

3.3.5 Ejecución de sentencias

Finalmente, el CPCA corrigió la raquítica regulación de la ejecución de sentencias que contenía la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. En este sentido, además de prever un cuerpo de jueces ejecutores, el Código además los dotó de amplios poderes para: solicitar auxilio de la Fuerza Pública para la ejecución plena e íntegra de las sentencias, sancionar con una multa de uno a cinco salarios base a los funcionarios reuents, ejecutar la sentencia requiriendo la colaboración de las autoridades y los agentes de la Administración condenada o, en su defecto, de otras Administraciones públicas, ejecutar ellos mismos con cargo a la Administración pública condenada, adoptar las medidas necesarias, a fin de allegar los fondos indispensables para la plena ejecución, ordenar la paralización del presupuesto e incluso embargar los bienes de dominio privado de la Administración pública que no se encuentren afectos a un fin público, la participación accionaria o económica en empresas públicas o privadas, propiedad del ente público condenado y los ingresos percibidos efectivamente por transferencias contenidas en la Ley de Presupuesto Nacional, en favor de la entidad pública condenada.

4. LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En virtud de los artículos 9 y 41 de la Constitución Política, el Estado costarricense es responsable. Por ello, cualquier disposición contraria a esas normas sería inconstitucional por contravenir normas y principios de rango constitucional, que constituyen, además, principios transversales y cimientos de nuestro Estado Constitucional de Derecho. Como con elocuencia explicaba Ortiz Ortiz en relación con la responsabilidad de la Administración: «No se trata de una norma destinada al legislador, sino de una garantía individual. En ausencia de ley que la consagre, o en presencia de ley que la contradiga, esa garantía de todos modos existe, porque su formulación constitucional es bien clara e imperativa por sí misma.» (29)

Ahora, si bien es cierto la función primordial de la responsabilidad civil extracontractual en general es la reparación de daños, tratándose de la responsabilidad de la Administración pública, quizás sea la función preventiva la más importante de todas, pues tiene la virtud de evitar los daños causados por el poder público y sus agentes a través del indudable incentivo que la eventualidad de tener que satisfacer más y mayores indemnizaciones representa. Aunado a esa función preventiva, la responsabilidad patrimonial de la Administración pública también sirve de control del buen funcionamiento de los servicios públicos. Y es que, así como respecto de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos, la estrategia preventiva puede basarse en la ejemplaridad pública (30), pues de igual forma, en relación con el aparato administrativo, el aprendizaje a partir de los errores puede hacer mejor a la Administración, de ahí el éxito de las cartas de servicio.

(29) ORTIZ, E. (1996), *Expropiación y responsabilidad públicas*, San José: Litografía e Imprenta LIL.

(30) RIVERO, R. (2020), «¿Una espada de Damocles? Responsabilidades de servidores públicos y prevención de la arbitrariedad», *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 5-34.

Así pues, la institución de la responsabilidad de la Administración pública puede y debe ser abordada no solo desde la óptica de la garantía para el administrado, sino también, desde la perspectiva de los principios de eficacia y eficiencia de la Administración en la gestión de los servicios públicos. De esta forma, la responsabilidad se presenta como un efectivo instrumento de control del poder y del buen funcionamiento de los servicios públicos, que en definitiva instruye a la Administración cómo debe actuar y cómo no, si es que quiere evitar tener que indemnizar y producir más y mayores daños derivados de su acción(31).

Nuestra Constitución Política no es ayuna en cuanto a esta concepción, pues recoge en sus artículos 140, inciso 8.º, 139, inciso 4.º y 191 un derecho fundamental innominado o atípico de los administrados al buen funcionamiento de los servicios públicos, en el tanto dichos cánones legales recogen los parámetros deontológicos de la función administrativa tales como el «buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas», «buena marcha del Gobierno» y «eficiencia de la administración». Este derecho fundamental al buen funcionamiento de los servicios públicos le impone tanto a los entes públicos como a sus funcionarios, actuar en el ejercicio de sus competencias y la prestación de los servicios públicos de forma eficiente y eficaz y, desde luego, la obligación correlativa de reparar los daños y perjuicios causados cuando se vulnera esa garantía constitucional (Sala Constitucional, Res. núm. 2004-5207).

A nivel legal, nuestra LGAP establece la responsabilidad directa del Estado sin necesidad de probar previamente que el daño se produjo por culpa de un funcionario en específico, con tal de que el daño sufrido sea efectivo, evaluable e individualizable en relación con una persona o grupo. Asimismo, establece que la Administración es responsable por todos los daños que cause su funcionamiento legítimo o ilegítimo, normal o anormal, salvo fuerza mayor, culpa de la víctima o hecho de un tercero, así como la obligación de reparar todo daño causado a los derechos subjetivos ajenos por faltas de sus servidores cometidas durante el desempeño de los deberes del cargo o con ocasión del mismo, utilizando las oportunidades o medios que ofrece, aun cuando sea para fines o actividades o actos extraños a dicha misión.

A partir de lo anterior, la jurisprudencia venía entendiendo que la responsabilidad de la Administración pública en Costa Rica era objetiva, puesto que –se sostenía– existe responsabilidad de ésta siempre que su funcionamiento normal o anormal, cause un daño que la víctima no tenga el deber de soportar, siempre y cuando se cumpla con el imprescindible nexo causal entre la conducta administrativa y el daño.

Este criterio abandonaba la observación analítica del sujeto productor del daño y la calificación de su conducta, para ubicarse en la posición de la víctima que, menguada en su situación jurídica, queda eximida en la comprobación de cualquier parámetro subjetivo del funcionario público. Por tanto, habría responsabilidad de la Administración siempre que su funcionamiento normal o anormal, causare un daño que la víctima no tenga el deber de soportar, ya sea patrimonial o extrapatrimonial, siempre y cuando exista un nexo de causalidad entre la conducta pública y el daño.

(31) ORTIZ, L. (2005), *La responsabilidad in vigilando del Banco Central de Costa Rica por la supervisión del Sistema Financiero Nacional*, San José: Instituto Iberoamericano de Derecho Administrativo Profesor Jesús González Pérez.

Con todo, reciente jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia (32) ha reflexionado y llevado a la responsabilidad patrimonial de la Administración a su justa dimensión, señalando que nuestro régimen de responsabilidad administrativa es objetivamente moderado (33). Bajo esta premisa –dice la jurisprudencia– si bien el numeral 190 de nuestra LGAP refiere a «funcionamiento legítimo o ilegítimo, normal o anormal», lo cierto es que únicamente en relación con los supuestos de funcionamiento legítimo y/o normal puede concebirse una responsabilidad objetiva pura, en la que basta la relación de causalidad entre la conducta administrativa y el daño para que pueda exigirse responsabilidad, a lo que debe unirse, además, la especialidad del daño, sea por la pequeña proporción de afectados o por la intensidad excepcional de la lesión. En los demás casos debe verificarse una especie de «culpa objetiva» de la Administración en la que aquella, para ser merecedora de responsabilidad, tendría que haber funcionado, ora de manera ilegítima, ora de forma anormal, con lo cual la objetividad plena de la responsabilidad deja de ser tal (34). Se acerca nuestra jurisprudencia, pues, a lo que García de Enterría escribió en el prólogo al revolucionario estudio de Oriol Mir Puigpelat citado:

«(...) en el ánimo de quienes redactamos el artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, como en el de quienes, en general, después hemos expuesto el régimen vigente, hoy regulado en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, nunca existió la idea de que la responsabilidad patrimonial de la Administración en nuestro derecho tuviese que ser una responsabilidad objetiva y absoluta, capaz de incluir supuestos ilimitados de indemnización en cuanto hubiese intervenido un agente público (...). En concreto, en esos dos lugares tipificamos tres causas específicas de imputación: primera, la realización directa y legítima del daño por la Administración cuando incide sobre un patrimonio que no estaba previamente obligado a soportarlo en sus consecuencias económicas (y aquí se citan: daños derivados de la construcción de obras públicas y los causados por la represión de desórdenes o calamidades públicas, en los dos supuestos sin que se haya producido ninguna falta de la Administración, así como por actos no fiscalizables en vía contencioso-administrativa, como recogió más tarde la Ley Jurisdiccional de 1956, art. 2.b). Segunda causa de imputación: la actuación ilícita de la Administración, aunque fuese imputable subjetivamente al agente (cuya culpa asume la Administración como organización responsable ad extra): es el supuesto típico del “funcionamiento anormal de los servicios”. Y, finalmente, en tercer lugar, los casos de «riesgo creado por la Administración», que implicaría la imputación del caso fortuito derivado de ese riesgo a que la Administración ha sometido, en beneficio propio, a los ciudadanos. Sólo en este último supuesto podría hablarse de la imputación de

(32) Res: 000308-F-2006 de las diez horas treinta minutos del 25 de mayo de 2006.

(33) Sobre este régimen moderadamente objetivo Laguna de Paz explica atinadamente que: «La responsabilidad extracontractual de la Administración, inevitablemente, surge vinculada a la idea de culpa, propia del mundo jurídico-privado, en el que la institución cuenta con una tradición milenaria. No obstante, la mayor parte de los ordenamientos jurídicos ha ampliado la garantía pública patrimonial hasta la cobertura de supuestos indemnizatorios que no presuponen culpa, aunque sin establecer un régimen de responsabilidad objetiva general.» Laguna, J. C. (2019) *Derecho Administrativo Económico. 2.ª edición ampliada*. Madrid: Civitas, p. 937.

(34) MIR, O. (2002), *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración. Hacia un nuevo sistema*, Madrid: Civitas.

una responsabilidad objetiva, pero estrictamente limitada a ese supuesto específico de “riesgo creado por la Administración”, no, pues, a cualquier riesgo imaginable, criticándose expresamente la supuesta “responsabilidad por riesgo generalizado” o de “socialización del riesgo” propuesta por Duguit (...).»

5. PERSPECTIVAS EVOLUTIVAS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN COSTA RICA Y CONVERGENCIAS GLOBALES

Mientras se escriben estas líneas, Costa Rica ha concluido su proceso de incorporación a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que es, como en su momento señaló el ex Presidente de Colombia Juan Manuel Santos, «como clasificar al Mundial de Fútbol..., es ingresar a ese grupo de los mejores y competir en ese grupo de los mejores» (35).

Ello presenta un enorme reto para los fundamentos, prolegómenos y dogmas de nuestro Derecho administrativo pues, como parte del proceso de ingreso y sin siquiera haber suscrito ni aprobado el Acuerdo sobre los términos de la adhesión de la República de Costa Rica a la Convención de la OCDE (Convención), nos vimos obligados a ajustar varias normas y políticas públicas a las «recomendaciones» de esa Organización. Ello demuestra que esas «recomendaciones» terminan siendo tan implacables como el más formalizado de los Códigos Penales (36), pues a pesar de no ser Derecho en el sentido formal del término, nadie osaría incumplirlas, desvirtuarlas o desaplicarlas (37).

Ahora que ya Costa Rica ha aprobado la Convención y, por tanto, se ha incorporado formalmente a la OCDE, queda pues constreñida por su artículo 5 que habilita a dicha Organización para hacer recomendaciones a los miembros. En relación con estas «recomendaciones» se ha dicho que, aún y cuando «no son jurídicamente vinculantes, la práctica sí les reconoce una importante fuerza moral en la medida en que representan la voluntad política de los países miembros y se espera de ellos que hagan todo lo posible para ponerlos en aplicación plenamente» (38).

De manera que, este proceso de incorporación a la OCDE demuestra que el gran reto evolutivo que se le plantea a nuestro Derecho administrativo es su progresiva desestatalización, o, si se quiere, la administrativización del espacio jurídico global (39). Y es que, si bien no han sido propiamente las crisis económicas, socia-

(35) <http://elnuevosiglo.com.co/articulos/10-2013-ingresar-a-la-ocde-es-como-clasificar-al-mundial>

(36) JIMÉNEZ-BLANCO, A. (2012), «Aspectos sustantivos de la regulación bancaria», en la obra colectiva *La Regulación Económica*. En especial, *La Regulación Bancaria*. Actas del IX Congreso Hispano-Luso de Derecho Administrativo, Madrid: Iustel, pp. 137-144.

(37) Véase sobre el «poder normativo» de la OCDE: Société Française pour le Droit International (2014) *Le pouvoir normatif de l'OCDE*, París: Pedone.

(38) CAMPANELLI, M. J. (2019), «El derecho administrativo tradicional en el Estado posmoderno: globalización, buena administración y supranacionalidad (el caso OCDE-Colombia)», *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, núm. 21, pp. 201-219.

(39) AUBY, J. B. (2016), *La globalización, el derecho y el Estado*, Sevilla: Editorial Global Law Press.