

Exp: 20-020651-0007-CO

Res. N° 2021001189

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas quince minutos del veintidos de enero de dos mil veintiuno .

Recurso de amparo que se tramita en expediente número **20-020651-0007-CO**, interpuesto por **WALTER BRENES SOTO**, cédula de identidad **0206450800**, contra **CONSEJO NACIONAL DE VIALIDAD (CONAVI), SECRETARÍA TÉCNICA NACIONAL AMBIENTAL (SETENA) E INSTITUTO COSTARRICENSE DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS (ICAA)**.

Resultando:

1.-Por escrito presentado por Gestión en Línea y que fue incorporado en el expediente electrónico a las 08:04 horas de 10 de noviembre de 2020, el recurrente interpone recurso de amparo contra el Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI), Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA) e Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (ICAA). Manifiesta que la autoridad recurrida se había comprometido a realizar la construcción de una serie de pasos de fauna en el proyecto de diseño, rehabilitación y ampliación de Ruta Nacional No. 32, carretera Braulio Carrillo. No obstante, reclama que, a la fecha de interposición del recurso, dicha institución no contaba aún con el presupuesto para dicha construcción. Estima que los hechos expuestos implican una violación a los artículos 21, 41 y 50 de la Constitución Política. Solicita que se declare con lugar el recurso.

2.- Por resolución de las 18:12 horas de 12 de noviembre de 2020, se le dio curso a este recurso de amparo y se le solicitó informe al Director del Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI).

3.-Rinde informe, bajo juramento, Mario Rodríguez Vargas, en condición de Director Ejecutivo del CONAVI. Manifiesta que el proyecto de diseño, rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No. 32, aún no ha culminado. Señala que la fecha de entrega está programada para el mes de marzo del año 2021, por lo que no es de recibo afirmar que no se han realizado los pasos de fauna, dado que se han realizado 11 pasos de fauna, 8 están por construir y 8 presentan dificultades constructivas, para los cuales se analizan otras alternativas. Alega que no lleva razón el recurrente al indicar que no se cuenta con el presupuesto para realizar los pasos de fauna, pues, según indicó la Unidad Ejecutora de la Ruta Nacional No. 32, en oficio UE-DRA-RN32-010-2020-2030 (561), el proyecto fue pactado a “*suma alzada*” y por dicho concepto la empresa contratista debe en principio ejecutar todas las obras propias del proyecto. Aunado a lo anterior, señala que en el oficio supra citado, el Gerente de la Unidad Ejecutora de la Ruta Nacional No. 32 indicó: “(...) *como parte de los trámites para la gestión ambiental del proyecto se han contemplado medidas de mitigación como son los Pasos de Fauna, mismos que se originaron en el Estudio de Impacto Ambiental elaborado a solicitud de la empresa CHEC y que fue debidamente aprobado bajo la Viabilidad Ambiental del proyecto con la Resolución 2207-2016-SETENA del 02 de diciembre del 2016. El Amparado alega afectación a derechos fundamentales por el desarrollo del proyecto; el oficio UE-DRA-RN32-010-2019-1271(563) es claro en detallar los puntos de pasos de fauna y la situación de su financiamiento dirigida a la atención de la consulta ciudadana. Debe aclararse que los pasos aprobados en la Viabilidad Ambiental han sufrido modificaciones en su ubicación y dimensiones por razones técnicas de ejecución, bajo criterios que justifican dicha variación, sin embargo, el número de los pasos de fauna se mantiene sin variaciones (...) en atención a que el número y condiciones de los pasos de fauna fue determinado en el estudio de impacto ambiental elaborado a solicitud de la empresa CHEC y*

aprobados por la SETENA, considerando que esas actuaciones se dieron en fechas posteriores a que la empresa Contratista presentó su oferta ante la Administración; motivó que actualmente se está proceso de resolver una controversia entre las partes contratantes a efecto de determinar si la construcción de los pasos de fauna están o no incluidos dentro del alcance del proyecto. De determinarse por las partes o un Tribunal Arbitral que las obras están incluidas dentro del alcance del proyecto, corresponderá a la empresa contratista CHEC la construcción de esas obras. Caso contrario, de determinarse que los pasos de fauna no están en el contrato original, corresponderá a la Administración su construcción y los recursos para ello, podrían provenir de los más de nueve millones de dólares cuya devolución esta Unidad Ejecutora ha requerido al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados mediante el oficio UE-DRA-RN32-001-2020-1877 (693) de fecha 12 de octubre del año 2020, los cuales devienen del monto invertido en el proyecto de la ampliación de la ruta nacional N°32 en obras propias de la relocalización de acueductos que impedían la ejecución de la obra vial; requerimiento de pago autorizado por el artículo 14 de la Ley N°9293 (...)". Asimismo, alega que en oficio UE-DRA-RN32-010-2019-1271 (563) de 11 de octubre de 2020, el CONAVI indicó: "*(...) El CONAVI como desarrollador del proyecto asume la responsabilidad de cumplir con lo establecido en la resolución de viabilidad ambiental No. 2207-2016-SETENA. (...) Lo que indico textualmente en mi oficio es que: "...ni en el momento de definición del proyecto ni en este momento existe en el país legislación ni normativa específica de aplicación obligatoria para la inclusión de estos elementos dentro de los proyectos de infraestructura vial, lo cual además provoca que existan muchos vacíos a nivel técnico y legal que provocan incertidumbre en la inversión pública que se realizará para la implementación de estos elementos."* Lo anterior es totalmente veraz. Ni en el momento de la definición del proyecto ni a la fecha

existe ni legislación ni normativa específica de aplicación obligatoria para la inclusión de pasos de fauna dentro de los proyectos de infraestructura vial en ninguna de sus etapas (planificación, diseño, construcción y operación). Lo anterior implica que existan vacíos técnicos y legales que respalden la inversión de fondos públicos en que incurrirá la Administración en la implementación de estos elementos en el proyecto. No obstante, como se indicó también en el oficio, como parte de la responsabilidad institucional y de un proceso que se ha venido aplicando en otros proyectos, el MOPT-CONAVI incluyó en su momento un análisis para la inclusión de estos elementos dentro del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto y ha quedado como un compromiso ambiental del proyecto, el cual se efectuará conforme a lo comprometido y dentro de lo que la técnica lo permita y lo justifique (...) Los compromisos ambientales establecidos en la resolución de cita se han venido aplicando desde el inicio del proyecto. Respecto a los pasos de fauna los mismos son elementos cuya naturaleza suponen su uso en la etapa de operación del proyecto y no antes. Para esto serán construidos, una vez se tengan los fondos necesarios, dentro de la etapa de construcción. Se han tomado medidas de mitigación como el rescate y la relocalización de especies durante los procesos de corta y en cuando se ha presentado algún evento puntual. (...)”. Expone que los pasos de fauna, en caso de no ser realizados dentro del proyecto de gestión, o bien, se se realizan mediante recursos propios de la Administración, su financiamiento podría obtenerse de recursos solicitados en oficio UE-DRA-RN32-001-2020-1877 (593), el cual fue dirigido a la Directora Ejecutiva del ICAA, indicando lo siguiente: “(...) esta Unidad Ejecutora se permite recordarle que en el proyecto de obra vial ejecutado en la Ruta Nacional No. 32, se ha realizado a través de la empresa Contratista CHEC el traslado de servicio en ambos lados de la carretera (lado izquierdo y lado derecho) de 74.69 kilómetros de acueductos que son competencia de su

representado; por lo que, conforme lo dispuesto en el artículo 14 de la ley de Aprobación del Financiamiento al Proyecto Rehabilitación y Extensión de la Ruta Nacional N°32 Sección Cruce Ruta 4 -Limón, Ley No. 9293, respetuosamente se le solicita que en su condición de Presidenta Ejecutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados emita las instrucciones necesarias a efecto que se gestione lo pertinente para que a la brevedad posible se traslade a favor del CONAVI la suma de \$ 9.026.617,22, correspondiente al monto que en el proyecto de obra vial ha debido invertirse por este Consejo en la relocalización de los acueductos ubicados en el derecho de vía de la Ruta Nacional No. 32 (...)". A partir de lo anterior, alega que los pasos de fauna se encuentran contemplados en el proyecto de diseño, rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No.32, pero al no culminar la obra, existen trabajos pendientes de efectuarse, entre ellos, los pasos de fauna. Además, argumenta que se requiere determinar si los pasos de fauna se encuentran incluidos dentro del alcance del proyecto, los cuales serían financiados con el presupuesto destinado para el mismo.

4.- Por resolución de las 15:21 horas de 20 de noviembre de 2020, se amplió el curso de este proceso y se le solicitó informe al Secretario de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA) y a la Presidenta Ejecutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (ICAA). Además, se le solicitó al Director Ejecutivo de CONAVI que aportara el cronograma de obras referentes a la construcción de pasos de fauna e indicara si existe algún plan remedial para ejecutar en caso que los pasos no se encuentren listos al momento en que se entregarán las obras de la Ruta No. 32.

5.- Rinde informe, bajo juramento, Mario Rodríguez Vargas, en condición de Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI). Manifiesta que, de conformidad con el oficio UE-DRA-RN32-010-2020-2177 (561) de 24 de noviembre de 2020, el Gerente de la Unidad Ejecutora de la Ruta Nacional No. 32

indicó lo siguiente: “(...) Como parte de los trámites para la gestión ambiental del proyecto se han contemplado medidas de mitigación, de no poder cumplirse con la construcción de los pasos de fauna antes de la fase de cierre del proyecto; así se incluirá Señalamiento Preventivo en la ruta que advierte a los conductores la presencia de fauna silvestre. Nos encontramos analizando propuestas de solución para Sistemas de Contención Vehicular móvil para mediana en los puntos calientes de pasos de fauna, su factibilidad y permeabilidad. Actualmente nos encontramos en el análisis de los sitios para pasos superiores mediante sistemas de imágenes (Dron) para garantizar la conectividad de los sitios propuestos. No consideramos necesario un plan remedial en virtud de que los pasos de fauna se encuentran en ejecución y los mismos deberán quedar operando cuando finalice el proyecto (...)”. A partir del contenido del oficio parcialmente transcrito, considera que el CONAVI no ha emitido actos o ha mantenido omisiones lesivas de algún derecho fundamental. Solicita que se declare sin lugar el recurso.

6.- Rinde informe, bajo juramento, Yamilette Astorga Espeleta, en condición de Presidenta Ejecutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados. Manifiesta que a partir de las diversas manifestaciones aportadas en este proceso, tanto por la parte recurrente y recurridos, se tiene que hay un intento de delegar al ICAA una responsabilidad que orgánicamente no le compete. Alega que lo dicho por el Gerente de la Unidad Ejecutora del CONAVI, es contrario al espíritu y alcance del artículo 176 de la Constitución Política, pues ese funcionario pretende eludir sus responsabilidades de una supuesta erogación de recursos financieros de su representada y traspasarle la obligación al ICAA. Afirma que el diseño, construcción y financiamiento de los pasos de fauna es una obligación exclusiva del CONAVI, sin que exista competencia para el ICAA. Explica que el CONAVI remitió el oficio UE-DRA-RN32-001-2020-1877 de 12 de octubre de 2020, solicitando que se emitieran las instrucciones necesarias para

que se trasladara, a favor del CONAVI, la suma de \$9.026.617,22 correspondiente al monto que en el proyecto de obra vial debía invertirse para la relocalización de los acueductos ubicados en el derecho de vía de la Ruta Nacional No. 32; empero, como respuesta a dicha solicitud, se emitió oficio PRE-2018-00312 de 19 de abril de 2018, indicando: “(...) *De acuerdo con lo expuesto en varias oportunidades por el Ing. Javier Valverde, Subgerente Gestión Sistemas Periféricos, me permito ratificar la posición del AyA con relación a la reubicación de las tuberías de abastecimiento de agua ubicadas en la zona del retiro de la carretera ruta 32 que va a ser ampliada por la empresa CHECK. Al respecto, le indico que el Instituto no cuenta con los recursos presupuestarios para financiar la reubicación de las tuberías, dichos costos no se han incluido en ninguna fijación de tarifas aprobadas por la ARESEP, por lo que no podremos cubrir los costos de la reubicación y de acuerdo con lo conversado, los mismos serán cubiertos por el proyecto que usted dirige con la colaboración del AyA en todo lo que se refiere a la inspección de las obras que eventualmente se lleguen a contratar (...)*”. A partir de lo anterior, se tiene que el ICAA no asumió algún compromiso de pago al CONAVI con respecto a la localización de los servicios públicos ni a la financiación de las obras de protección para la fauna silvestre en la Ruta 32. Asegura que esto le fue comunicado a las autoridades del CONAVI desde el año 2018 y se les indicó que era responsabilidad de esa institución asumir los costos de las relocalizaciones. Argumenta que a partir de lo dicho anteriormente, no hay sustento en la dicho por las autoridades del CONAVI en cuanto a que no se han ejecutado las obras de pasos de fauna porque el ICAA no ha cancelado los supuestos costos de relocalización de servicios de agua potable y saneamiento. Insiste en que el costo de esas obras es responsabilidad del CONAVI. Solicita que se declare sin lugar el recurso.

7.- Rinde informe, bajo juramento, Cynthia Barzuna Gutiérrez, en condición de Secretaria General de la Secretaría Técnica Nacional Ambiental (SETENA). Manifiesta que por resolución No. 2207-2016-SETENA de 2 de diciembre de 2016, se otorgó la viabilidad ambiental al proyecto de ampliación de la Ruta Nacional No. 32, con las siguientes características: “(...) *El Proyecto “Rehabilitación y Ampliación de la Ruta Nacional No. 32 Sección: La Intersección con la Ruta Nacional N° 4 – Limón”, consiste en un proyecto de obra vial en carretera ya existente, que involucra el diseño, rehabilitación y ampliación de la ruta nacional número 32 a cuatro carriles con todos los componentes de una vía de este tipo (...), por una extensión de 107,2 km, desde el kilómetro 49+200 en las cercanías de la intersección con la ruta número 4, hasta el kilómetro 156+850 en las cercanías del Parque Vargas de la ciudad de Limón (...)* El proyecto abarca, primeramente, la elaboración del diseño de sitio definitivo con la definición definitiva de todos los componentes, en términos estructurales, técnicos y logísticos; hasta la construcción de las dos nuevas vías con sus respectivos puentes, y la rehabilitación de las vías actuales y el reforzamiento de los puentes ya existentes, tanto en capacidad de carga viva como en capacidad y resistencia ante sismos, para obtener una ruta a cuatro carriles. Estas obras se efectuarán sobre el derecho de vía de la actual ruta nacional número 32, enfocando la mayoría de las obras en el margen derecho en el sentido San José-Limón, pero con algunas intervenciones sobre el margen izquierdo para los nuevos componentes viales (secciones de las vías de retorno, calles marginales, accesos a propiedades y comunidades, bahía de autobuses, intersecciones a nivel y desnivel, ciclovías, aceras, sistema de drenaje, espaldón, puentes peatonales, entre otros). Los componentes a desarrollar se han definido mediante el contrato y la Ley 9293 de Aprobación del financiamiento establecido entre la República Popular de China y la República de Costa Rica, mismos serán redefinidos en las ubicaciones y en

aspectos técnicos constructivos, una vez que se apruebe el inicio de las obras y con la elaboración del Diseño de sitio definitivo (...)”. Indica que dentro de los componentes del proyecto se indicaron, potencialmente, cincuenta y un pasos de fauna, siendo que la cantidad depende del diseño final de las obras y de las recomendaciones de los estudios realizados. Explica que todos los componentes del proyecto conllevan análisis de diseño y ajuste de acuerdo con las necesidades estructurales y de los usuarios de la vía, siendo que el análisis depende de los resultados que se alcancen con los estudios técnicos y de los procesos de consulta que se pretende efectuar con las personas de las localidades afectadas por el proyecto. Así, el proyecto se podrá mejorar sin afectar las variables ambientales que se hayan evaluado. Expone que por resolución No. 1239-2019-SENTENA de 25 de abril de 2019, se le ordenó al representante legal de CONAVI cumplir con lo dispuesto en la resolución No. 2207-2016-SETENA y corregir lo evidenciado en la inspección de cumplimiento ambiental realizada en marzo de 2019. Dentro de las acciones correctivas se mencionó la ejecución de pasos de fauna como parte de los compromisos ambientales. Aunado a lo anterior, señala que por resolución No. 2135-2019-SETENA de 5 de julio de 2019, se reiteró al representante legal de CONAVI cumplir con la resolución 2207-2016-SETENA, esencialmente en la implementación de medidas para el manejo y disposición de residuos ordinarios, especiales y peligroso, manejo de escombreras y construcción de pasos de fauna. Posteriormente, señala que mediante resolución No. 2572-2019-SETENA de 8 de agosto de 2019, se ordenó al representante legal de CONAVI a presentar la lista definitiva de la ubicación de los pasos de fauna, así como las coordinadas, características y justificación de las modificaciones realizadas, considerando lo evaluado. Asimismo, por resolución No. 1458-2020-SETENA de 19 de agosto de 2020, entre otras cosas, se ordenó nuevamente al representante legal de CONAVI y a la regencia ambiental GAPRO S.A., que en un plazo de sesenta días hábiles

procedieran a: “(...) *Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta, Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización). Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna. Es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna debe exista presencia en campo de profesionales en biología que verifiquen el cumplimiento de los compromisos ambientales. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos (...)*”. No obstante, el 5 de noviembre de 2020 y mediante oficio No. 09712-2020, el desarrollador presentó una solicitud de prórroga para el cumplimiento de la resolución No. 1458-2020-SETENA. En cuanto a las razones de exigir la construcción de pasos biológicos, explica que de acuerdo con estudios de impacto ambiental, se determinó que hay huella potencial por la ocurrencia de accidentes de fauna durante la fase de operación y mantenimiento del proyecto. De tal forma, se esquematizaron cincuenta y cinco acciones como parte del estudio y medidas ambientales para la fauna. Así, la edificación de pasos de fauna forma parte de los compromisos ambientales adquiridos por el desarrollador. Al respecto añade: “(...) *Como se mencionó, el proyecto pronosticó la ocurrencia del impacto e incorporó en su diseño la construcción de pasos de fauna, que de acuerdo con Pomareda et al.*

(2016), las oportunidades más rentables para la mitigación ambiental surgen durante la fase de planificación de la construcción, es decir, durante el proceso de diseño del proyecto, donde de previo a ejecutar la obra se torna fundamental tener una comprensión de los impactos potenciales que puede generar el mismo. De ahí que el proceso de EIA sea considerado el primer paso en la concepción de proyectos de alto impacto, donde la variable ambiental sea incluida como parte del diseño y no, como componentes aislados posterior a la finalización del proyecto, que pueden ocasionar alto costo ambiental y económico para el país, situación que deben prever la SETENA considerando los hallazgos encontrados por este Departamento (...). Menciona que entre el 25 y el 26 de noviembre de 2020 se realizó una inspección por parte del departamento de Auditoría y Seguimiento Ambiental, siendo que sobre los pasos de fauna se indicó: “(...) De 51 pasos de fauna propuestos originalmente en el EsIA, se fiscalizaron 28 sitios relacionados a obras terrestres. Los restantes 23 sitios corresponden a pasos aéreos que por el grado de avance del proyecto no se han implementado (...) De los 28 sitios visitados el 82,1% corresponden estructuras de doble propósito, es decir, son obras de drenaje (alcantarillas o puentes) contempladas en el diseño original que deben ser adaptadas para cumplir una función de paso de fauna. El restante 17,8% son pasos de exclusivos. No se ha construido ningún paso de fauna exclusivo. Destaca la ausencia de la estructura de paso para el Jaguar en el sector de la Universidad Earth. Preocupa y alarma que la empresa contratista ha colocado carpeta asfáltica en derecho de vía, por lo que es incierta la implementación de esta medida. Aún existen zonas sin intervenir donde deben construirse pasos de fauna exclusivos, por lo que se encuentra en el momento idóneo para implementar los mismos como parte integral del proyecto. Únicamente se han construido 20 estructuras de pasos de fauna, todas ellas de doble función, de las cuales 7 no cumplen con las medidas propuestas en el estudio

de biológico aprobado por SETENA. De los 20 sitios fiscalizados construidos ninguno cuenta con las adaptaciones necesarias para que cumplan una adecuada función como paso de fauna. Por ende, son únicamente alcantarillas donde aún se desconoce la capacidad hidráulica de las mismas. En el K85+577 se observó una obra con dimensiones 245m x 2.4m que permite el paso entre fincas dedicadas al cultivo de piña. Así mismo, en el K126+378 existe un paso con dimensiones 5.25 m x 4.55 m que actualmente funciona para el transporte de banano entre fincas. Estas obras se pretenden adaptar como pasos de fauna, sin embargo, los sitios no forman parte de los puntos identificados en el estudio biológico contenido en el EsIA, tampoco contiene una justificación técnica científica que permita validarlo como paso de fauna (...)". Explica que los pasos de fauna como medida ambiental se consignaron a partir de los resultados de un proceso de investigación científica. Expone que el avance de las obras en la Ruta No. 32 es de aproximadamente un 35%, por lo que no es posible imputar la ocurrencia de accidentes de fauna a la ampliación de la carretera *supra* citada, debido a que la ejecución del proyecto se realiza paralelamente al funcionamiento habitual y constante que ha tenido la ruta durante décadas, la cual es de alto tránsito vehicular que aunado a la falta de luminarias, señalización y educación vial de conductores han presentado alta incidencia de atropellos, incluso previamente al desarrollo del proyecto. Indica que se ha dado seguimiento ambiental al proyecto que se discute en este proceso, siendo que recientemente se emitió informe técnico de seguimiento No. INF-TEC-DT-ASA-0645-2020 de 1 de diciembre de 2020, a partir del cual se hicieron una serie de recomendaciones a la Comisión Plenaria, en relación al seguimiento ambiental, dentro de las cuales están las que se refieren a los pasos de fauna. Dentro de las principales recomendaciones señala las siguientes: "(...) PRIMERO. Aprobar solicitud de prórroga al plazo concedido en la Resolución N° 1458-2020, otorgando un plazo adicional de 30 días hábiles no prorrogables, los cuales rigen

a partir del día hábil siguiente a la notificación de la presente Resolución. SEGUNDO: Ordenar a Mario Rodríguez Vargas, cédula de identidad 3-0189-0060, Representante Legal de Consejo Nacional de Viabilidad (CONAVI), con cédula de personería jurídica N° 3-007-231686 y a la regencia ambiental GAPRO S. A, con número de consultora ambiental EC-004-2002-SETENA, subsanar de manera inmediata los incumplimientos evidenciados por esta Secretaría, para lo cual concede un único plazo de 30 días hábiles, para cumplir con las siguientes acciones, mismas que ratifican y complementan lo solicitado en la Resolución N° 1458-2020 (...) I. Cumplir con la instauración de un programa de identificación y monitoreo de puntos críticos para la prevención de accidentes con la fauna, durante la fase constructiva y operativa del proyecto. El monitoreo constante de la Vida Silvestre durante todas las etapas (planeación, construcción y operación) del proyecto vial permite tener la capacidad de prever y registrar los impactos en ésta. El Programa de Monitoreo de Vida Silvestre debe incluir: responsables, cronograma, metodología, informes mensuales sobre los resultados del monitoreo, acciones en respuesta a impactos identificados, efectividad de las medidas implementadas. En razón de lo anterior es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna exista presencia en campo de profesionales en biología que lidere el programa de monitoreo y validen la funcionalidad de los pasos de fauna a instaurar y verifiquen el fiel cumplimiento de este compromiso ambiental. J. Aplicar de manera inmediata señalización vertical para disminuir la colisión de animales en puntos críticos de alta incidencia de atropellos de fauna. La señalización vial es una herramienta que puede utilizarse de manera temporal durante la construcción del proyecto para disminuir los atropellos de animales mientras se instaura de manera permanente el paso de fauna. Como complemento a la señalización se pueden utilizar reductores de velocidad o bandas logarítmicas que le indican al conductor

la necesidad de disminuir la velocidad, ya que se aproxima a zonas de alta incidencia de atropello de animales silvestres (...) R. Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. S. Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna y estado de cumplimiento de cada paso. T. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos. U. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta, Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización) (...)"

A partir de lo expuesto anteriormente, considera que SETENA ha cumplido con el seguimiento ambiental del proyecto y ha ordenado las acciones que corresponden al respecto, incluyendo lo referido a los pasos de fauna. Afirmo que cuando las actividades, obras y proyectos no cumplan con una condición de equilibrio ambiental, ni cumplan con los compromisos y condiciones ambientales impuestas, podrá ordenárseles medidas correctivas, o bien, en función de la condición de riesgo ambiental que implique la situación, podrá aplicárseles las acciones sancionatorias establecidas en la normativa. Concluye que el resultado del proceso de control y seguimiento ambiental realizado por SETENA, ha evidenciado que el proyecto presenta un grado de cumplimiento de los compromisos ambientales y control de los impactos ambientales negativos, no aceptable. Explica que el incumplimiento observado puede considerarse un riesgo para la condición de equilibrio ambiental

del proyecto, especialmente por lo reiterativo de las no conformidades evidenciadas, el poco avance e incertidumbre que existe sobre la construcción de pasos de fauna debido a conflicto contractual entre el desarrollador y contratista. Añade que se debe considerar que en materia de estudio de impacto ambiental, la presencia de conflictos contractuales entre el desarrollador y contratista, no debe ni puede ser considerada una justificación para prolongar la efectiva ejecución de medidas de control ambiental. Por lo expuesto, solicita que se declare sin lugar el recurso en lo referente a SETENA.

8.- En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado **Araya García**; y,

Considerando:

I.- OBJETO DEL RECURSO. El recurrente alega que el CONAVI, entidad a cargo de las obras de ampliación de la Ruta Nacional No. 32, no ha realizado pasos de fauna, lo cuales resultan necesarios para evitar accidentes de fauna en la ruta mencionada y que están contemplados en el proyecto aprobado por las entidades con tal potestad.

II.- HECHOS PROBADOS. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos:

- 1) El CONAVI, por medio de la empresa China Harbour Engineering Company (CHEC), desarrolla las obras de rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No. 32 (hecho incontrovertido).
- 2) El proyecto fue aprobado por SETENA mediante resolución No. 2207-2016-SETENA de 2 de diciembre de 2016, mediante el otorgamiento de la viabilidad ambiental, contemplando la construcción de cincuenta y un pasos de fauna (informes rendidos).

- 3) SETENA, por resolución No. 1239-2019-SETENA de 25 de abril de 2019, ordenó al representante legal de CONAVI el cumplimiento de lo dispuesto en la resolución No. 2207-2016-SETENA de 2 de diciembre de 2016, señalando la necesidad de acciones correctivas, tales como la construcción de los pasos de fauna (informes rendidos).
- 4) SETENA reiteró al CONAVI, mediante resolución No. 2135-2019-SETENA de 5 de julio de 2019, la obligación de cumplir con lo dispuesto en la resolución No. 2207-2016-SETENA, esencialmente en la implementación de medidas para el manejo y disposición de residuos ordinarios, especiales y peligrosos, manejo de escombreras y construcción de pasos de fauna (informes rendidos).
- 5) Por resolución No. 2572-2019-SETENA de 8 de agosto de 2020, SETENA solicitó al representante legal de CONAVI que presentara la lista definitiva de la ubicación de los pasos de fauna, así como las características y justificación de las modificaciones realizadas (informes rendidos).
- 6) Por resolución No. 1458-2020-SETENA de 19 de agosto de 2020, SETENA solicitó al representante legal de CONAVI y a la regencia ambiental GAPRO S.A. que en el plazo de sesenta días hábiles procedieran con lo siguiente: “(...) *Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta,*

Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización). Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna. Es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna debe exista presencia en campo de profesionales en biología que verifiquen el cumplimiento de los compromisos ambientales. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos (...)" (informes rendidos).

- 7) El 12 de octubre de 2020, mediante oficio UE-DRA-RN32-001-2020-1877, CONAVI solicitó a la Presidencia Ejecutiva del ICAA que se le trasladara la suma de \$9.026.617,22, correspondiente al monto que en el proyecto de obra vial debía invertirse para la relocalización de los acueductos ubicados en el derecho de vía de la Ruta Nacional No. 32, los cuales servirían a su vez de pasos de fauna (informes rendidos).
- 8) En respuesta a la gestión de 12 de octubre de 2020, la Presidencia Ejecutiva del ICCA, sin precisar fecha exacta, remitido al CONAVI oficio PRE-2018-00312 de 19 de abril de 2018, en el que se indica: “(...) De acuerdo con lo expuesto en varias oportunidades por el lng. Javier Valverde, Subgerente Gestión Sistemas Periféricos, me permito ratificar la posición del AyA con relación a la reubicación de las tuberías de abastecimiento de agua ubicadas en la zona del retiro de la carretera ruta 32 que va a ser ampliada por la empresa CHECK. Al respecto, le indico que el Instituto no cuenta con los recursos presupuestarios para financiar la reubicación de las tuberías, dichos costos no se han incluido

en ninguna fijación de tarifas aprobadas por la ARESEP, por lo que no podremos cubrir los costos de la reubicación y de acuerdo con lo conversado, los mismos serán cubiertos por el proyecto que usted dirige con la colaboración del AyA en todo lo que se refiere a la inspección de las obras que eventualmente se lleguen a contratar (...)” (informes rendidos).

9) El 5 de noviembre de 2020, por oficio No. 09712-2020, el desarrollador del proyecto de ampliación de la Ruta Nacional No. 32 presentó una solicitud de prórroga para el cumplimiento de la resolución No. 1458-2020-SETENA (informes rendidos).

10) Entre el 25 y 26 de noviembre de 2020, el departamento de Auditoría y Seguimiento Ambiental de SETENA realizó una inspección en las obras de rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No. 32, a partir de lo cual se indicó, en lo que interesa: *“(...) Aún existen zonas sin intervenir donde deben construirse pasos de fauna exclusivos, por lo que se encuentra en el momento idóneo para implementar los mismos como parte integral del proyecto. Únicamente se han construido 20 estructuras de pasos de fauna, todas ellas de doble función, de las cuales 7 no cumplen con las medidas propuestas en el estudio de biológico aprobado por SETENA. De los 20 sitios fiscalizados construidos ninguno cuenta con las adaptaciones necesarias para que cumplan una adecuada función como paso de fauna. Por ende, son únicamente alcantarillas donde aún se desconoce la capacidad hidráulica de las mismas (...)*” (informes rendidos).

11) El 1 de diciembre de 2020, SETENA emitió informe técnico de seguimiento No. INF-TEC-DT-ASA-0645-2020, a partir del cual emitió las siguientes recomendaciones: *“(...) PRIMERO. Aprobar solicitud de*

prorroga al plazo concedido en la Resolución N° 1458-2020, otorgando un plazo adicional de 30 días hábiles no prorrogables, los cuales rigen a partir del día hábil siguiente a la notificación de la presente Resolución. SEGUNDO: Ordenar a Mario Rodríguez Vargas, cédula de identidad 3-0189-0060, Representante Legal de Consejo Nacional de Viabilidad (CONAVI), con cédula de personería jurídica N° 3-007-231686 y a la regencia ambiental GAPRO S. A, con número de consultora ambiental EC-004-2002-SETENA, subsanar de manera inmediata los incumplimientos evidenciados por esta Secretaría, para lo cual concede un único plazo de 30 días hábiles, para cumplir con las siguientes acciones, mismas que ratifican y complementan lo solicitado en la Resolución N° 1458-2020 (...) I. Cumplir con la instauración de un programa de identificación y monitoreo de puntos críticos para la prevención de accidentes con la fauna, durante la fase constructiva y operativa del proyecto. El monitoreo constante de la Vida Silvestre durante todas las etapas (planeación, construcción y operación) del proyecto vial permite tener la capacidad de prever y registrar los impactos en ésta. El Programa de Monitoreo de Vida Silvestre debe incluir: responsables, cronograma, metodología, informes mensuales sobre los resultados del monitoreo, acciones en respuesta a impactos identificados, efectividad de las medidas implementadas. En razón de lo anterior es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna exista presencia en campo de profesionales en biología que lidere el programa de monitoreo y validen la funcionalidad de los pasos de fauna a instaurar y verifiquen el fiel cumplimiento de este compromiso ambiental. J. Aplicar de manera inmediata señalización vertical para disminuir la colisión de animales en

puntos críticos de alta incidencia de atropellos de fauna. La señalización vial es una herramienta que puede utilizarse de manera temporal durante la construcción del proyecto para disminuir los atropellos de animales mientras se instaura de manera permanente el paso de fauna. Como complemento a la señalización se pueden utilizar reductores de velocidad o bandas logarítmicas que le indican al conductor la necesidad de disminuir la velocidad, ya que se aproxima a zonas de alta incidencia de atropello de animales silvestres (...) R. Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. S. Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna y estado de cumplimiento de cada paso. T. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos. U. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta, Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización) (...)" (informes rendidos).

- 12)** A la fecha en que se recibió el último informe en este proceso de amparo, sea, 17 de diciembre de 2020, no se han construido ni habilitado los pasos de fauna contemplados en el proyecto, en los tramos de vía

donde se han ejecutado obras en la Ruta Nacional No. 32 (informes rendidos).

III.- SOBRE LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO Y SUS INSTITUCIONES EN LA PRESERVACIÓN DEL AMBIENTE Y LA APLICACIÓN DE DESARROLLO SOSTENIBLE. De previo al análisis de fondo de los hechos reclamados en este proceso de amparo, corresponde indicar que, en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, los Derechos Económicos Sociales y Culturales tienen como objetivo fundamental garantizar el bienestar económico y el desarrollo del ser humano y los pueblos. A partir de esto, se puede señalar un contenido subjetivo y otro objetivo de tales derechos. Así, en cuanto al sentido subjetivo, los derechos prestaciones demandan la actividad general del Estado para la satisfacción de las necesidades individuales o colectivas. Por su parte, el sentido objetivo configura a tales derechos como mínimos vitales que el Estado debe resguardar a favor de las personas. La satisfacción de esas necesidades supone la creación de condiciones necesarias y el compromiso de lograr progresivamente su goce. En el caso del bloque de constitucionalidad costarricense, encontramos tales derechos en el contenido del artículo 50 de la Constitución Política y el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En ese marco, el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado resulta fundamental. El artículo 50 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que perfila el Estado Social de Derecho de forma que la Constitución Política enfatiza que la protección del medio ambiente es un mecanismo adecuado para tutelar y mejorar la calidad de vida de todos, lo que hace necesaria la intervención de los poderes públicos sobre los factores que pueden alterar su equilibrio y obstaculizar que la persona se desarrolle y desenvuelva en un ambiente sano. En

ese sentido, este derecho se manifiesta en la doble vertiente: como derecho subjetivo de las personas, y como meta o fin de la acción de los poderes públicos en general, por lo que el Estado debe garantizarlo, defenderlo y preservarlo. En ese sentido, se debe vedar, prohibir e impedir toda actividad que atente contra el derecho y desplegar acciones dirigidas a proteger anticipadamente el derecho de posibles peligros, a efectos de hacerlo perdurar para futuras generaciones. Por lo anterior, el Estado debe por un lado abstenerse de atentar él mismo contra el ambiente, y por otro lado, debe asumir la tarea de dictar las medidas que permitan cumplir con los requerimientos constitucionales, dentro de las cuales se encuentran las de carácter preventivo.

De lo anterior, deriva el carácter de garante que ostenta el Estado de la conservación de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Esta obligación implica, en los términos en que lo ha dicho la Sala en otras ocasiones –v. gr., Sentencia No. 2001-13295 de las 12:06 horas de 21 de diciembre de 2001- que el Estado debe tomar todas las medidas técnicas posibles para asegurarse que la actividad que aprueba no causará daños al ambiente. Si bien el pronunciamiento del órgano estatal encargado es en sí un asunto técnico, el deber de pronunciarse y la exigencia de rigurosidad es un asunto jurídico. En términos generales, el deber estatal de garantizar el derecho a un ambiente sano no se reduce a satisfacer un simple requisito marginal dentro del proceso licitatorio. La Constitución no exige solo cumplir con ciertas formalidades, sino utilizar como se dijo todos los medios jurídica y fácticamente posibles para preservar el ambiente (ver en el mismo sentido Sentencia No.99-005906 de las 16:15 horas de 28 de julio de 1999). Aunado a lo anterior, este Tribunal ha indicado -v. gr., Sentencia No. 00-009735 de las 09:06 horas de 3 de noviembre de 2001 y Sentencia No. 02-001645 de las 11:04 horas de 15 de febrero de 2002- que en materia ambiental resulta

especialmente grave toda conducta omisiva por parte del Estado que resulte en decadencia de las condiciones del medio ambiente.

De otra parte, en la función de preservar el medio ambiente, se debe observar y aplicar el principio precautorio, a partir del cual esta Sala ha indicado que en la protección de nuestros recursos naturales, debe existir una actitud preventiva, a partir de la cual el Estado tiene que disponer todo lo que sea necesario – dentro del ámbito permitido por la ley – a efecto de impedir que se produzcan daños irreversibles en el medio ambiente. Es el también llamado principio de “evitación prudente”, contenido en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Declaración de Río, que literalmente indica:

"Principio 15.- Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

Respecto a este principio, resulta de relevancia lo dicho por este Tribunal en Sentencia No. 2010-014180 de las 14:35 horas de 25 de agosto de 2010:

"(...) deben desplegarse actuaciones anticipadamente para evitar los efectos negativos de un proyecto, y asegurar la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos. Consecuentemente, el principio rector de prevención se fundamenta en la necesidad de tomar y asumir todas las medidas precautorias para evitar o contener la posible afectación del ambiente o la salud de las personas. De esta forma, en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible -o una duda al

respecto- se debe adoptar una medida de precaución e inclusive posponer la actividad de que se trate. Lo anterior debido a que en materia ambiental la coacción a posteriori resulta ineficaz, por cuanto de haberse producido ya las consecuencias biológicas y socialmente nocivas, la represión podrá tener una trascendencia moral, pero difícilmente compensará los daños ocasionados al ambiente (...)”.

Así las cosas, nace la necesidad de que todo Estado alcance su progreso de la mano con la naturaleza, a través del desarrollo sostenible. De tal forma, es necesario que los entes estatales, en su función, apliquen el principio de desarrollo sostenible. Al respecto, esta Sala ha indicado -v. gr., Sentencia No. 2006-013461 de las 10:20 horas de 8 de setiembre de 2006 y Sentencia No. 2010-014180 de las 14:35 horas de 25 de agosto de 2010, lo siguiente:

“(...) En esa tesitura, el artículo 3, inciso 4), de la Convención Marco señalada dispone, expresamente, que “Las Partes tienen derecho al desarrollo sostenible y deberían promoverlo... ”. Asimismo, el principio del desarrollo sostenible está previsto en la Declaración de Río de 1992 sobre el Medio Ambiente y Desarrollo que dispone en numeral 3º lo siguiente: “El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.”

Bajo este principio de desarrollo sostenible, se reconoce la necesidad de alcanzar el desarrollo del país en aras de atender las insuficiencias sociales y económicas que se padecen. Pero proclama que el desarrollo se realice sin destruir el medio ambiente y sin agotar las existencias de recursos naturales, permitiendo que el uso de estos

recursos no sea superior a su capacidad de reposición. Por ello, se reconoce la posibilidad de desarrollo del país pero el mismo no debiera ir en abierto detrimento del medio ambiente. El principio de desarrollo sostenible –ampliamente reconocido por este Tribunal– trasciende las cuestiones meramente ambientales, porque se erige como un objetivo en el ámbito de la ciencia económica, pues además de procurar preservar los recursos naturales que dan soporte a la vida de los seres humanos, también persigue la eficiencia en la utilización de los recursos para que se consiga el desarrollo que satisfaga las necesidades de las generaciones presentes y futuras, sin comprometer la disponibilidad de los recursos naturales en general. Conforme con lo expuesto, una gestión sostenible de los recursos implica satisfacer las necesidades de los países, teniendo en consideración los requerimientos de las generaciones presentes y futuras y balanceando tres objetivos principales: ambiental, social y económico. Lo anterior, en aras de revertir las tendencias que amenazan la calidad de vida de los seres humanos y evitar un aumento de los costos para la sociedad. En ese sentido, es preciso detener la continua degradación ambiental con medidas tendientes a atenuar los efectos negativos del desarrollo económico y social y velar por la existencia de un vínculo sostenible entre la humanidad y la naturaleza. Incluso, la adopción de políticas sostenibles está basada en la concordancia entre el crecimiento económico, la equidad social y la conservación de los recursos naturales, fomentando el uso de energías renovables y el aumento de la eficiencia energética (ver en ese sentido la sentencia 2007-006315 de las catorce horas treinta y tres minutos del nueve de mayo del dos mil siete). Al desarrollar este principio, este Tribunal ha señalado lo siguiente:

“(...) De hecho, la división entre recursos naturales renovables y no renovables es moderna, pues aún la ciencia económica, que se preocupa de la administración del entorno para lograr la satisfacción (sic) al máximo de las necesidades humanas con recursos limitados, no incorporó el desgaste y deterioro del medio como herramienta del análisis económico, sino hasta en fecha muy reciente.

Toda la vida del hombre ocurre en relación inevitable con su ambiente, en especial con el mejoramiento de la calidad de vida que es el objetivo central que el desarrollo necesita, pero éste debe estar en relación con el ambiente de modo tal que sea armónico y sustentable.

El ambiente, por lo tanto, debe ser entendido como un potencial de desarrollo para utilizarlo adecuadamente, debiendo actuarse de modo integrado en sus relaciones naturales, socioculturales, tecnológicas y de orden político, ya que, en caso contrario, se degrada su productividad para el presente y el futuro y podría ponerse en riesgo el patrimonio de las generaciones venideras. Los orígenes de los problemas ambientales son complejos y corresponden a una articulación de procesos naturales y sociales en el marco del estilo de desarrollo socioeconómico que adopte el país. Por ejemplo, se producen problemas ambientales cuando las modalidades de explotación de los recursos naturales dan lugar a una degradación de los ecosistemas superior a su capacidad de regeneración, lo que conduce a que amplios sectores de la población resulten perjudicados y se genere un alto costo ambiental y social que redunde en un deterioro de la calidad de vida; pues precisamente el objetivo primordial del uso y protección del ambiente es obtener un desarrollo y evolución favorable al ser humano. La calidad ambiental es

un parámetro fundamental de esa calidad de vida; otros parámetros no menos importantes son salud, alimentación, trabajo, vivienda, educación, etc., pero más importante que ello es entender que si bien el hombre tiene el derecho de hacer uso del ambiente para su propio desarrollo, también tiene el deber de protegerlo y preservarlo para el uso de las generaciones presentes y futuras, lo cual no es tan novedoso, porque no es más que la traducción a esta materia, del principio de la "lesión", ya consolidado en el derecho común, en virtud del cual el legítimo ejercicio de un derecho tiene dos límites esenciales: Por un lado, los iguales derechos de los demás y, por el otro, el ejercicio racional y el disfrute útil del derecho mismo. (...)" Sentencia 3705-1993 de las quince horas del treinta de julio de mil novecientos noventa y tres (...)".

Dicho lo anterior, se reconoce la necesidad de que cualquier proyecto que se desarrolle, ya sea por el Estado o por un sujeto de derecho privado, vaya de la mano con el ambiente, lo cual resulta de relevancia para la resolución de fondo de este proceso de amparo.

IV.- SOBRE EL CASO CONCRETO. En *sub-examine*, a partir de la relación de hechos probados y demás elementos que obran en autos, se tiene que CONAVI ha contrariado los principios y obligaciones ambientales de conformidad con lo indicado en el considerando precedente. Se tiene por demostrado que esa institución, por medio de la empresa China Harbour Engineering Company (CHEC), desarrolla las obras de rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No. 32. Dicho proyecto fue aprobado por SETENA mediante resolución No. 2207-2016-SETENA de 2 de diciembre de 2016, a través de la cual otorgó la viabilidad ambiental, contemplando la construcción de cincuenta y un pasos de fauna, los

cuales deben construirse conforme se dé el avance de las obras. No obstante, se constata que el CONAVI ha incumplido con tal obligación ambiental, a pesar de que por resoluciones No. 1239-2019-SETENA de 25 de abril de 2019, No. 2135-2019-SETENA de 5 de julio de 2019, No. 2572-2019-SETENA de 8 de agosto de 2020, SETENA y No. 1458-2020-SETENA de 19 de agosto de 2020, SETENA ha compelido la observancia de los compromisos en materia ambiental, lo que incluye la respectiva construcción y habilitación de los pasos de fauna. Se entiende que la edificación de los pasos se encuentra supeditada al avance del proyecto; empero, se tiene por demostrado que se ha desarrollado un porcentaje importante de las obras, sin que se hayan construido o habilitado los pasos en mención. Esto queda evidenciado con tres hechos en particular, a saber:

a.- Que el 5 de noviembre de 2020, por oficio No. 09712-2020, el desarrollador del proyecto de ampliación de la Ruta Nacional No. 32 presentó una solicitud de prórroga para el cumplimiento de la resolución No. 1458-2020-SETENA, pronunciamiento en que se indicó: (...) *Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta, Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización). Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna. Es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna debe existir presencia en campo de profesionales en biología que verifiquen el cumplimiento de los compromisos*

ambientales. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos (...)”;

b.- Entre el 25 y 26 de noviembre de 2020, el departamento de Auditoría y Seguimiento Ambiental de SETENA realizó una inspección en las obras de rehabilitación y ampliación de la Ruta Nacional No. 32, a partir de lo cual se indicó, en lo que interesa: *“(...) Aún existen zonas sin intervenir donde deben construirse pasos de fauna exclusivos, por lo que se encuentra en el momento idóneo para implementar los mismos como parte integral del proyecto. Únicamente se han construido 20 estructuras de pasos de fauna, todas ellas de doble función, de las cuales 7 no cumplen con las medidas propuestas en el estudio de biológico aprobado por SETENA. De los 20 sitios fiscalizados construidos ninguno cuenta con las adaptaciones necesarias para que cumplan una adecuada función como paso de fauna. Por ende, son únicamente alcantarillas donde aún se desconoce la capacidad hidráulica de las mismas (...)*”.

c.-) El 1 de diciembre de 2020, SETENA emitió informe técnico de seguimiento No. INF-TEC-DT-ASA-0645-2020, a partir del cual emitió las siguientes recomendaciones: *“(...) PRIMERO. Aprobar solicitud de prórroga al plazo concedido en la Resolución N° 1458-2020, otorgando un plazo adicional de 30 días hábiles no prorrogables, los cuales rigen a partir del día hábil siguiente a la notificación de la presente Resolución. SEGUNDO: Ordenar a Mario Rodríguez Vargas, cédula de identidad 3-0189-0060, Representante Legal de Consejo Nacional de Viabilidad (CONAVI), con cédula de personería jurídica N° 3-007-231686 y a la regencia ambiental GAPRO S. A, con número de consultora ambiental EC-004-2002-SETENA, subsanar de manera inmediata los*

incumplimientos evidenciados por esta Secretaría, para lo cual concede un único plazo de 30 días hábiles, para cumplir con las siguientes acciones, mismas que ratifican y complementan lo solicitado en la Resolución N° 1458-2020 (...) I. Cumplir con la instauración de un programa de identificación y monitoreo de puntos críticos para la prevención de accidentes con la fauna, durante la fase constructiva y operativa del proyecto. El monitoreo constante de la Vida Silvestre durante todas las etapas (planeación, construcción y operación) del proyecto vial permite tener la capacidad de prever y registrar los impactos en ésta. El Programa de Monitoreo de Vida Silvestre debe incluir: responsables, cronograma, metodología, informes mensuales sobre los resultados del monitoreo, acciones en respuesta a impactos identificados, efectividad de las medidas implementadas. En razón de lo anterior es necesario que en materia de Manejo de Vida Silvestre (rescate y reubicación) y Pasos de Fauna exista presencia en campo de profesionales en biología que lidere el programa de monitoreo y validen la funcionalidad de los pasos de fauna a instaurar y verifiquen el fiel cumplimiento de este compromiso ambiental. J. Aplicar de manera inmediata señalización vertical para disminuir la colisión de animales en puntos críticos de alta incidencia de atropellos de fauna. La señalización vial es una herramienta que puede utilizarse de manera temporal durante la construcción del proyecto para disminuir los atropellos de animales mientras se instaura de manera permanente el paso de fauna. Como complemento a la señalización se pueden utilizar reductores de velocidad o bandas logarítmicas que le indican al conductor la necesidad de disminuir la velocidad, ya que se aproxima a zonas de alta incidencia de atropello de animales silvestres (...) R. Aportar la lista definitiva de los pasos de fauna, características del tipo de paso, dimensiones, cota de ubicación, coordenadas CRTM05 y shape file. S. Indicar en qué etapa y porcentaje de avance del proyecto, debería estar implementado cada paso de fauna y estado

de cumplimiento de cada paso. T. No existe claridad sobre las dimensiones y distancias de las medidas complementarias a implementar (mallas, señalización, banda sonoras, bandas logarítmicas, reductores), que garantizan la efectividad de pasos de fauna, por lo que debe detallar estas para cada uno de los pasos propuestos. U. Aportar el aval técnico-profesional que justifique de manera específica la razón de las modificaciones de pasos de fauna realizadas. Dicha justificación deberá presentar un número igual o superior de variables a las estudiadas y analizadas por Pomareda et al. 2016. Incluso para los cambios en las medidas complementarias para la efectividad de los pasos (Malla Alta, Malla Baja, Bandas sonoras, reductor de velocidad y señalización) (...)”.

Las autoridades del CONAVI intentan justificar la omisión de construir y habilitar los pasos de fauna en los tramos de vía en que se han efectuado obras, alegando lo siguientes: **a)** que existe competencia del ICAA en el giro de dineros al efecto, **b)** que existe un conflicto con China Harbour Engineering Company (CHEC) en cuanto a cuál de las dos entidades tiene la obligación de construir los pasos de fauna, y **c)** que no existe legislación ni normativa específica que obligue la inclusión de esos elementos dentro del proyecto. No obstante, tales argumentos no son de recibo, pues es claro que SETENA emitió informes técnicos en los que se evidenció la ocurrencia de impacto ambiental por posibles accidentes de fauna durante la operación y mantenimiento de la vía. Al respecto conviene traer a colación un extracto de lo informado por esa dependencia en este proceso de amparo:

“(...) Como se mencionó, el proyecto pronosticó la ocurrencia del impacto e incorporó en su diseño la construcción de pasos de fauna, que de acuerdo con Pomareda et al. (2016), las oportunidades más rentables para la mitigación ambiental surgen durante la fase de planificación de

la construcción, es decir, durante el proceso de diseño del proyecto, donde de previo a ejecutar la obra se torna fundamental tener una comprensión de los impactos potenciales que puede generar el mismo. De ahí que el proceso de EIA sea considerado el primer paso en la concepción de proyectos de alto impacto, donde la variable ambiental sea incluía como parte del diseño y no, como componentes aislados posterior a la finalización del proyecto, que pueden ocasionar alto costo ambiental y económico para el país, situación que deben prever la SETENA considerando los hallazgos encontrados por este Departamento (...)”.

A partir de ello, se entiende que desde la etapa de planificación del proyecto, CONAVI debía contemplar los pasos de fauna, pues es claro que existe peligro de accidentes con animales durante la operación de la Ruta Nacional No. 32.

De otra parte, CONAVI intentó achacar responsabilidad al ICAA, pero tampoco es de recibo, pues es la primera entidad mencionada la desarrolladora del proyecto, por medio de China Harbour Engineering Company (CHEC) y no el ICAA, institución que en todo caso, desde al año 2018, indicó su incompetencia en la obra. Al respecto, por oficio PRE-2018-00312 de 19 de abril de 2018, manifestó: “(...) De acuerdo con lo expuesto en varias oportunidades por el lng. Javier Valverde, Subgerente Gestión Sistemas Periféricos, me permito ratificar la posición del AyA con relación a la reubicación de las tuberías de abastecimiento de agua ubicadas en la zona del retiro de la carretera ruta 32 que va a ser ampliada por la empresa CHECK. Al respecto, le indico que el Instituto no cuenta con los recursos presupuestarios para financiar la reubicación de las tuberías, dichos costos no se han incluido en ninguna fijación de tarifas aprobadas por la ARESEP, por lo que no podremos cubrir los costos de la reubicación y de acuerdo

con lo conversado, los mismos serán cubiertos por el proyecto que usted dirige con la colaboración del AyA en todo lo que se refiere a la inspección de las obras que eventualmente se lleguen a contratar (...)”.

En virtud de lo expuesto anteriormente, se tiene que existe responsabilidad del CONAVI en la omisión de construir y habilitar los pasos de fauna en los tramos de la Ruta Nacional No.32 en los que se han efectuado obras de rehabilitación y ampliación, así como de diseñar, planificar y disponer lo correspondiente para la construcción de los pasos en las zonas que próximamente serán intervenidas, en la vía anteriormente citada, tal como lo identificó SETENA, poniendo en riesgo que el proyecto pueda culminarse con adecuado respeto a la protección ambiental que debe brindarse. Es menester indicar que si existe un conflicto entre el CONAVI y China Harbour Engineering Company (CHEC), eso es un conflicto que debe ser discutido en la vía ordinaria (administrativa o jurisdiccional), pero sin que ello conlleve una justificación de la falta de ejecución de obras correspondientes a los pasos de fauna. De tal forma, para fines de este proceso, deberá CONAVI realizar las obras correspondientes, sin perjuicio que esa institución realice el cobro correspondiente a la empresa contratada para las obras, en caso de que en la vía común se determine que es responsabilidad de esta la construcción de los pasos de fauna. Ergo, se declara parcialmente con lugar el recurso, únicamente contra el CONAVI.

VI.- VOTO SALVADO DE LA MAGISTRADA HERNÁNDEZ LÓPEZ RESPECTO DEL RECLAMO POR INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 50 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

1. El contexto histórico que motivó en su momento la amplia intervención de la Sala en materia ambiental, ha tenido una considerable variación que impone a este órgano reconsiderar las condiciones para su participación en el aseguramiento

del derecho de las personas a un ambiente sano y equilibrado, tal y como ha sido tutelado en el artículo 50 de la Constitución Política. En efecto, la situación actual –caracterizada por una amplísima producción legal y reglamentaria que incluye reglas de fondo, procedimientos y creación de órganos para el cumplimiento de lo ordenado en la Carta Fundamental- es radicalmente diferente de la anterior, en la cual la ausencia de normativa y de instancias estatales con competencia apropiada, le impuso a la Sala un papel de protagonista, casi único, en la defensa del precitado derecho constitucional.

2. Hoy en día, nos encontramos frente a un “denso entramado” de normativa ambiental, lo cual ha producido dos fenómenos relevantes: el primero y más obvio, es el surgimiento de una abarcadora regulación jurídica respecto de actividades cuya incidencia en el ambiente estaba poco o nada ordenada, así la creación de órganos estatales con potestades de vigilancia y control sobre los efectos de la actividad humana en el entorno. El segundo fenómeno consiste en que esa creciente juridificación –predominantemente legislativa y reglamentaria– trae aparejada una ineludible entrada en escena tanto de la justicia administrativa como de la jurisdicción ordinaria -prioritariamente la contencioso administrativa, pero también la penal. En ellas, acorde con la importancia del derecho ambiental, se han regulado de forma amplia vías procesales y medios de legitimación incluyentes, de manera que los administrados puedan hacer valer lo establecido en ese amplio orden jurídico que se relaciona con el tema ambiental.

3. En ese contexto, no resulta apropiado jurídicamente, ni desde el punto de vista funcional, que la Sala Constitucional desplace, o -peor aún- sustituya, a los órganos de justicia ordinarios en la realización de su tarea, también de rango constitucional, de velar por el efectivo cumplimiento de leyes y reglamentos. Es impropio jurídicamente porque en la inmensa mayoría de estos casos lo que se

solicita es que interprete y haga valer normas legales y reglamentarias con lo que arriesga traslapar sus competencias con las de otros órganos jurisdiccionales que – ellos sí- han sido creados para ejecutar tales tareas; y resulta también funcionalmente incorrecto, porque el diseño de sus procesos se aviene mal con la complejidad que está presente en numerosos conflictos ambientales que se componen de series de hechos y actos técnica y jurídicamente complejos. Sobre ambas cuestiones existen conocidos ejemplos en los que la Sala ha arrojado una resolución a medias o técnicamente incompleta, o bien se han generado fricciones innecesarias y afectación de la seguridad jurídica.

4. Como parte de los aspectos técnicos que he valorado, añado que está el hecho de que esta jurisdicción no cuenta con jueces ejecutores de sentencia que permitan darle seguimiento adecuado a las mismas -generalmente complejas-, que implican en ocasiones el seguimiento de planes remediales, entre otros, con coordinación interinstitucional y seguimiento de meses y hasta años.

5. Desde esa perspectiva, la decisión de dar un paso al lado en la materia ambiental por parte de este Tribunal no debe ser vista como un abandono de la materia ambiental, sino al contrario, de su adecuada tutela en la instancia que mejor se aviene a la naturaleza de su complejidad y diversidad. Asimismo tampoco debe ser visto como la declinación de esta instancia en su tarea de protección de los derechos constitucionales que le imponen la Constitución Política y su Ley Orgánica, que desde mi punto de vista, queda reservada en esta materia para casos específicos. Se trata más bien, de un ejercicio de reacomodo de las cargas y tareas que corresponden a los distintos órganos estatales, de manera que cada uno de ellos, pueda desplegar plenamente su labor dentro del ámbito que se le ha asignado, así como del ejercicio de fijar su propia competencia, según lo establece el artículo 7 de su Ley Orgánica.

6. Queda claro que la Sala no se plantea abandonar a otras jurisdicciones la labor de protección de los derechos de las personas en materia ambiental. Es conocido que si bien todo reclamo por infracción de normas legales y reglamentarias puede ser reconducido hasta el ámbito constitucional, existen casos cuya resolución no exige más que la aplicación del derecho de la Constitución. Se trata entonces de lograr que la Sala se convierta en protagonista junto con otros, de manera que –entre todos y cada uno en su espacio- se pueda cubrir toda la variedad de situaciones que presenta una protección del derecho a un medio ambiente sano y equilibrado dentro de una sociedad en la que también existen otras necesidades igual de acuciantes. Con esta posición creo firmemente que el ciudadano no pierde un ápice de protección pero se gana sustancialmente en amplitud, en perspectiva y en respeto al equilibrio y distribución de poderes, principio este último de obligada consideración, puesto que rige la dinámica constitucional de cualquier sistema liberal y democrático como el nuestro.-

7. En línea con lo anterior, sostengo que esta Sala debe abstenerse de conocer los reclamos que se le presenten por supuesta infracción al artículo 50 de la Constitución Política para dejar en manos de la justicia administrativa y la jurisdicción contenciosa administrativa su conocimiento. Lo anterior se deja afirmado con carácter general, sin perjuicio de reconocer la existencia de casos particulares o grupos de casos que, según mi criterio, si resultarían aún mejor tutelados por esta Sala y por tanto deben ser conocidos y resueltos por ella.- Dentro de tales grupos de casos, y sin que esta enunciación pueda considerarse como una lista cerrada y definitiva, puedo señalar que la Sala debe reservarse el conocimiento de situaciones como por ejemplo los reclamos por infracciones ambientales que además pongan en riesgo directo la salud de las personas, o el acceso o calidad del agua; los casos de violaciones groseras y directas al ambiente

y en los cuales se constate una palmaria ausencia de la protección por parte de las autoridades estatales, siempre y cuando además la naturaleza del reclamo permita ser abordado mediante el instrumento del amparo como instituto procesal sumario y especial, ya que estimo que tampoco se debe “ordinariar” el amparo para abordar, aún en estos casos citados, temas que rebasen la capacidad de ser atendidos adecuadamente en el mismo.

8. En el caso concreto, de conformidad con los hechos probados no se presenta ninguna de las excepciones que mencionan y la situación planteada se ubica dentro de aquellos casos en las que la intervención de los medios de protección de la Administración y la justicia ordinaria, resultan ser una vía más amplia y completa para el tema discutido, el cual involucra una discusión sobre ventajas y desventajas y valoración de los beneficios, que requiere abundante prueba, seguimientos y estudios que exceden el ámbito del amparo. De tal modo, debió aplicarse el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y rechazar de plano el recurso, no obstante, al no haber ocurrido así, procede ahora declarar sin lugar el amparo interpuesto

VII.- VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO SALAZAR ALVARADO.

La protección a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en el Ordenamiento Jurídico Costarricense, está tutelado no solo en el artículo 50, de la Constitución Política, sino también en una serie de leyes y decretos ejecutivos (reglamentos) vigentes, tales como la Ley Orgánica del Ambiente, Ley N° 7554 de 4 de octubre de 1995; la Ley de Biodiversidad, Ley N° 7788 de 30 de abril de 1998; la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, Ley N° 7317 de 21 de octubre de 1992; y el Decreto Ejecutivo N° 31849 de 24 de mayo de 2004, Reglamento General sobre los Procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA), para citar solo algunos. Esto hace necesario, en materia ambiental, separar el control de

constitucionalidad del control de legalidad. En este sentido, es criterio del suscrito que esta Sala, por vía de amparo, solo debe conocer un asunto en que se alega violación al derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, si la Administración no ha intervenido aún y cuando la violación a ese derecho sea manifiesta y evidente, de fácil constatación, de cierta importancia o gravedad y que afecte, de forma directa, a alguna persona o comunidad en concreto. De lo contrario, el tema debe plantearse y discutirse en la vía de legalidad. Por ello, el simple incumplimiento de obligaciones y deberes impuestos legalmente a las diversas administraciones públicas en materia ambiental es propio de ser conocido en la vía de legalidad –administrativa o jurisdiccional-, donde, con mucha mayor amplitud, podrán fiscalizarse los incumplimientos u omisiones que se acusen. Debe tenerse presente que el recurso de amparo es un proceso sumario, informal, sencillo y rápido, de manera tal, que desde el momento mismo en que la Administración interviene en un asunto ambiental, en ejercicio de sus competencias, y sustancia un procedimiento, con el dictado de actos administrativos, su conocimiento resulta ajeno al ámbito de acción de esta jurisdicción especializada. Por ello, la revisión de las actuaciones administrativas llevadas a cabo en torno a un tema ambiental que requiera, para su correcta valoración, de un proceso de conocimiento pleno, solo es posible en la jurisdicción ordinaria, toda vez que el diseño del proceso de amparo es incompatible con la contrastación o revisión de criterios técnicos o jurídicos elaborados al amparo de las normas legales o reglamentarias vigentes o con la evacuación de nuevos y mayores elementos de convicción necesarios para la contrastación o revisión de los criterios que ya consten en el expediente administrativo del caso. Lo contrario implicaría transformar el amparo en un proceso ordinario de pleno conocimiento, con lo cual se desnaturalizaría y se tornarían nugatorios los fines para los cuales ha sido diseñado, con lo cual, perdería, su condición de instrumento para la tutela

eficaz de los derechos fundamentales. Como consecuencia de lo anterior, estimo que cuando un ente u órgano público ha intervenido, en diversas formas, o ha dictado actos administrativos en relación con un asunto ambiental, su conocimiento y fiscalización corresponde a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. Es, precisamente, la verificación de la existencia de esa intervención administrativa lo que determina que el asunto sea competencia de la vía legalidad. En consecuencia, este recurso debió haberse rechazado de plano en cuanto a este extremo se refiere, ya que su objeto es una cuestión propia de ser discutida, analizada y resuelta en la vía de legalidad. Empero, como no se hizo así, lo procedente es declararlo sin lugar, sin hacer pronunciamiento alguno con respecto al fondo de la cuestión planteada por corresponderle a la jurisdicción ordinaria, en específico, a la contencioso-administrativa, determinar si las actuaciones y conductas administrativas acusadas se ajustan o no, en sustancia, a lo preceptuado en el ordenamiento jurídico de rango legal, en cuanto a la protección, tutela y conservación del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

VIII.- DOCUMENTACIÓN APORTADA AL EXPEDIENTE. Se previene a las partes que de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, éstos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de 30 días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en sesión N° 27-11 del 22 de agosto del 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial número 19 del 26 de enero del 2012, así

como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo del 2012, artículo LXXXI.

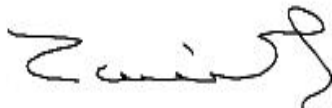
Por tanto:

Se declara parcialmente con lugar el recurso, únicamente contra el CONAVI. Se ordena a Mario Rodríguez Vargas, en condición de Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI), o a quien ejerza tal cargo, tomar las medidas correspondientes para que en el plazo de TRES MESES, contado a partir de la notificación de esta sentencia, se construyan y habiliten los pasos de fauna en los tramos de la Ruta Nacional No. 32 que ya fueron intervenidos en el proyecto de rehabilitación y ampliación de esa vía. Asimismo, que disponga lo correspondiente para que, en el mismo plazo, se diseñe y planifique la construcción de los demás pasos de fauna en los tramos de la misma ruta que serán intervenidos próximamente, de la forma en que lo ha previsto SETENA, y, en su momento, se ejecute su debida construcción. Lo anterior bajo la advertencia que, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se impondrá prisión de tres meses a dos años, o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada en un recurso de amparo, y no la cumpliera o hiciera cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena al CONAVI al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a la presente declaratoria, los cuales se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo. En lo demás se declara sin lugar el recurso. La Magistrada Hernández López salva el voto y declara sin lugar el recurso en todos los extremos. El Magistrado Salazar Alvarado salva el voto y declara sin lugar el recurso en todos sus extremos. Notifíquese.



Fernando Castillo V.

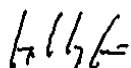
Presidente



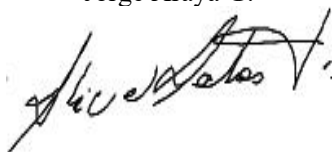
Nancy Hernández L.



Luis Fdo. Salazar A.



Jorge Araya G.



Alicia Salas T.



Anamari Garro V.



Mauricio Chacón J.

Documento Firmado Digitalmente

-- Código verificador --



ANCBLNANG9461