENTY-SEVENTH: from what was previously mentioned in the previous recital, a question arises as to whether this Secretariat is competent to declare the suspension of the environmental assessment procedure, according to the Notes mentioned on the ninth, eleventh and twelfth recitals. This, since the owner does not have the right to develop works or activities, while he waits for the final say of the Constitutional Court. About this, it is important to clarify that it is implicit in Article 17 of the Environment Organic Law that the assessment of the environmental impact should not be made in an isolated manner, but in a concrete context in which the environmental commitments assumed by the developer as a product of the environmental impact assessment come to life. This is why Precept 9 of the General Regulation on Procedures for the Assessment of Environmental Impact orders that the developer provide an ownership certificate or deed that allows him to develop the proposed project. It is not enough for the

Ma Agüero

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

12

developer to declare in an isolated way that it owns the area of the project, or the duly authorization, but it has to show the concrete context that materializes the assessment; in this case, the ownership certification or deed. This means, in our case, that the owner cannot develop an administrative procedure of environmental impact assessment, if its property does not have the right to develop works or activities, until the Constitutional Court makes a decision. -----

THEREFORE: - -----

THE PLENARY COMMISSION RESOLVES: -----

In extraordinary session N° 002-2005 of this Secretariat, started on August 29th of 2005, on Article 3, it is agreed: - -----

FIRST: in virtue of everything that has been previously presented, particularly in the tenth recital, it is agreed to accept the request of the Tempisque Conservation Area, quoted in the twelfth recital, to suspend all procedures of environmental assessment to projects within the grounds of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste. The extension of the Park is determined in the same way the Attorney General did in the Note quoted in the eighth recital. Therefore, this Park comprises the strip of land of seventy five meters after the fifty-meter public zone, for a total of one hundred and twenty five meters. The suspended proceedings constitute both those that are under study, and those submitted in the future. The terms of the administrative procedures for environmental impact assessment are suspended. All of the above must be complied with, until the Constitutional Court says otherwise on the file 05-002756-0007. -----

SECOND: regarding those properties the expropriation of which is imminent, the administrative proceedings issued by the Minister of Environment and Energy quoted in recitals nine and eleven are respected, and the suspension of the environmental assessment is declared. In case no verification of the expropriation takes place within a year, it is understood that the precautionary measure by the Minister is exhausted, under Article 4 of the Law of Expropriations. However, under the previously mentioned recitals, it is concluded that properties within the grounds of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste do not have the right to develop works or activities in any way; so that, even if the injunction was exhausted, there is no environmental viability to be granted until the Constitutional Court rules on the matter. -----

THIRD: considering the terms of resolution 2370-2004-SETENA, of December 7th of 2004, it can be seen that it refers to those under normal conditions, and not to those proposed developments located in areas that are fragile due to their proximity to the Park, their own circumstances and their proximity to the

Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ o November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

mangrove. Refer to Article 3, section a) of such resolution. Therefore, the request made by the Tempisque Conservation Area is to be accepted, and it should be remembered that this resolution is not about the projects located on fragile areas, like the immediate influence area of Las Baulas Marine National Park of Guanacaste. The Municipality of Santa Cruz is also warned that those developments or activities carried out within this fragile area would have to be assessed by SETENA. This command is of mandatory compliance according to Article 19 of the Organic Law of Environment. Its possible breach is a crime of disobedience to authority. - -----

FOURTH: the corresponding departments of this Secretariat are ordered to do the following: 1) to annex a copy of this resolution to each file the development of which is located within Las Baulas Marine National Park of Guanacaste and to notify each developer and representative. Following, the list of some identified files is included. Keep in mind that this list is not exhaustive, so it will follow the same procedure with regard to those projects that are under the same conditions, but have not been included in this list. 2) This same is to be carried out with regard to projects that arise in the future and expect to develop any activity in the space within the Park. All this is so, until the Constitutional Court makes a decision. - -----

- 773-2003-SETENA - -----
- 809-2004-SETENA - -----
- 968-2004-SETENA - -----
- 1025-2004-SETENA - -----
- 1269-2004-SETENA - -----
- 1361-2004-SETENA - -----
- 098-2005-SETENA - -----
- 134-2005-SETENA - -----
- 135-2005-SETENA - -----
- 311-2005-SETENA - -----
- 312-2005-SETENA - -----
- 313-2005-SETENA - -----
- 389-2005-SETENA - -----
- 390-2005-SETENA - -----
- 479-2005-SETENA - -----
- 761-2005-SETENA - -----
- 897-2005-SETENA - -----



Licda. Claudia Ma. Agüero Ch.
Official Translator
English-Spanish
Spanish-English

Claudia María Agüero Chacón
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

Legal stamps affixed at the end.

929-2005-SETENA -----
FIFTH: the ordinary appeals of this Secretariat before the Minister of Environment and Energy are to be submitted within three days starting on the next day after the notification, according to Articles 342 and following of the General Law of Public Administration and Article 87 of the Organic Law of Environment. -
SIXTH: all documents submitted before SETENA must clearly indicate the file number, resolution number and full name of the project. ----- STAMP OF THE NATIONAL
Notify, ----- ENVIRONMENTAL TECHNICAL
[Illegible Signature] ----- SECRETARIAT
Patricia Campos Mesén -----
General Secretary -----

----- LAST LINE -----

In witness whereof at the request of the interested party, I issue the present Official Translation from Spanish into English, consisting of fourteen pages, and I sign and seal it in San José, Republic of Costa Rica, on the eighth day of May in the year of the Lord two thousand thirteen. The stamps required by law are affixed and cancelled. I affix my raised seal at the foot of the translation. The fourteen pages of the translation are written only on the obverse and the reverse has been annulled. -----

Ma Agüero



Claudia María Agüero Chacon
Official Translator
English-Spanish/Spanish-English
Agreement N° 006-98 DJ of November 16, 1998
La Gaceta N° 249 of December 23, 1998
San José, Costa Rica

**Ministerio de Ambiente y Energía
Secretaría Técnica Nacional Ambiental**

Spanish Original

SETENA

Teléfono: 234-3367-234-3368 Fax: 225-8862
Apartado Postal 5298-1000 San José

Resolución N° 2238-2005-SETENA

EL MINISTERIO DE AMBIENTE Y ENERGÍA, LA SECRETARÍA TÉCNICA NACIONAL AMBIENTAL, A LAS 14 HORAS Y 20 MINUTOS DEL 30 DE AGOSTO DEL 2005.

EXPEDIENTES VARIOS PROYECTOS LOCALIZADOS EN EL ÁREA DEL PARQUE NACIONAL MARINO LAS BAULAS DE GUANACASTE

Conoce esta Secretaría de los Oficios por los que se solicita el dictado de una medida por la que se suspendan los procedimientos de otorgamiento de viabilidades ambientales dentro del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste entre tanto la Sala Constitucional no disponga otra cosa en el expediente 05-002756-0007-CO. También conoce de la solicitud de que se declare que no procede aplicar la resolución n° 2370-2004-SETENA en los proyectos ubicados en el área de influencia de este Parque.

RESULTANDO

PRIMERO: Que la Constitución Política en su artículo 50 garantiza el derecho fundamental a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

SEGUNDO: Que, en aplicación de dicho precepto constitucional, la Ley N. 7788 de la Biodiversidad, del 30 de abril de 1998, consagra en su artículo 9.1 el derecho "a la vida en todas sus formas. Todos los seres vivos tienen derecho a la vida, independientemente del valor económico, actual o potencial".

TERCERO: Que la tortuga baula (*Dermochelys coriacea*) se encuentra en peligro de extinción. Ello figura en la resolución del Ministro del Ambiente y Energía DM-305-2005 del 28 de febrero de este año, así como en el Oficio del Área de Conservación del Tempisque ACT-641-05-PNMB, del 19 de agosto. Este dato se corrobora en el expediente legislativo 14.989, así como en diversas publicaciones científicas. También figura como animal en "peligro crítico de extinción" en el Libro Rojo de la Unión Internacional de Conservación para la Naturaleza (UICN) en su Apéndice I.

CUARTO: Que a las tortugas baula les resulta aplicable el artículo 3 de la Ley N. 7317 de Conservación de la Vida Silvestre del 21 de octubre de 1992, por lo que son de dominio público y forman parte del Patrimonio Nacional. El hecho de que eventualmente algunas se puedan encontrar en cautividad no obsta a dicha condición (artículo 5).

QUINTO: Que Costa Rica se encuentra obligada también por una serie de tratados internacionales a proteger a las tortugas baula. Entre ellos sobresale la Convención Interamericana para la Protección y Conservación de las Tortugas Marinas (Ley N° 7906). El artículo 2 d) establece el deber de dar: "protección, conservación y, según

Resolución N° 2238-2005-SETENA

proceda, la restauración del hábitat y de los lugares de desove de las tortugas marinas, así como el establecimiento de las limitaciones necesarias en cuanto a la utilización de esas zonas". Son de aplicación además el artículo 10 y el punto 3 del Anexo II. Resultan pertinentes asimismo el Convenio Centroamericano de Biodiversidad (Ley N° 7433), la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (Ley N° 5980), el Convenio sobre Diversidad Biológica de Río de Janeiro (Ley 7416) y el Convenio para el Manejo y Conservación de los Ecosistemas Naturales (Ley N° 7572). La Constitución Política en su artículo 7 establece la obligatoriedad de estos tratados con valor superior al de las leyes. Dado que el Parque en cuestión contiene la colonia de tortugas baula más conocida internacionalmente, tal y como informa el expediente legislativo 14989, **se encuentra en peligro y en juego el prestigio internacional de Costa Rica como país comprometido con el ambiente.**

SEXTO: Que, en virtud todo lo expuesto en los anteriores resultandos, la Ley N. 7524 de Creación del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacáste, de 10 de julio de 1995, declara de interés público las áreas comprendidas dentro del Parque, incluyendo su porción terrestre. El motivo de ello es que las mismas son esenciales para la supervivencia de las tortugas baula, ya que en la misma desovan y nacen las tortugas, etapas *sine qua non* para la supervivencia de esta especie en crítico peligro de extinción. Es por ello que el área terrestre del Parque se encuentra bajo la declaratoria de interés público y que por tanto se haya autorizado su expropiación en virtud del artículo 2 de dicha Ley.

SÉTIMO: Que el Parque mencionado en el anterior resultando constituye el principal lugar de nacimiento y anidación de esta especie de tortugas en todo el Pacífico Oriental. Esto consta claramente en el expediente núm. 14.989 de la Asamblea Legislativa, en el informe del científico Dr. James R. Spotila del Center for Biodiversity and Conservation de la Drexel University. El Dr. Spotila analiza este animal en Costa Rica desde 1978; ha escrito y dirigido numerosas publicaciones y tesis sobre esta especie de tortugas. Se ha de insistir en que las etapas del ciclo vital que se desarrollan en el área de este Parque, a saber, el nacimiento y anidación, son etapas *sine qua non* para la supervivencia de este animal en peligro de extinción. La importancia de proteger todos los lugares donde esta especie desarrolla su vida es recalcada en el Oficio ACT-641-05-PNMB.

OCTAVO: Que la Procuraduría General de la República, en su Oficio N° OJ-015-2004, del 10 de febrero del 2004, interpreta la Ley de Creación de este Parque en el sentido de que este abarca no sólo las zonas marítimas, sino también los 75 metros posteriores a la zona pública de los 50 metros, así como esa misma zona.

NOVENO: Que esta Secretaría recibe el Oficio DM-305-2005, del 28 de febrero del 2005, por el que el Sr. Ministro de Ambiente y Energía declara la inminencia de la expropiación de ciertos terrenos ubicados dentro del Parque. Se trata concretamente de aquellos pertenecientes a la Sra. Marion Edith Unglaube, pasaporte 6522016523, y a Pochote Mar Vista Estates E., S.A., cédula jurídica 3-101-354162. Por ello solicita que no se concedan viabilidades ambientales dentro del área de este Parque.

DÉCIMO: Que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia dicta la siguiente orden en la resolución de las veinte horas con treinta y dos minutos del 9 de marzo del 2005, notificada el 29 de marzo, correspondiente al expediente n° 05-002756-0007-CO: "Emitir las directrices necesarias y girar las órdenes pertinentes, dentro del ámbito de sus atribuciones y competencias, para que los permisos municipales y viabilidades

Resolución Nº 2238-2005-SETENA

ambientales que se otorguen **garanticen** la no afectación de la especie conocida como tortuga baula, así como de las playas donde estas anidan" (el énfasis es nuestro).

UNDÉCIMO: Que, mediante Oficio DM-394-2005, del 10 de marzo del 2005, con fundamento en las normas antes citadas y en el artículo 4 de la Ley de Expropiaciones, se solicita a esta Secretaría que emita una orden cautelar por la que no se otorguen viabilidades ambientales a proyectos que tengan una porción dentro del Parque. Ello tanto respecto a los expedientes en trámite ante esta Secretaría, como a los que pueda recibir en el futuro. Dicho acto es aclarado en virtud de Oficio DM-568-2005, del 26 de abril del 2005, por el que se concreta que la medida solicitada se refiere únicamente a aquellos proyectos que se ubiquen efectivamente dentro de este Parque, no fuera de él.

DUODÉCIMO: Que el Área de Conservación Tempisque y el Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste, por Oficio ACT-641-05-PNMB, del 19 de agosto del 2005, solicitan que esta Secretaría emita "una resolución en donde se indique que no se tramitarán viabilidades ambientales a todos aquellos proyectos que se ubican dentro de la franja de los 75 mts del Parque Nacional Marino las Baulas, hasta tanto la Sala Constitucional no resuelva el recurso de amparo". Asimismo se insta a esta dependencia a que declare que la resolución nº 2370-2004-SETENA, del 7 de diciembre del 2004, no se aplica a los proyectos ubicados dentro del área de influencia inmediata al Parque. Ello por tratarse de un área frágil, necesaria para el amortiguamiento, y situada entre el Parque y el manglar.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el artículo 19 de la Ley Orgánica del Ambiente señala que las resoluciones de esta Secretaría han de ser "fundadas y razonadas".

SEGUNDO: Que, de conformidad con el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, "La jurisprudencia y los precedentes de la jurisdicción constitucional son vinculantes erga omnes salvo para sí misma". El artículo 41 de la misma ley establece la obligatoriedad de las resoluciones de la Sala Constitucional respecto a la suspensión o no de los actos impugnados en amparo hasta que la misma resuelva otra cosa. Por ello resulta de acatamiento obligatorio lo dispuesto por la Sala según lo citado en el décimo resultando.

TERCERO: Que para responder a las solicitudes planteadas, tanto por los Oficios del Sr. Ministro citados en los resultandos noveno y undécimo, como por medio del Oficio ACT-641-05-PNMB, del 19 de agosto del 2005, del Área de Conservación Tempisque y de la administración del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste, conviene distinguir cuatro cuestiones jurídicas distintas que, aunque relacionadas, procede examinar por separado para resolverlas mejor. La primera consiste en el régimen jurídico de las propiedades comprendidas dentro del Parque hasta tanto estas no sean expropiadas. En segundo lugar, la constitucionalidad de, y la legalidad de, los actos citados en los resultandos noveno y undécimo. En virtud de los mismos el Sr. Ministro acuerda ordenar unas medidas precautorias que, al amparo del artículo 4 de la Ley de

Resolución N° 2238-2005-SETENA

Expropiaciones, suspenden los procedimientos de evaluación ambiental hasta que se verifique la expropiación, o transcurra el plazo de un año al que se refiere. Como tercera cuestión distinta figura, aunque muy relacionada con las anteriores, los efectos de lo dispuesto por la Sala Constitucional según se comentó en el décimo resultando. Finalmente se plantea el tema de la aplicabilidad o no de la resolución 2370-2004-SETENA, del 7 de diciembre del 2004, respecto a los proyectos ubicados dentro del área de influencia inmediata al Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste. Ello por tratarse de una zona frágil contigua a dicho Parque.

CUARTO: Que, con carácter previo a la dilucidación de los asuntos enumerados, conviene realizar un breve apartado acerca de lo que supone la aprobación de la Ley de Creación del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste. Cuando el legislador asumió el deber de proteger a esta especie en peligro (no en vano la Ley confiere al Parque el nombre de la baula) tenía ante sí dos posibilidades para hacerlo. Una era emitiendo un régimen privado, y la otra, que fue la que escogió, con un régimen público mediante la creación de este Parque. La opción privada consistía en dejar en manos de los particulares la protección de esta especie, reservándose la Administración únicamente el control último de la vigilancia que figuras privadas ejercieran respecto a la tortuga y demás especies. Para implementar esta opción se generaría un plan de manejo en el cual cada propietario debería someter a evaluación ambiental el desarrollo propuesto en las zonas donde anida la tortuga. Cada administrado asumirla, fruto de esta evaluación, los compromisos correspondientes respecto a la protección biológica. Los responsables (regentes) ambientales controlarían que cada propietario cumpliera a cabalidad con sus compromisos ambientales. Las dificultades que presenta esta opción son las que llevaron al legislador a pronunciarse por la creación del Parque: Un regente ambiental no puede estar continuamente vigilando aquello que los particulares realizaran cerca de las tortugas. Por ejemplo, un responsable no se puede pasar toda la noche despierto vigilando que se protejan los nidos, ni que se evite dirigir las luces (de casas cercanas a los nidos o de vehículos) hacia la playa. Tampoco puede estar continuamente atento a los ruidos u otras ingerencias. El regente no puede clonarse, y se dificulta a su vez el ejercer un continuo control público sobre las actuaciones del responsable. El legislador llevó a cabo una *valoración* de estas situaciones, y emitió un pronunciamiento no sólo jurídico, sino también *técnico*, acerca de la *ineficacia* del régimen privado para proteger a una especie en *peligro crítico* de extinción. Esta valoración *técnica* que llevó a cabo el legislador es *vinculante para esta Secretaría que es un órgano técnico*. El legislador aplicó el principio precautorio o de *in dubio pro natura* por lo que determinó que, ante la existencia de una duda más que razonable sobre la compatibilidad entre un régimen privado y la supervivencia de la especie, se determina un régimen público de protección de la tortuga baula mediante la creación del Parque. Por tanto esta Secretaría está obligada a hacer respetar la decisión *técnica* del legislador de crear este Parque y lo que ello conlleva, es decir, que no resulta suficiente un régimen privado para proteger esta especie, sino que se necesita un control público para salvaguardar este ecosistema.

Resolución N° 2238-2005-SETENA

QUINTO: Que, respecto a la primer cuestión planteada, vamos a abordar la interpretación de la multiplicidad de normas referidas en los resultandos desde una jurisprudencia de intereses, descubriendo el *fin* de las disposiciones legales y de los tratados internacionales para encontrar así los intereses jurídicos que protege cada uno.

SEXTO: Que, después de una lectura pausada de las normas, se llega a la conclusión de que los diversos intereses protegidos se pueden reagrupar en dos grupos presididos cada uno por un interés principal. Por un lado nos encontramos con el interés de la protección del medio ambiente encarnada en este caso en las tortugas baula en peligro crítico de extinción. De otra parte se descubre el interés de la propiedad privada en cuanto beneficia no solo al dueño privado, sino también como mecanismo de ordenación de la vida en comunidad en el marco de una economía de mercado, con los beneficios que la misma aporta al país.

SÉTIMO: Que observamos que cada interés primario se encuentra garantizado por un derecho constitucional: el derecho a un ambiente sano y adecuado en el artículo 50 y en el 45 la propiedad privada. No resulta correcto partir de una interpretación que se aferre a un derecho constitucional anulando de hecho otro derecho. Por el contrario, todos los derechos constitucionales han de ser armonizados unos con otros, por lo que la interpretación que prevalezca ha de efectuar una lectura conjunta de la globalidad de derechos garantizados por la Ley Fundamental.

OCTAVO: ¿Cómo es posible armonizar el respeto al medio ambiente y la propiedad privada en el marco de los terrenos comprendidas dentro del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste que siguen siendo privados hasta tanto no se efectúe la expropiación correspondiente? Para responder a esta pregunta hemos de identificar el núcleo esencial de los dos grandes intereses jurídicamente protegidos y su relación con el caso en cuestión. En efecto, los derechos constitucionales constan de *dos elementos*; por un lado el *núcleo básico* del derecho que no se puede menoscabar por el legislador, sino simplemente regular su modo de ejercicio. El otro elemento lo constituye el *acervo de desarrollos* que parten de ese núcleo y que pueden ser matizados, ampliados, restringidos o incluso suprimidos por el legislador. Por ello una lectura armonizadora como la que necesitamos, ha de identificar el *núcleo* de los dos derechos constitucionales, e ir matizando el elemento de *acervos de desarrollo*, de modo que el ejercicio de ambos derechos venga a ser compatible uno con el otro.

NOVENO: Que, en nuestro caso, el núcleo esencial del derecho a un ambiente sano (que comprende al de la protección de las bellezas naturales) es la protección de una especie en peligro *crítico* de extinción, la tortuga baula. En efecto, la supervivencia humana se basa en un equilibrio muy frágil en el que cada elemento del gran ecosistema mundial resulta de vital importancia. Desequilibrios en el ecosistema que nos podrían parecer pequeños, como la extinción de una especie, generará cambios en otros elementos del ecosistema, cuyo resultado final es desconocido pero peligroso para la sostenibilidad de la vida.

Resolución N° 2238-2005-SETENA

DÉCIMO: Que ahora debemos efectuar un esfuerzo para identificar el núcleo esencial e inalienable del derecho a la propiedad inmueble privada en relación con nuestro caso. Después de analizar todas las facultades del dominio y de sopesarlas unas con otras, se llega a la conclusión de que el núcleo básico de la propiedad es el derecho de gozar de los elementos constitutivos del objeto sobre el que recae la propiedad. En el caso de los inmuebles (bienes raíces), el elemento constitutivo del objeto consiste en la **vista** del medio ambiente presente en el terreno en cuestión. Lo básico de la propiedad es gozar de la vista de los ecosistemas presentes en el fundo, la recreación al observar la hierba y las plantas presentes en el mismo, así como de otros elementos naturales que se hallen, como lo pueden ser árboles o animales.

UNDÉCIMO: Que sobre este núcleo básico de la propiedad privada trabaja la legislación otorgando al dueño diversos aprovechamientos (usos) en virtud de las necesidades públicas y privadas sopesadas por el legislador. Es por ello que la legislación administrativa sectorial, dentro de la que se encuentra la urbanística, añade al núcleo esencial del dominio los diversos aprovechamientos del suelo que van desde áreas verdes donde toda construcción está prohibida, hasta zonas urbanas con desarrollo intensivo de edificios altos, etc. En medio está una gama de aprovechamientos intermedios donde se permiten ciertos niveles de uso del suelo, como el agrícola, ganadero, residencial, comercial, industrial, etc.

DUODÉCIMO: Que la propiedad privada consta de un núcleo esencial (el disfrute de los elementos constitutivos de la misma) rodeado de un acervo de desarrollos, que pueden ser regulados o suprimidos por el legislador sin que por ello se atente contra el derecho de propiedad.

DECIMOTERCERO: Que el Derecho urbanístico constituye al respecto la legislación sectorial paradigmática en cuanto ejemplo de cómo al núcleo esencial de la propiedad se le van añadiendo diversos aprovechamientos en función de los intereses de la comunidad nacional. Sin embargo, el urbanismo no constituye la única legislación sectorial que añade aprovechamientos al núcleo básico de la propiedad. El Derecho ambiental también interviene otorgando usos a los terrenos en cuanto a que el ejercicio de los mismos armonice el respeto al ambiente con las necesidades de desarrollo del país. Así, a diversos fundos se les concede la facultad máxima de instalar fábricas o industrias acompañadas de una serie de condiciones y de medidas de mitigación que hagan compatible el funcionamiento de las mismas con el respeto al medio. A otros fundos no se les otorga este aprovechamiento porque las condiciones del mismo no son propicias para este equilibrio entre desarrollo y ambiente. A muchísimos terrenos se les concede el aprovechamiento de edificar con ciertas condiciones que armonicen el medio con la construcción. De este modo vemos en el país una gran cantidad de urbanizaciones. A otras fincas, sin embargo, no se les concede el aprovechamiento de construcción, en las condiciones en que se pretendía, por cuanto no hay manera de compatibilizar ese uso propuesto con la protección del ambiente. Así el Voto de la Sala Constitucional 2004-01923, del 25 de febrero del 2004, recaída en el expediente 03-000468-0007-CO, correspondiente al caso de la Urbanización Linda Vista, denegó el uso del suelo para edificar de la manera propuesta, por cuanto el terreno se encuentra en una zona de recarga-descarga hídrica, por lo que si se construyera de esa manera

Resolución Nº 2238-2005-SETENA

se contaminarían las fuentes de agua que abastecen a todo el cantón de Poás. Este es un buen ejemplo de cómo el Derecho ambiental también concede o deniega aprovechamientos al núcleo esencial de la propiedad inmueble en función de si el desarrollo propuesto es posible armonizarlo o no con el ambiente.

DECIMOCUARTO: Que de este modo podemos concluir que en este caso la armonización entre el derecho a un ambiente sano y a la protección de las bellezas naturales y la propiedad privada se resuelve protegiendo el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada, pero denegando el aprovechamiento de las fincas en cuestión para desarrollar obras o actividades. Toda la legislación nacional e internacional citada obliga a nuestro país a proteger a las tortugas baula. Esta legislación impone "*cargas u obligaciones*" a las propiedades en función de "*motivos de pública utilidad*", tal como lo dispone el artículo 383 del Código Civil, y por ello no les concede el aprovechamiento de desarrollar obras o actividades. También interviene el principio precautorio o de *in dubio pro natura* denegando estos desarrollos. Ante la existencia de una duda más que razonable sobre la compatibilidad entre los mismos y la supervivencia de la especie, se determina un régimen público de protección de la tortuga baula mediante la creación del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste.

DECIMOQUINTO: Que hemos de ponernos en guardia frente a una concepción decimonónica del dominio privado que podría aflorar de una malinterpretación literalista del derecho de propiedad. Esta malinterpretación literalista se encuentra desechada por el artículo 10 del Código Civil que señala que la interpretación ha de buscar esencialmente la finalidad de la norma en función de la *realidad social* del tiempo en que se ha de aplicar la norma. La finalidad de la regulación del dominio privado no es la de congelar el desarrollo sostenible del país sometiéndolo a un régimen de propiedad férreo y no susceptible de matizaciones en función del interés general de la comunidad. No se puede interpretar la norma de tal modo que petrifique el Ordenamiento Jurídico, haciéndolo rehén de una concepción fosilizada de la propiedad que evite el desarrollo sostenible del país y la protección de los intereses sociales que también garantiza el Ordenamiento Jurídico. La malinterpretación correspondería a una concepción romana ya finiquitada de la propiedad que es absoluta y ajena a las necesidades públicas. Ya el precepto 383 del Código Civil en el año de 1885 rompió con esta concepción de la propiedad al aceptar limitaciones a la misma en función de la utilidad pública. Esa manera de ver la propiedad como inmovible frente al interés general ya fue desechada por el Código por antonomasia, por lo que la interpretación de la propiedad regulada por la Constitución Política ha de tener en cuenta la *realidad social* actual, perfilada en gran parte por una concepción vanguardista de la propiedad al servicio del medio ambiente y del interés general, que ya se esboza en dicho Código.

DECIMOSEXTO: Que las fincas privadas comprendidas dentro de los límites del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste tienen garantizadas el núcleo esencial del derecho de propiedad, tal como lo dispone el artículo 45 de la Constitución Política y el precepto 2 de la Ley de Creación del Parque. Sin embargo, en virtud de toda la legislación nacional e internacional (obligatoria con valor superior a las leyes en virtud del artículo 7 de la Constitución Política) expuesta en esta resolución, orientada a la protección de esta especie en peligro *crítico* de extinción, se impone el denegar

Resolución Nº 2238-2005-SETENA

otorgar a dichos bienes el aprovechamiento para desarrollar obras o actividades *por cuanto ello no resulta lo ideal para garantizar a largo plazo la protección de esta especie*. Ello hasta tanto la Sala Constitucional no disponga otra cosa.

DECIMOSÉTIMO: Que, respecto a la segunda cuestión planteada al inicio de estos considerandos, corresponde pronunciarse a favor de la constitucionalidad del artículo 4 de la Ley de Expropiaciones. También son legales los actos administrativos citados en los resultandos noveno y undécimo en cuanto disponen que no se han de alterar las condiciones de *ciertos bienes a expropiar* ubicados dentro del Parque, es decir, que no se han de conceder viabilidades ambientales a los proyectos en respeto al principio precautorio o de *in dubio pro natura*.

DECIMOCTAVO: Que el equilibrio constitucional entre el interés público y la propiedad privada se encuentra garantizado en el artículo 4 de la Ley de Expropiaciones. Este precepto no suprime el derecho de propiedad del administrado, ni lo somete a condiciones arbitrarias. Por el contrario, lo limita solamente de una manera *temporal* en función de circunstancias *excepcionales* como lo son el interés público garantizado por la expropiación inminente, en este caso sumado al artículo 50 de la Constitución que tutela el derecho a un ambiente sano. La propiedad se ve, por tanto, sometida con carácter transitorio a una condición en la que se impide cambiar las condiciones básicas del bien que motivan la expropiación, que en estos casos suponen la prohibición de realizar desarrollos que sean incompatibles con la finalidad de la expropiación: la protección del ambiente encarnado en una especie en peligro crítico de extinción. Por ello nace la obligación resarcitoria del Estado que se concreta en el justo precio expropiatorio.

DECIMONOVENO: Que resultan plenamente válidos los actos administrativos por los que el Sr. Ministro solicitó esas medidas precautorias, así como la aplicación de las mismas por parte de esta Secretaría: Ella determinará la suspensión de los procedimientos administrativos de evaluación ambiental (en trámite y los que se presenten en el futuro) hasta tanto la Sala no disponga otra cosa. Ello por cuanto uno de los requisitos para otorgar una viabilidad es que el desarrollador cuente con la plena disponibilidad del bien en cuestión, lo cual ya no sucede en ese caso por cuanto las medidas precautorias han suspendido esa disponibilidad.

VIGÉSIMO: Que las medidas precautorias se refieren a toda clase de bienes. El primer párrafo del artículo 4 emite una declaración aplicable a toda clase de cosas: "La Administración Pública podrá adoptar las medidas necesarias para no alterar las condiciones del bien que se pretende expropiar". Es solamente en el párrafo segundo cuando se refiere a ciertos bienes en particular. Por ello empieza el siguiente párrafo diciendo "Cuando...". Es decir, no todos los bienes a los que se refiere el primer párrafo son los de valor histórico, artístico o cultural. A esos bienes se les aplica el segundo párrafo, pero no a los demás bienes, que se rigen por el primer párrafo que no hace distinciones de bienes. Como reza el apotegma jurídico, "*Cuando la ley no hace distinciones, tampoco las hacemos nosotros*".

VIGÉSIMO PRIMERO: Que la forma por la que el Sr. Ministro ejerció la potestad especial de decretar medidas precautorias es plenamente válida. Esta potestad no está sujeta al procedimiento ordinario, dado el carácter *urgente*, temporal y excepcional a que obedece.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a la tercer cuestión jurídica planteada, se ha de recalcar que es a la luz de todo lo expuesto en los anteriores considerandos, cuando cobra vida la orden emitida por la Sala Constitucional citada en el décimo resultando. Las propiedades situadas dentro de los términos del Parque (que aun no han sido expropiadas) no cuentan con el derecho de desarrollar obras o actividades por cuanto ello atentaría contra el artículo 50 de la Constitución, contra los tratados internacionales por los que se comprometió este país y contra la ley. Por ello los avalúos que se practiquen cuando se verifique la expropiación se han de emitir partiendo del hecho de que estos fundos se caracterizan por tener una naturaleza diferente de otros inmuebles, dado que estos no cuentan con el derecho de realizar actividades varias por mandato del legislador en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales e internacionales. Teniendo en cuenta que dichas propiedades no tienen el derecho de desarrollar obras o actividades, se entiende que la Sala Constitucional dispusiera que no se pueden otorgar viabilidades ambientales por cuanto estas viabilidades ambientales no son aptas para "*garantizar*" que no afectarán a esta especie en peligro crítico de extinción. Toda obra o actividad impactará de una u otra manera en esta especie en peligro crítico. La mejor manera de "*garantizar*" que no se producirá esta afectación es, precisamente, no otorgando viabilidades hasta que la Sala Constitucional disponga otra cosa, caso que lo haga. Por ello se impone la suspensión de los procedimientos de evaluación ambiental de las fincas ubicadas dentro del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste hasta que la Sala Constitucional no disponga otra cosa, así como la no tramitación de los que se presenten en el futuro hasta ese momento cuando dicha Sala se pronuncie respecto al expediente n° 05-002756-0007-CO.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en cuanto a la cuarta cuestión, resulta lo siguiente: de los términos de la resolución 2370-2004-SETENA, del 7 de diciembre del 2004, se desprende que esta se refiere a los proyectos que se presentan en circunstancias normales, y no a aquellos desarrollos propuestos que se ubiquen en zonas que son frágiles por situarse cerca del Parque, por sus circunstancias propias, y por su cercanía con el manglar. Ello por tratarse de un área frágil, necesaria para el amortiguamiento, y situada entre el Parque y el manglar. Por tanto, en concordancia con lo solicitado por el Área de Conservación Tempisque, se recuerda que dicha resolución desde su concepción señala claramente que no se aplica a proyectos ubicados en áreas frágiles. Véase el artículo 3, inciso a), de dicha resolución.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, con el fin de implementar lo solicitado por el Sr. Ministro y el Área, procede plantearse la forma jurídica que ello ha de revestir. Se ha de entender que esta Secretaría no está capacitada para dictar una disposición general (reglamento) que suspenda los procedimientos de evaluación ambiental, por cuanto esta competencia no le está conferida a la SETENA por el artículo 84 de la Ley Orgánica del Ambiente.

Resolución N° 2238-2005-SETENA

VIGÉSIMO QUINTO: Que lo que sí le corresponde a esta dependencia es emitir un acto administrativo por medio del cual, al amparo de lo dispuesto por la Sala Constitucional, según se citó en el décimo resultando, se entienden suspendidos los procedimientos administrativos de evaluación ambiental hasta tanto la Sala no disponga otra cosa. Ello tanto respecto de aquellos que actualmente se encuentren en trámite, como sobre los que se presenten en el futuro. **Por tanto se da el supuesto del artículo 263 de la Ley General de la Administración Pública y se entienden suspendidos los plazos del procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental.**

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en virtud de todo lo anteriormente explicado, procede acoger lo requerido por el Sr. Ministro en los Oficios citados en los resultandos noveno y undécimo, así como por el Área de Conservación Tempisque y la administración del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste mediante el Oficio ACT-641-05-PNMB, del 19 de agosto del 2005, citado en el duodécimo resultando. Corresponde por ello suspender los procedimientos de evaluación ambiental de proyectos a realizarse dentro del área terrestre del Parque. Ello tanto respecto de aquellos que actualmente se encuentren en trámite, como sobre los que se presenten en el futuro. En cuanto a aquellos terrenos cuya expropiación es inminente, se acatan los actos administrativos emitidos por el Sr. Ministro del ramo, citados en los resultandos noveno y undécimo, y se declara la suspensión de la evaluación ambiental. En caso de que transcurra el plazo de un año sin que se verifique la expropiación, se ha de entender agotada la medida precautoria dictada por el Sr. Ministro al amparo del artículo 4 de la Ley de Expropiaciones. Sin embargo, a la luz de lo anteriormente señalado, se concluye que de todos modos las propiedades ubicadas en el área terrestre del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste no gozan del derecho de desarrollar obras o actividades, por lo que, aun agotada la medida precautoria, tampoco procede otorgar viabilidad ambiental alguna hasta que la Sala Constitucional se pronuncie al respecto.

VIGÉSIMO SÉTIMO: Que de lo señalado en el anterior considerando puede suscitarse la cuestión de si esta Secretaría es competente para que, acogiendo lo requerido por los Oficios citados en los resultandos noveno, undécimo y duodécimo, declare la suspensión del procedimiento de evaluación ambiental. Ello por cuanto el propietario no cuenta con el derecho de desarrollar obras o actividades, a la espera de lo que dictamine la Sala Constitucional. Al respecto se ha de aclarar que está implícito en el artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente que la evaluación de impacto ambiental no se ha de efectuar en el vacío, sino en un contexto concreto en el que cobren vida los compromisos ambientales que asuma el desarrollador fruto de la evaluación de impacto ambiental. Por ello el precepto 9 del Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (REIA) ordena que el desarrollador aporte un certificado de propiedad o título que lo habilite para llevar a cabo el proyecto propuesto. No basta con que declare el desarrollador en el vacío que cuenta con la propiedad del área del proyecto o con la debida autorización, sino que tiene que demostrar el contexto concreto que materializa la evaluación, que en ese caso es la certificación de propiedad o título suficiente. Ello quiere decir en nuestro caso que el propietario no puede llevar a cabo un procedimiento administrativo de evaluación de impacto

Resolución N° 2238-2005-SETENA

ambiental si su propiedad no cuenta con el derecho de desarrollar obras o actividades. Ello hasta tanto la Sala Constitucional se pronuncie al respecto.

**POR TANTO:
LA COMISIÓN PLENARIA RESUELVE:**

En sesión extraordinaria N° 002-2005 de esta Secretaría, iniciada el **29 de agosto del 2005**, en el artículo No. **03** se acuerda:

PRIMERO: En virtud de todo lo anteriormente expuesto, particularmente en el décimo resultando, se acuerda acoger el requerimiento del Área de Conservación Tempisque, citado en el duodécimo resultando, de suspender los procedimientos de evaluación ambiental de proyectos a realizarse dentro del área terrestre del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste. La extensión del Parque se determina del mismo modo que lo hizo la Procuraduría en el Oficio citado en el octavo resultando. Por ello este Parque comprende la franja de los setenta y cinco metros posteriores a los cincuenta metros de la zona pública, para un total de ciento veinticinco metros. Los procedimientos suspendidos constituyen tanto aquellos que actualmente se encuentran en trámite, como aquellos que se presenten en el futuro. Se declaran suspendidos los plazos del procedimiento administrativo de evaluación de impacto ambiental. Todo lo anterior se entiende hasta que la Sala Constitucional sentencie o disponga otra cosa en el expediente n° 05-002756-0007.

SEGUNDO: Respecto de aquellos terrenos cuya expropiación es inminente, se acatan los actos administrativos emitidos por el Sr. Ministro de Ambiente y Energía, citados en los resultandos noveno y undécimo, y se declara la suspensión de la evaluación ambiental. En caso de que transcurra el plazo de un año sin que se verifique la expropiación, se ha de entender agotada la medida precautoria dictada por el Sr. Ministro al amparo del artículo 4 de la Ley de Expropiaciones. Sin embargo, a la luz de lo señalado en los anteriores considerandos, se concluye que de todos modos las propiedades ubicadas en el área terrestre del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste no gozan del derecho de desarrollar obras o actividades, por lo que, aun agotada la medida precautoria, tampoco procede otorgar viabilidad ambiental alguna hasta que la Sala Constitucional se pronuncie al respecto.

TERCERO: De los términos de la resolución 2370-2004-SETENA, del 7 de diciembre del 2004, se desprende que esta se refiere a los proyectos que se presentan en circunstancias normales, y *no* a aquellos desarrollos propuestos que se ubiquen en zonas que son **frágiles** por situarse cerca del Parque, por sus circunstancias propias, y por su cercanía con el manglar. Véase el artículo 3, inciso a), de dicha resolución. Por tanto procede acceder a lo solicitado por el Área de Conservación Tempisque y recordar que dicha resolución no se refiere a los proyectos situados en áreas frágiles como lo es el área de influencia inmediata al Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste. Se previene por ello a la Municipalidad de Santa Cruz que también deben ser evaluados por SETENA aquellos desarrollos de obras o actividades realizados dentro de esta área frágil. Esta orden es de acatamiento obligatorio de acuerdo al

Resolución Nº 2238-2005-SETENA


artículo 19 de la Ley Orgánica del Ambiente. Su eventual incumplimiento supone un delito de desobediencia a la autoridad.

CUARTO: Se ordena a los Departamentos respectivos de esta Secretaría lo siguiente: 1) Que se adjunte copia de esta resolución a cada expediente cuyo desarrollo se ubique dentro del Parque Nacional Marino Las Baulas de Guanacaste y que se proceda a notificar a cada desarrollador y apersonado. A continuación se inserta la lista de algunos de los expedientes identificados. Se aclara que esta lista no es exhaustiva, por lo que se seguirá el mismo procedimiento respecto de aquellos proyectos que se encuentren en las mismas condiciones pero que no se hayan incluido en la lista. 2) Que se lleve a cabo esto mismo respecto a los proyectos que en el futuro ingresen y que pretendan llevar a cabo alguna actividad en el espacio comprendido dentro del Parque. Todo lo anterior se entiende hasta que la Sala Constitucional se pronuncie.

- 773-2003-SETENA
- 809-2004-SETENA
- 968-2004-SETENA
- 1025-2004-SETENA
- 1269-2004-SETENA
- 1361-2004-SETENA
- 098-2005-SETENA
- 134-2005-SETENA
- 135-2005-SETENA
- 311-2005-SETENA
- 312-2005-SETENA
- 313-2005-SETENA
- 389-2005-SETENA
- 390-2005-SETENA
- 479-2005-SETENA
- 761-2005-SETENA
- 897-2005-SETENA
- 929-2005-SETENA

QUINTO: Contra esta resolución cabe interponer dentro del plazo de tres días a partir del día siguiente a la notificación, los recursos ordinarios de revocatoria ante esta Secretaría y de apelación ante el Sr. Ministro del Ambiente y Energía, de conformidad con los artículos 342 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública y 87 de la Ley Orgánica del Ambiente.

SEXTO: Toda documentación que sea presentada ante la SETENA deberá indicar claramente el número de expediente, el número de resolución y el nombre completo del proyecto.

Notifíquese,

 Patricia Campos Mesén
 Secretaria General



Resolución N° 2238-2005-SETENA

En la oficina de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental se notificó copia de la Resolución N° 2238-2005 - SETENA de las 14 horas 20 minutos del 30 de AGOSTO del 2005

Notificar a:

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (expediente n° 05-002756-0007-CO).

Sr. Ministro de Ambiente y Energía. 2570697

Municipalidad de Santa Cruz, facsimile 680-0629

Área de Conservación del Tempisque, C/O Lic. Emel Rodríguez,
facsimile 686-4969.

Parque Nacional Marino Las Baulas C/O Biol. Rotney Piedra, telefax 653-0470.

Firma: _____ cédula _____

a las 8 horas y 10 minutos del 1º de Setiembre del 2005

Notifica: Sonia Phillips