

**Universidad de Costa Rica**

**Facultad de Derecho**

**Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho**

***“La posibilidad del ofendido para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso”***

**Alejandro Hernández Carmona**

**A92987**

**Sede Rodrigo Facio**

**2017**



04 de septiembre de 2017  
FD-2338-2017

Dr. Alfredo Chirino Sánchez  
Decano  
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), del estudiante: Alejandro Hernández Carmona, carné A92987 denominado: "La posibilidad del ofendido para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatorio del proceso" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABLES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA".

Tribunal Examinador

<b>Informante</b>	MSc. Andrei Cambroner Torres
<b>Presidente</b>	MSc. Rubén Chacón Castro
<b>Secretaria</b>	Lic. Federico Torrealba Navas
<b>Miembro</b>	Dr. Erick Gatgens Gómez
<b>Miembro</b>	Dr. Roberto Garita Navarro

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **28 de setiembre del 2017**, a las 6:00 p.m. en el primer piso de la Facultad.

Atentamente,

Ricardo Salas Porras  
Director



RSP/lcv  
Cc: arch. expediente



1.º de setiembre de 2017

Doctor  
Ricardo Salas Porras  
Director  
Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

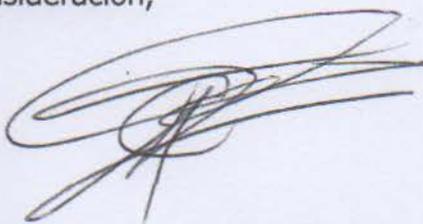
Estimado profesor Salas:

Después de un cordial saludo, me sirvo indicar lo siguiente: como es de su conocimiento formo parte del Comité Asesor del trabajo final de graduación (modalidad tesis) titulado "LA POSIBILIDAD DEL OFENDIDO PARA EXIGIR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL AL ESTADO POR EL FUNCIONAMIENTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DURANTE LA ETAPA PREPARATORIA DEL PROCESO", que sustenta el estudiante Alejandro Hernández Carmona, carné A92987.

Por ello, en mi condición de Director de la investigación he revisado avances periódicos y dado una lectura integral final al documento aportado por el postulante Hernández Carmona; de esa suerte, según mi criterio, la tesis cumple a cabalidad con los requisitos de forma y fondo exigidos por la normativa universitaria.

De acuerdo con lo anterior, otorgo mi aprobación al trabajo académico anejo y, respetuosamente, solicito su admisión para la defensa oral y pública.

Con mis muestras de consideración,



Prof. Andrei Cambroner Torres  
Línea curricular de Teoría y Filosofía del Derecho  
Facultad de Derecho

C/ Archivo

San José, 30 de agosto de 2017.

Señor:

**Dr. Ricardo Salas Porras**

Director del Área de Investigación

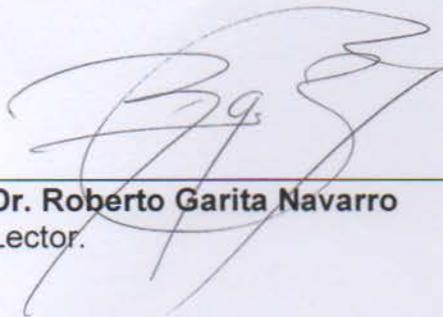
Facultad de Derecho

Universidad Costa Rica

En mi condición de lector de la tesis *La posibilidad del ofendido para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso*, desarrollada por el estudiante **Alejandro Hernández Carmona**, portador del carné universitario **A92987**, por este medio, le informo que dicha investigación cumple con los requisitos formales y sustantivos establecidos por el Área de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica.

En virtud de lo anterior, expreso mi aprobación para que el trabajo avance hacia la fase de defensa pública ante el tribunal de mérito.

Sin más, y agradeciendo su atención, me despido.



---

**Dr. Roberto Garita Navarro**

Lector.

San José, 30 de Agosto de 2017

**Señor**

**Dr. Ricardo Salas Porras**

**Director**

**Área de Investigación**

**Facultad de Derecho**

**Universidad de Costa Rica**

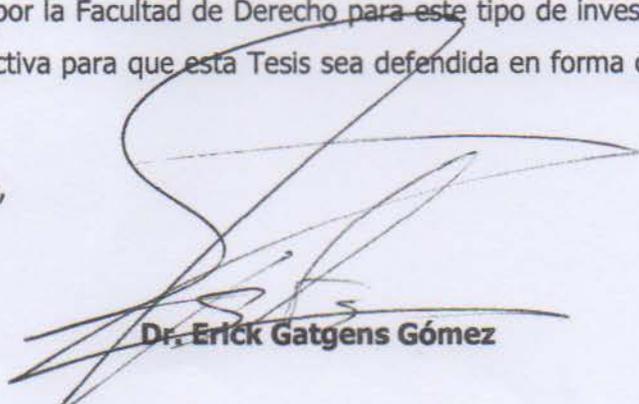
Estimado Don Ricardo,

Sirva la presente para extenderle un cordial saludo, asimismo me permito comunicarle que en mi calidad de Lector del Trabajo Final de Graduación del egresado **Alejandro Hernández Carmona**, portador del carné universitario A92987, he leído y revisado la tesis titulada "**La posibilidad del ofendido para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso**".

En dicha investigación, el estudiante Hernández Carmona, lleva a cabo un análisis muy serio y detallado sobre la responsabilidad civil de los funcionarios del Ministerio Público durante la etapa de investigación prevista en el Código Procesal Penal costarricense, ahondando sobre la forma en que se ha resuelto el tema hasta la fecha, así como las críticas al respecto.

Con fundamento en lo anterior, y por cumplir con creces los requisitos de fondo y forma establecidos por la Facultad de Derecho para este tipo de investigaciones, extiendo la aprobación respectiva para que esta Tesis sea defendida en forma oral ante el Tribunal que se designe.

Atentamente,



**Dr. Erick Gatgens Gómez**

San Rafael de Heredia, 1 de setiembre de 2017

Señores  
Universidad de Costa Rica

Estimados señores:

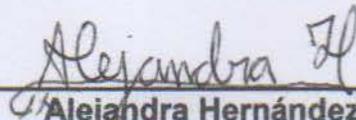
En mi calidad de filóloga, hago constar que he revisado el trabajo para optar por el grado de licenciatura en Derecho, bajo el título:

*La posibilidad del ofendido de exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso, elaborado por el estudiante Alejandro Hernández Carmona.*

La revisión se hizo en la parte morfosintáctica, forma, estilo, redacción, puntuación y ortografía; por lo cual este trabajo está listo en tales aspectos para ser presentado ante la Universidad.

Atentamente,

Alejandra Hernández Arguedas  
Filóloga  
Teléfono 22 37 61 56  
San Rafael de Heredia

  
Alejandra Hernández Arguedas  
Filóloga  
Cédula 4 193 626  
Carné 66820 del Colegio de  
Licenciados y Profesores en Letras,  
Filosofía, Ciencias y Artes

## **Dedicatoria**

A la memoria de María, porque se lo prometí.

A mi madre Hazel, por ser tan humana.

## **Agradecimientos**

A la Universidad de Costa Rica, por haber sido la ventana a otro mundo para mí.

## Índice general

<b>Dedicatoria.....</b>	<b>i</b>
<b>Agradecimientos.....</b>	<b>ii</b>
<b>Índice general.....</b>	<b>iii</b>
<b>Índice de abreviaturas.....</b>	<b>vi</b>
<b>Ficha bibliográfica.....</b>	<b>vii</b>
<b>Resumen.....</b>	<b>viii</b>
<b>Introducción.....</b>	<b>1</b>
<b>Capítulo I. La etapa preparatoria, el funcionamiento del Ministerio Público y su relación con la víctima en la acción penal .....</b>	<b>10</b>
Sección I- La etapa preparatoria del proceso penal costarricense y el resurgimiento del ofendido .....	10
A) Las etapas o fases del proceso penal costarricense .....	10
B) El procedimiento preparatorio, su objetivo .....	12
C) Sujetos intervinientes, sus papeles, y la dirección del procedimiento .....	14
D) La concepción del término “víctima” en el Código Procesal Penal .....	20
E) El “renacimiento” de la víctima en el proceso penal costarricense .....	22
F) Facultades, derechos y obligaciones del ofendido en la fase de investigación.....	24
G) La función del juez de la etapa preparatoria, su función contralora y de garantía en dos vías.....	28
H) Análisis de los posibles escenarios con los que culminaría la etapa.....	30
Sección II- El ministerio público como director y encargado del procedimiento preparatorio.....	33
A) Caracterización dogmática del Ministerio Público.....	33
B) Concepción normativa de la fiscalía en el ordenamiento jurídico costarricense: principios y funciones .....	36
C) Diferencias precisas con respecto a otros órganos o sujetos involucrados en el ejercicio de la acción penal.....	40
D) Relevancia de las conductas desplegadas por la fiscalía en la fase preparatoria.....	44

E) Naturaleza jurídica (categorización) del Ministerio Público .....	47
----------------------------------------------------------------------	----

**Capítulo II. La responsabilidad estatal, su proyección a través el funcionamiento del Ministerio Público.....51**

Sección I- Generalidades de la responsabilidad de la Administración Pública.....	51
----------------------------------------------------------------------------------	----

A) Cuestiones liminares de la responsabilidad extracontractual del Estado.....	51
--------------------------------------------------------------------------------	----

B) Régimen de responsabilidad de la Administración Pública en nuestro ordenamiento jurídico.....	53
--------------------------------------------------------------------------------------------------	----

C) La enunciación de múltiples formas de funcionamiento de la Administración ¿cuestión de superabundancia?.....	56
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

D) Precisiones en torno al concepto de daño como fuente de responsabilidad.....	59
---------------------------------------------------------------------------------	----

E) El tercer elemento configurador de la responsabilidad de la administración pública: el nexo causal .....	63
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

F) Implicaciones del término reparación como obligación que nace para el Estado al acreditarse su responsabilidad patrimonial .....	65
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

G) El principio Constitucional de eficacia como un criterio inexplorado de imputación.....	67
--------------------------------------------------------------------------------------------	----

Sección II- Presentación de los fundamentos particulares para la determinación de la responsabilidad estatal derivada del funcionamiento del Ministerio Público.....	70
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

A) Las actuaciones judiciales del Ministerio Público como manifestación de la actividad estatal.....	70
------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

B) Sustento normativo de la responsabilidad del Ministerio Público y la innecesaridad de ley que la faculte.....	72
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

C) La transgresión del derecho fundamental de acceso a la justicia como daño que propicia la responsabilidad del Ministerio Público.....	77
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

D) Precisiones que respaldan la limitación del derecho del acceso a la justicia como un daño indemnizable.....	84
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

**Capítulo III. Análisis específico para la acreditación de la responsabilidad estatal derivada del funcionamiento del Ministerio Público, los daños a indemnizar y un ensayo de su aplicación práctica.....87**

Sección I- Análisis de criterios específicos.....87

A) La importancia de la identificación e individualización de la conducta del Ministerio Público que origina la lesión .....87

B) Análisis particular de algunos comportamientos de la fiscalía que propiciarían la responsabilidad patrimonial del Estado.....88

C) La determinación del momento en el cual se tendría por configurado el daño y aplicación del régimen de prescripción en el caso de estudio.....97

D) Consideraciones específicas entorno al nexo de causalidad.....101

E) Virtuales rubros específicos a indemnizar por parte de la administración pública.....105

F) Presupuestos de excepción para la no procedencia de la responsabilidad derivada del funcionamiento de la fiscalía.....111

Sección II- Ensayo empírico.....115

Examen crítico de algunas sentencias relacionadas con el funcionamiento del Ministerio Público a la luz de lo sostenido en la investigación, en un intento de ejercicio empírico.....115

**Conclusiones.....132**

**Bibliografía.....137**

## Índice de abreviaturas

**CPP:** Código Procesal Penal

**LGAP:** Ley General de la Administración Pública

**OIJ:** Organismo de Investigación Judicial

## **Ficha bibliográfica**

*Hernández Carmona Alejandro. La posibilidad del ofendido de exigir responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso. Tesis de licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica, San José. Costa Rica. 2017. IX y 142.*

Director: Andrei Cambroner Torres

Palabras claves: Ministerio Público, víctima, proceso penal costarricense, Código Procesal Penal, responsabilidad civil objetiva de la Administración Pública.

## Resumen

El cambio de legislación adjetiva sobrevenido en la materia penal en el año 1996, implicó no solamente una modificación material de normas, sino que además produjo un drástico remezón en la estructura ideológica de la materia. Parte de esa significativa permuta de visión, versó entorno a varios de los sujetos intervinientes en el proceso mediante el cual se canaliza el poder punitivo del Estado.

Si bien es cierto la mayoría de los intervinientes vieron modificada su participación en alguna medida, es plausible argumentar que el sujeto que se vio más afectado -de forma positiva- con el nuevo Código, fue la víctima. El ofendido, que históricamente había sido relegado de la composición de los asuntos penales y que continuaba en esa condición en el desarrollo del Código de 1973, ahora toma un importante rol, deviniendo incluso la reposición de sus derechos, en uno de los pilares básicos sobre los que descansa el Código.

Bajo este entendimiento, hablar de la participación y derechos de la víctima en el proceso penal, se vislumbra no solo como una posibilidad, sino y por mandato legal, como una potestad. El “renacimiento” de esta figura, deriva en un movimiento ideológico que demanda la participación del ofendido, para procurar la paz social a través del proceso penal, donde el castigo para el ofensor es relevante, mas no el único fin, pudiendo incluso, en virtud de la venia y satisfacción de la víctima, ser relegado frente a la reparación de la ofensa.

En este contexto y aún cuando ciertamente el sujeto hacia el cual se dirige el proceso lo sea el imputado, debiendo tender hacia la protección de sus derechos frente al *ius puniendi*, es innegable que al ofendido, le asiste la facultad plena de procurar el restablecimiento o reparación de sus intereses, por lo cual, la maquinaria judicial y su funcionamiento, están obligados a propiciarlo, ciertamente en la medida en que las circunstancias así lo permitan.

Precisamente, parte de esa maquinaria judicial que tiene un papel preponderante en el restablecimiento de los derechos del afectado con la acción configuradora de un virtual delito, lo es el Ministerio Público. La Fiscalía, que también tenía un papel de menor trascendencia en el anterior Código, con el cambio de paradigmas

en la legislación instrumental materializada en 1998, toma un papel muy importante en el proceso. De esta manera, dicho órgano requirente, entrará a desempeñar una actividad fundamental, primordialmente en la primera etapa de los asuntos penales, denominada como preparatoria.

La labor e importancia del Ministerio Público, que no solo tiene la función acusatoria, sino que también deberá regirse por un principio de objetividad, se hace manifiesta en los procesos penales, de manera preponderante en la fase inicial del proceso de los delitos de acción pública, en la cual, sustituyendo la antigua figura del juez de instrucción, llevará la batuta, investigando, dirigiendo e incluso contando con la dirección funcional sobre el Organismo de Investigación Judicial, a efectos de determinar si los hechos llegados a su conocimiento podrían ser configuradores de una acción típica, antijurídica y culpable.

La trascendencia de la fiscalía es tal que incluso, la acción penal, sin la necesidad de requerir al juez, podrá fenecer. El asunto es más complejo, pues incluso el desarrollo adecuado de sus funciones, innegablemente podrá llegar a tener una repercusión indirecta o hasta directa, en etapas posteriores del proceso. En otras palabras, el funcionamiento del Ministerio Público durante la etapa preparatoria, puede llegar a tener repercusiones que determinarán en alguna medida, el rumbo de esta clase de asuntos jurisdiccionales, lo que le genera una responsabilidad evidente y justificada tanto para con el endilgado como para con la víctima.

Con este último interviniente, la eventual responsabilidad es diáfana, partiendo de que su actividad – la de la Fiscalía- dentro de las causas penales, es relevante para la terminación del proceso, no importa cual vaya a ser su requerimiento final, dependiendo de su actuación en la etapa inicial, las cosas podrán ir de manera positiva o no tanto para los intereses de aquel sujeto procesal.

Por estos motivos, como componente de la Administración Pública, el Ministerio Público, en aquellos supuestos en los que se configuren los requisitos determinados para la avenencia de la responsabilidad patrimonial del Estado, que se deriven del funcionamiento de dicho órgano, deberá ser indemnizado, en este caso de estudio particular, para con el ofendido de los delitos.

## Introducción

### Justificación

El proceso penal es el destino de múltiples conflictos sociales. Por motivos que pueden referir desde teorías agnósticas, el oportunismo intimidatorio de un proceso para la imposición de medidas coactivas relacionadas con el bien jurídico máspreciado después de la vida –libertad- e inclusive hasta por razones de venganza, es innegable que esta jurisdicción se convierte en un instrumento de solución de conflictos empleado con frecuencia por los costarricenses.

En circunstancias donde la pregunta por finalidad del proceso no tiene una unívoca ni mucho menos pacífica respuesta<sup>1</sup>, se encuentra que pese a la existencia y persistencia de dicha intriga filosófica, la cantidad de estos procesos se mantiene constante en proporciones bastantes considerables a lo largo de los años<sup>2</sup>. En vista de esto, es prudente sostener que el proceso penal es un mecanismo que independientemente del objeto con el cual se persiga, genera para una proporción relevante de ciudadanos, la expectativa de encontrar una solución a sus diferendos con otros individuos.

También es racional indicar que producto de la abultada cantidad de asuntos que atiborran los despachos judiciales de la nación, la duración de estos se extienda por un período significativo de tiempo hasta llegar a ponerle coto al asunto<sup>3</sup>. Mientras esto sucede, los dos principales actores del proceso penal, a saber, el imputado y el ofendido, quedan al pendiente de todas las formalidades y

---

<sup>1</sup> Un estudio con más detalle sobre la trascendencia del proceso penal se encuentra en la obra de Minor Salas, “¿Para qué sirve el proceso penal? (Notas polémicas contra la ideología – ¡mentirosa!– de los fines del proceso penal)”, en *Derecho procesal penal costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007).

<sup>2</sup> Aunque este es un hecho que se puede verificar asistiendo con regularidad a las salas de juicio de Costa Rica, el apartado de “Administración de justicia” del vigésimo Informe del Estado de la Nación brinda una referencia precisa. Ver Programa Estado de la Nación, *I Informe Estado de la Justicia* (Costa Rica: Programa Estado de la Nación, 2015).

<sup>3</sup> El *I Informe Estado de la Justicia* determinó que de los casos en riesgo, es decir aquellos susceptibles de no obtener una tutela judicial efectiva, más de un 69 % tardó más de seis años y medio en resolverse. *Ibíd.*

ritualismos que la causa demanda, cada uno con sus particularidades, esperando que se lleguen a cumplir sus expectativas.

El ofendido -relevante para los intereses de esta investigación- dependiendo de cuál sea su interés singular en el proceso, tiene una participación más o menos activa dentro de la causa, partiendo de que tal y como se desprende del propio Código Procesal Penal, él es uno de los componentes de mayor relevancia y en torno a los cuales gira este, por lo que en tesis de principio, siempre es un actor esencial en el asunto<sup>4</sup>. Bajo esta línea expositiva, dependiendo de la clase de acción penal de que se trate (delitos de acción privada, delitos de acción pública perseguibles a instancia privada o delitos de acción pública), el impulso del proceso depende plena, parcial o independientemente de él.

En función del objeto de estudio de este trabajo, se declina considerar el papel del ofendido en los delitos de acción privada y se hace énfasis en los de acción pública. En esta última clase de ilícitos, independientemente de cómo se haya dado el impulso inicial, existe una obligación legal de llevar a cabo una fase de investigación y preparación, que por antonomasia recae en el Ministerio Público; este órgano, por disposición normativa, orienta y dirige este primer estadio del proceso penal, donde se determina si existen los elementos suficientes para acusar y llevar a juicio a una persona por la comisión de un delito. Esta fase primigenia se conoce como etapa o procedimiento preparatorio.

La dirección de la primera fase del proceso penal por parte de la fiscalía es un asunto que se estableció con novedad en el Código Procesal Penal, vigente desde el año 1996, pues con anterioridad el Ministerio Público tenía un papel de menor trascendencia en lo que en el anterior Código de Procedimientos Penales se denominaba fase de instrucción.

---

<sup>4</sup> En apoyo a esta afirmación, se presentan los artículos 7, que impone el restablecimiento de los derechos de la víctima como norte del proceso penal; 71, donde se establece una considerable cantidad de derechos de la víctima; 72 y 75 en los que se contempla la posibilidad de convertirse en querellante en los delitos de acción privada y pública respectivamente; entre otros numerales del Código Procesal Penal.

En el Código de 1973 el rol del órgano acusador era secundario, escaso, limitándose a presentar un requerimiento formal y a esperar a que el juez de instrucción terminara su investigación<sup>5</sup>, paradigma que se modificó drásticamente con la nueva regulación procesal penal del año 1996; por lo que es entonces con la normativa procesal actualmente en vigencia, en la que el órgano acusador toma un papel preponderante en la primera parte de los procesos penales.

Con la desaparición de la instrucción formal de un juez y el empoderamiento de los fiscales como orquestadores de una etapa preparatoria de investigación<sup>6</sup>, investidos con la dirección funcional<sup>7</sup>, se le dio un nuevo enfoque a la materia penal, lo cual implicó que el órgano acusador tomara un papel más trascendente y, por tanto, con mayor grado de responsabilidad dentro de los procesos de la naturaleza referida.

Al otorgarle la normativa legal una labor más determinante y participativa en los asuntos penales, la fiscalía se ve inmersa en un escenario donde su actuación se torna aún más notoria y trascendente para los ciudadanos que se encuentran relacionados con la actividad penal. No importa si están en la posición de imputados o de ofendidos por la conducta delictiva; en ambos casos la conducta del Ministerio Público les resulta de importancia.

Por los motivos esbozados, la actividad de este órgano no solo derivó en el establecimiento de una serie de competencias que antes recaían en una figura de autoridad diferente (juez de instrucción), sino que con estas nuevas funciones *surgió un compromiso de servicio, cumplimiento y especialmente de responsabilidad que antes no se le achacaba.*

---

<sup>5</sup> Javier Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I. Aspectos generales* (Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2005), 137.

<sup>6</sup> Daniel González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”, en *Derecho procesal penal costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 312.

<sup>7</sup> Esta dirección funcional se infiere del artículo 4 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Esta responsabilidad resulta aún más evidente si se toma en cuenta que su actividad dentro de las causas penales es vital para la terminación del proceso, no importa cuál sea su requerimiento final, dependiendo de su actuación en la etapa inicial, las cosas pueden caminar de mejor o peor forma. Más importante deviene la actividad del Ministerio Público a la luz de lo que expone la doctrina especializada en la materia, según la cual la víctima tiene un papel preponderante en la resolución del conflicto<sup>8</sup>, lo que impele a la fiscalía a un compromiso de resultados determinados con esta<sup>9</sup>.

En virtud de la responsabilidad con que carga, y como órgano de naturaleza pública que es, la fiscalía se encuentra asimismo sujeta a legislación de carácter general que regula el funcionamiento de cualquier Administración Pública. Especialmente y a efectos de este trabajo, es necesario recalcar que por esta condición de organización estatal, el Ministerio Público se encuentra al igual que cualquier otro órgano o ente público, sometido al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado costarricense, esquema amparado genéricamente en el artículo 9 de la Constitución Política costarricense y de forma especial en el artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública.

En este contexto y bajo los fundamentos del régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva que el ordenamiento costarricense establece para el aparato estatal, el actuar de la fiscalía que llegase a generar lesiones a los derechos o intereses de los administrados, en este caso en particular, de los ofendidos en las causas penales, debe ser reparado cuando se configuren los elementos que se requieren para ello.

Si se parte de la premisa -en principio consensuada- de que el proceso penal, al igual que cualquier otra jurisdicción judicial, es un mecanismo de solución

---

<sup>8</sup> Javier Llobet Rodríguez, *Proceso penal comentado: Código Procesal Penal comentado*, 5° edición (Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2012), 205-220.

<sup>9</sup> Véase que de conformidad con los numerales 71 y 307, independientemente de que la fiscalía solicite una desestimación o acuse al imputado, debe hacérselo saber a la víctima.

de conflictos, no escaparía esta vía al mandamiento constitucional de justicia pronta y cumplida<sup>10</sup>. Este mandato rige para todos los estadios del proceso, empero, a efectos de esta investigación resulta fundamental en la etapa preparatoria, lo cual toma especial importancia si se recuerda que dependiendo de la actividad del Ministerio Público, la causa inclusive podría fenecer en este estado de la causa.

Por tanto, la vía penal, como medio singular que es, cuenta con la particularidad de que su disposición inicial depende en gran medida no de los ciudadanos, sino de un órgano administrativo (estatal) que dirige la primera parte de este mecanismo de solución de conflictos, lo cual le recarga una responsabilidad especial en las causas de esta índole.

Por la evidente relevancia que tiene en las causas penales, la fiscalía también guarda la obligación constitucional de fomentar ese derecho de los ciudadanos a tener una justicia pronta y cumplida. Derecho no solo del imputado sometido al yugo penal que quiere obtener certeza de su situación jurídica, sino además para el ofendido que de igual manera espera que el desgastante proceso le dé alguna satisfacción a sus expectativas.

### **Planteamiento del problema**

¿Existe en el ordenamiento jurídico costarricense el sustento normativo necesario para que el ofendido pueda exigir responsabilidad patrimonial al Ministerio Público por su actuación durante la etapa preparatoria del proceso penal?

---

<sup>10</sup> Artículo 41 de la Constitución Política de Costa Rica.

## **Hipótesis**

El ordenamiento jurídico actual tiene normas habilitantes suficientes para que el ofendido pueda emprender una acción legal con la cual exigir responsabilidad patrimonial al Estado por la actuación del Ministerio Público en la etapa preparatoria del proceso penal.

## **Objetivo general**

Fundamentar que las normas vigentes son suficientes para que el ofendido pueda exigir responsabilidad patrimonial al Estado por la función del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal durante la etapa preparatoria del proceso.

## **Objetivos específicos**

- Justificar, a través del ordenamiento jurídico costarricense, la preponderancia de la participación de la víctima en la solución de conflictos de naturaleza penal.

- Examinar el marco jurídico y la doctrina que abarcan el actuar del Ministerio Público durante la etapa preparatoria del proceso penal, para evidenciar su importancia en relación con los derechos de la víctima.

- Definir criterios de una clase de lesión genérica que justificaría la acción para que el ofendido pueda exigir al Ministerio Público, responsabilidad patrimonial por sus actuaciones en la etapa preparatoria del proceso penal.

- Construir una tipología referencial y genérica de presupuestos en los que se configuraría la responsabilidad civil del Ministerio Público en la etapa preparatoria.

- Analizar, con fundamento en la tipología referencial propuesta, la resolución de algunos casos jurisprudenciales sobre la responsabilidad patrimonial del órgano acusador y la verificación de los daños particulares que debe indemnizar el Estado.

## **Metodología**

El camino para el establecimiento de una metodología en el derecho –cualquiera que sea su denominación- parece bastante pedregoso. Quienes han querido determinar algún método propio de esta rama, se han visto ora irguiendo complejidades ajenas al conocimiento jurídico, ora repitiendo trivialidades. Ante este panorama, lo mejor es allanar el asunto y presentar la metodología no como un aspecto estrictamente técnico, sino como el camino por seguir para llegar a una conclusión de carácter jurídico<sup>11</sup>.

En ese sentido, la investigación busca mostrar propuestas posibles (hipotéticas) y “falseables”, no absolutas e irrefutables<sup>12</sup>. Para lograr lo anterior, parte de un supuesto empírico de naturaleza controversial, que a efectos de este ejercicio académico se presenta como problema de la investigación y concluye con una propuesta amparada en las normas vigentes como salida razonable a esa disonancia en la aplicación del derecho.

Identificado el problema, consistente en la posibilidad del ofendido de las causas penales en reclamarle responsabilidad patrimonial al Estado por el funcionamiento del Ministerio Público durante el procedimiento preparatorio, se expone una solución viable a la luz de la normativa vigente, para esto se realizan

---

<sup>11</sup> Pedro Haba, “‘Métodos’ para la investigación jurídica: ¡un cuentito más!”, *Revista Estudios de Derecho*, n.º 145 (2008), 142.

<sup>12</sup> Minor Salas, “Introducción”, en *La ciencia del derecho como ciencia real*, Albert Hans (México: Fontamara, 2007).

los siguientes pasos básicos:

- A- Comprobar por qué la participación del ofendido en la composición de los asuntos penales es tan relevante al amparo del ordenamiento jurídico vigente.** Este primer paso de la investigación pretende fundamentar desde la óptica normativa, por qué la intervención de la víctima de la actividad denunciada como delictiva es tan trascendente en los procesos en cuestión. Para cumplir con este objetivo de la investigación, se analizan las normas sobre prerrogativas y derechos de este sujeto procesal, contenidas en el Código Procesal Penal. Asimismo, se respalda ese análisis con el estudio y referencia de lo que sobre el tema indica la literatura especializada.
- B- Definir cuáles son las funciones que la normativa de rango legal le asigna al Ministerio Público en la etapa preparatoria.** En este estadio del trabajo, las labores se centran en determinar qué actos o funciones son las que la normativa legal le encomienda a la fiscalía. Para ello se recurre a lo que se regula tanto en el Código Procesal Penal como en la Ley Orgánica del Ministerio Público e incluso de la Ley General de la Administración Pública; de estos dos cuerpos legales, se derivan los parámetros del funcionamiento que la normativa le asigna al órgano acusador, los cuales se complementan -cuando así estime pertinente el autor- con observaciones extraídas de la doctrina.
- C- Determinación de la lesión que justifica genéricamente la acción para que la víctima pueda reclamar la responsabilidad patrimonial del Estado, por el funcionamiento del Ministerio Público en la fase preparatoria.** Una vez justificada la importancia de la víctima en los procesos penales y verificada la preponderante función de la fiscalía durante la fase inicial de las causas penales, a modo de síntesis y con fundamentos en los dos estadios previos, se presenta una clase de daño de

orden genérico que sirve de base o sustento a la acción para reclamar la responsabilidad objetiva del Estado. Para lograr esta síntesis, se recurre a un análisis de normas de orden constitucional, extrayendo de este cuerpo normativo y del examen la jurisprudencia emanada por distintos órganos jurisdiccionales, el derecho lesionado.

- D- Presentación de los componentes particulares y propuesta de una tipología referencial de presupuestos con los que se configuraría la responsabilidad objetiva en estudio.** En esta fase de la investigación se procuran integrar los elementos que configuran la responsabilidad objetiva del Estado para el caso particular y la proposición de un marco referencial de supuestos en los que procedería el reclamo por la lesión al derecho. Para cumplir con lo recién expuesto, se integran los conocimientos obtenidos en las etapas previas y se ajustan a los presupuestos que demanda la responsabilidad objetiva del Estado para tenerse por configurada. Además, a manera de proposición, se presenta una selección de supuestos genéricos que funcionan como base para partir en el análisis del derecho lesionado, los cuales se derivan del examen del punto b) de este marco metodológico.
- E- Aplicación de los presupuestos recopilados para la acreditación de la obligación de indemnizar y los daños particulares por reparar, mediante el análisis de casos jurisprudenciales.** Este último paso es la culminación sistemática de la labor analítica de la investigación. Aquí se esquematizan las conclusiones derivadas de todos los pasos anteriores, contrastando los resultados obtenidos con el análisis de casos jurisprudenciales elegidos según el criterio del redactor. De esta forma se analizan las resoluciones judiciales al amparo de los criterios dañosos determinados, examinando y criticando los daños particulares cuya reparación se demanda, proponiéndose una caracterización propia que no es exhaustiva.

## Capítulo I

### **La etapa preparatoria, el funcionamiento del Ministerio Público y su relación con la víctima en la acción penal**

#### Sección I- La etapa preparatoria del proceso penal costarricense y el resurgimiento del ofendido

##### **A) El proceso penal costarricense y sus fases o etapas**

El proceso penal costarricense evolucionó de un modelo de corte mixto en el Código de Procedimientos Penales de 1973 hacia uno de marcado carácter acusatorio<sup>13</sup>, siendo que en la actualidad consta de al menos cinco etapas o fases, a saber: el procedimiento preparatorio, el procedimiento intermedio, la fase de juicio, la etapa de impugnación y la fase de ejecución de la sentencia<sup>14</sup>.

Dependiendo de la naturaleza del ilícito penal que motive la acción de la maquinaria judicial, la existencia de las cuatro últimas fases es eventual y pueden no llegar a presentarse; por el contrario, la primera, a excepción de los delitos de acción privada, una vez que existe la noticia criminis o la respectiva denuncia en las delincuencias catalogadas como perseguibles a instancia privada<sup>15</sup>, inexorablemente se desarrolla. Es necesario precisar que este trabajo despliega su contenido para tratar lo que respecta a aquellos delitos de acción pública en sus dos modalidades<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, 94.

<sup>14</sup> González Álvarez, 301.

<sup>15</sup> Se trata de los delitos enunciados en el artículo 18 del Código Procesal Penal, en adelante abreviado CPP-.

<sup>16</sup> Según los artículos 17 y 18 del Código Procesal Penal, esta clase de delitos son de acción pública per se o perseguibles a instancia privada.

Para la denominación de estas etapas procesales, el Código Procesal vigente no utiliza exclusivamente dicha denominación ni tampoco la voz “fases”, sino que hace una mixtura en la que también incluye el término “procedimientos”, lo cual podría generar confusión, al ser esta última clasificación empleada por el mismo cuerpo de leyes para designar la clase de procesos penales existentes, a saber: ordinario, abreviado, asuntos de tramitación compleja, para imponer medidas de seguridad, entre otros.

En otras palabras, el término “procedimientos”, con una técnica deficiente, es una palabra que en el desarrollo de la norma identifica tanto una etapa del proceso penal en general como una clase de proceso en sí mismo, lo cual se presta para propiciar incomprendiones, por lo que buscando evitar esto, en esta investigación se utilizan los términos “etapa” o “fase” para designar los estadios del proceso penal y solo el sustantivo “procedimiento” para las diferentes clases de las causas en esta materia

Esta precisión torna diáfana la concepción como fases del juicio, de la ejecución de sentencia y de la impugnación, ya que para estas, la ley en cuestión no utiliza término alguno, reservándolo solo para la preparatorio e intermedia, por lo que estas denominaciones son más bien propias de la doctrina<sup>17</sup>, que se encarga de clasificar los estadios del proceso con esa particular enunciación.

Cada una de estas etapas cumple una función específica en la tramitación de las causas mediante las cuales el poder punitivo del Estado se manifiesta. Las primeras dos cumplen una labor de tamizaje, pues dependiendo del resultado de cada una de ellas, pueden no presentarse tanto el juicio oral y público como la ejecución de sentencia; siendo que lo mismo podría ocurrir con la fase impugnatoria, sin embargo esta última de todas maneras es eventual y depende de la voluntad de las partes intervinientes.

---

<sup>17</sup> Así Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*; González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”.

Así las cosas, se acredita que en su unicidad, las etapas del proceso desempeñan un rol de importancia, el cual se complementa con una marcada interdependencia entre ellas, al ser notorio también que la fase previa repercute, marcando los límites y contenido de lo que en la siguiente se conoce.

Particularmente, en lo correspondiente a los cambios que con respecto a la legislación anterior se suscitaron a partir de la entrada en vigencia de la norma adjetiva desde 1998<sup>18</sup>, la doctrina rescata que la transformación más significativa ocurre en las fases preparatoria y de ejecución de la sentencia, debido a que el juez toma una participación trascendental, de la cual carecía en el pasado<sup>19</sup>. Para este ejercicio académico es relevante exponer cuál fue el cambio en torno a la etapa de preparatoria.

## **B) El procedimiento preparatorio, su objetivo**

Una de las modificaciones procedimentales que mayor significancia tuvo en los asuntos de la jurisdicción penal con la reforma de 1996, fue la supresión de la fase de instrucción sumaria que estaba a cargo de un juez. Con el mencionado cambio, esta fase devino en una etapa preparatoria, cuya responsabilidad recae ahora en la figura del Ministerio Público<sup>20</sup>. En este sentido debe aclararse que el cambio no fue realizado con miras a un simple traslado de funciones, sino una “desformalización” de la investigación que colaborara con la consecución de elementos probatorios idóneos<sup>21</sup>. Objetivo que empero, según un sector de la doctrina, no se alcanzó con la reforma, denotándose un formalismo y rigurosidad que paradójicamente se procuraba evitar<sup>22</sup>.

---

<sup>18</sup> En este año fue cuando entró en vigencia el actual Código Procesal Penal en sustitución al Código de Procedimientos Penales.

<sup>19</sup> Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, 155-156.

<sup>20</sup> De conformidad con los artículos 62, 67 y 68 del Código Procesal Penal, la fiscalía es la directora de esta etapa, incluso dirigiendo a los órganos auxiliares de justicia. De esta forma se respalda esa posición jerárquica en la etapa referida, desde el punto de vista plenamente normativo.

<sup>21</sup> González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”, 315.

<sup>22</sup> *Ibíd.*

Además, el cambio procuró ser oportuno en el tanto buscaba soslayar las críticas en cuanto a que en la instrucción sumaria existía un marcado carácter inquisitivo al unificarse el acusador y juez<sup>23</sup>, controversia que se diluyó con la delegación de la responsabilidad investigativa en la fiscalía, cumpliendo este órgano un papel que propende a ser más acusador<sup>24</sup> y diferenciado de la labor desplegada por el juez, quien como se dijo arriba, en el anterior esquema legal cumplía tanto con esas funciones como las propiamente jurisdiccionales, avocándose ahora al aseguramiento de las garantías previstas en el ordenamiento jurídico a las partes.

A pesar del preponderante papel que en la etapa preparatoria se le asignó al Ministerio Público, es necesario precisar que este estadio no debe ser asimilado con el de investigación preliminar o preparatoria, toda vez que esta última es una de las funciones de la fiscalía dentro de la generalidad de la fase, la cual además de esta actividad engloba otras más tales como las de la Policía Judicial, actos conclusivos, actuaciones del juez, indagatorias, entre otras<sup>25</sup>. Todas estas conductas conforman lo que se denomina etapa preparatoria, en la cual si bien es cierto se logra determinar la intervención de otros actores procesales, no hay duda de que la fiscalía lidera este episodio, tal y como de seguido se verifica.

Esta importancia del órgano en cuestión se torna evidente cuando se hace notar que su destino depende en gran medida –cuando no exclusivamente-<sup>26</sup> de lo que el Ministerio Público establezca en su acto conclusivo; inclusive la continuación del proceso a una etapa posterior está condicionada a lo que formalmente emita la fiscalía como su requerimiento final, resaltando la trascendencia tanto del Ministerio Público como de la propia fase, cuyo objeto

---

<sup>23</sup> Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, p.95.

<sup>24</sup> Esto en principio, pues como se estudia más adelante, también se rige por un principio de objetividad.

<sup>25</sup> González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”, 311.

<sup>26</sup> De conformidad con el artículo 75 del Código Procesal Penal, el ofendido tiene la posibilidad de provocar la acción penal de forma autónoma al Ministerio Público.

consiste en procurar determinar si en el criterio del órgano acusador existen elementos suficientes para respaldar la noticia criminal que fue puesta en su conocimiento, ya sea canalizándolo por medio de una acusación en contra del encartado; o bien, y en el caso contrario, si lo informado sobre la eventual configuración de una conducta delictiva no tiene sustento o mérito y, por tanto, debe sobreseerse o desestimarse.

Cabe resaltar que esta es una etapa preeminentemente investigadora, recopiladora y, por consiguiente, ante este panorama, la figura del juez se mantiene ajena al conocimiento propio de la causa y funge en principio una labor de contralor y asegurador. En consonancia con esto, en la literatura especializada esta no es una etapa de conocimiento, a diferencia de la fase de instrucción del Código de 1973, pues es hasta la etapa intermedia, en la que el juzgador se pronuncia –en principio de forma superficial- sobre el fondo del asunto<sup>27</sup>.

De esta manera y parafraseando la misma normativa, es factible decir que el objetivo de la etapa inicial de las causas penales es determinar si hay bases suficientes para fundar un eventual debate, mediante la recolección de elementos que permitan fundar tanto una acusación –particular o de la fiscalía- como la defensa del encartado<sup>28</sup>.

### **C) Sujetos intervinientes, sus papeles y la dirección de la etapa**

De forma introductoria se mencionaron algunos de los sujetos que intervienen en el espacio procesal en el que se enfoca este trabajo, así como también de forma somera se dejó entrever quién tiene la dirección del mismo, sin embargo en este punto se amplía el trato a estos intervinientes con el objetivo de procurar un abordaje comprensivo de la etapa en cuestión, con la aclaración de

---

<sup>27</sup> Jaime Robleto Gutiérrez, *Los principios procesales penales y la dirección funcional* (Heredia: Escuela Judicial, 2011), 33.

<sup>28</sup> Así el artículo 121 del CPP.

que se profundiza en aquellos sujetos que resultan de mayor relevancia a los efectos de esta investigación.

### **-Ministerio Público**

Para empezar, con ánimo de esclarecer el tema, se debe señalar que este órgano tiene la dirección de la fase. Antes se apuntó que esa fue una de las intenciones que procuró el legislador con la reforma que entró en vigencia en el año 1998, buscando brindársele a este sujeto un carácter objetivo, independiente, decantándose hacia una labor que en primer término es preeminentemente investigativa, cuya función central consiste en la determinación de elementos de convicción que puedan fundar la noticia criminis que llegó a su conocimiento, o bien la inexistencia de estos.

La dirección de la etapa por parte de la fiscalía, en conjunto con otras funciones genéricas, encuentran fundamento normativo en el artículo 62 del Código Procesal Penal; además sus potestades abarcan también el poder de dirección con respecto a las distintas secciones que conforman el Organismo de Investigación Judicial. Es importante resaltar que si bien el Ministerio Público dirige esta fase, se encuentra “fiscalizada” por el juez de la etapa preparatoria o también denominado juez de garantías.

### **-Imputado**

El sujeto en contra del cual se dirige la acción penal cuenta con una serie de facultades y prerrogativas en esta fase de la causa, tendientes al respeto a las formas y procedimientos que la ley establece en su favor, así como a la obtención de aquellos elementos probatorios que faciliten su adecuado derecho de defensa y al debido proceso.

Bajo esta inteligencia, se puede establecer que su intervención se dirige hacia el respeto de las formalidades que protegen sus intereses y derechos frente a la instrumentalización del poder punitivo, es decir de la prevalencia del principio constitucional de presunción de inocencia; lo que se complementa por su interés para que se obtengan también, y con base en el principio recién indicado, los elementos o argumentos que se conviertan en un respaldo ante la virtual existencia de un requerimiento particular en contra suya.

Sus facultades incluyen solicitarle al Ministerio Público la realización de determinadas actividades que propicien prueba de descargo, existiendo la posibilidad de que en caso de que la fiscalía desatienda sus peticiones, recurra al juez de garantías para el resguardo adecuado de sus derechos procesales.

#### **-Defensor**

Se trata de un sujeto muy importante ya que la legislación le reconoce una labor preponderante en todo el proceso por su función para con el imputado, pero que por la naturaleza del presente trabajo, no es abordado en mayor medida, pero valga resaltar que es tan significativo que se le reconoce un carácter irrenunciable, además de que en caso de que el endilgado no contare con recursos, se le brinda uno por cuenta del Estado<sup>29</sup>.

#### **-Juez de la etapa preparatoria**

Los cambios que el Código Procesal Penal en vigencia introdujo a la tramitación de esta clase de causas, también alcanzaron a la figura del juzgador. De esta manera, la figura del juez de instrucción fue abolida, instaurándose en su lugar el de la etapa preparatoria. Este cambio implicó el conocido viraje en cuanto a la dirección de la fase del juzgador al Ministerio Público; recayendo ahora en el

---

<sup>29</sup> Artículos 13 y 82 del CPP.

primero una labor ya no de investigación, sino de control, de supervisión, motivo por el cual se le conoce también como juez de garantías<sup>30</sup>.

De acuerdo con la doctrina, en esta etapa tiene una función de decisión y autorización<sup>31</sup>, labor que aplica tanto para las peticiones que le realice la fiscalía como aquellos requerimientos que le señalen la víctima o el imputado frente a la conducta reticente u omisiva del órgano acusador, por lo que se puede establecer que la actuación del juzgador en este momento procesal cumple un rol en doble sentido, tema que se aborda de manera profusa adelante.

### **-La Policía Judicial**

Pese a que el Código Procesal Penal de forma general emplea el término “policía judicial”, lo cierto es que se trata de un órgano compuesto por varias secciones especializadas en la labor investigativa. Este cumple una función asistencial, al encontrarse al servicio del Ministerio Público, el cual ejerce la dirección funcional. Según la ley mencionada, tiene tanto una función recopiladora como aseguradora de los elementos de convicción del proceso, pudiendo inclusive desarrollar una investigación preventiva por orden de la fiscalía<sup>32</sup>.

Es necesario aclarar que a pesar de que se encuentre bajo la dirección del Ministerio Público, su actuación no depende solo de una orden de dicho órgano para iniciarse, ya que su accionar puede ser propiciado por una denuncia, o hasta de manera oficiosa, pues su ley constitutiva así lo faculta<sup>33</sup>. Tampoco el desarrollo de su función es imposible sin el requerimiento del órgano acusador, siendo que más bien debe tratarse de una labor “*proactiva y creativa*”<sup>34</sup>; pensar lo contrario

---

<sup>30</sup> A manera de ejemplo pueden consultarse las sentencias 1089 del diez de junio del año 2014 del Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de San José y la 196-2014 del 22 de mayo del 2014, emitida por el Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de Cartago.

<sup>31</sup> Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, 257.

<sup>32</sup> Artículo 283 del CPP.

<sup>33</sup> Artículo 3 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial.

<sup>34</sup> Robleto Gutiérrez, *Los principios procesales penales y la dirección funcional*, 111.

tiende a percibir la dirección funcional más bien como una limitante o barrera en la actividad de este órgano, cuya participación primordial se da en la fase preparatoria<sup>35</sup>

### **-Querellante**

Es una figura importante en tanto se trata de la víctima ejerciendo su posibilidad de constituirse en un acusador particular y, de esta manera, proseguir con el proceso penal a la etapa correspondiente en aquellos casos en los que la fiscalía considere no tener los elementos suficientes para esto<sup>36</sup>. Debe contar con patrocinio letrado, el cual no es brindado por el Estado, además de que no reemplaza al Ministerio Público en sus funciones de investigación, dirección de la Policía Judicial y otras labores de trascendencia en el proceso.

### **-Partes civiles**

Aunque en gran parte de las ocasiones tanto actor como demandado coinciden con víctima e imputado respectivamente, esa coincidencia no siempre ocurre, y pueden presentarse supuestos en los que existan actores civiles que no sean ofendidos y demandados que no posean la calidad de indiciados. Un ejemplo de lo primero sería un caso en el que un tercero adquirente de buena fe de un inmueble, acuda a un proceso penal en el que la víctima es quien pierde la titularidad del bien a raíz de la conducta fraudulenta, para por ese medio requerir reparación de parte del defraudador; mientras que del otro supuesto lo sería cuando la víctima de un proceso de lesiones culposas exija reparación del propietario registral de un vehículo que un tercero –imputado- conducía.

---

<sup>35</sup> Carlos Luis Redondo Gutiérrez, “La Policía Judicial”, en *Derecho Procesal Penal Costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 1007.

<sup>36</sup> Ricardo Salas Porras, “La querrela pública”, en *Derecho Procesal Penal Costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 371.

Se debe establecer que a diferencia del querellante, el patrocinio letrado para el ofendido y eventual actor civil sí es brindado por el Estado <sup>37</sup>, no así para el demandado, quien puede asignar su representación al defensor, o bien, si no es imputado, nombrando un representante que debe costear de su propio patrimonio.

## **-Víctima**

Otra de las intenciones que procuró la reforma materializada en 1998 fue entregarle un papel más participativo a la víctima en la resolución del conflicto en la vía represiva, para ello le otorgó un margen de actividad relativamente amplio<sup>38</sup>. En pleno acuerdo con esta afirmación, se puede observar que en la fase procesal en que se enfoca esta investigación, existe no solo una serie de derechos para este actor procesal, vinculados con información respecto a lo que sucede en la causa, sino también medidas de protección, asistencia e inclusive de impugnación de resoluciones<sup>39</sup>.

Particularmente destaca que el código reconoce como uno de los objetos del proceso la restitución de los derechos de la víctima<sup>40</sup>, principio que brinda una especial trascendencia a lo que se resuelva en función de los intereses singulares de este actor, además de que a diferencia de la anterior legislación adjetiva, puede constituirse en querellante y actor civil, lo cual abre la posibilidad de que el proceso avance –en principio- hasta el debate sin el respaldo del Ministerio Público.

---

<sup>37</sup> Cuando carezca de recursos económicos para ello. Artículo 39 del CPP.

<sup>38</sup> Erick Gatjens Gómez, “El renacimiento del proceso penal. Notas en torno a su privatización”, *Revista Escuela Judicial de Costa Rica*, n.º 1 (2001), 85.

<sup>39</sup> En este sentido ver la amplia lista del numeral 71 del CPP.

<sup>40</sup> Así el artículo 7 CPP.

## **D- La concepción del término “víctima” en el Código Procesal Penal**

Antes de entrar a analizar y exponer cuál fue el camino mediante el que la víctima se convirtió en uno de los sujetos más relevantes de los conflictos dilucidados en la sede represiva, se debe realizar una serie de precisiones en torno a este concepto. Como principal aporte a la aclaración, es necesario indicar que el artículo 70 del Código Procesal Penal determina con carácter aparentemente taxativo quiénes son considerados víctimas, esto allana el camino al cerrar la posibilidad a eventuales interpretaciones que generen controversia sobre quién puede ser calificado como tal.

Sin embargo, aunque esta lista procura brindar una fuente que cierre la posibilidad a interpretaciones por los operadores del derecho, no escapa por completo a la imprecisión, en el tanto emplea el término “ofendido” en los incisos a) y b) de su enunciación, concepto que cae en el error que inicialmente se intentó evitar. Dichos inciso dicen:

- a) La persona directamente ofendida por el delito.
- b) El cónyuge, la persona conviviente con más de dos años de vida en común, el hijo o la hija, la madre y el padre adoptivos, los parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o el segundo de afinidad y el heredero declarado judicialmente, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido.

Para agravar esta falencia, la doctrina indica que la acepción del término “ofendido” es equiparada en el Código Procesal Penal con la denominación “sujeto pasivo del delito”, al partir de que en la teoría del derecho penal se distingue entre este y “damnificado” o “perjudicado”<sup>41</sup>, siendo que con ánimo de clarificar una inminente confusión terminológica, que acaecería al asimilar estas palabras, se

---

<sup>41</sup> Gatgens Gómez, “El Renacimiento del proceso penal”, 58.

opta por determinar que al tenor del inciso a) del numeral en cuestión, “víctima” es: “solo el titular del interés que constituye el objeto jurídico inmediato del delito”, en el entendido de que objeto se refiere al bien jurídicamente tutelado por esta rama del derecho<sup>42</sup>.

La confusión en cuanto al término “ofendido” y su eventual polisemia, además ya acotado, es acrecentada al detenerse a analizar el inciso b) del artículo 70, numeral que enlista una serie de individuos cuya relación, filial o legal, les faculta para ser considerados como víctimas del delito en los supuestos en los que el resultado acarree la muerte del “ofendido”. Este inciso debe encontrar lógica al considerar que el bien jurídico tutelado es el valor vida, por lo cual la persona directamente afectada con este acto solo es quien fallece.

Es notorio que la redacción del artículo en mención no responde a la mejor técnica en procura de definir quién debe ser considerado como víctima dentro de las causas penales y que las tergiversaciones en su lectura son derivadas de la ambivalencia, en especial del término “ofendido”; empero, como se expuso, este inconveniente es soslayado por las precisiones que en torno al tema hace la doctrina.

Además, si se recurre a un ejercicio racional en la lectura del texto, se desprende con transparencia que dicho concepto hace referencia al titular del bien jurídicamente protegido o tutelado en el tipo penal, por lo que no debe presentarse mayor controversia en lo que respecta a la definición de quién engarza como este sujeto procesal, permitiendo proseguir con el desarrollo del tema y la relevancia que este posee en la tramitación de los asuntos en la jurisdicción de mérito.

---

<sup>42</sup> *Ibíd.*, 61.

## **E- El “renacimiento” de la víctima en el proceso penal**

La importancia de la víctima en el proceso penal no es un tema nuevo en la resolución de esta clase de asuntos; si bien en un momento su papel fue central, más tarde con la inquisición se encontró relegada a un papel secundario de informante<sup>43</sup>, perspectiva que cambió cuando con el actual Código Procesal Penal “dejó de ser una mera fuente de información (testigo), (...) para ser ahora un sujeto procesal”<sup>44</sup>. Inclusive se dice que uno de los pilares sobre los que se cimienta la reforma vigente desde el año 1998 es el relacionado con la reconsideración de este actor como parte o sujeto del proceso<sup>45</sup>.

Esta aseveración no tiene solo sustento doctrinario, sino que encuentra pleno y expreso respaldo legal mediante el reconocimiento que la ley de víctimas y testigos y otros sujetos intervinientes<sup>46</sup>, número 8720, introdujo al Código Procesal Penal, particularmente con la reforma a los artículos 7 y 71 de dicha norma; el primero en tanto reconoce como uno de los fines del proceso restablecer los derechos de la víctima y el otro en cuanto incrementa tanto en cantidad como en calidad los derechos que este sujeto posee en el trámite de causas esta índole. Asimismo, el redescubrimiento del ofendido en los procesos de la naturaleza referida también cala en el ámbito del derecho internacional, al haberse promulgado instrumentos supranacionales que giran en torno a este actor<sup>47</sup>.

En el contexto descrito, la revitalización de la víctima acarrea no solo la intención para que esta se mantenga informada de lo que acaece en el proceso; el asunto va más allá, se trata de que tome una función preponderante en la solución

---

<sup>43</sup> *Ibíd.*, 59.

<sup>44</sup> *Ibíd.*, 60.

<sup>45</sup> En sustento a esta línea argumentativa, es esencial lo establecido en el Voto 7497-1998 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, así como Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, 145.

<sup>46</sup> Se abrevia bajo esa denominación pues su nombre real es: *Ley de Protección a Víctimas, Testigos y demás intervinientes en el Proceso Penal*.

<sup>47</sup> Jeannette Arias Meza, “La víctima del delito en el proceso penal: Un enfoque desde la victimología y los derechos humanos”, en *Derecho procesal penal costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 1049.

del conflicto, al posibilitársele la composición entre esta y su ofensor<sup>48</sup>, inclusive indicándose que es “inobjetable que el Derecho Penal y el Procesal Penal se han privatizado”<sup>49</sup>.

Aquí toma un rol significativo la posibilidad de reparación para el ofendido, concepto que si bien posee múltiples acepciones dentro de las diferentes corrientes<sup>50</sup>, no deja de tener importancia, en especial y a efectos de esta investigación que procura centrarse en la reparación que pueda dar el victimario, en el tanto este es uno de los intereses centrales de quien es afectado con la comisión de un ilícito penal, quizá más trascendente para este sujeto procesal que la imposición de una pena a su ofensor.

La referida privatización del proceso mediante el cual se canaliza el ejercicio del poder punitivo del Estado también se concibe como una tendencia a equilibrar esta clase de causas, aspecto que no es ajeno a las críticas, principalmente centradas en torno a que ese vuelco de la atención no solo implica una privatización en la solución del conflicto particular, sino de la justicia en general; además de que como consecuencia de ese viraje, se da una reducción de los derechos del acusado<sup>51</sup>.

Esta crítica tiene sentido y es acertada si se parte de la premisa de que detrás del proceso penal existe además de un interés singular del ofendido, uno de carácter general que versa sobre la solución de conflictos y su delegación en la administración de justicia por parte del Estado<sup>52</sup>. Sin embargo, se debe reconocer

---

<sup>48</sup> Gatjens Gómez, “El renacimiento del proceso penal”, 58.

<sup>49</sup> *Ibíd.*, 58.

<sup>50</sup> *Ibíd.*, 59.

<sup>51</sup> Así Alfredo Chirino Sánchez, “Balance crítico del reconocimiento de derechos y poder de configuración de las víctimas en el proceso penal moderno. ¿Una historia de equilibrios imposibles?”, en *Cuaderno de estudio del Ministerio Público número 10* (Costa Rica: Poder Judicial). [http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/cuaderno\\_estudio/Cuaderno10.pdf](http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/cuaderno_estudio/Cuaderno10.pdf), 54.

<sup>52</sup> Vélez Mariconde, citado por Rafael Sanabria Rojas, “La acción civil resarcitoria”, en *Derecho procesal penal costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 26.

que la participación de la víctima en la composición de una cantidad importante de asuntos puede facilitar no solo la reparación efectiva de sus intereses, sino también el ahorro de recursos para el Estado<sup>53</sup> e, inclusive, una salida más beneficiosa para el mismo imputado, al contar con una posibilidad manifiesta para evitar una pena; esto debe valorarse en cada situación particular, a fin de determinar su viabilidad.

Indistintamente de si se parte de una justificación que recurra a la interpretación del espíritu del legislador o que se limite a la fundamentación plenamente legal, lo cierto es que la facultad del ofendido para procurar la reparación del daño sufrido con la conducta delictiva es manifiesta y posible. Sin ánimo de fomentar un ejercicio intelectual estrictamente normativista, la ley le otorga la posibilidad a este sujeto de intervenir en función de sus intereses dentro de la causa, por lo que para poder tornar efectiva esa posibilidad, es necesario que cuente con la habilitación formal para hacerlo y, más importante aún, brindársele los elementos procesales de calidad, cantidad y acceso real que le permitan materializar aquello que la norma establece en su favor; aspecto que es uno de los objetivos por analizar en este ejercicio académico.

## **F- Facultades, derechos y obligaciones del ofendido en la fase de preparatoria**

Como se manifestó supra, el proceso penal está concebido para dirigirse esencialmente hacia el imputado<sup>54</sup>, así debe ser pues es en contra de quien pesa la amenaza de ver privado uno de sus derechos más relevantes: su libertad; no obstante, se demuestra que la intención de la normativa procesal vigente es que también el ofendido<sup>55</sup> tenga un papel determinante en las causas penales, rol que

---

<sup>53</sup> De conformidad con esta lógica, los procesos penales no llegarían a la etapa de debate, lo que implicaría menos gasto de recursos económicos y humanos para el aparato estatal.

<sup>54</sup> Así Gatjens Gómez, “El renacimiento del proceso penal”; Chirino Sánchez, “Balance crítico del reconocimiento de derechos y poder de configuración de las víctimas en el proceso penal moderno”.

<sup>55</sup> Los términos “ofendido” y “víctima” son empleados como sinónimos en la investigación, basándose para ello en la explicación que se brinda infra.

quizá no sea equiparado al del acriminado, pero que en virtud de esa intención legal y social de procurar una participación más significativa, acarrea una serie de consecuencias que requieren ser consideradas.

En esa línea de argumentación, se debe tener presente que el numeral 71 de la legislación adjetiva, a través de la reforma introducida por la ley de víctimas y testigos, ve incorporada una considerable enunciación de prerrogativas hacia este actor del proceso. Con esta reforma, se le concede a la víctima un papel mucho más preponderante. Estas facultades y potestades, las cuales son subdivididas en: 1) de información y trato, 2) de protección y asistencia y 3) procesales, abarcan cada una a su vez un listado de múltiples derechos.

De forma genérica se puede decir que en la primera de esas categorías se desarrollan las facultades para que la víctima se mantenga informada de lo que sucede en la causa y sus particularidades como individuo sean tomadas en cuenta por las autoridades respectivas. Por su parte, en los derechos de asistencia y protección se contemplan medidas que le brinden seguridad a su integridad física y personal frente a eventuales riesgos que puedan generarse a raíz del proceso.

Por último, la tercera categoría se refiere a lo que puede denominarse como potestades con incidencia procesal directa, al tratarse de facultades mediante las cuales el ofendido toma posición y decisión con respecto a lo que deviene en el proceso, entre estas la posibilidad de denunciar, ser puesta en conocimiento de actos del Ministerio Público, impugnar resoluciones, convertirse en actor civil, entre otras más; todo lo cual es acorde a su rol procesal.

En función de los intereses de la presente investigación, resulta importante este último grupo de derechos –los procesales- con que cuenta la víctima, puesto que como premisa básica se parte de que uno de los pilares de los procesos penales es la reivindicación de los derechos de este sujeto, en especial de

aquellos que sean tendientes a obtener una reparación satisfactoria a sus intereses.

A partir de lo anterior, se establece que el ofendido se encuentra en la facultad y posibilidad de exigirle a la fiscalía el cumplimiento y despliegue de aquellas actividades en pro de sus derechos, ya que si bien las prerrogativas del ofendido son en la actualidad más amplias en comparación con la legislación de 1973 -como se expuso de forma preliminar y se amplía más adelante-, hay ciertas funciones y potestades que exclusivamente pueden ser desempeñadas por el Ministerio Público, ante las cuales la víctima no puede intentar suplantar o asumir, al ser legal y materialmente inviable.

Hasta este punto, se exploraron cuáles son las prerrogativas y facultades con las que cuenta el ofendido en los procesos penales, en principio enfocados al estadio o etapa que a esta investigación más interesa. Este abordaje permite demostrar una considerable serie de posibilidades a favor de este sujeto procesal; empero, surge la necesidad de plantear el análisis sobre la existencia de obligaciones que la legislación le imponga a la víctima.

Debe observarse que a diferencia de lo que sucede con los derechos del actor procesal en cuestión, el Código Procesal Penal no enlista cuáles son las obligaciones que recaen sobre este, aún más, ni siquiera existe en dicha legislación un numeral que establezca deberes específicos de la víctima, el único mandamiento -el cual pesa no solo sobre el ofendido, sino que es una imposición de carácter genérico para todos los intervinientes en las causas de naturaleza referida- se encuentra en el artículo 127, que reza: “Deber de lealtad. Las partes deberán litigar con lealtad, evitando los planteamientos dilatorios, meramente formales y cualquier abuso de las facultades que este Código les concede”.

Con notoriedad, se desprende de la lectura de la norma que la orden para guardar lealtad cobija a todos los sujetos del proceso, no es exclusiva de uno solo en particular, motivo por el cual el ofendido debe respetar y cumplir ese

mandamiento, el que por la generalidad de su concepción debe ser valorado en cada caso concreto.

Sin embargo, a manera de ilustración y para dar contenido real a esa expresión -que por su eventual carácter trivial puede no aportar ningún elemento novedoso a un trabajo de investigación, tal y como el presente-, puede concebirse un escenario en el que la víctima a través de conductas inoportunas retrase o complique el trámite normal del proceso, piénsese, por ejemplo, en el planteamiento de solicitudes reiteradas o complejas al Ministerio Público para la realización de determinadas diligencias.

Es claro que esta manera de proceder del ofendido puede tratar de conseguir elementos de prueba que respalden la comisión de un delito en su contra y, por tanto, su interés para obtener reparación; pero también puede ser contraproducente en cuanto al cumplimiento de la etapa preparatoria en un tiempo razonable, derecho que la normativa adjetiva le reconoce al imputado<sup>56</sup>.

En este último caso hipotético, se está ante un eventual choque de derechos. Por un lado, el de la víctima para obtener aquellos elementos de prueba que permitan acreditar el perjuicio que sufrió y, por el otro, el del imputado por obtener justicia en un tiempo prudencial; controversia que en principio debe resolverse a favor del encartado, facultando al ofendido para que en aquellos casos donde sea imposible obtener algún elemento de convicción para demostrar el ilícito en su contra, por un evento achacable al Ministerio Público, pueda exigir la consecuente responsabilidad patrimonial del Estado, objetivo nuclear que procura acreditar este trabajo académico.

---

<sup>56</sup> Artículo 171 del CPP.

## **G- La función del juez de la etapa preparatoria, su función contralora y de garantía en dos vías**

Más arriba en este trabajo se plasmó que el juez de la etapa preparatoria tiene una labor de autorización y decisión, esa aseveración encuentra respaldo en el hecho de que este funcionario público debe autorizar aquellas actividades que estén bajo la dirección del Ministerio Público, en las que puedan ser afectados derechos fundamentales tanto de ofendidos como de encartados. A manera de ilustración, entre estas actividades se pueden enunciar las intervenciones telefónicas y los allanamientos.

En este sentido también se dice que la función del juez consiste en garantizar y controlar<sup>57</sup>, términos que devienen más convenientes si se considera que la labor de garantía en cuanto al respeto de los derechos de las partes del proceso es un pilar en esta fase y si además se analiza que en principio el juez de garantías se encuentra como un contralor de juricidad, especialmente en lo que se refiere a asuntos relacionados con el derecho adjetivo, ya que como supra se estableció, este sujeto procesal no entra a conocer sobre el fondo del asunto, al reservarse esto para el siguiente estadio.

Es necesario establecer que el Código Procesal Penal en su artículo 277 define de manera enunciativa las funciones del juez (o tribunal como dice esta ley)<sup>58</sup>, donde incluye que le corresponde otorgar autorizaciones, lo que deja alguna duda sobre dicho planteamiento, toda vez que solo utiliza esas palabras sin un desarrollo posterior.

---

<sup>57</sup> González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”, 341.

<sup>58</sup> Dice el artículo 277 del CPP: “Actuación jurisdiccional. Corresponderá al tribunal del procedimiento preparatorio realizar los anticipos jurisdiccionales de prueba, resolver excepciones y demás solicitudes propias de esta etapa, otorgar autorizaciones y, en general, controlar el cumplimiento de los principios y garantías establecidos en la Constitución, el Derecho Internacional y Comunitario vigentes en Costa Rica y en este Código. Lo anterior no impedirá que el interesado pueda replantear la cuestión en la audiencia preliminar. Los fiscales no podrán realizar actos propiamente jurisdiccionales y los jueces, salvo las excepciones expresamente previstas por este Código, no podrán realizar actos de investigación”.

Por lo tanto, debe aclararse que esas autorizaciones devienen de la solicitud del órgano que lleva a cabo la dirección de la investigación preliminar, con el objetivo de que se le brinde la venia jurisdiccional para desplegar algún acto que implique una invasión a los derechos fundamentales del imputado, petición que debe estar fundada y la cual se otorga o deniega mediante una resolución formal, que igualmente contiene los fundamentos o motivos de convicción que dan sustento a la realización de esa actividad. Tal y como se puede concluir de este análisis, esta labor judicial, no consiste en una autorización sucinta o formalista, sino que exige un ejercicio de racional que puede catalogarse como una conducta contralora de juricidad.

Bajo la misma línea de redacción, la norma en cuestión indica que el juez debe controlar el cumplimiento de las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico costarricense y hasta emanadas del derecho internacional; esta expresión debe interpretarse en una lógica similar a lo que recién se expuso sobre la tarea contralora que este despliega, pero además debe añadirsele que su función se dirige a garantizar que las partes vean cumplidas sus prerrogativas por el órgano director de la etapa. Es decir, la labor de garantía es tendente a convertirse en una figura a la que tanto el imputado como el ofendido del delito pueden acudir en caso de que una solicitud o gestión suya no sea atendida del todo o no se haya hecho de la manera idónea por parte del Ministerio Público.

Este punto requiere un desarrollo especial, debido a que el juez de la etapa preparatoria está ahí no solo para verificar que se respeten y cumplan los derechos y facultades que en esta fase tiene el acriminado, sino que también su labor cubre las posibles transgresiones que pueda sufrir el ofendido. Según Chirino<sup>59</sup>, el proceso penal debe poner a disposición del presunto ofensor los medios adecuados para que pueda ejercer su derecho de defensa, pues es claro que este parte de una posición desventajosa frente al aparato estatal; empero es

---

<sup>59</sup> Chirino Sánchez, "Balance crítico del reconocimiento de derechos y poder de configuración de las víctimas en el proceso penal moderno", 53.

imperante tener en cuenta que la legislación adjetiva vigente le entrega un papel más protagónico a la víctima del delito<sup>60</sup>, por lo que es una facultad de esta parte poder recurrir al juez de garantías para que vele por el respeto a sus derechos.

No se trata de equiparar las potestades de uno y otro sujeto, ya que el mismo símil se torna imprudente por la notoria disparidad de condiciones, pero sí de reconocer que la posibilidad del ofendido para recurrir al juzgador de la etapa para velar por sus intereses en aquellos supuestos en los que a su juicio exista una lesión a los derechos que el ordenamiento jurídico le reconoce, es real y por tanto puede ser ejercitada. Con base en este razonamiento, en el presente ejercicio académico se afirma que el juez en la etapa inicial de las causas penales cumple una tarea de control y garantía en dos sentidos, tanto para el presunto ofensor, quien es hacia quien se dirige el proceso<sup>61</sup>, pero también para con el ofendido, quien en esta vía tiene una opción legal para ver restablecidos sus derechos.

#### **H- Análisis de los posibles escenarios con los que culmina la etapa**

La etapa preparatoria siempre debe culminar con un pronunciamiento de parte del Ministerio Público, independientemente de la existencia de un eventual acusador privado –querellante-; ya sea que considere que existen elementos suficientes o no para fundar un requerimiento acusatorio, tiene que manifestar cuál es la conclusión a la que arribó después de su labor investigativa, así lo determina el artículo 299 del Código Procesal Penal.

De acuerdo con esa obligación legal, en caso de que los elementos para tener por demostrado un delito sean suficientes, presenta la consecuente acusación; o bien, si las probanzas son ayunas en dicho sentido, solicita al juez de

---

<sup>60</sup> Gatjens Gómez, “El renacimiento del proceso penal”, 60.

<sup>61</sup> Chirino Sánchez, “Balance crítico del reconocimiento de derechos y poder de configuración de las víctimas en el proceso penal moderno”, 54 ss.

la etapa, según corresponda, la desestimación de la denuncia, el sobreseimiento provisional o definitivo. Asimismo, en los supuestos en los que sea viable, el fiscal puede plantear la petición para que se valore por parte del juzgador una medida alterna al proceso o inclusive la aplicación de un procedimiento abreviado.

En la primera de esas hipótesis, es decir en las salidas alternas, la normativa contempla la posibilidad de que al imputado se le aplique la suspensión del proceso a prueba, de un criterio de oportunidad, de la reparación del daño o la conciliación, en el entendido de que este actor cumpla con los requisitos propios de cada instituto<sup>62</sup>.

En la procedencia de estas medidas, congruentemente con ese proceso de “revitalización” de la víctima en los asuntos de naturaleza punitiva, el papel de este sujeto procesal tiene una incidencia determinante, pues en cualquiera de las posibilidades que surjan, posee al menos la facultad de ser informado de la eventual aplicación y la posibilidad de constituirse en querellante como señal de disconformidad con la decisión del órgano acusador, tal y como se establece en caso de que la fiscalía considere viable la aplicación de un principio de oportunidad<sup>63</sup>.

Valga decir que en este escenario el ofendido no tiene un rol menos preponderante; al contrario, en las otras medidas alternas planteadas en el numeral 299 antes referido, su voluntad en la viabilidad de los institutos es determinante. Así, en la procedencia de la suspensión del procedimiento a prueba, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del Código Procesal Penal, la solicitud de la aplicación del instituto requiere un plan de reparación del daño causado con el delito, el cual debe ser satisfactorio para la víctima de domicilio conocido, plan reparador que puede consistir en la conciliación con el ofendido.

---

<sup>62</sup> Artículos 22, 25 y 36 del CPP.

<sup>63</sup> Incisos e) y g) del punto 1) del artículo 71 del CPP.

Precisamente en esta otra medida alterna –la conciliación- es donde el perjudicado con el ilícito penal tiene un papel más relevante, ya que componer el conflicto aquí es una decisión que recae en su entera voluntad y su arreglo depende de lo que plantee con su ofensor. Este instituto es una manifestación latente de la importancia que la legislación actual le confiere a la víctima para encontrar una salida satisfactoria a sus intereses patrimoniales y emocionales sin la necesidad de una acción civil resarcitoria y con la ventaja de ahorrarse ir al debate y las consecuentes etapas de impugnación.

Un sentido similar tiene la instauración del programa de “Justicia Restaurativa”<sup>64</sup>, cuyo objetivo es “ser un proceso generador de cambios en la forma de resolver los conflictos penales, con soluciones integrales y realistas, para obtener mejores resultados y mayor eficiencia en el tratamiento del delito, en el marco de la humanización de la justicia”<sup>65</sup>, surgiendo también como una posibilidad en función del “renacimiento de la víctima” para obtener la satisfacción de sus pretensiones con mayor celeridad y entereza.

Sin embargo y pese al ventajoso panorama de esos institutos, existen limitaciones; por ejemplo, en la salida conciliatoria el ofendido encuentra escollos que eliminan la posibilidad de ser una vía expedita y satisfactoria a sus demandas de contenido económico y/o morales, pues si el imputado es beneficiado con este instituto o alguna otra medida alterna en los 5 años anteriores, no puede optar por esta facultad y debe ejercer la acción civil hasta las etapas correspondientes. Igual suerte corre si no admite la suspensión condicional de la pena<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> La Justicia Restaurativa se fundamenta en el acuerdo del Consejo Superior tomado en la sesión n.º 85-11 del 6 de octubre de 2011, art. XXIX y las circulares 06-ADM-2012, 08-ADM-2012 y 012-ASDM-2012. Además, mediante acuerdo de Corte Plena tomado en la sesión n.º 38-12 del 5 noviembre 2012, Art. XV, se incluyó en el Plan Estratégico del Poder Judicial 2013-2018.

<sup>65</sup> Así lo dispone la página electrónica de dicho programa: <https://www.poder-judicial.go.cr/justiciarestaurativa/index.php/nosotros/mision-vision-valores>.

<sup>66</sup> Artículo 36 del CPP.

A pesar de las limitaciones recién esbozadas, debe decirse que la conciliación o los otros institutos planteados como medidas alternas al proceso penal, son un medio para que quien sufre las consecuencias a raíz de un delito pueda encontrar una solución más célere, que no solo traería un resultado más beneficioso para el ofendido, sino que se yergue asimismo como un medio de menor impacto para el responsable del ilícito frente al extremo negativo de la pena privativa de prisión<sup>67</sup>, lo que le permite constituirse en un mecanismo de valiosa incidencia.

## Sección II- El Ministerio Público como director y encargado del procedimiento preparatorio

### **A- Caracterización dogmática del Ministerio Público**

Se expusieron algunos rasgos generales sobre la concepción que tiene el Ministerio Público en la doctrina, mas para este momento, con la intención de perfilar el carácter o naturaleza propia de este órgano no solo en el proceso penal, sino en el marco de la Administración Pública, es de mucha relevancia entrar a conocer el tratamiento que la dogmática especializada le da a este sujeto procesal.

De forma reiterada en esta investigación, la concepción de la fiscalía se plantea como una de las innovaciones más significativas del Código Procesal Penal vigente desde el año 1998, al señalar que es un sujeto cuya labor tiende a desempeñar una tarea en primer término, eminentemente investigativa y ajena a la función de juzgar, buscando encontrar el mérito –o bien desmérito- que pueda tener la noticia criminal puesta en su conocimiento, lo cual es inclusive hasta una encomienda legal, aspecto que es tratado con mayor profundidad más adelante. Por ahora y para facilitar la comprensión de esa realidad normativa, se puede

---

<sup>67</sup> Para una explicación más profusa sobre la teorías de la pena, ver: Minor Salas Solís, *La teoría de los fines de la pena: Un intento por combatir sus vicios argumentativos* (Argentina: El Dial.com, Biblioteca Jurídica Online, 2008).

entrar a conocer lo establecido acerca de este órgano por la literatura especializada en el proceso penal.

En este sentido, el Ministerio Público se relaciona con el sistema acusatorio<sup>68</sup>, lo cual encuentra respaldo en el hecho de que este se concibe como “el acusador estatal distinto de los jueces y encargado de ejercer ante ellos la llamada acción penal pública”<sup>69</sup> y en el principio de que no puede haber juicio sin acusación<sup>70</sup>. Esta breve conceptualización ilustra la separación de funciones supra indicadas, connotando el énfasis en la determinación de la fiscalía como requirente estatal, labor que antes de acusadora se le denomina como de persecución penal en los delitos de acción pública<sup>71</sup>.

Pero además a esta función de acusador, hay que añadirle, según indican los especialistas en la rama del derecho en estudio, la labor de la fiscalía: “debe ser cumplida de manera objetiva, buscando la averiguación de la verdad y la aplicación correcta de la ley penal. No debe buscar a un culpable sino al culpable”<sup>72</sup>. Es decir, su función para requerir a los posibles transgresores del ordenamiento jurídico tiene que desempeñarse con imparcialidad, preparando su actividad con elementos que no solo funden su actividad acusatoria, sino también que descarten ese acto como conclusión de su labor investigativa, solo así se tiene una función más eficaz y a la vez respetuosa de los derechos humanos<sup>73</sup>.

Las exposiciones dogmáticas traídas a colación proporcionan una idea certera de cómo se concibe al Ministerio Público. Por un lado, como una figura que debe desplegar la labor de acusador del Estado, ajeno a la figura y función judicial; y, por otra parte, esa naturaleza imparcial, en la que debe desenvolverse

---

<sup>68</sup> Alberto Binder, *Introducción al derecho procesal penal* (Argentina: Ad-Hoc, 1993), 301.

<sup>69</sup> Julio Maier, *Derecho procesal penal*, tomo I: Fundamentos (Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto, 2004), 294.

<sup>70</sup> Binder, *Introducción al derecho procesal penal*, 302.

<sup>71</sup> Maier, *Derecho procesal penal*, 300.

<sup>72</sup> Llobet Rodríguez, *Derecho proceso penal I*, 186.

<sup>73</sup> Binder, *Introducción al derecho procesal penal*, 306.

procurando obtener tanto los elementos que le permitan dar respaldo a un indicio noticioso de la comisión de un delito como aquellos que descarten o sirvan de descargo ante esa comunicación de un ilícito criminal.

Sin embargo, en esta última arista de objetividad o imparcialidad, la literatura técnica expone el planteamiento de un problema en cuanto a este tema, relacionado con la independencia del órgano frente a la división de poderes. El asunto gira en torno a la conveniencia de ubicarlo como dependencia del Poder Judicial o Ejecutivo. En contra de su adscripción a este último, se presenta la inconveniencia de tornarlo un órgano con algún corte político, mientras que si se mantiene al amparo del Poder Judicial, está bajo la subordinación de la Corte Suprema y, por tanto, de jueces<sup>74</sup>.

Este asunto genera una controversia ante la cual se elaboran múltiples respuestas<sup>75</sup>. Empero, pese a la trascendencia del tema, este no es abordado en la presente investigación, aclarando de forma somera, con un ensayo preliminar a este inconveniente, que en principio la objetividad del Ministerio Público y su adscripción al Poder Judicial son justificadas por el mismo argumento mediante el cual los jueces deben cumplir con el hallazgo de la verdad de manera imparcial, tanto si perjudica como beneficia al imputado, al no ser su labor la de una parte del proceso, sino de un órgano estatal involucrado con la administración de justicia<sup>76</sup>.

Con la exposición recién esgrimida, las confusiones pueden ser más que lo aclarado, no obstante, debe tomarse como un preludio por lo que a continuación se aborda sobre la naturaleza jurídica del Ministerio Público, donde se presenta una propuesta con sustento jurisprudencial, así como la consecuente explicación mediante la cual se respalda esa posición particular.

---

<sup>74</sup> *Ibíd.*, 303.

<sup>75</sup> *Ibíd.*, 303 y 304.

<sup>76</sup> De forma amplia: Maier, *Derecho procesal penal*, .318 ss.

## **B- Concepción normativa de la fiscalía en el ordenamiento jurídico costarricense: principios y funciones**

Abarcada de forma introductoria la concepción de la fiscalía en la doctrina, este ejercicio dogmático puede avocarse a tratar los principios y funciones que la normativa establece para este, específicamente en el Código Procesal Penal y en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

### **i- En el Código Procesal Penal**

Acorde con lo expuesto en el epígrafe inmediatamente anterior, el código señala mediante el artículo 62 cuáles son las funciones del Ministerio Público, donde se determina que este órgano debe ejercer la acción penal de la forma en la que la ley así lo indique, practicando aquellas actividades necesarias y convenientes para acreditar la existencia de un hecho delictivo. Esta tarea es desplegada de forma inminente y prácticamente exclusiva en la etapa preparatoria, por lo que en ese entendido es lógico que ese mismo numeral establezca que la investigación preparatoria está a cargo de la fiscalía con el control de un juez.

Ese artículo 62 menciona que el Ministerio Público tiene que desarrollar las diligencias pertinentes y útiles para comprobar la existencia de un delito. Esos adjetivos se convierten en una orden que debe analizarse desde dos ópticas; en primer lugar, desde la víctima, quien busca que la investigación y las tareas de recopilación de elementos ayuden a acercarse a la certeza de un hecho delictivo en su contra de una forma plena y adecuada. Esta es una prerrogativa que indiscutiblemente se deriva del contenido de dicho artículo, la cual resulta de mucha importancia para esta investigación, pues el compromiso de eficacia que impera en la actuación del órgano acusador debe cubrir los intereses del ofendido con la acción delictiva.

Sin embargo, pese a la explicación reciente, debe quedar claro que ese mandamiento impuesto por la legislación procesal a la fiscalía es aplicable a la figura del imputado –segunda óptica-, quien posee ese derecho, el cual si se parte de la tesis compartida en la dogmática y previamente expuesta en este trabajo, sobre la prevalencia de este sujeto como centro de atención del proceso penal, dicho compromiso de alguna manera es aún más marcado para con él, siendo que entonces el Ministerio Público debe conducir su actividad no solo a procurarse aquellos medios que acrediten la existencia de un delito, sino también aquellos que descarten el acaecimiento de este, lo cual es denominado principio de objetividad .

Este principio es respaldado y formalmente materializado en la ley a través del artículo 63 de este código. Este obliga a que el órgano desempeñe su función de forma objetiva, respetando las garantías del ordenamiento jurídico costarricense, la Constitución Política y los instrumentos supranacionales incorporados a la legislación. Por lo tanto, se refiere al imputado, puesto que el numeral en cuestión cierra su redacción con la necesidad de que el ente acusador investigue aquellas circunstancias que eximan de responsabilidad al indiciado, por lo que consecuentemente emite requerimientos acordes a esa postura y en favor de dicho sujeto<sup>77</sup>.

El apartado que la legislación adjetiva en comentario dedica a la labor del Ministerio Público, además desarrolla la disposición para que este órgano actúe de conformidad con lo que su jerarca, el fiscal general, disponga, lo cual doctrinalmente se conoce como principio de jerarquía<sup>78</sup> –artículo 64-. Valga decir que la cooperación de carácter internacional es también tratada mediante el numeral 65.

---

<sup>77</sup> En este sentido, ver las sentencias 102-2011 del 11 de febrero del 2011 emitida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia y la 1373-2013 del Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de San José, emitida el día 26 de junio del 2013.

<sup>78</sup> Ver Erick Gatjens Gómez y Alexander Rodríguez Campos, *El principio de oportunidad. Conveniencia procesal de la persecución* (Costa Rica: Editorial Juritexto, 2000), 385.

Un punto de gran interés y que ilustra una clara coyuntura en la concepción de la labor judicial y la desempeñada por los fiscales, es que estos últimos -al igual que los juzgadores- pueden ya sea excusarse o ser recusados de intervenir en la tarea acusadora por las mismas causas que los primeros. Esta norma antes de convertirse en un abono a una eventual crítica sobre la identidad de fiscales y jueces, se erige como una salida real a un problema igualmente real, como lo es que en determinados casos la objetividad, que al menos en principio deben tener estos funcionarios, pueda ser afectada; razón por la cual este artículo no es un aliciente a la confusión, sino un principio pertinente.

## **ii- En la ley orgánica del Ministerio Público**

Por su especialidad, esta norma -a diferencia de la recién analizada- tiene un trato más amplio en lo que concierne al Ministerio Público. Como primer elemento por destacar, se encuentra que es un órgano y pertenece al Poder Judicial. Esta precisión es muy importante pues en el apartado de la concepción doctrinal se observa que los especialistas en la materia discurren en diferentes tesis sobre la conveniencia de ubicarlo dentro de dicho poder y aunque arriba se plantea una eventual salida a esa encrucijada, la claridad con la que la ley orgánica abarca el tema no deja dudas al menos en cuanto a la ubicación del mismo.

En su artículo 2, propiamente en su primer párrafo, esta ley determina que la función del órgano es: “requerir ante los tribunales penales la aplicación de la ley, mediante el ejercicio de la acción penal y la realización de la investigación preparatoria en los delitos de acción pública”, enunciación que inclusive y a pesar de la especialidad que en principio imperaría en esta normativa, es más lacónica que la del Código Procesal Penal, un rasgo que denota que el numeral en referencia no concibe al Ministerio Público tanto como un acusador, sino más bien

como un requirente; empero, el párrafo segundo más bien pareciera denotar que su concepción es primordialmente acusadora, por lo que de seguido se expone.

El artículo en cuestión se complementa con la siguiente frase: “No obstante, cuando la ley lo faculte, previa autorización del superior, el representante del Ministerio Público podrá solicitar que se prescinda, total o parcialmente, de la persecución penal, que se limite a alguna o varias infracciones o a alguna de las personas que participaron en el hecho”. En consonancia con esto, se concluye que de acuerdo con esta ley especial, la labor de la fiscalía es eminentemente acusadora y, por excepcionalidad, su antítesis, al prescindir de esa tarea solo con autorización del jerarca.

Esta redacción no es la mejor si se toma en cuenta el principio de objetividad que debe regir la actividad del órgano en cuestión, consagrado en el artículo 63 del CPP; mas como una interpretación posible y eventualmente eficaz ante esta encrucijada, valdría esgrimir que ese carácter excepcional es para no desarrollar su actividad investigativa preliminar contra ciertos sujetos que a conveniencia del caso puedan ser útiles como testigos y no para considerar que la regla es acusar y no proceder a favor del encartado en aquellos casos que las circunstancias así lo ameriten, ya que una interpretación contraria vería perjudicado su carácter objetivo.

En la parte final de este segundo numeral, se trata el tema de la función que deben tener los fiscales en la ejecución de sentencia y la defensa civil de la víctima cuando le corresponda, en el entendido de que esta norma determina en el artículo 33 que la encargada de “velar en general por los derechos” de este sujeto del proceso es la Oficina de la Defensa Civil de las Víctimas<sup>79</sup>, pero que bien la tarea puede ser asumida por un representante del Ministerio Público.

---

<sup>79</sup> Esta es una dependencia de la fiscalía, adscrita a ella y que se encuentra a cargo de un abogado con categoría de fiscal adjunto. Artículos 33, 34 y 35 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Entonces, en este punto se deben establecer dos precisiones necesarias; en primer lugar, que la defensa de los derechos civiles de la víctima depende en principio de un abogado de una oficina especializada adscrita al Ministerio Público y, por otro lado, que la intervención de dicha oficina se da solo cuando el ofendido delegue el ejercicio de la acción civil resarcitoria, la cual es concebida más como una posibilidad de obtener una reparación patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados con el delito<sup>80</sup>, con lo cual se aclara que en realidad esta oficina no se centra en el resguardo general de las prerrogativas de los ofendidos con la conducta ilícita, sino primordialmente del resarcimiento económico de estos.

Por último, respecto a las funciones de la fiscalía que esta ley especial contiene, se encuentra la potestad de dirección que ejerce sobre el Organismo de Investigación Judicial, recogida en el artículo 4 y conocida como “Dirección Funcional”<sup>81</sup>, en torno al control que el fiscal debe poseer sobre las diligencias de investigación y respeto tanto de los investigados como de las formalidades preestablecidas. Esta subordinación de la policial judicial al Ministerio Público es recogida también en el Código Procesal Penal mediante los artículos 67, 68 y 69 de esa norma, determinando esa labor investigativa auxiliar que posee esta policía.

### **C- Diferencias precisas con respecto a otros órganos o sujetos involucrados en el ejercicio de la acción penal**

El artículo 278 del CPP establece que las personas que tengan conocimiento de un delito de acción pública poseen la facultad de denunciarlo ante el Ministerio Público, a un tribunal de competencia penal o ante la Policía Judicial. Esta posibilidad que habilita la norma en cuestión crea un espacio de duda sobre las competencias de estos tres sujetos intervinientes en la etapa preparatoria, la cual si bien es solventada parcialmente en el mismo numeral, al indicar que los

---

<sup>80</sup> Así Sanabria Rojas, “La acción civil resarcitoria”, 22 ss.

<sup>81</sup> González Álvarez, “El procedimiento preparatorio”, 309-311.

tribunales (o juzgados) que conozcan de una noticia criminal deben ponerla en conocimiento de la fiscalía, persiste, al no realizarse una aclaración en idéntico sentido respecto a si el Organismo de Investigación Judicial tiene la obligación de proceder de esa manera, lo cual se convierte en un aliciente a ese espacio dubitativo al que recién se hizo referencia.

La confusión parece agravarse cuando al recurrir a la ley orgánica del Organismo de Investigación Judicial, se encuentra una enunciación similar a la del numeral que se viene comentando, al indicar que este órgano procede a investigar los delitos de acción pública bien sea por denuncia o hasta de oficio, surgiendo la pertinente pregunta de si existe una facultad compartida o paralela por el Ministerio Público y la Policía Judicial para llevar a cabo la labor investigativa en la etapa inicial del proceso penal.

Pese a que el cuestionamiento es válido, en realidad no tiene una base tan profunda como en principio se plantea aquí, de hecho es necesario dejar en claro que la misma ley orgánica de la Policía Judicial da una respuesta que aunque no expresa, sí deriva de un análisis relativamente sencillo. Así el artículo 8 ordena que una vez iniciadas las labores investigativas, en el plazo de ocho días las investigaciones se deben remitir a la autoridad competente, que debe entenderse es el Ministerio Público, pues aunque en este artículo se hable de que un tribunal puede prorrogar ese plazo, lo cierto es que es un auxiliar de la fiscalía, la cual lo dirige y controla.

Así lo determina el Código Procesal Penal en sus artículos 67 y 68, los cuales precisan ser rememorados con el objetivo de dar un sustento legal a la interpretación que en esta parte de la investigación se construye, pues en otro escenario y considerando que sus labores investigativas deban ser puestas en conocimiento de un juez penal, se presenta una confusión entre las figuras del Ministerio Público y la de los juzgadores en la etapa preparatoria.

Particularmente, este último punto no debe presentar confusión entre las labores del fiscal y de los jueces en la etapa inicial de las causas penales, no está de más recordar la posición de que una de las grandes innovaciones del Código Procesal vigente es la separación de funciones entre el juez e investigador, otorgando una labor más preponderante en este sentido al Ministerio Público; recordando también que el tribunal, como lo denomina la norma adjetiva, posee ahora una tarea de control y garantía, con una intervención menos marcada en esta fase, lo cual le diferencia de forma manifiesta en comparación con el órgano requirente de la acción penal.

En torno a la figura del querellante, por su concepción tanto normativa<sup>82</sup> como doctrinal<sup>83</sup>, posee un perfil de acusador particular, lo cual innegablemente se presta para que exista alguna posible tergiversación entre las facultades de este sujeto y las del Ministerio Público en la etapa preparatoria, partiendo de que dicha función corresponde a este último órgano, aspecto que aunque no expreso, se desprende del numeral 67 del Código Procesal<sup>84</sup>.

En esta situación, a diferencia de otros supuestos analizados antes, la norma misma, en su numeral 75, de forma diáfana da una respuesta, al evidenciar que en los delitos de acción pública, cuando este requerimiento particular es presentado en la fase del interés de este ejercicio académico, la figura del querellante puede provocar, adherirse a la ya iniciada o continuar con la acción penal que el Ministerio Público deba o haya instaurado. Su función no puede sustituir la de este órgano en cuanto a las tareas de carácter investigativo que despliega, la potestad para exhortar a otras administraciones públicas la facilitación de información, mucho menos dirigir u ordenar a la Policía Judicial; toda vez que esta es una prerrogativa reservada exclusivamente a la fiscalía.

---

<sup>82</sup> Artículo 321 del CPP.

<sup>83</sup> Salas Porras, “La querrela pública”, 341.

<sup>84</sup> Dice el artículo 67 del CPP: “Como auxiliar del Ministerio Público y bajo su dirección y control, la policía judicial investigará los delitos de acción pública, impedirá que se consuman o agoten, individualizará a los autores y partícipes, reunirá los elementos de prueba útiles para fundamentar la acusación y ejercerá las demás funciones que le asignen su ley orgánica y este Código”.

El rol del querellante aunque procura entregar una labor más participativa y preponderante al ofendido, no supe las funciones propias del Ministerio Público, se debe tener presente que la actividad de uno y otro no es equiparable e, inclusive, se fundamentan en el monopolio de la composición de disputas particulares en manos del Estado; motivo por el cual no es conveniente pensar en una equiparación, aún peor sería concebirlo, porque implicaría una irrealidad, debido a que el acusador particular no tiene los medios técnicos, económicos ni jerárquicos para asumir una labor que no le corresponde.

Por esta razón, su participación se debe ajustar a una tarea paralela con la fiscalía, así como a poder continuar con el proceso, cuando en su criterio el asunto así lo amerite, posibilidad que es trascendente en tanto si bien no posee las atribuciones ni cualidades para desarrollar una investigación como podría hacerlo dicho órgano, sí puede continuar con el trámite de la causa, claro está, con todas las implicaciones que ello conlleva.

Mención especial merece el supuesto de la conversión de la acción pública en privada, contemplada en numeral 20 del CPP<sup>85</sup>, donde la dirección de la etapa depende, en principio, exclusivamente del ofendido. Este escenario, empero, debe ser atemperado, pues si bien la conversión implica que el avance del proceso dependa en gran medida del ofendido, algunas de las funciones del Ministerio Público continúan siendo obligatorias, al ser el único sujeto facultado para poder desplegar ciertas conductas o requerir determinadas actividades, motivo por el cual, aun cuando la normativa no lo diga de forma expresa, lo correcto debe ser entender que hay un cambio en la dirección del asunto y no de las funciones procesales.

---

<sup>85</sup> Artículo 20 CPP: “Conversión de la acción pública en privada. La acción pública podrá convertirse en privada a pedido de la víctima, siempre que el Ministerio Público lo autorice y no exista un interés público gravemente comprometido, cuando se investigue un delito que requiera instancia privada o un delito contra la propiedad realizado sin grave violencia sobre las personas. Si existen varios ofendidos, será necesario el consentimiento de todos”.

Bajo esta inteligencia, la víctima tiene la iniciativa, pero debe solicitarle a la fiscalía el desarrollo de aquellas actividades que sean potestad exclusiva suya<sup>86</sup>, con lo cual continúa siendo manifiesta la importancia de este órgano en la etapa, claro está, con las graduaciones que la conversión pueda provocar en la demostración de su eventual responsabilidad patrimonial frente al ofendido.

#### **D- Relevancia de las conductas desplegadas por la fiscalía en la fase preparatoria**

Las funciones del Ministerio Público son numerosas, así se mostró en un apartado previo de este trabajo, mas su tarea no es solo una cuestión de cantidad, sino que también implica un rol cualitativo en el trámite de los procesos penales. De acuerdo con esta afirmación, su labor de requirente de la acción canalizadora del poder punitivo estatal encuentra importancia en el control, prácticamente soberano, que ejerce sobre la fase preparatoria del proceso en cuestión, durante la cual no tiene ni recibe indicaciones de cómo guiar o realizar su labor investigativa, siendo solo controlada tanto por un juez de garantías como por las solicitudes que le planteen las partes, lo que no puede asimilarse con directrices u órdenes, sino como una labor fiscalizadora por parte del primero y de sugerencia por los segundos.

Esta soberanía del órgano de mérito implica que el desarrollo de la investigación aludida no requiere más participación del juez que cuando se presente la necesidad de realizar alguna actividad en la que sean afectados derechos de naturaleza constitucional, en anticipos jurisdiccionales de prueba o cuando la víctima<sup>87</sup>, el imputado o la defensa técnica de este recurran ante el juzgador para plantear la necesidad de que la fiscalía desarrolle alguna conducta o diligencia particular que se le planteó en función de los intereses de estos sujetos

---

<sup>86</sup> Por ejemplo, la dirección de la Policía Judicial.

<sup>87</sup> González Álvarez, "El procedimiento preparatorio", .312.

y que no haya sido cumplida de conformidad. Esto se deriva de la redacción de los artículos 62 y 63 del Código Procesal Penal, comprobando la afirmación planteada en cuanto a la importancia que recae sobre la función del requirente estatal.

La misma doctrina, como arriba se comentó, apunta que aunque la labor investigativa no es la única actividad de la fase preparatoria, es preciso señalar que esta sí es de considerable extensión y relevancia. Importancia que el presente trabajo académico determina como trascendental, ya que la función de recopilación de elementos que acrediten o desmeriten una noticia criminal, así como el adecuado control de diligencias y plazos, conforman la base sobre la que se sustenta un eventual proceso penal. Por ello, tanto le interesa al imputado como al ofendido que el Ministerio Público desarrolle una adecuada labor, el primero para procurar obtener los elementos que desacrediten la denuncia que le vincula con una actividad que amerita un reproche punitivo, como al segundo para que sus derechos puedan ser restablecidos.

A efectos de los intereses que esta labor investigativa se plantea como objetivos, es necesario estudiar por qué se requiere un adecuado funcionamiento del Ministerio Público en mérito de los derechos de la eventual víctima de esa noticia que puede configurar un ilícito penal, recordando que el restablecimiento de los derechos es uno de los fines principales en la tramitación de causas de esta naturaleza.

No se puede obviar que el ofendido tiene un significativo resurgimiento en los procesos penales, la posibilidad de constituirse en un acusador particular e inclusive proseguir a un estadio procesal posterior sin que la fiscalía le acompañe, es un aspecto que merece ser reconocido; sin embargo, hay dos cuestiones que deben ser ponderados, dando un carácter realista a esta facultad.

En primer término, se debe partir que para constituirse en querellante, es inexorable contar con patrocinio letrado<sup>88</sup>, el cual no es brindado por el Estado, como sí se da en los supuestos en que el afectado decida delegar el ejercicio de la acción civil resarcitoria en el Ministerio Público; esto significa que solo aquellos ofendidos que cuenten con los recursos suficientes o encuentren el respaldo de un abogado que celebre con ellos un contrato de cuota litis<sup>89</sup> pueden llegar a constituirse en requirentes particulares, lo cual se convierte en alguna medida en un obstáculo tangible a la participación significativa que expuso.

Como segundo componente que propicia un argumento realista en esta afirmación del resurgimiento de la víctima, se encuentra el hecho de que este sujeto continúa siendo dependiente del funcionamiento del Ministerio Público, especialmente acentuado en la etapa inicial de las causas penales. Esta dependencia no deja de ser conveniente en el tanto faculta a un órgano estatal que se concibe como objetivo a sobrellevar la acción punitiva, mas limita la posibilidad de conseguir el restablecimiento de derechos del ofendido si esta Administración Pública no realiza su función de la manera en que debe hacerlo; por lo tanto, en aquellos supuestos en los cuales se verifique una afectación al ciudadano y su derecho de acceder a los medios institucionalizados para resolver sus conflictos, debe indemnizarse esa transgresión.

Es claro que los parámetros que determinan cuáles conductas de la fiscalía puedan llegar a ser consideradas dañinas para la víctima, y por consiguiente propicias para dar pie a una reparación, no son pautas certeramente preestablecidas y deben ser valoradas en cada oportunidad; sin embargo lo que sí debe propiciar una actitud de certeza es el hecho de que acreditada una lesión a los intereses del ofendido –y por supuesto del imputado también, mas no es este el espacio para desarrollar este tema-, debe acarrear una responsabilidad del

---

<sup>88</sup> Artículo 76 del CPP.

<sup>89</sup> El contrato de cuota litis, cuya regulación se halla en el Código Procesal Civil es una opción que en la práctica se utiliza para que los abogados no cobren honorarios profesionales al inicio de la causa, sino que devenguen como tal un porcentaje de lo que su patrocinado recupere al final del proceso.

órgano para con este sujeto procesal, aun y cuando esa afección se materialice por intermedio de la imposibilidad de acceder a la justicia que imparten los tribunales costarricenses.

Es imperativo ser enfáticos en la labor que desde la perspectiva de la víctima presenta la tarea de la fiscalía, a fin de comprobar que el inadecuado proceder de este órgano genera la obligación de reparación estatal. Por esto se debe traer a colación que una adecuada investigación garantiza y da seguridad respecto a que se procuró obtener por los medios lícitos y posibles aquellos elementos de convicción que acrediten –o denieguen- la existencia de un perjuicio ocasionado por una conducta delictiva. Es fundamental tener presente que el fiscal no es un juez y, por tanto, no decide a través de una sentencia si algo es o no una conducta típica, antijurídica y culpable; empero sí se resalta que su tarea proporciona el contenido básico sobre el que se sustenta dicha decisión judicial.

Entonces es en ese carácter de sustrato básico, de labor primigenia y sustentadora en el que esta investigación se respalda para resaltar la importancia de la actividad desarrollada por la fiscalía durante la etapa preparatoria de las causas penales. Su poder de dirección, de control, de orientación y el respaldo normativo así lo determinan y evidencian.

### **E- Naturaleza jurídica (categorización) del Ministerio Público**

La actividad del Ministerio Público se analizó con alguna profundidad previamente, sus funciones y la importancia de los actos que despliega se trataron con un énfasis particular. No obstante, a pesar de que se resaltó la trascendencia de su actividad, antes de entrar a dilucidar lo relativo a la eventual responsabilidad de este sujeto procesal frente a los administrados, es imperante una serie de precisiones y aclaraciones referentes a la categorización de sus conductas, así como su ubicación o naturaleza jurídica en el engranaje público costarricense.

La Administración Pública, de conformidad con lo que la legislación costarricense establece, se compone del Estado y los demás entes públicos<sup>90</sup>. En esta enunciación, el Estado se debe entender como los tres poderes de la República y los otros entes como el resto de instituciones a las que el ordenamiento jurídico les reconoce personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado<sup>91</sup>. La fiscalía, como antes se mencionó, por establecimiento legal es un órgano perteneciente al Poder Judicial, esto tiene relevancia al dejar claro cuál es la ubicación dentro del sector público nacional.

Este último apunte no presenta mayor problema, la supeditación del Ministerio Público al Poder Judicial implica dependencia económica y otros elementos que no son del interés de este trabajo y en caso de tener alguna importancia, son tratados en un apartado posterior a efectos de definir a quién corresponde indemnizar los daños que el órgano cause; por el contrario, sí deviene trascendente catalogar y definir qué tipo de actividad es la que realiza, ya que pese a estar vinculado con una labor relacionada a la judicatura, no desempeña propiamente una labor de esta naturaleza.

El Ministerio Público no realiza actividad judicial, al respecto reiteradamente se expuso la escisión que procuró y marcó el Código Procesal vigente entre este y la figura del juez. Asimismo aunque emite actos conclusivos dentro del proceso, no son resoluciones<sup>92</sup>, además de que este pronunciamiento aun cuando se concibe con ese carácter final, debe ser puesto en conocimiento de un juez, quien por último decide; inclusive el mismo Código en el numeral 277 dice que la fiscalía no puede realizar este tipo de actividad, lo cual es respaldado por la doctrina<sup>93</sup>.

---

<sup>90</sup> Artículo 1 de la Ley General de la Administración Pública.

<sup>91</sup> Ver MIDEPLAN, “Sector público y su organización” (Costa Rica: MIDEPLAN, 2010). [https://documentos.mideplan.go.cr/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/b62e1164-3b6e-449a-b531-f2076223de81/Doc\\_Sector-Publico-Costarricense-y-su-organización-Versión-final.pdf?guest=true, 8 ss.](https://documentos.mideplan.go.cr/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/b62e1164-3b6e-449a-b531-f2076223de81/Doc_Sector-Publico-Costarricense-y-su-organización-Versión-final.pdf?guest=true, 8 ss.)

<sup>92</sup> Las resoluciones judiciales son las que contempla el artículo 153 del Código Procesal Civil.

<sup>93</sup> Pedro Ballivian Searle, “Responsabilidad del Estado por conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público: análisis comparativo y jurisprudencial”, *Revista Ius et Praxis* 19, n.º 2 (2013), 74.

Los fiscales no juzgan, por lo que determinar cuál es la naturaleza de sus actuaciones es un principio básico, para partir a analizar las lesiones que pueda causar a los administrados. En procura de dar claridad al asunto, la jurisprudencia nacional<sup>94</sup> a la que se adhiere esta investigación determina que este tipo de funcionamiento constituye lo que se denomina “actuaciones judiciales”, que se distinguen de la actividad jurisdiccional en sentido estricto, en que ellas no son propiamente acciones realizadas por un juez en amparo del mandato constitucional de poner punto final a las disputas.

Esta distinción se convierte en una explicación lógica y válida para caracterizar la labor del Ministerio Público, no obstante requiere mayor precisión, al no tratarse de una tarea que se cumpla a nivel de oficina, por el contrario y como se apuntó supra, es –o debería ser- una función de muchísima trascendencia práctica, sobre la que recae una obligación significativa. Por ello, la misma jurisprudencia se encarga de esgrimir un perfil más específico, indicando que sobre estas actividades:

(...) se ubican las unidades auxiliares que no realizan actividad administrativa típica, pero que en definitiva, no pueden tenerse como un proceder jurisdiccional. Se trata de las denominadas actuaciones judiciales. Es el caso del Organismo de Investigación Judicial, Ministerio Público, Ciencias Forenses, la Defensa Pública entre otros. Estos sirven de apoyo y cumplen un rol auxiliar a la función jurisdiccional, pero sus actos no son considerados como jurisdiccionales en tanto llevan a cabo la tarea de instrucción e investigación. Sus decisiones son actos judiciales estricto sensu)<sup>95</sup>.

Extracto que a la vez sirve para evidenciar que aunque no se trata de una

---

<sup>94</sup> Entre otras, la sentencia 136-2011 del 13 de junio del 2011, emitida por la sección VI del Tribunal Contencioso Administrativo.

<sup>95</sup> Sentencias 086- 2013 del 20 de junio del 2013 de la sección VI del Tribunal Contencioso Administrativo y 089-2014 del 30 de setiembre del 2014 emitida por la sección VII de ese mismo Tribunal.

función judicial decisora per se, tiene una relevancia marcada en su rol de auxilio.

Por las razones expuestas, tratándose de una definición con una explicación racional y que deviene conveniente a efectos de dejar claro un tema que sin duda presentaba controversia, se conciben y categorizan las conductas del Ministerio Público como actuaciones judiciales y no jurisdiccionales.

## Capítulo II

### La responsabilidad estatal, su proyección a través el funcionamiento del Ministerio Público

#### Sección I- Generalidades de la responsabilidad de la Administración Pública

##### A- Cuestiones liminares de la responsabilidad extracontractual del Estado

El Código Civil, de forma genérica en su artículo 1045, recoge un principio elemental del ordenamiento jurídico costarricense, a saber, que todo aquel que cause un daño tiene el deber de repararlo. Este imperativo no solo es de aplicación a los sujetos de derecho particular o privado, sino que se hace extensivo –mediante normativa particular- a la Administración Pública, estableciéndose por parte de la doctrina que inclusive este es un hecho de carácter innegable<sup>96</sup>. Se debe indicar que ese deber indemnizatorio es indiferente a la existencia o no de un acuerdo previo de voluntades entre el Estado y los administrados, es decir puede ser tanto de origen contractual como extracontractual, esta última, la trascendente a los intereses de esta investigación académica.

Concebir al Estado como un sujeto responsable y con la obligación de reparar los daños que ocasione, es una realidad vigente en gran parte de las naciones, donde se considera que “debe encontrarse sujeto al imperio de las normas, esto ocasionado por las experiencias anteriores vividas en los sistemas feudales y monárquicos”<sup>97</sup>, comprendiendo, para resaltar el valor de este logro, que consagrar este sistema no es un asunto sencillo, pues en un inicio la

---

<sup>96</sup> Roberto Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública. Análisis jurisprudencial*, [https://www.poderjudicial.go.cr/salaprimera/phocadownload/Temas\\_jurisprudenciales/Responsabilidad\\_objetiva\\_Administracion.pdf](https://www.poderjudicial.go.cr/salaprimera/phocadownload/Temas_jurisprudenciales/Responsabilidad_objetiva_Administracion.pdf) (Costa Rica: Editorial Isolma), 2009, 3.

<sup>97</sup> Rafael González Ballar, “Responsabilidad administrativa”, en *Apuntes de derecho administrativo* (San José, Costa Rica: Editorial Isolma, 2008), 195.

tendencia más bien era a conceder una irresponsabilidad plena<sup>98</sup>, lo cual demuestra que llegar al estadio actual implicó un significativo cambio, que tiene sustento en la naturaleza misma de la Administración Pública como realizadora de los intereses colectivos<sup>99</sup>.

Es una realidad que esta evolución y reconocimiento de responsabilidad estatal debe plasmarse en la legislación interna no solo para evitar un eventual retroceso en los logros alcanzados, sino también a efectos de facilitar la materialización efectiva de esta. En el caso costarricense, en el ordenamiento jurídico la base normativa de naturaleza constitucional se halla en los numerales 9 y 41 de la Carta Magna, consagración que no es expresa, pero que se desprende de una interpretación adecuada de los artículos en cuestión<sup>100</sup>.

Particularmente el numeral 9 de la Constitución Política se convierte en el bastión de la responsabilidad del Estado, al determinar que: “El Gobierno de la República es popular, representativo, alternativo y responsable”. En este contexto, deviene de suma relevancia establecer que a efectos de precisión conceptual, lo mejor es referirse a la responsabilidad de la Administración Pública, toda vez que al amparo de la Ley General de Administración Pública, esta abarca al Estado y los entes públicos, por lo que en consonancia con este término más amplio, resulta racional comprender que la norma constitucional al referirse al “Gobierno”, no hace referencia exclusiva al Poder Ejecutivo, sino a todo el aparato de entes y órganos que conforma la Administración Pública<sup>101</sup>.

Al observar el tratamiento a nivel constitucional del tema, se denota que este es bastante general, motivo por el cual, para llegar a ser concretado en un ámbito en el que se imponga algún grado de seguridad jurídica, precisa un

---

<sup>98</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 4.

<sup>99</sup> Así lo determina la sentencia número 308-2006 del 25 de mayo del 2006 de la Sala I.

<sup>100</sup> Ariana Sibaja López, “Responsabilidad estatal por daño ambiental” (Tesis, Universidad de Costa Rica, 2013), 8.

<sup>101</sup> El respaldo normativo en torno a la precisión del término Administración Pública lo brinda el numeral 1 del Código Procesal Contencioso Administrativo.

desarrollo más detallado. De esto se encarga la Ley General de la Administración Pública, que por medio de los artículos 190 al 198 da contenido a la responsabilidad estatal –entendida en sentido amplio-.

Especialmente esclarecedor resulta el primero de esos numerales, que establece tanto los criterios por los cuales se le imputa responsabilidad a la Administración –aunque todavía ambiguos- y las causales que la exonerarían de esta; lo que impone los límites a un esquema que se diferencia de los otros por la particularidad de ser un régimen de carácter eminentemente objetivo, lo que de seguido se explicita.

## **B- Régimen de responsabilidad de la Administración Pública en el ordenamiento jurídico costarricense**

Al iniciar el análisis del régimen de responsabilidad de la Administración Pública, es necesario hacer notar el cambio de un esquema en el que lo determinante era la verificación de una conducta donde intermediara la existencia de culpa, negligencia o imprudencia, para devenir en la actualidad en un sistema en el que el motivo de la responsabilidad es el simple funcionamiento del servicio, *sin necesidad de probar la culpa del funcionario encargado de su prestación*<sup>102</sup>. De acuerdo con esto, el Estado entra a un esquema en el que es solidariamente responsable, a pesar de que los daños se causen con los medios que pone a disposición de sus funcionarios<sup>103</sup>, sin importar si la conducta que lo provoca tiene vestigios de culpa o cualquiera de los términos antes indicados.

---

<sup>102</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 4.

<sup>103</sup> *Ibíd.*, 4.

Con más seguridad, González Ballar explica que el ordenamiento jurídico vigente procura configurar un sistema:

(...) que deja el viejo esquema de responsabilidad subjetiva donde el elemento fundamental a analizar es la culpa, ya fuera esta ‘in eligendo’ o ‘in vigilando’, para ser sustituido por uno que prescinde de las valoraciones subjetivas, y se concreta en el daño mismo, como producto de una actuación u omisión de parte de la Administración<sup>104</sup>.

Este sistema se conoce como un esquema de responsabilidad objetiva. Este régimen también es debidamente tratado en la jurisprudencia de la Sala de Casación de lo Contencioso Administrativo, que en relación al mismo comenta:

La responsabilidad patrimonial (que no civil) y extracontractual de la Administración Pública, se enmarca, por tanto, dentro de un régimen preeminentemente objetivo, que engloba en su fundamento tanto la teoría del riesgo, cuanto el equilibrio en la ecuación patrimonial. Con ello se procura esencialmente, la reparación indemnizatoria a quien ha sufrido una lesión atribuible a la organización pública como centro de autoridad. Este criterio finalista produce a su vez, una transformación plena en el eje central de la responsabilidad misma, **pues abandona 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 agente público actuante** (salvo en lo que a su responsabilidad personal se refiere). Esto ocasiona, sin duda, un giro radical en el enfoque propio de su fundamento, ya que habrá responsabilidad de la Administración siempre que la víctima no tenga el deber de soportar el daño, ya sea este de naturaleza patrimonial o

---

<sup>104</sup> González Ballar, “Responsabilidad administrativa”, 193.

extrapatrimonial<sup>105</sup> **(Resalte y subrayado son suplidos)**.

De acuerdo con el esquema de responsabilidad que se comenta, este no se limita a los presupuestos de carácter civil, donde por el contrario sí impera la necesidad de determinar la existencia de conductas ilícitas que provoquen el eventual daño por reparar; más bien dicho régimen, en virtud de su carácter objetivo, se avoca al examen del resultado dañoso, con independencia de su origen<sup>106</sup>. En este contexto, es viable decir que, en la responsabilidad que rige para la Administración Pública costarricense, el criterio de determinación preponderante en su acreditación es la producción de un daño al administrado.

Este concepto, en vista de su importancia, requiere de especificaciones que restrinjan y canalicen la adecuada aplicación del régimen de responsabilidad objetiva, pues plantear una apertura plena y sin límites es imprudente, no solo porque ello podría producir una eventual quiebra del aparato estatal<sup>107</sup>, motivo por el cual se aborda de manera más profusa la temática en un punto posterior.

Pese a lo fundamental del daño como elemento determinante de la responsabilidad, al recurrir a la ley que da contenido más específico a la de naturaleza objetiva, en un primer intento por encontrar límites a ese amplio espectro que tanto la doctrina como la jurisprudencia respaldan en torno a la actividad dañina del aparato estatal y sus entes, se encuentra -como ya arriba se dejó anunciado de forma introductoria- que el numeral 190 de la Ley General de la Administración Pública indica que esta es responsable por su funcionamiento legítimo, ilegítimo normal o anormal.

Enunciación que se presta para confusiones, no solo porque la existencia de un par de términos antagónicos pareciera que hubieran sido suficientes para

---

<sup>105</sup> Sentencia 308-f-2006, emitida por la Sala I el 25 de mayo del 2006.

<sup>106</sup> González Ballar, "Responsabilidad administrativa", 195.

<sup>107</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 5.

abarcar a los otros, sino que esta multiplicidad de conceptos se presta para que los operadores del derecho, en una interpretación de una norma que ya de por sí resulta compleja por su redacción, enmarañen aún más el asunto con otras posiciones confusas.

### **C- La enunciación de múltiples formas de funcionamiento de la administración, ¿cuestión de superabundancia?**

Si bien el asunto pareciera encaminarse por una senda en que la precisión se vislumbra cercana, por la aparente señalización de las clases de conductas por las que la Administración es objetivamente responsable, lo cierto del caso es que las cosas no son así, más bien esta enunciación de clases de funcionamiento se presta para una considerable confusión e imprecisión, ya que la ley no define en ninguna oportunidad qué debe entenderse por legítimo, ilegítimo; normal o anormal; aún más grave, si el asunto ya se complicaba en virtud de la falta de definición conceptual, la norma de mérito, en las secciones inmediatamente sucesivas, plantea otras dos posibles clases de responsabilidad de la administración, por conducta lícita e ilícita<sup>108</sup>.

La dificultad por intentar definir qué se debe entender por funcionamiento legítimo, ilegítimo; normal o anormal; o por conductas lícitas o ilícitas, es un aspecto que reconoce tanto la doctrina nacional<sup>109</sup> como la misma jurisprudencia patria. Precisamente esta última trata de solventar ese inconveniente mediante algunas resoluciones, así por ejemplo en el Voto número: 584-2005 Sala I, procurando aclarar el tema, dijo:

(...) la legitimidad o su antítesis, hace referencia básicamente a las conductas jurídicas de la Administración, mientras que lo normal o anormal, apunta, ante todo (pero no en exclusiva), a la conducta material de la

---

<sup>108</sup> Artículos 191 y 194 de la Ley General de la Administración Pública, en adelante LGAP.

<sup>109</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 5 y ss.

Administración, representada entre otras, por la actividad prestacional que se atribuye al Estado como parte de la categoría social que también se le asigna en procura del bienestar general del colectivo.

No es necesaria mayor explicación para demostrar que las dudas que antes existían no logran ser disipadas contundentemente con este fallo, pues aunque pueda establecerse -siguiendo lo esbozado por la jurisprudencia transcrita- que las conductas jurídicas refieren a aquellas actividades que no son materiales, por ejemplo los servicios, esta sigue siendo una interpretación y con un margen significativo de incertidumbre, ya que la anormalidad, como indica la sentencia en comentario, no solo se deriva de la actuación material, siendo posible su configuración por intermedio de otro tipo de conductas, acaso también inmateriales como las conductas. Nótese la remisión a nuevos términos y nuevas indefiniciones.

La complejidad que procuraba aclarar la sentencia indicada, irónicamente se vuelve más bien densa cuando intenta precisar en qué consiste el concepto de anormalidad, estableciendo al respecto:

(...) atiende a aquellas conductas administrativas, que en sí mismas, se apartan de la buena administración (conforme al concepto utilizado por la propia Ley General en el artículo 102 inciso d., que entre otras cosas incluye la eficacia y la eficiencia) o de la organización, de las reglas técnicas o de la pericia y el prudente quehacer en el despliegue de sus actuaciones, con efecto lesivo para la persona. Esto permite señalar que la anormalidad puede manifestarse a través de un mal funcionamiento; un funcionamiento tardío, o una ausencia total de funcionamiento. **Anormalidad e ilicitud, no deben por tanto adoptarse como conceptos equivalentes**, ni siquiera en lo que corresponde a la hipótesis de aquel funcionamiento que siendo debido o conforme con las reglas antedichas, produce un resultado dañoso (denominado por algún sector doctrinal como

‘funcionamiento anormal por resultado’), pues en tal caso, lo que opera es una responsabilidad por **funcionamiento normal con efecto o resultado lesivo**, indemnizable, claro está, siempre que se cubran los requisitos preestablecidos expresamente por el propio Ordenamiento Jurídico (véase el mismo artículo 194 de la Ley General de la Administración Pública).

De lo recién expuesto se advierte que la enunciación de las clases de funcionamiento o conductas de la administración, que según la ley generan responsabilidad objetiva, es un asunto de una incertidumbre notoria, al remitirse de unos conceptos a otros nuevamente de imprecisa definición; inclusive se recurre al empleo de tautologías<sup>110</sup>.

Sin embargo, aun y con toda la confusión explicada, en la opinión del autor de esta investigación, el asunto no debe generar una controversia en torno a la clasificación del funcionamiento, debido a que al recurrir a la base de naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa, esta eventual maraña conceptual estaría en principio de más<sup>111</sup>, pues hay que recordar que se trata de una clase de responsabilidad en la que la existencia de una conducta lícita o ilícita (y a partir de ahí el resto de clasificaciones) no es la que determina la obligación de resarcir, sino la presencia de un daño o lesión que el administrado no tenía el deber de soportar.

Se considera que la múltiple enunciación de eventuales tipos de conductas configuradoras de la responsabilidad administrativa implica una complejidad desafortunada, al resultar superabundante e innecesaria, por lo que hubiese sido suficiente establecer la existencia de dicha responsabilidad producto de conductas

---

<sup>110</sup> Véase que no queda clara cuál sería la diferencia entre funcionamiento normal y legítimo y sus respectivos conceptos antagónicos, expuesta párrafos arriba.

<sup>111</sup> A efectos de la acreditación del daño, esta diferenciación no es relevante, sin embargo para la determinación de eventuales perjuicios sufridos como consecuencia de la conducta administrativa, sí resultaría trascendente de conformidad con el inciso 2) del artículo 194 LGAP.

lícitas e ilícitas, derivando de estos términos si la causal del daño se originó en un funcionamiento apegado o no al ordenamiento jurídico.

Esta afirmación deriva de la evidente complejidad para definir todos esos términos, además de que los dos conceptos antes mencionados bastarían para incluir el resto, ahorrándose así explicaciones que logran aclarar poco o nada de lo que se debe entender por cada uno de los conceptos del tipo de funcionamiento existente.

Es decir, y con base no solo en la exposición doctrinaria que supra se mostró, sino inclusive en la misma jurisprudencia emanada del órgano jurisdiccional de mayor jerarquía en la resolución de asuntos relacionados con el funcionamiento estatal, a saber la Sala I de la Corte Suprema de Justicia, la consideración de los elementos subjetivos, entre ellos el dolo, la culpa, la licitud, la normalidad o la legitimidad, es prescindible, bastando la acreditación del resultado dañoso para acarrear una situación en la que la administración deba indemnizar, afirmación que requiere ser tomada con mesura, pues la lesión antijurídica no puede ser cualquiera.

Además, a ello debe aunarse que es necesario demostrar el nexo de causalidad entre la conducta de la administración y el resultado, así como la no coincidencia de alguno de los elementos que propicien la exoneración de esta -como se trata adelante-; todos los cuales son los elementos configuradores de la necesidad reparadora.

#### **D- Precisiones en torno al concepto de daño como fuente de responsabilidad**

En virtud de lo expuesto, es necesario dedicarse a realizar algunas precisiones que devienen prudentes en torno al daño que genera responsabilidad estatal, al quedar claro que este es un elemento de mucha trascendencia, el cual

racionalmente, y con el objetivo de imponer un límite, no puede ser de cualquier clase.

De acuerdo al artículo 196 de la Ley General de la Administración Pública, para ser indemnizable, la lesión<sup>112</sup> debe ser efectiva, evaluable e individualizable, lo que también debe complementarse con otro presupuesto particular, y es que cuando la reparación provenga de una conducta amparada en el ordenamiento jurídico o pueda ser catalogada como normal –con todas las dificultades arriba expuestas-, debe ser de naturaleza especial, término este que es definido por la misma ley, entendiéndose como una lesión a una pequeña cantidad de afectados o de intensidad excepcional, aunque como se indica más adelante, este no es un requisito exclusivo de la responsabilidad derivada del funcionamiento normal, sino de la totalidad de este esquema.

Además, el perfil que debe cumplir el daño sufrido por el administrado para ameritar la reparación, no debe tener como basamento ningún interés que no sea legítimo, o sea contrario al orden público, a la moral o a las buenas costumbres, aun si dicho interés no estaba expresamente prohibido antes o en el momento del hecho generador<sup>113</sup>.

Como se nota, la normativa concibió un término general de la clase de daño que propicia la responsabilidad administrativa, pero que requiere precisar todavía qué se debe entender por efectivo, evaluable e individualizable.

Nuevamente de esto ha procurado ocuparse la jurisprudencia, que en ese sentido señala:

Por ‘efectivo’ debemos entender un daño que sea cierto y demostrable; por ‘evaluable’ que pueda valorarse en términos económicos y por

---

<sup>112</sup> Tanto en la doctrina como en la misma jurisprudencia, el término “lesión” se utiliza de forma indistinta como sinónimo de daño.

<sup>113</sup> Artículo 195 LGAP.

‘individualizable’ que sea posible conectarlo en relación directa con una persona o grupo, su patrimonio o sus valores; de manera que no alcance la generalidad de los habitantes o amplios sectores de la población. Ello supone que no son pasibles de reparación los daños inexistentes o las meras expectativas de lucro<sup>114</sup>.

Otra encrucijada se presenta, pues párrafos arriba se consignó que la especialidad se entendía como la afección a un individuo o a un pequeño grupo de estos y que era un presupuesto establecido solo para aquellos casos en los que el funcionamiento se catalogara como normal. No obstante, de conformidad con el fallo recién transcrito, la individualización que debe poseer el daño para ser indemnizable implica un concepto coincidente con esa especialidad, por lo que la afección a un administrado o a un grupo reducido de estos, no es un aspecto exclusivo derivado de una clase de funcionamiento, sino genérico y aplicable a todos los supuestos, lo contrario es aceptar un precedente que afectaría la estabilidad patrimonial del Estado, previamente aludida.

Y es que cada uno de los presupuestos que componen el daño indemnizable encuentra una explicación lógica en la necesidad de limitar la reparación en procura de no afectar de forma grave las finanzas públicas. Por consiguiente, la limitante de que el perjuicio sea a un número reducido de personas y no a la generalidad, ya que si tiene un carácter universal, el perjuicio no es un daño, sino una circunstancia con la que se debe lidiar sin excepción para los administrados en general<sup>115</sup>, por lo que lo más adecuado y consecuente con este principio debe ser que la imposición de la individualización del daño se extienda a las lesiones producidas por todas las conductas, indistintamente de si son normales o anormales.

---

<sup>114</sup> Sentencia 105-2016, emitida el 13 de julio del 2016 por la sección VI Tribunal Contencioso Administrativo.

<sup>115</sup> Principio de distribución de las cargas públicas, derivado entre otros, del numeral 18 de la Constitución Política.

Así mismo, en atención a ese principio de salud del erario público, la determinación económica del daño se convierte en una limitante que obliga a concretar desde el punto de vista económico esa transgresión a efectos de su reparación. Esta es una condición de realidad, pues la valoración monetaria de la afección implica el reconocimiento jurídico y, por tanto, real del daño alegado, excluyendo reclamos por situaciones caprichosas o irreales.

En lo que concierne al carácter efectivo del perjuicio, como una lesión cierta y comprobable, el tema se torna más complejo analizado desde un punto de vista abstracto o teórico, razón por la cual, para procurar determinar esa certeza, lo mejor es analizar cada circunstancia particular, la que a efectos de este trabajo se hace en una sección posterior con la consideración de la situación de la víctima del delito frente a su derecho de acceder a los medios institucionalizados para resolver sus conflictos.

Finalmente, con el objetivo de perfilar con claridad la naturaleza conceptual y teórica del daño indemnizable, en este apartado se hace necesario definir qué se entiende por daño, ya que las numerosas aclaraciones previas no tendrían mayor relevancia si no se define qué se entiende por este central término. De esta manera, la doctrina -aunque sin mencionarlo expresamente- asimila el daño con una lesión antijurídica<sup>116</sup>, posición que también encuentra eco en la jurisprudencia<sup>117</sup>.

Esta última menciona que la lesión consiste en: “los perjuicios patrimoniales antijurídicos, porque el que los padece no tiene el deber de soportarlos”<sup>118</sup>. Aceptación que se ajusta a las condiciones o características de lo que la normativa establece, pues si bien es cierto aquel puede ser tanto de naturaleza patrimonial como extrapatrimonial (daño moral, por ejemplo), siempre debe ser valorizable,

---

<sup>116</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 6.

<sup>117</sup> Así se entiende entre otras sentencias: Sala Constitucional 5207-2004 del 18 de mayo del 2004, 42-2016 del 19 de abril del 2016 emitida por el sección VII del Tribunal Contencioso y 527-2014 del día 10 de abril del 2014 de la Sala I.

<sup>118</sup> Sentencia 84-2016 de la Sección IV del Tribunal Contencioso Administrativo, emitida el 26 de setiembre del 2016.

razón por la que aunque el origen de la lesión no tenga una naturaleza patrimonial, sí debe capitalizarse o materializarse mediante una cifra pecuniaria.

### **E- El tercer elemento configurador de la responsabilidad de la administración pública: el nexo causal**

El nexo causal es el medio por el cual se acredita el vínculo existente entre la conducta de la administración y el daño producido. En este sentido se establece que la causalidad es la “condición necesaria para realizar el juicio de imputabilidad, sea, atribuir el daño que la causó, y con esto determinar una posible responsabilidad”<sup>119</sup>, de ahí que si ya se determinó cuál es la concepción del daño como elemento determinante de la obligación de reparar, sea entonces necesario definir lo concerniente al nexo de causalidad.

Como su misma enunciación lo evidencia con total claridad, este es un elemento preponderantemente casuístico, en virtud de lo cual su determinación depende de cada situación particular. Pese a esto, el establecimiento de algunos criterios generales facilita la comprensión del tema y da una noción de lo que se procura entender como nexo causal.

Para determinar la existencia del nexo en cuestión, la jurisprudencia se decanta por la aplicación de la causalidad adecuada. De acuerdo con esta teoría, para acreditar ese vínculo “deberá llegarse al convencimiento objetivo, lógico y probable, de que tal daño no se hubiera causado, en ausencia de la conducta que se reprocha”<sup>120</sup>. Respecto al mismo asunto de la precisión de lo que delimita la teoría de mérito, la producción judicial señala que según esta:

(...) existe una vinculación entre daño y conducta cuando el primero se origine, si no necesariamente, al menos con una alta probabilidad según las

---

<sup>119</sup> González Ballar, “Responsabilidad administrativa”, 206.

<sup>120</sup> Sentencias 769-2008 del 13 de noviembre del 2008 y 451-2013 del 10 de abril del 2013 de la Sala I.

circunstancias específicas que incidan en la materia, de la segunda (en este sentido, pueden verse, entre otras, las resoluciones 1008-F-2006 de las 9 horas 30 minutos del 21 de diciembre de 2006, o la 467-F-2008 de las 14 horas 25 minutos del 4 de julio de 2008).

Bajo esta misma línea expositiva, el vínculo entre la conducta dañosa se acredita cuando a criterio del juzgador el funcionamiento de la Administración, al menos en un grado de probabilidad, pueda haber ocasionado la lesión. De esa forma, es evidente que la labor intelectual y racional del juez en la decisión de la conducta estatal y el resultado antijurídico es imprescindible, por lo que la prescripción de alguna clase de canon o sugerencia normativa no tiene mayor trascendencia, ya que lo más significativo son las eventuales circunstancias particulares de cada caso y lo que en respaldo a ese vínculo aporte quien alegue la avenencia del daño.

Aunado a esta explicación, se encuentra que la jurisprudencia establece al respecto lo siguiente, en torno al carácter precisamente circunstancial de la teoría de la causalidad adecuada:

Existen diversas teorías en cuanto al mecanismo que permite reconducir el daño a una conducta en particular, de las cuales, la que mejor responde a las exigencias jurídicas de racionalidad y razonabilidad es la de la causalidad adecuada, consistente en determinar cuáles factores, dentro de la multiplicidad de supuestos que pudieron concurrir a generar un hecho específico, son directa o indirectamente causa eficiente y adecuada del mal irrogado (sobre la causa próxima, adecuada y eficiente, puede consultarse la sentencia de esta Sala no. 252-F-01, de las 16 horas 15 minutos del 28 de marzo del 2001). Dicho de otra manera, es menester realizar un análisis valorativo tendiente a determinar si la causa que se plantea como generadora del daño, resulta apta a tal fin, de forma que, haciendo una inferencia racional, se logre arribar al convencimiento fundamentado de

que, de no haberse producido la conducta reprochada, el daño no se hubiera causado, esto es, que la primera deviene en necesaria para el acaecimiento del segundo. Debe el juzgador determinar, a partir del cuadro probatorio incorporado al expediente, si desde un punto de vista objetivo, resulta lógico y probable que determinada acción (u omisión) tiene como resultado el daño específico que se solicita indemnizar<sup>121</sup>.

En síntesis y con apego a la cita jurisprudencial recién reproducida, se puede establecer que el nexo causal responde a un ejercicio racional que se debe desplegar para acreditar que la conducta que se acusa como generadora del daño posee la aptitud o eficacia, al menos en un grado de probabilidad, de producir la lesión que se arguye.

#### **F- Implicaciones del término “reparación” como obligación que nace para el Estado al acreditarse su responsabilidad patrimonial**

Se relató que la acreditación de la responsabilidad de la Administración implica la reparación de la lesión causada al administrado, sin embargo resulta prudente definir o al menos caracterizar, en función de la realización de las expectativas de este sujeto, esa mencionada reparación.

La Ley General de la Administración Pública, dentro de su articulado, presenta una serie de términos sobre cuál es la obligación que nace para la Administración una vez que se acredita su responsabilidad. Así, en el numeral 190 dice de forma un tanto ambigua que esta debe “responder”, luego en el 191 emplea la palabra “reparar” en alusión a los daños ocasionados y en los artículos 194 inciso 2) y 198 párrafo primero, al hablar de la prescripción de la acción para reclamar la responsabilidad, utiliza el término “indemnizar”, a esto debe sumársele la acepción “compensación”, la cual es empleada por la doctrina<sup>122</sup>.

---

<sup>121</sup> Sentencia 769-2008 del 13 de noviembre del 2008, emitida por la Sala I.

<sup>122</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 6.

Ante la multiplicidad de términos, la necesidad de precisar ya no el porqué, sino de qué es responsable la Administración, no es, aunque claramente lo aparenta, una discusión de palabras<sup>123</sup>. También el asunto tiene trascendencia empírica, toda vez que las diferentes enunciaciones pueden sustentar reclamos con expectativas distintas de parte del afectado, lo que no resulta infundado en virtud de existir varias posibilidades.

La discusión no queda en torno a la acepción netamente conceptual de uno u otro término, existe una inminente trascendencia práctica, pues a manera de ilustración didáctica –que no por ello irreal- podría surgir el supuesto en el que un operador del derecho entienda que la reparación implica que determinada situación jurídica quede exactamente igual al estado previo al evento dañoso; mientras que la indemnización la entiende como una compensación en la que no se dé el restablecimiento de su situación anterior, sino que se le coloca en una similar, lo que sigue representándole algún perjuicio, motivo por el que prefiere la reparación a la indemnización; esto pensando en una eventual encrucijada, pero piénsese, por ejemplo, cuando se trata de un supuesto de imposible reparación –entendida en los términos aquí acuñados-, como lo sería en los casos de un daño moral subjetivo.

Con este breve ejercicio se denota que los variados términos podrían presentar alguna controversia con arraigo racional, por ello es imperante aclarar que aun y cuando se utilicen varios conceptos para catalogar la obligación de la Administración al determinar su responsabilidad cuando causa un daño, esa obligación lo que implica es el otorgamiento o cumplimiento de un crédito de carácter económico, tal y como demanda el artículo 196 de la LGAP, debido a que el daño siempre debe ser evaluable; recordando además que el contenido de esta característica es entendido por la jurisprudencia como la posibilidad de ser

---

<sup>123</sup> Para un tratamiento más amplio de esto, ver Pedro Haba Müller, *Axiología jurídica fundamental* (Costa Rica: Editorial UCR, 2010), 221 ss.

valorado económicamente, razonamiento que permite afirmar que a fin de cuentas el término con el cual se denomine a ese crédito a favor del ofendido no es tan relevante, al ser limitado a una obligación de naturaleza pecuniaria<sup>124</sup>.

### **G- El principio constitucional de eficacia como un criterio inexplorado de imputación**

La jurisprudencia constitucional se encarga de emitir e imponer la necesidad de que el desarrollo del funcionamiento de la Administración Pública se guíe por un principio de marcada relevancia: la eficacia. Este principio es concebido en los siguientes términos:

La eficacia como principio supone que la organización y función administrativa deben estar diseñadas y concebidas para garantizar la obtención de los objetivos, fines y metas propuestos y asignados por el propio ordenamiento jurídico, con lo que debe ser ligado a la planificación y a la evaluación o rendición de cuentas (artículo 11, párrafo 2°, de la Constitución Política)<sup>125</sup>.

Por su parte, el párrafo segundo del artículo 11 de la Constitución Política, de interés para este contexto, establece:

La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas.

---

<sup>124</sup> Para un tratamiento más amplio de la función de la responsabilidad civil, ver Federico Torrealba Navas, *Responsabilidad civil* (Costa Rica: Editorial Juricentro, 2011), 3 ss.

<sup>125</sup> Entre otros fallos, así se expone en: 2003-11222 del 30 de septiembre de 2003 y 1639-2010 del 01 de octubre del 2010, ambas de la Sala Constitucional.

Es preciso notar que de conformidad con este principio constitucional, los diferentes órganos y entes que componen la Administración tienen una obligación particular para con sus administrados, consistente en la procura de los objetivos o metas para los cuales fueron concebidos, encontrándose compelidas a desplegar sus conductas de forma tendiente a alcanzar los fines para los que nacieron, compromiso que deriva del mismo ordenamiento jurídico.

En este sentido y en particular relación con el tema que se aborda en este ejercicio académico, también es necesario recordar que el Poder Judicial y sus respectivos órganos guardan esta obligación con los ciudadanos, por lo que sus servicios hacia la población se encuentran afectados por el principio que se comenta.

Debe considerarse que una de las principales funciones del Poder Judicial es poner fin a los conflictos entre ciudadanos, objetivo que no es solo deontológico o filosófico, sino legal, al establecerse en el numeral 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>126</sup>. Esto conlleva una obligación de propiciar una resolución definitiva a los procesos que se tramiten ante sus dependencias.

En lo que respecta a los procesos judiciales, en los que esta investigación centra su interés, a saber los penales, el principio debe ser igualmente válido e imperante. Recuérdese que incluso uno de los baluartes de la reforma procesal del año 1996 fue propiciar una participación más activa de las partes en la composición de esta clase de diferendos, y aunque se alegue que existe de trasfondo un significativo interés general<sup>127</sup> en la solución de las causas de esta

---

<sup>126</sup> Dice ese artículo: “La Corte Suprema de Justicia y los demás tribunales que la ley establezca ejercen el Poder Judicial. Corresponde al Poder Judicial, además de las funciones que la Constitución Política le señala, conocer de los procesos civiles, penales, penales juveniles, comerciales, de trabajo, contencioso-administrativos y civiles de hacienda, de familia, agrarios y constitucionales, así como de los otros que determine la ley; resolver definitivamente sobre ellos y ejecutar las resoluciones que pronuncie, con la ayuda de la fuerza pública si fuere necesario”.

<sup>127</sup> Se debe recordar que en doctrina se concibe la prevención general en sus dos vertientes como uno de los objetivos del proceso penal. En este sentido, ver Carlos Tiffer Sotomayor, “Fines y determinación de las sanciones penales juveniles”, *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica*, n.º 4 (2012).

naturaleza, la intervención de las partes y su decisión en el resultado del asunto no deja de ser preponderante, y en ese contexto su intervención debe ser determinante cuando las circunstancias así lo permitan. Por estos motivos, exigir un adecuado servicio en la jurisdicción penal para las partes, y en particular para el presunto ofendido con la actividad delictiva, más que una facultad deviene en obligación.

Con apego a la idea que se presenta, se debe señalar que en torno al proceso penal existe una particularidad notoria, pues el conflicto no llega inmediatamente al conocimiento de juzgador, quien de primera mano recibe el cuadro fáctico y los alegatos jurídicos para poner límite al asunto, ya que como supra se expuso, existe una fase preparatoria, donde de conformidad con la normativa adjetiva que rige la materia, el Ministerio Público desarrolla una actividad predominante y de mucha importancia para los intereses del ofendido, en virtud de lo cual es razonable asumir que el principio de obligación de eficacia de la Administración, que para el Poder Judicial consiste en la resolución definitiva de conflictos que conoce, se hace extensiva a la fiscalía, quien entonces debe ser igualmente eficaz en su labor.

Esta aseveración requiere matizarse, porque a diferencia de la función jurisdiccional propia, el Ministerio Público no resuelve conflictos; sin embargo, como también ya antes se mencionó, su funcionamiento sí incide de manera directa en las decisiones que toman los jueces, lo que aunado a su amplio poder en la etapa preparatoria de los procesos, sus encomiendas legales, su aptitud técnica y las limitantes que posee el ofendido, convierten en una necesidad inexorable el que la actividad de este órgano sea desplegada de forma eficaz, claro está dentro de los límites que su funcionamiento determine.

El énfasis se hace notorio al considerar que uno de los fines del proceso penal es el restablecimiento de los derechos de la víctima -7CPP- por lo que la consecución de este objetivo encuentra pleno en el desarrollo del principio de

eficacia que se viene presentando, el cual no se debe restringir a la actividad del juez, sino también a la del Ministerio Público.

No se trata de amoldar el comportamiento de la fiscalía de forma exclusiva a los intereses de la víctima, al también requerirse recordar que uno de los principios por los que se rige esta Administración es la objetividad y su compromiso con las circunstancias que favorezcan al imputado, mas sí de reconocer que existe una obligación con aquel sujeto procesal, que por lo tanto amerita y demanda un comportamiento adecuado a los objetivos o fines del proceso penal, cual es la composición del diferendo, con los medios, información y recursos necesarios para lograrlo.

## Sección II- Presentación de los fundamentos particulares para la determinación de la responsabilidad estatal derivada del funcionamiento del Ministerio Público

### **A- Las actuaciones judiciales del Ministerio Público como manifestación de la actividad estatal**

El Ministerio Público forma parte de la Administración Pública, bajo ese entendimiento se justifica y comprende que su actividad es una manifestación de esa ficción jurídica. Este argumento constituye un punto de partida esencial en la investigación, sin embargo el mismo no está exento de virtuales complicaciones, pues por la naturaleza del poder al que se encuentra adscrita la fiscalía, se puede presentar alguna confusión, en especial porque la labor del mentado componente de la República no es propiamente de administración, sino resolución formal de controversias, motivo en virtud del cual verificar el respaldo normativo y racional del argumento antes esbozado se transforma en una necesidad.

Con respecto a la justificación normativa para la confirmación de la conducta del Ministerio Público como actividad pública, se precisa traer a colación aspectos que se abordan en acápites previos, pero de forma separada. De esa

manera, recordando al amparo del artículo número 1 del LGAP que la Administración Pública se conforma por el Estado y que este a su vez debe comprenderse como los tres Poderes de dicho ente, se tiene entonces que el Judicial es Administración Pública. Luego, si se toma en cuenta que la fiscalía es un órgano del Poder en cuestión, tal como el numeral 1 de su ley orgánica lo determina, se confirma que en efecto esta también es una Administración Pública.

La explicación recién presentada es tan sencilla como categórica. No obstante, para dar un respaldo racional más elaborado que la mera constatación normativa en este sentido y acentuar la necesidad de que el actuar del Ministerio Público se apegue a los principios que rigen el comportamiento de la Administración Pública, se debe establecer que la jurisprudencia determina que las actividades que despliega el Poder Judicial, independientemente de cuál órgano las desarrolle, propician la obligación de responsabilidad cuando causen un daño, posición que también es acogida por la literatura especializada<sup>128</sup>.

En acuerdo con lo afirmado, así lo ha establecido la Sala Constitucional, puntualmente mediante el Voto número 5981-1995 del 07 de noviembre del 1995, cuya justificación esencial versa en torno a qué juzgar –en sentido amplio, como actividad desplegada por el Poder Judicial- es una manifestación del funcionamiento de la Administración Pública, que si bien se distingue en cuanto a la naturaleza de los efectos de las actividades propiamente administrativas, no cabe duda de que se trata de uno de los poderes del Estado, siendo que al igual que la actividad realizada por el Poder Ejecutivo, cumple una función de ejecución de la ley y de satisfacción de intereses de carácter público.

Según esta jurisprudencia, la actividad del Poder Judicial y sus dependencias responden al cumplimiento de funciones encomendadas por el ordenamiento jurídico, cuyo fin ulterior, al igual que la labor eminentemente

---

<sup>128</sup> Ernesto Jinesta Lobo, “*La responsabilidad del Estado juez*” (San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2004), 17.

ejecutiva, responde a la necesidad de cumplir con objetivos que atañen a la colectividad, por lo cual lo determinante no es la catalogación de la actividad, sino el cumplimiento de esos intereses públicos. Dicha explicación, al complementarse con la existencia de normas que determinan a la fiscalía como Administración Pública, sirve para soslayar de forma contundente las eventuales dudas que al respecto pudieran surgir.

En este punto, es importante establecer que a partir de la doctrina<sup>129</sup> y la misma jurisprudencia, se indica que a lo interno del Poder Judicial hay una división en cuanto a lo normativa que regula la responsabilidad de este Poder, existiendo una para el núcleo duro o actividad jurisdiccional propiamente y otra para lo que se denomina “servicio público de administración de justicia”<sup>130</sup>, lo cual es abordado en el siguiente acápite.

## **B- Sustento normativo de la responsabilidad del Ministerio Público y la innecesaridad de ley que la faculte**

El apartado previo no solo permitió demostrar el fundamento normativo que respalda a la fiscalía como una Administración Pública, sino también comprobar mediante la jurisprudencia constitucional que la obligación de responder por los daños que cause la actividad del Poder Judicial provienen del hecho de que cumplen una función de ejecución de la ley y de satisfacción de intereses de carácter público. Ahora bien, el contenido racional de la anterior aseveración es desarrollado por la sentencia antes mencionada en la siguiente forma:

Debe tenerse en claro que son dos funciones distintas –las del Poder Ejecutivo y la del Judicial-, ambas responden a fines distintos; mientras que la función administrativa está destinada a proveer a las necesidades de la colectividad, la función jurisdiccional tiene por fin consolidar el orden público

---

<sup>129</sup> *Ibíd.*, 35 ss.

<sup>130</sup> *Ibíd.*

con la solución de las diferencias y la sanción a las violaciones de la ley; pero que, por igual están sujetas al régimen de responsabilidad del Estado, por cuanto el daño causado por el ejercicio de cualquiera de estas funciones es imputable a un acto del Estado, y por lo tanto, susceptible de comprometer su responsabilidad.

Entonces esa resolución desarrolla en esencia la diferencia entre la actividad de uno y otro poder, pero permite remarcar la existencia de la obligación de reparar los daños causados para ambos, en especial para el Judicial, de interés para esta investigación. Remarcando esa obligación de reparación en los siguientes términos:

Así, de conformidad con el Derecho de la Constitución, está fuera de toda duda que el Poder Judicial, como órgano constitucional o Poder del Estado es responsable por las lesiones antijurídicas que les provoque a los usuarios de los servicios judiciales o a terceros, ya sea en el ejercicio de su clásica función materialmente jurisdiccional a través de los jueces y tribunales o de la administrativa por sus órganos administrativos y auxiliares adscritos<sup>131</sup>.

A la certeza de la existencia de responsabilidad derivada de la actividad del Poder Judicial, es oportuno aunarle que se presenta una tendencia jurisprudencial reiterada, emanada por la Sala de Casación de la materia contencioso administrativo, en la que se remarca esa responsabilidad y se cataloga el funcionamiento de ese poder desde tres perspectivas. Este patrón de resoluciones dice lo siguiente:

(...) en la actividad desplegada por el Poder Judicial, en el ejercicio de las potestades que constitucionalmente le han sido atribuidas, se distinguen

---

<sup>131</sup> Sentencia 140-2016, emitida por la sección IV del Tribunal Contencioso Administrativo el 23 de setiembre del 2016.

tres aristas diferentes: una eminentemente administrativa, que visualiza la justicia como servicio público; otra que podría denominarse judicial en sentido estricto, referida a la desplegada por órganos auxiliares de instrucción e investigación (Organismo de Investigación Judicial, Ministerio Público, Defensa Pública, etc.); y la jurisdiccional propiamente dicha (resoluciones en procesos judiciales y sus ejecuciones)<sup>132</sup>.

Nótese entonces que esta diferencia acentúa lo previamente expuesto con respecto a la naturaleza de la actividad del Ministerio Público, pero además refiere otro tipo de categorización de actividades del Poder Judicial en su generalidad. Esta tendencia marca la pauta de la distinción de la conducta de la fiscalía con respecto a la actividad jurisdiccional propiamente, sin embargo a pesar de la diferencia propugnada por la Sala especializada en la materia, esa división interna de las actividades del Poder Judicial también genera incertidumbre, pues la misma va más allá con esa separación interna, indicando:

(...) existe responsabilidad objetiva del Estado por el ejercicio de la administración de justicia como servicio público y como función judicial en sentido estricto, casos en los cuales le serán aplicables las regulaciones de la LGAP. En el caso de la responsabilidad por el ejercicio de actividad jurisdiccional, el marco jurídico es la Constitución Política.

Esta afirmación que encuentra eco en alguna doctrina no resulta muy acertada en el tanto parece crear un sistema de responsabilidad que diferencia el marco normativo de la función jurisdiccional en sentido estricto de la judicial en términos amplios, dentro de la que se ubica el Ministerio Público. Empero esa diferencia no debe prestarse para tergiversaciones, debiendo quedar claro que el deber indemnizatorio tanto de la actividad de los jueces como de la desarrollada por los otros funcionarios u órganos de ese poder, no se origina en la existencia de una norma legal particular que contemple esa obligación, sino por el

---

<sup>132</sup> Sentencias 783- 2013 del 19 de junio del 2013 y 113- 2015 del 29 de enero del 2015 de la Sala I.

acaecimiento de un daño que el administrado no debe soportar. En este sentido, la Sentencia 654-2008 del 26 de setiembre del año 2008 establece esto al señalar:

La función judicial del Estado le legitima para poder resolver los conflictos de las personas con autoridad de cosa juzgada y fuerza de verdad legal (artículo 153 de la Constitución Política). Por ello, la responsabilidad del Poder Judicial en sus funciones jurisdiccionales, judiciales o como servicio público de administración de justicia, debe enmarcarse dentro de estas coordenadas, siendo claro que se encuentra cubierta por la cláusula general de responsabilidad pública ya mencionada. Se trata por ende, de una subespecie de aquella, en donde el Estado se encuentra en obligación de reparar cualquier daño efectivo, evaluable e individualizado, imputable a una dependencia judicial, a raíz de su funcionamiento (...). **(Subrayado suplido)**.

Nótese entonces que al hacerse referencia a la responsabilidad del Poder Judicial, no se recurre a leyes particulares para verificar esta, sino que la misma deriva de una “cláusula general de responsabilidad pública” que cobija a todas las Administraciones. A esto debe aunársele que la inexistencia de una norma legal expresa que faculte la responsabilidad de la fiscalía tampoco puede ser una excusa para su improcedencia; en este sentido, la misma Sentencia 654-2008 señala:

El principio de responsabilidad que dimana, como regla general, del precepto 9 constitucional y encuentra amparo en otras normas que tutelan las garantías del individuo, no contiene marcos de excepción. Así las cosas, cualquier consecuencia final ablativa de la conducta pública debe ser reparada, salvo que concurra en el administrado el deber jurídico de soportar el daño. Si bien, en cada ámbito de esa triple dimensión de funciones (ejecutiva, legislativa y judicial) operan matices que exigen un tratamiento concreto en cada contexto, lo cierto del caso es que el

Ordenamiento no incorpora cuadros de dispensa. Los principios que surgen del Derecho de la Constitución dan contenido a dicha responsabilidad, por ende, aún la falta de regulación legal que pueda precise ese régimen, no se puede afirmar que se limite en modo alguno el deber de indemnizar, cuando resulte pertinente conforme a Derecho. Así visto, su reconocimiento no está condicionado a la existencia de mandato legal que la regule (...).

Es necesario establecer que la dualidad previamente aludida entre la regulación que rige la responsabilidad del núcleo duro del Poder Judicial y el considerado “servicio público de administración de justicia” no alude a la existencia de una norma específica para cada una de esas facetas, pues la obligación de reparar un daño es una sola común a todas las administraciones.

Esa disyuntiva tiende más bien a dejar establecidos los escenarios en los que la responsabilidad del Estado es procedente según la actividad que se desarrolle a lo interno del Poder en cuestión<sup>133</sup>, categorización que tampoco resulta muy acertada porque la identificación del servicio público con una sola faceta puede ser rebatible<sup>134</sup>, empero este no es tema que deba abordarse aquí.

Dejando de lado controversias que no atañen directamente al objeto de la investigación, y retomando la transcripción de la sentencia de la Sala I antes expuesta, resulta relevante a efectos de esta investigación por dos aspectos en particular:

En primer término, el aporte derivado de la sentencia en cuestión surge del hecho de que a pesar de la inexistencia de una ley que aborde la responsabilidad de la fiscalía propiamente, como sí se da en otras naciones<sup>135</sup>, ello no es óbice

---

<sup>133</sup> Jinesta Lobo, “La responsabilidad del Estado juez”, 40 ss.

<sup>134</sup> En sentido contrario a esta aseveración, ver Gustavo Carrillo Ugalde y Diego Rodríguez Muñoz, “La jurisdicción penal de hacienda y de la función pública, un obstáculo para el ciudadano: eliminación de la especialidad o regionalización de los conflictos” (Tesis, Universidad de Costa Rica, 2014), en especial páginas 7-82.

<sup>135</sup> En la legislación chilena, por ejemplo, existe normativa formal y expresa en este sentido. Ballivian Searle, “Responsabilidad del Estado por conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público”, 55.

para la configuración de la responsabilidad del órgano acusador con el ofendido del delito, al provenir el sustento de la responsabilidad de la misma Constitución Política, lo cual se yergue en un argumento de considerable peso normativo en la fundamentación y no de una ley propiamente.

El segundo elemento de relevancia proviene de la justificación del acento que la sentencia establece sobre el hecho de que la responsabilidad administrativa es de un panorama amplio, no taxativo o propio de conductas dañosas preestablecidas. Debe reiterarse que el resultado lesivo se determina en cada caso en atención a las conductas que despliegue o se le achaquen a la Administración, en el caso de esta investigación, a la fiscalía y las actividades trascendentes que este desempeña en la etapa preparatoria, lo cual valga aclarar, no obsta a que de forma preliminar o genérica se enuncien patrones conductuales que en un futuro pueden propiciar la responsabilidad para con el ofendido, quien en gran medida depende de ese órgano para ver sus derechos reparados.

Esta importancia de la actividad del MP con respecto a la víctima se debe recalcar en tanto aun y cuando la víctima goza de mayor participación e incidencia con respecto a la legislación anterior, su actividad continúa siendo supeditada material y legalmente a la del órgano en comentario, en especial considerando que la participación de esta Administración puede facilitar, entorpecer o del todo limitar el acceso a la justicia de este sujeto; tema que se aborda a continuación.

### **C) La transgresión del derecho fundamental de acceso a la justicia como daño que propicia la responsabilidad del Ministerio Público**

La inexistencia de una norma de rango legal que determine la responsabilidad patrimonial de la fiscalía no es impedimento para su procedencia. Y es que la imposibilidad para que la normativa de una nación abarque y prevea todas las circunstancias que la cotidianidad presenta no es una justificación para

excluir de la solución de controversias, presupuestos no contemplados de forma expresa en esa realidad –la de las leyes formalmente emitidas-.

Por esta razón, para completar el ordenamiento jurídico se debe resaltar y dar mérito a otras fuentes, tal y como la actividad de los jueces, quienes crean diariamente derecho; incluso la misma doctrina especializada a su vez constituye un fundamento importante como fuente informativa con algún grado de trascendencia en los diferendos que llegan a los tribunales, no solo por la formación de los profesionales que operan el derecho, sino porque incluso en las sentencias se recurre con frecuencia a la dogmática para darles contenido racional a las resoluciones, aspectos que tornan evidente la necesidad de reconocer a estas facetas del conocimiento, un rol importante en el bloque que conforma el ordenamiento jurídico.

Al hablar de las carencias que el sistema positivo tiene, en virtud del tema que se desarrolla en esta investigación y la importancia de la conducta de la fiscalía en la etapa preparatoria de los procesos penales y el papel que este órgano desempeña en el ejercicio del derecho del acceso a la justicia de los ofendidos de los delitos, también se debe indicar la falta de una norma que establezca en qué consiste ese derecho.

Aún más, ni siquiera existe enunciación “positivizada” que formalmente determine esta como una prerrogativa de los administrados. Sin embargo, la falta de norma expresa en este sentido tampoco debe ser óbice para concebirla como un derecho de los ciudadanos, incluso de orden constitucional; siendo que su acreditación como tal puede y en efecto deriva de un análisis de otras fuentes que no son estrictamente normas<sup>136</sup>.

---

<sup>136</sup> Si bien al amparo del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, estos “servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpreten, integren o delimiten”, no son formalmente normas escritas. Además podría cuestionarse su falta de sistematización, que sí tienen la Constitución Política, las leyes, los reglamentos o los decretos ejecutivos; empero, a criterio del redactor de esta investigación, su reconocimiento legal es expreso y, por tanto, se consideran fuentes no escritas del derecho.

Desde la perspectiva de la jurisdicción constitucional, el acceso a la justicia se concibe como un derecho fundamental y así se establece en numerosos fallos emitidos por la Sala de mérito<sup>137</sup>. La justificación y derivación de este derecho, según el tribunal mencionado, proviene de los numerales 41 y 27<sup>138</sup>. Asimismo, otras jurisdicciones mencionan que el sustento de este derecho y su rango fundamental se basa además en otros artículos de la Constitución Política, citando los numerales 9, 11, 33, 49 y 153<sup>139</sup>.

De esto se colige que el reconocimiento de este derecho no se da por el reconocimiento expreso realizado a través de una norma legal ni mucho menos de un artículo constitucional; por el contrario, su consolidación proviene de la jurisprudencia, incluso de la única que resulta vinculante<sup>140</sup>, a saber la emitida por el Tribunal Constitucional. Dicha Sala casualmente caracterizó este derecho, lo que si bien no consiste en una definición, sí resulta un aporte valioso para ayudar a concebir el mismo, así en la Sentencia 7454- 2014 dice:

El derecho de acceso a la justicia, deriva de lo establecido en los artículos 41 y 27 de la Constitución Política. Del artículo 41 se infiere la exigencia de que las leyes se orienten a procurar la tutela de los derechos lesionados en un doble sentido: mediante normas que regulen o amparen el derecho de cada uno y a través de la instauración de los instrumentos procesales adecuados para que las personas tengan acceso a la justicia y que los tribunales lo otorguen, si resultara comprobado el agravio. De ahí que tanto los jueces como el legislador, pueden quebrantar el derecho de acceso a la justicia; los primeros, cuando deniegan una petición que debió concederse o dictan un fallo sin motivo alguno; y los segundos, cuando establezcan

---

<sup>137</sup> Así los votos: 12039- 2010 del 20 de julio del 2010, 8501-2015 del 10 de junio del 2015, 14019-2009 del 01 de setiembre del 2009, entre otras.

<sup>138</sup> Sentencia 7454-2014 del 28 de mayo del 2014, emitida por la Sala Constitucional.

<sup>139</sup> En este sentido ver la resolución 0001-2016 del quince de enero del 2016.

<sup>140</sup> Según el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la jurisprudencia de esta Sala es vinculante erga omnes menos para ese mismo tribunal.

obstáculos procesales irrazonables o excesivos formalismos que impidan o dificulten el acceso. De igual modo, el derecho de acceso a la justicia, está contemplado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando se refiere al derecho que tiene toda persona de ser oída para la resolución de sus controversias, con las garantías debidas y por un tribunal competente, independiente e imparcial. Asimismo, este derecho se recoge en los artículos 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Debe entenderse en relación con todas las partes del proceso y en todas las materias donde se puedan presentar conflictos entre las personas privadas, públicas, grupos de personas, físicas, jurídicas, etc. El acceso a la justicia implica además que el servicio brindado sea de calidad, eficiente, respetuoso de las diferencias y de la dignidad humana. **(Subrayado suplido).**

La extensión de esta cita resulta necesaria en función de los numerosos aportes que realiza, los cuales sirven de sustento al derecho en comentario y que en razón de su trascendencia se proceden a analizar.

En primer término, se debe acotar que el asiento normativo es más extenso que los numerales de la Constitución Política antes enunciados. Así, se tiene que la justificación de esta naturaleza deriva también de normas supranacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, lo que claramente brinda un soporte adicional a la relevancia normativa de este derecho.

Además, esta sentencia abarca un punto muy importante, en el tanto indica que este derecho puede verse perjudicado por los jueces cuando “establezcan obstáculos procesales irrazonables o excesivos formalismos que impidan o dificulten el acceso”. Aquí es preciso efectuar un análisis especial y pormenorizado, puesto que a través de la actividad judicial se puede ocasionar un

daño, en este caso lesionando el derecho del acceso a la justicia, lo que en alguna medida y como infra se explica en criterio del autor de esta investigación, se puede hacer extensivo a la fiscalía. A continuación se ensaya una justificación de esta aseveración.

La existencia del derecho mencionado y la conceptualización del mismo son abordados por un instrumento que si bien no es formalmente una norma, en palabras de la jerarca anterior del Poder Judicial<sup>141</sup>:

(...) consiste en un paso hacia el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables constituye el fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo y un testimonio del compromiso de nuestros países con un sistema de justicia que deje de ver en la forma, el fondo, y se ocupe de los verdaderos temas sustantivos<sup>142</sup>.

Ese instrumento, denominado “Carta iberoamericana de derechos de las víctimas”, tiene un valor no solo simbólico, sino que incluso puede denominarse referencial como doctrina<sup>143</sup>, el cual establece sobre el derecho en cuestión:

### **3.1 DERECHO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA**

El acceso a la justicia comprende la tutela judicial efectiva, entendida esta como la posibilidad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales la apertura de un proceso sin obstáculos procesales, obteniendo una sentencia de fondo motivada y fundada en un tiempo razonable, garantizando la ejecutoriedad del fallo.

---

<sup>141</sup> Así lo expresa la presidenta de la Corte Suprema de Justicia, Zarella Villanueva, en la presentación del documento: “Carta iberoamericana de derechos de las víctimas” (Argentina, 2012). [http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/victimas\\_testigos/Carta%20%20Iberoamerica%20de%20Derechos%20de%20las%20Victimas.pdf](http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/victimas_testigos/Carta%20%20Iberoamerica%20de%20Derechos%20de%20las%20Victimas.pdf)

<sup>142</sup> *Ibíd.*, 6-7.

<sup>143</sup> Es importante ser enfáticos en que la doctrina desarrolla un papel relevante a nivel práctico, incluso funcionando como fuentes no escritas del ordenamiento jurídico.

Nótese que la referencia a la no existencia de obstáculos procesales es reiterativa en comparación con la jurisprudencia constitucional, lo que sienta un precedente y permite aseverar que el acaecimiento de un límite en el proceso debe concebirse como un cercenamiento al derecho en cuestión.

Con anterioridad se esclareció cómo se debía clasificar la actividad del Ministerio Público, dejando acotado que esta no es una actividad jurisdiccional propiamente, es decir en la que se ponga fin mediante una sentencia a un proceso; razón por la cual y con base en lo que la jurisprudencia expone, se denomina a este funcionamiento como “actuaciones judiciales en sentido estricto”.

Así mismo, se deja asentado que pese a que la actividad de este órgano no consiste en conductas de la naturaleza mencionada, sí poseen una relevancia significativa, pues en gran medida su papel predominante en la etapa base de las causas penales, define, condiciona y delimita el desarrollo de este tipo de procesos en sus fases posteriores, lo que en alguna medida puede afectar el efectivo acceso a la justicia de parte de los administrados.

Es necesario resaltar que en virtud de que la actividad del Ministerio Público durante la primera etapa de los procesos penales, donde cuenta con una independencia marcada, con poderes de dirección sobre otros órganos, así como la facultad para dirigir la fase según su criterio, gozando de potestades que no le son reconocidas a las partes, su grado de responsabilidad durante este lapso procesal puede equipararse a la trascendencia que poseen los jueces en el resto de la causa. Se requiere ser enfáticos en el hecho de que las facultades de esta Administración resultan tan amplias que incluso puede ella misma ordenar que una denuncia no avance, sin necesidad de así solicitárselo al juez<sup>144</sup>.

---

<sup>144</sup> El archivo fiscal, regulado en el artículo 298 del CPP, permite que sin recurrir al juez el Ministerio Público pueda decretar el archivo de la causa.

Bajo este mismo razonamiento, se debe indicar que de acuerdo a la sentencia constitucional antes transcrita, el derecho de acceso a la justicia *implica además que el servicio brindado sea de calidad, eficiente*, siendo que esta eficiencia es un principio general que impregna la actuación de todas las administraciones, por lo que de conformidad con la definición de este término, que supra se estableció, si la fiscalía faltó las obligaciones para las que fue concebida, debe responder civilmente por su accionar.

Llegados a este punto, es necesario cotejar los presupuestos genéricos del daño frente a la limitación al derecho de acceso a la justicia para demostrar que la lesión a esta prerrogativa constitucional en efecto amerita la indemnización por parte del Estado producto de la actividad del Ministerio Público en la etapa preparatoria.

De primera entrada, hay que recordar en anuencia con lo expuesto supra, que el daño para poseer esa cualidad debe ser efectivo, evaluable e individualizable. Contextualizado en la afección que aquí se plantea, se tiene que esa primer característica, o sea la efectividad, se confirma al determinar que la transgresión a ese derecho es una realidad, los ciudadanos depositan sus expectativas para resolver sus conflictos de naturaleza penal en un sistema institucionalizado, para ello se someten a reglas particulares y renuncian a la autocomposición<sup>145</sup> de sus diferendos, confiando en una respuesta eficiente por parte del aparato estatal, el cual si no actúa de la manera que se supone debería haberlo hecho, estaría coartando el ejercicio del derecho en cuestión y con ello acreditando la certeza o efectividad del daño.

En lo respecta a la cualidad de ser evaluable, quizá sea una de las posiciones más difíciles de definir, mas no de acreditar, al ser necesario tener presente que la obligación de la Administración Pública al reparar el daño causado implica una indemnización, entendida como la restauración patrimonial equivalente

---

<sup>145</sup> Gatjens Gómez, “El renacimiento del proceso penal”.

de la situación previa del administrado que se reduce a términos pecuniarios.

Claros de la dificultad en la determinación de ese reconocimiento económico, que no está sujeto a parámetros preestablecidos, se debe dejar asentado que su comprobación depende en gran medida de cuáles rubros sean los que se aleguen como necesarios de reparación y de cuál sea la prueba ofrecida, lo que influye en la valoración por parte de los jueces sobre la viabilidad de este presupuesto. Finalmente, en lo que concierne a característica de individualidad, la acreditación de la lesión es quizá su arista más sencilla, ya que la reclamación debe provenir de un proceso penal particular en el que se figure como ofendido.

Entonces, con la claridad de la diferencia en la actividad judicial y la del Ministerio Público, pero conscientes de que este último en efecto también puede *establecer obstáculos procesales irrazonables o excesivos formalismos que impidan o dificulten el acceso a la justicia*, y con el análisis sobre las características propias de los resultados dañosos indemnizables, deviene oportuno indicar que el funcionamiento de este órgano puede llegar a lesionar ese derecho fundamental.

#### **D) Precisiones que respaldan la limitación del derecho del acceso a la justicia como un daño indemnizable**

Se demostró que la simple afección del derecho de acceso a la justicia es motivo suficiente para acarrear la responsabilidad del Estado, pues como tal consiste incluso en una prerrogativa que por su importancia se cataloga de naturaleza fundamental. No obstante, procurando respaldar de una forma aún más contundente las consecuencias negativas de la lesión a ese derecho, se despliega un análisis con respecto a la imposibilidad que tendría la víctima no solo de acceder a una sentencia judicial que con los elementos de juicio suficientes se pronuncie sobre la procedencia del restablecimiento de sus derechos en esta vía,

sino asimismo la limitante de acudir a otros derechos o potestades específicas que el ordenamiento jurídico le concede a través del proceso penal.

Es necesario resaltar que además de la producción del daño indicado, la afección también se refleja en la imposibilidad de acudir a algunos institutos que la legislación de orden punitivo establece y pueden tornar más expedita la solución del asunto. Específicamente la idea que aquí se desarrolla se refiere a la imposibilidad de que este sujeto procesal acceda a la conciliación y la reparación integral del daño.

Esta es quizá una perspectiva de potestades cuya violación resulta no tan tangible o efectiva -en términos de criterios definidores del daño- como sí lo es la lesión del derecho de acceso a la justicia; empero su trascendencia no deviene de su consideración independiente al derecho antes referido, sino de complemento, en el tanto la limitación de la posibilidad de acceder a estos recursos no debe encontrar justificación en una conducta directamente emanada del Ministerio Público o provocada por un funcionamiento inadecuado de esta administración que sirviera de base a una sentencia judicial.

La trascendencia del punto aquí esgrimido se aclara cuando se determina que la imposibilidad de recurrir a esos institutos, de los cuales no existe certeza en torno a su eventual procedencia, no debe excusarse con base en ese carácter de potencialidad, sino solo en aquellos supuestos que al amparo del ordenamiento jurídico así lo establezcan. Es decir, el hecho de que sean virtuales derechos de la víctima no debe ser un aliciente para justificar su truncamiento por parte de la actividad de la fiscalía; por el contrario, la decisión sobre la materialización o no de estos debe descansar solo en fundamentos que las normas determinen. De lo contrario se relega la importancia del ofendido en la composición de sus diferendos, espíritu esencial en la reforma al Código<sup>146</sup> e incluso se propiciaría la

---

<sup>146</sup> Ver Isa el Henri Koury, “La reparación del daño como causal de extinción de la acción penal”, *Derecho procesal penal costarricense*, tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica (San José, Costa Rica: Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007), 741 ss.

impunidad de conductas reprochables desde la óptica punitiva.

Es cierto que a través del proceso penal se procuran materializar diferentes objetivos, entre estos la prevención general o la especial y sus respectivas aristas positivas y negativas<sup>147</sup> con un trasfondo de importancia dirigido mayoritariamente hacia el bien de la colectividad; sin embargo, uno de los principales fines en virtud de la reformas introducidas al Código Procesal Penal lo es el restablecimiento de los derechos del ofendido, por lo que si bien la limitación de recurrir a los institutos indicados no constituye un daño indemnizable al ciudadano por sí mismo, partiendo de que son solo una potencialidad, sí debe ser un aliciente para respaldar la posición con respecto al derecho de acceso a la justicia.

Llegado este punto, en el que se determinó el daño que puede causar la actividad de la fiscalía, deviene oportuno establecer un patrón al menos genérico de posibles conductas que propicien el daño en cuestión, lo que se aborda en el siguiente capítulo.

---

<sup>147</sup> Sobre la eficiencia de estas perspectivas, ver Tiffer Sotomayor, “Fines y determinación de las sanciones penales juveniles”.

### Capítulo III

## **Análisis específico para la acreditación de la responsabilidad estatal derivada del funcionamiento del Ministerio Público, los daños por indemnizar y un ensayo de su aplicación práctica**

### **A) La importancia de la identificación e individualización de la conducta del Ministerio Público que origina la lesión**

En esta investigación se parte de la base fundada desde la perspectiva doctrinal y jurisprudencial, de que en la acreditación de la responsabilidad de la Administración Pública, lo determinante no es la clasificación de la conducta que la origina, ya que cuando acaezca un daño que cumpla con los requisitos establecidos para ser indemnizado, la pregunta de cómo se cataloga el funcionamiento de la Administración (lícita o ilícita, normal o anormal, legítimo o ilegítimo) pierde relevancia<sup>148</sup>.

Sin embargo, en virtud de la clase de daño que se expuso como el perjuicio que sufre el ciudadano a través del papel que desarrolla el Ministerio Público en la etapa inicial de las causas penales y la amplitud que podría tener esa afección, es oportuno recurrir al examen e identificación de la conducta particular que propicia el daño que se procura indemnizar con el objeto no de clasificar el funcionamiento, sino de verificar que la lesión provenga de la actividad de la Administración en cuestión y no de otro de los sujetos intervinientes en la fase preparatoria, logrando individualizar con exactitud ese funcionamiento y descartando la confluencia de causales de exclusión de la responsabilidad (estas se abarcan en un apartado posterior).

Esta determinación es preponderante en los asuntos penales, al intervenir

---

<sup>148</sup> En fundamento a esta aseveración ver Eduardo García Enterría, *Curso de derecho administrativo*, tomo II, 6º edición (Madrid, España: Editorial Civitas), 371 y ss.

en la fase preparatoria de esta clase de procesos, otros sujetos involucrados con el desarrollo de la acción, cada uno con sus respectivas facultades y oportunidades de injerencia. Esa identificación que se precisa permite no solo definir en primer término si la responsabilidad del daño proviene del acusador estatal o, en su defecto, de algún otro órgano público interviniente en la etapa, o incluso de algún tercero (particular).

De esta forma, identificar cuál fue la conducta de la fiscalía que causó la limitación al derecho de acceso a la justicia, es primordial, pues a través de ella se comprueba que efectivamente por una acción u omisión del órgano referido, se impide que el ciudadano recompusiese sus diferencias con un tercero a través de la jurisdicción penal. Ahora bien, con el objetivo de colaborar con la individualización de la que se viene hablando, en el apartado siguiente se expone un listado de sugerencias de conductas de la fiscalía que serían idóneas para propiciar la responsabilidad patrimonial del Estado.

#### **B) Análisis particular de algunos comportamientos de la fiscalía que propiciarían la responsabilidad patrimonial del Estado.**

Se estableció que la limitación para la víctima de la posibilidad de acceder a la justicia es el punto de partida de la responsabilidad estatal en el caso de estudio, pero dicho daño enunciado en esos términos encuentra gran amplitud, por lo cual resulta conveniente delimitar -al menos con parámetros referenciales- algunas contenciones, en este caso en torno a posibles conductas del Ministerio Público que propiciarían su responsabilidad.

Es necesario indicar que el avenimiento de aquellos supuestos que acarreen la obligación administrativa de reparar un daño, es indiscutiblemente casuístico; no obstante, el establecimiento de algunos indicadores que sirvan de criterios generales o aproximaciones al establecimiento de conductas que generarían responsabilidad, resulta imperante en un trabajo que además de

investigar, procura ensayar proposiciones, por ello a continuación se exponen algunos supuestos –claramente no taxativos- en los que surgiría la obligación del Estado para indemnizar a sus administrados.

## **i- Omisiones**

La normativa le encomienda una serie de funciones al Ministerio Público, algunas de forma expresa y otras más que se deducen de sus competencias inherentes en el ejercicio de la acción penal, recordando que a este órgano le compete el desarrollo de esta; rol que se ve remarcado por su medular función en la etapa preparatoria de este tipo de procesos.

Indistintamente de que su intervención devenga de mandato expreso o no, cumplir con aquellas actividades en las que solo este órgano puede proceder, o en la que su intervención es preponderante por sus recursos técnicos y humanos, se convierte en una obligación para con los intereses del sujeto procesal al que esta investigación se avoca, a saber, el ofendido.

En virtud de ese deber, puede alegarse que en función del servicio que brinda el Ministerio Público a la víctima, existen conductas cuya realización es imprescindible con el fin de garantizarle a esta el despliegue de las actividades posibles, suficientes y ajustadas al ordenamiento jurídico, que le garanticen al menos la predisposición y el empleo normal de los medios con que este órgano cuenta para el adecuado desarrollo de la acción penal.

Un ejemplo práctico que ilustra de forma puntual esta tesis es la localización de imputados. La víctima muy posiblemente carezca de los medios idóneos para localizar a su presunto ofensor, aun y cuando este se encuentre individualizado, especialmente en aquellas delincuencias en las que la prescripción pueda operar de manera más pronta y el imputado no se encuentre todavía indagado. Una

ilustración de esta situación lo sería con el delito de lesiones culposas, que prescribe en el plazo de tres años<sup>149</sup>.

A efectos de evitar el acaecimiento del plazo para el fenecimiento de la acción penal y procurando continuar con el curso normal del proceso, es oportuno que el victimario se ubique, se cite y comparezca ante el fiscal o se le haga comparecer por la fuerza, para que se le intimen los cargos en su contra y rinda declaración indagatoria. Para ello el OIJ cuenta con secciones especializadas<sup>150</sup>, entre estas la de localizaciones y presentaciones, que brinda un informe de dónde se puede localizar al imputado y, si resulta necesario, lo presenta por la vía coactiva; empero se debe recordar que esta sección no opera de oficio<sup>151</sup>, sino en aquellos casos en los que el Ministerio Público así se lo solicite.

Otro ejemplo puntual es lo que respecta a la solicitud para la ejecución de peritajes a los diferentes departamentos forenses del mismo OIJ. Dichos departamentos técnicos, cuya labor es sin duda determinante en numerosos procesos, al aportar elementos técnicos de convicción para cualquiera de las partes del proceso, actúan bajo gestión previa de la fiscalía, por lo que se puede presentar un caso en el que esta labor no sea gestionada, dejándose de incorporar al proceso prueba que sin discusión, devendría en una importante fuente de información para la conformación del requerimiento fiscal.

La lista de ejemplos puede extenderse más, sin embargo para la intención de comprobar por medio de estos el acaecimiento de omisiones que pueden perjudicar el acceso a la justicia de parte de la víctima, resultan suficientes los presentados; resaltando que el elemento casuístico y particular de cada situación brinda los elementos necesarios para ponderar si ocurre alguna omisión que en un futuro acarree responsabilidad del órgano acusador.

---

<sup>149</sup> Esto pues según el numeral 128 del Código Penal, se penaliza con un máximo de un año de prisión, lo que de conformidad con el artículo del CPP, ocasiona que la acción penal prescriba en el tiempo indicado.

<sup>150</sup> Así se verifica en la página electrónica del Organismo de Investigación Judicial: [https://www.poder-judicial.go.cr/oij/index.php?option=com\\_content&view=article&id=99&Itemid=242](https://www.poder-judicial.go.cr/oij/index.php?option=com_content&view=article&id=99&Itemid=242)

<sup>151</sup> Esto de conformidad con los artículos 68 y 69 del CPP.

## ii- Dilaciones excesivas

El surgimiento de la prescripción es uno de los aspectos que más pueden afectar al restablecimiento de los derechos de la víctima de una presunta actividad delictiva, en especial y como ya antes se indicó, en las delincuencias que cuenten con un término de fenecimiento más reducido en comparación con otros ilícitos penales<sup>152</sup>. Precisamente por ello, esta limitante de la acción punitiva del Estado debe ser una circunstancia que siempre tiene que tomar en cuenta a los funcionarios del Ministerio Público, quienes deben estar al pendiente del plazo fatal en comentario y en virtud de ello agilizar en la medida de su capacidad y potestad, el trámite del asunto.

Esta circunstancia se torna relevante porque durante el procedimiento preparatorio, la fiscalía solo puede conseguir la interrupción de la prescripción con la declaración indagatoria del imputado y resulta aún más notoria la necesidad de no dilatar en forma excesiva la emisión de un acto conclusivo cuando se indague al encartado, pues el plazo en mención inicia de nuevo su cómputo, pero reducido a la mitad con acto procesal en cuestión.

En definitiva, la existencia de una única causal de interrupción de la prescripción en manos de la fiscalía limita la posibilidad de que el asunto se demore mucho tiempo en la fase preparatoria, pero no impide que existan condenas en contra de este órgano por el fenecimiento de la acción penal en la etapa que se encuentra bajo su control<sup>153</sup>. Además, es necesario analizar que

---

<sup>152</sup> Por ejemplo, un delito de lesiones culposas frente a uno de homicidio calificado, cuyo plazo de prescripción es de diez años.

<sup>153</sup> Dos sentencias en este sentido son: 086- 2013 del Tribunal Contencioso Administrativo, sección VII del 28 de noviembre del 2013 y 053-2012 del Tribunal Contencioso Administrativo, sección VI del 22 de marzo del 2012.

estas dilaciones y la eventual premura que pueda existir en la actividad del Ministerio Público en la fase inicial de las causas penales, puede devenir en se que emita un acto conclusivo en el no se valoraron o dejaron de incorporar elementos significativos, lo que da paso a la existencia de conductas mal desempeñadas, aspecto que se trata en un acápite posterior.

A pesar de que en principio no se debe tolerar el aletargamiento desmesurado de una etapa de investigación que posea un amplio margen de tiempo para que se realice la prescripción<sup>154</sup>, así como tampoco se justifica el apremio que pueda existir sobre la actividad del órgano acusador durante esta fase, es imperante aclarar que este primer indicador, desde el punto de vista del que parte esta investigación, no puede tenerse por configurado cuando no se dé la prescripción de la acción penal, pues aunque no se cumpla el mandamiento constitucional de justicia pronta y cumplida, lo cierto del caso es que la posibilidad de que el ofendido restablezca sus derechos en la sede penal continúa siendo una realidad. Asimismo, es preciso aclarar que tampoco se tiene por acaecido este indicador cuando sobrevenga una causa de suspensión del plazo de prescripción.

No obstante, en aquellos casos en los que la imposibilidad para continuar con el proceso en la sede penal se deba a la tardanza desmesurada por parte del Ministerio Público, la obligación de la Administración para indemnizar al ofendido es manifiesta.

### **iii- Funciones mal desempeñadas**

El artículo 8 de la ley orgánica del Ministerio Público establece: “**Artículo 8.- Formalidad de actuaciones.** Los representantes del Ministerio Público formularán, motivada o específicamente, sus requerimientos, dictámenes y conclusiones; procederán oralmente en los debates y vistas y, por escrito en los

---

<sup>154</sup> Por ejemplo, una fase de investigación de un delito de estafa que en virtud de contar con un plazo de prescripción de diez años, se extienda por un período de ocho años.

demás casos, todo de conformidad con lo dispuesto en el Código de Procedimientos Penales”.

En el primer punto de este epígrafe, se abordó la posibilidad de que surgiera la responsabilidad de la Administración porque el Ministerio Público no realizó del todo alguna actividad, que por encomienda normativa le correspondía. Ahora, en virtud del artículo transcrito supra, y además en razón del principio constitucional de eficacia<sup>155</sup>, es necesario analizar la posibilidad de que nazca la obligación del aparato estatal para indemnizar al ofendido cuando la mencionada administración –es decir, la fiscalía- sí haya desempeñado la actividad, pero de manera anormal, entendida como un funcionamiento defectuoso<sup>156</sup>.

El debate sobre la normalidad o anormalidad de una conducta de la Administración es complejo y, como se mencionó, en realidad resulta poco trascendente a efectos de determinar la responsabilidad del Estado, mas no cabe duda de que si este realiza algo de una manera contraria, inadecuada o, mejor dicho, defectuosa desde el punto del que el ordenamiento jurídico en principio lo concebía, ese funcionamiento es propenso a la materialización de la responsabilidad, siempre y cuando se dé la presencia de los otros dos elementos determinantes (daño y nexo causal).

De nuevo, la posibilidad de ejemplificar este virtual escenario de responsabilidad se concreta con las múltiples situaciones que puedan ocurrir en el acontecer diario, empero una ilustración puntual permite facilitar la comprensión de esta propuesta. En este sentido, el artículo 62 del Código Procesal Penal contempla la obligación de que los requerimientos fiscales sean motivados. Sin embargo, aun y con la claridad de ese mandato, no son extraños los casos en los que estos son en realidad lacónicos, de fundamentación superficial, cuando no siguen una plantilla establecida de forma genérica, o como se les conoce

---

<sup>155</sup> Contenido entre otros fallos en el Voto 5207-2004 del dieciocho de mayo del dos mil cuatro de la Sala Constitucional.

<sup>156</sup> Así Ernesto Jinesta Lobo, *El nuevo proceso contencioso-administrativo* (Costa Rica: Poder Judicial, 2006), 213.

comúnmente, “machoteros”<sup>157</sup>, actos en los que se extraña cualquier indicación a las conductas de investigación desplegadas, evidenciando una deficiente conducta del órgano en cuestión.

Para el Ministerio Público, este imperativo es un compromiso que en virtud del principio de objetividad que rige la actividad de este órgano, debe procurar la consideración y el análisis de las circunstancias tanto en contra como a favor del imputado, ya que como se puede presentar un caso en el que la actividad intelectual del fiscal sea completamente omisa de los elementos benéficos para el imputado y, por tanto, en un perjuicio para este, también se puede presentar una circunstancia en la que el perjudicado con ese funcionamiento sea la víctima.

Así, el requerimiento fiscal se constituye en un valioso elemento objetivo de análisis en la consideración del funcionamiento del Ministerio Público, ya que a través de este se determina, o al menos obtiene un indicio de si se está en presencia de una etapa de investigación que abordó los componentes mínimos en la procura del restablecimiento de los derechos del ofendido. Por ello, verificar la adecuada fundamentación tanto fáctica como jurídica de este acto conclusivo de la fiscalía puede considerarse como motivada o si por el contrario se trata de un acto meramente formal, que incumple con el mandato legal.

Además, cabe resaltar que en el ejemplo que se está formulando, la actividad mal desempeñada por el fiscal de turno tiene un impacto directo en el eventual avance de la causa o su fenecimiento sin que llegue a la etapa intermedia, ya que una vez formulado el acto conclusivo ante el juez, este decide esencialmente con los argumentos que le expone el Ministerio Público, partiendo del hecho de que desplegó de forma adecuada su actividad investigativa.

---

<sup>157</sup> En el acontecer diario de muchas fiscalías se practican “desestimaciones masivas” en las cuales no existe ninguna clase de fundamento y simplemente se solicita al juez de mérito la desestimación de la causa.

Ese análisis del juez si bien presenta la posibilidad de devolver el expediente y ordenar la práctica de actos o diligencias que no se hayan llevado a cabo o de consideraciones que no se hayan abarcado, plausiblemente parte de la decisión contenida en el requerimiento fiscal, confiando en que esa disposición simboliza la culminación de una etapa en la que la fiscalía en ejercicio de sus potestades legales, desplegó los actos que le correspondían<sup>158</sup> y en la que el juzgador se limita a decidir como contralor y no como un investigador, según se expuso en el capítulo primero de la presente investigación.

Este punto debe ser redondeado con lo relativo al principio constitucional de efectividad. Ya se expuso que el desarrollo contrario o indebido de las obligaciones que contiene el ordenamiento jurídico puede constituir una virtual conducta propiciadora de la responsabilidad de la Administración Pública, ahora deviene oportuno analizar un criterio genérico mediante el cual si no se presenta el cumplimiento de los fines para los que fue creado el Ministerio Público, también se estaría ante una eventual conducta configuradora de responsabilidad administrativa. En este sentido, para el ofendido, uno de los objetivos del Ministerio Público es el despliegue de una serie de conductas que garanticen que el restablecimiento de sus derechos sea al menos una posibilidad.

No se trata de indicar que la fiscalía para complacer a la víctima deba siempre emitir una acusación en contra del imputado, eso es contrario a un Estado de derecho donde la rama punitiva debe ser mínima<sup>159</sup> y en contra del referido principio de objetividad, pero sí de garantizar a este sujeto –víctima- que el órgano encargado de una etapa muy importante en los procesos de la naturaleza de comentario, en la que realmente él no puede incidir de forma directa y preponderante, desplegó aquellas conductas que tendieron a esclarecer su

---

<sup>158</sup> Debe tenerse presente que el ordenamiento jurídico, puntualmente el artículo 62 del CPP ordena que los requerimientos fiscales sean formulados de forma específica.

<sup>159</sup> En respaldo a esta afirmación ver la sentencia 13553-2016, emitida por la Sala Constitucional el 21 de setiembre del 2016.

situación en el proceso; es decir, se le garantiza que se llevó a cabo una investigación en la que se ponderaron múltiples aspectos y con base en ellos se determinó que el asunto no era viable o no se podía dilucidar en esta vía.

Este principio incluso es recogido expresamente en otras jurisdicciones, como por ejemplo en la chilena<sup>160</sup>; empero, la falta de reconocimiento literal en el ordenamiento jurídico que regula actividad de la fiscalía en Costa Rica, como ya se justificó, no es impedimento para que su esencia impregne la actuación de este órgano, toda vez que es de aplicación común a todas las administraciones públicas.

Este listado no es taxativo, solo brinda nociones de qué clase de comportamientos generarían la responsabilidad del Ministerio Público, en un supuesto donde la determinación de la afección que se produciría ya quedó clara, pero que ahora demanda mayores precisiones, teniendo en cuenta que la obligación para que el Estado indemnice sobreviene solo cuando se comprueba la concurrencia de tres elementos.

Por ello y en este caso en particular, individualizar cuál fue el error, la falta, la omisión o cualquier conducta que este órgano tenía el deber de desarrollar de conformidad con los principios y obligaciones que el ordenamiento le encomienda, resulta trascendental, ya que es por intermedio de la detección de ese funcionamiento, que queda en evidencia por qué se limitó el derecho del ofendido para acceder a la justicia.

El ejercicio en esta etapa es ver la idoneidad de esa conducta que se reclama como productora del daño para efectivamente producirla, o sea,

---

<sup>160</sup> Eficiencia (art. 6o LOCMP): “fiscales y funcionarios tienen la obligación de actuar de manera eficiente en la administración de los recursos y en el cumplimiento de sus funciones. Es decir, un deber, de actuar con rapidez y diligencia, ya que el tiempo puede llevar a ciertas cosas dañinas, como, por ejemplo, la destrucción de pruebas determinantes para imputar la responsabilidad de un acusado, o también una lenta investigación puede afectar a una persona privada de libertad”. Ballivian Searle, “Responsabilidad del Estado por conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público”, 63.

comprobar si lo que el Ministerio Público hizo o dejó de hacer tiene una repercusión directa y significativa en el transcurso de la causa. Para determinar esto no solo se debe recurrir a la verificación del nexo causal entre el daño y la conducta administrativa, que sería el último paso; también es imperante determinar con anterioridad qué conducta fue la que pudo causar el daño.

Por lo tanto, se debe revisar el proceso y cotejarlo con la normativa que regula la actividad del Ministerio Público, incluidos los principios generales por los que debe regirse la Administración Pública, entre ellos, el de eficacia en el contexto previamente expuesto. De esta forma, una vez que se establece cuál o cuáles eventos afectaron el transcurso de la causa penal, el camino se allana, pues el daño alegado es respaldado por la imposibilidad que tiene el ofendido de intentar ver la reparación de sus derechos por un evento cuyo control es ajeno a su voluntad.

Ese cotejo o verificación del cumplimiento de los presupuestos que legal o jurisprudencialmente se imponen al actuar de esta Administración en particular, es fundamental con el fin de individualizar la conducta, que sumada a la limitación del derecho de acceso a la justicia como lesión antijurídica, deja únicamente la comprobación del nexo causal para tener por acreditada la responsabilidad de la fiscalía. De seguido se entra a analizar ese tercer componente en la acreditación de la responsabilidad, aplicada al caso singular de estudio.

### **C- La determinación del momento en el cual se tiene por configurado el daño y aplicación del régimen de prescripción en el caso de estudio**

Uno de los aspectos más relevantes a efectos de reclamar la responsabilidad del Estado por el funcionamiento del Ministerio Público, en las condiciones que en esta investigación se contemplan, es la determinación del momento en el cual se tiene por configurada la limitación al derecho de acceso a la justicia, como lesión particular generadora de la obligación de indemnizar.

Esta determinación es de esencial relevancia, toda vez que es a partir de la materialización del daño cuando se empieza a computar el plazo de cuatro años<sup>161</sup> que tiene el afectado para requerir la indemnización de la Administración; asimismo, este es el momento desde el cual se encuentra facultado legalmente<sup>162</sup> para emprender el proceso contencioso administrativo con ese objetivo.

Para realizar esta definición de la oportunidad en la cual se tiene por configurado el daño, es preciso recordar que en el apartado donde se expuso el derecho fundamental en comentario, se indicó que este se concibe lesionado cuando encuentre un obstáculo o límite irrazonable en su ejercicio. Entendiendo este trabajo que dicha limitación se concreta y, por tanto, se tiene por materializada la lesión en el momento en que exista una sentencia judicial en firme<sup>163</sup> que restrinja de manera definitiva el ejercicio de la acción penal en contra del supuesto ofensor.

Derivada de la anterior afirmación, resulta necesario hacer una aclaración que gira en torno a la desestimación de la denuncia<sup>164</sup> pues el avenimiento de una resolución judicial que acoja esta solicitud de la fiscalía tiene la cualidad de llegar a quedar en firme, mas este hecho no impide que la acción penal pueda desarrollarse de nueva cuenta<sup>165</sup>, circunstancia que pese a no estar exenta de críticas<sup>166</sup> en los términos en que el acceso a la justicia se concibe en esta investigación, no implica una afeción o limitación substancial a este derecho, ya que en principio la posibilidad de acceder a la justicia penal no está materialmente descartada, por lo cual no se considera que bajo este supuesto se presente la

---

<sup>161</sup> El plazo de prescripción para ejercitar el derecho proviene del artículo 198 de la Ley General de la Administración.

<sup>162</sup> *Ibíd.*

<sup>163</sup> En la aplicación del derecho se entiende que una sentencia queda en firme cuando no cabe ningún recurso de impugnación en contra de ella o cuando interpuesto todas las gestiones impugnatorias, estas fueron debidamente atendidas y resueltas.

<sup>164</sup> Artículo 282 del Código Procesal Penal.

<sup>165</sup> Artículo 298 del CPP.

<sup>166</sup> Jinesta Lobo, *El nuevo proceso contencioso-administrativo*, 462-463.

configuración del daño indemnizable pregonado.

De conformidad con el contexto presentado, el momento no solo a partir del cual el administrado tiene la facultad para emprender una acción judicial para la reclamación de responsabilidad objetiva por la actuación de la fiscalía, sino del que inicia el cómputo del plazo de prescripción del virtual cobro al Estado, se da una vez que el juez penal decreta el fin definitivo de la acción en esta materia y ese pronunciamiento no pueda ser modificado por ningún recurso de impugnación ulterior.

En íntima relación con la línea expositiva que se viene desarrollando, con el mismo afán de derribar eventuales incertidumbres que puedan devenir en el estudio del tema particular de la investigación, es necesario dejar claro que según el numeral 198 de la Ley General de la Administración Pública, el inicio del plazo para que empiece a correr la prescripción es “a partir del hecho que motiva la responsabilidad”, por lo que en principio es una vez que acaezca la conducta administrativa generadora de la afección. Sin embargo, tal y como lo señala la doctrina<sup>167</sup>, esta aseveración debe ser atemperada, al existir diferentes presupuestos en los que el daño no siempre es una consecuencia inmediata de la conducta administrativa.

En la literatura se conocen al menos tres supuestos que determinan el inicio del cómputo del plazo de la prescripción, se trata de funcionamiento de efecto inmediato, de efecto continuo y de efecto posterior<sup>168</sup>. Si bien el tema de estudio no se ajusta a ninguna de estas categorías a plenitud, presenta mayor identidad con los denominados de efecto posterior, en la medida en que estos aceptan que la conducta de la Administración “pueda generar un daño no de forma inmediata,

---

<sup>167</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 44.

<sup>168</sup> *Ibíd.*, 44-45.

sino que los efectos lesivos se presenten con posterioridad a la realización de aquel”<sup>169</sup>, afirmación que incluso encuentra asiento jurisprudencial<sup>170</sup>.

Ese diferimiento entre la conducta provocadora del daño y el efecto de este, bajo la hipótesis de responsabilidad de la que parte de trabajo, encuentra sentido en el tanto no puede tenerse por configurada la lesión generadora de la obligación de indemnizar hasta que no se haya vedado formalmente al ofendido su posibilidad de acceder a la justicia penal mediante el único acto capaz de ponerle fin definitivo al proceso, lo que solo se concreta con una resolución judicial, por ser la autoridad legalmente investida para ello<sup>171</sup>.

Es menester aclarar que la particularidad que justifica el aplazamiento del inicio del cómputo de la prescripción entre el acaecimiento de la conducta generadora y la materialización de la afección, se encuentra en que el órgano que provoca la lesión intolerable, por su especial concepción y función, pues si bien goza de un preponderante papel en la etapa inicial de los asuntos de naturaleza penal, no posee la capacidad formal de dictar el fin de la acción penal en los procesos de esta materia, lo que solo se logra por intermedio de una sentencia<sup>172</sup>.

Por último, para cerrar este apartado, deviene relevante abocarse a analizar si el argumento de que no percatarse del resultado de un proceso penal en el que se procura restablecer los derechos que como ofendido fueron afectados con la acción delictiva, sino más de cuatro años después de la sentencia que consagró el acaecimiento del daño indemnizable, puede resultar atendible a la luz de lo expuesto en torno al principio de extensión del plazo para proceder con el reclamo por desconocimiento del daño. Esto bajo la suposición de que a la víctima no se le haya informado de la decisión final del proceso, partiendo que de conformidad con

---

<sup>169</sup> *Ibíd.*

<sup>170</sup> Sentencia 606-2006 de la Sala I.

<sup>171</sup> Así desprende de los artículos 299, 301, 302 y 310 del CPP.

<sup>172</sup> Este razonamiento se deriva de los artículos 310, 319, 340 y 364, los cuales no de forma expresa, pero sí evidente que el final del proceso se da a través de un resolución del tribunal de cada etapa del proceso.

el numeral 71 del CPP, esta es una prerrogativa procesal del ofendido en las causas penales.

Para complementar el párrafo de arriba, debe recordarse que de conformidad con la jurisprudencia, prescripción implica inercia del titular del derecho para ejercitarlo, que al amparo de lo supra expuesto es proporcional si desconoce el hecho dañino, pero ese desconocimiento no puede asimilarse a la negligencia que es la única razón para justificar la desatención por cuatro años de lo que se haya suscitado con un proceso penal en el que se tiene expectativas de ver restaurados sus derechos.

#### **D- Consideraciones específicas en torno al nexo de causalidad**

Con el fin de acarrear la correspondiente indemnización, el eventual daño y la conducta administrativa deben ser conectados racionalmente a través del nexo de causalidad. Este tercer componente de la responsabilidad patrimonial del Estado se abordó antes de forma genérica, pero de manera sintética y con afán recopilador, se puede decir que consiste en aquel vínculo que analizado desde un punto de vista racional, resulta idóneo para acreditar el daño que se alega haber sufrido a consecuencia de la conducta de la Administración.

Para el caso particular, ese nexo consiste en el eslabón final de la acreditación de la responsabilidad del Ministerio Público, determinando por medio de la presentación de argumentos racionales si la conducta de la fiscalía que se señala como originadora de la lesión tiene esa idoneidad o aptitud.

La literatura especializada en la responsabilidad civil señala que existen dos formas de abordar el estudio de la causalidad: por medio del análisis histórico y por intermedio del estudio de la casuística jurisprudencial; otorgándosele al segundo un valor preponderante<sup>173</sup>. Esta última fórmula, sin embargo, aun y

---

<sup>173</sup> Torrealba Navas, *Responsabilidad civil*, 506.

cuando de las posibles pareciera ser la de abordaje doctrinal más viable, no deja de presentar problemas, ya que incluso con ella es materialmente imposible prever de forma apriorística cómo resolver todos los problemas relacionados con el nexo causal en la responsabilidad por daños sufridos<sup>174</sup>.

Pese a los entendibles inconvenientes manifestados por parte de la dogmática, la jurisprudencia, particularmente de la Sala I, se encarga de facilitar la concepción de la causalidad, estableciendo cómo en la pericia procesal se debe concretar este requisito. Al respecto dice:

(...) es importante destacar que, al igual que cualquier otra lesión, esta –la acaecida producto del funcionamiento de la Administración Pública- debe derivar del hecho o conducta adoptada, es decir, ha de mediar un vínculo de causalidad entre ambos. La consecuencia de lo anterior es que el reclamante no se encuentra exento de todo esfuerzo probatorio. Por el contrario, **deben aportar elementos a partir de los cuales se puedan extraer la aflicción** subjetiva que se le imputa a la conducta pública, y con base en estos sea factible construir un nexo de causalidad. Claro está, por esta característica, no se requiere la existencia de prueba directa; al contrario, el deber probatorio **se cumple al aportar aquellos elementos con base en los cuales el juzgador se encuentre en capacidad, a partir de la sana crítica procesal, de determinar la existencia efectiva de un daño**<sup>175</sup>. (Subrayado y negrita suplidos).

Esta transcripción demuestra que al demandante del daño le corresponde aportar elementos de juicio suficientes para acreditar la existencia de esa consecuencia lógica de causa-efecto, conocida técnicamente como el nexo causal. Ese vínculo, en el caso de la acreditación de la responsabilidad derivada del funcionamiento del Ministerio Público en la etapa inicial de las causas penales,

---

<sup>174</sup> *Ibíd.*

<sup>175</sup> Sentencia 1310-2016 de la Sala I.

puntualmente para con la víctima, se comprueba una vez que se determinó el daño y se identificó la conducta del órgano, ensayando si de esta última se puede inferir y así justificar la lesión propugnada.

Lo señalado permite derivar que la víctima de los procesos penales, que alegue la causación de una lesión a su derecho al acceso a la justicia, depende de la construcción lógica que el juez realice en su caso para verificar la unión entre el funcionamiento estatal y el daño reprochado; empero, es cierto también que al administrado le corresponde una labor importante en la construcción de ese nexo, con el aporte de los insumos necesarios para tornar notorio este componente de la responsabilidad objetiva de la Administración.

El tema de la comprobación de la causalidad, como anota la doctrina, más que a un asunto de derivaciones de probanzas técnicas o científicas, responde a un tema de valoración de probabilidades, en las cuales lo determinante parece ser la apreciación empírica, de *sana crítica racional*<sup>176</sup>, por lo que esto puede convertirse en una buena oportunidad para que con los argumentos pertinentes y su avenencia de forma armónica a los elementos de prueba con los que cuenta, se pueda influir en esa consideración empírica del juez.

La labor judicial de apreciación, en el ámbito de la responsabilidad civil que aborda esta investigación, se puede por ejemplo facilitar al juzgador mediante la identificación plena y detallada de la conducta mal desempeñada o del todo no desarrollada, complementándolo además con la explicación minuciosa de cuál debió ser la manera en la que el Ministerio Público debió cumplir con la función asignada. A esto debe sumársele que el ofrecimiento de prueba que concuerde con la clase de daño que se reclama, allana el camino del juez para comprobar el nacimiento de la obligación de indemnizar.

En el caso específico de la jurisprudencia supra transcrita, versa en torno a

---

<sup>176</sup> Torrealba Navas, *Responsabilidad civil*, 515.

la alegación de un daño moral subjetivo, por ello excusa la concurrencia al proceso de prueba directa, pero lo importante no es la determinación del daño por intermedio de prueba directa o indirecta, ya que ambas son posibles, lo capital es la idoneidad de estos elementos de juicio –explicación de conducta de la fiscalía y adecuación de la prueba al daño reclamado- para acreditar la clase de lesión que se reclame.

De conformidad con lo expuesto, y respaldado por la jurisprudencia reproducida, se denota que este elemento de la responsabilidad es importante, al comprobarse que el nexo causal no solo es apto para acreditar la responsabilidad, sino también para conocer cuáles clases de daños –patrimonial o moral- se pueden indemnizar en un caso concreto.

Además de la exposición propuesta, se aprecia que la verificación de este tercer componente debe conservarse para el final del proceso de demostración de la lesión, al facilitarse verificar la idoneidad del daño específico una vez que se detecta y individualiza la conducta o conductas causantes de la limitación al derecho de acceso a la justicia judicial, entendido como el daño o lesión general.

Concordando con todo lo manifestado en este acápite, se concluye que si bien el elemento nexo causal no puede ser resuelto de forma anticipada a los casos de estudio, sí puede recomendarse que para facilitar su demostración, resulta oportuno que se identifique tanto la conducta productora de la limitación al derecho conocido como la explicación de cómo debió haberse realizado en forma adecuada esa conducta. Así mismo, es oportuno a estos efectos que los daños específicos alegados se ajusten a la prueba con que se cuente.

## **E) Rubros virtuales específicos por indemnizar por parte de la Administración Pública**

El daño es la esencia de la responsabilidad<sup>177</sup>, esta aseveración doctrinal es acorde con lo tratado en este trabajo académico, donde se expuso la presencia de la lesión antijurídica causada por la Administración como el núcleo<sup>178</sup> de la necesidad de reparación, la cual para el supuesto singular de la investigación, refiere a la limitación al derecho de acceso a la justicia.

Sin embargo, cuando llega el momento de materializar esa necesidad de reparación, que por lo general se hace por intermedio de una indemnización pecuniaria, el asunto vuelve a adquirir matices de complejidad. Supra se estudió que la posibilidad de demostrar la acreditación de una lesión depende de los medios de convicción –prueba- que al efecto se aporten al juez para que decida cuáles clases de daños específicos son susceptibles de ser reparados en el caso concreto.

En este sentido, es necesario indicar que en lo esencial existen dos clases de daños: el patrimonial, económico o también denominado material y el moral o extrapatrimonial; cada uno con sus propias subdivisiones<sup>179</sup>. Si bien bajo estas categorías pueden presentarse distintas escisiones, a fin de cuentas predominantemente se sintetizan bajo las enunciaciones genéricas referidas con anterioridad. En lo que respecta a las diferencias entre estas clases de daños, la Sala I de la Corte Suprema de Justicia<sup>180</sup> zanja los elementos característicos de cada una, mediante jurisprudencia reiteradamente citada por otras autoridades judiciales<sup>181</sup>. Es así como en lo que respecta al daño material o patrimonial indica:

---

<sup>177</sup> Juan Marco Rivero Sánchez, Responsabilidad civil, en *Curso de derecho privado*, volumen I, 61.

<sup>178</sup> *Ibíd.*

<sup>179</sup> Para un tratamiento amplio en torno a este tema, en Torrealba Navas, *Responsabilidad civil*, 69 y ss.

<sup>180</sup> 112-1992 del 15 de julio de 1992.

<sup>181</sup> Las resoluciones 102-2011 del la sección I y 284-2015 de la del Tribunal Contencioso Administrativo sección VI son algunas de estas.

Dentro de las clases de daños, se encuentra en primer término el daño material y el corporal, siendo el primero el que incide sobre las cosas o bienes materiales que conforman el patrimonio de la persona, en tanto el segundo repercute sobre la integridad corporal y física. En doctrina, bajo la denominación genérica de daño material o patrimonial, suelen comprenderse las específicas de daño corporal y de daño material, en sentido estricto. La segunda parece ser la expresión más feliz, pues el daño corporal suele afectar intereses patrimoniales del damnificado (pago de tratamiento médico, gastos de hospitalización, medicamentos, etc.), ganancias frustradas si el daño lo ha incapacitado para realizar sus ocupaciones habituales (perjuicios), (...). En el daño patrimonial el menoscabo generado resulta ser valorable económicamente.

De esta jurisprudencia hay que rescatar que el daño material se identifica inexorablemente con el tema patrimonial, es decir con una lesión que provoque una transgresión en este derecho de la persona, que si bien puede tener como origen una afección a la integridad física del ofendido, así como a cosas u objetos materiales que configuran los activos o pasivos de este, lo preponderante para la concreción de la lesión es que se concrete en términos patrimoniales esa afección sufrida y su identidad con el bien que se lesionó.

Sobre la otra gran categoría de daños, a saber los de naturaleza moral, la misma jurisprudencia en comentario señala:

El daño moral (llamado en doctrina también incorporal, extrapatrimonial, de afección, etc.) se verifica cuando se lesiona la esfera de interés extrapatrimonial del individuo, empero como su vulneración puede generar consecuencias patrimoniales, cabe distinguir entre daño moral subjetivo 'puro', o de afección, y daño moral objetivo u 'objetivado'. El daño moral subjetivo se produce cuando se ha lesionado un derecho extrapatrimonial, sin repercutir en el patrimonio, suponiendo normalmente una perturbación

injusta de las condiciones anímicas del individuo (disgusto, desánimo, desesperación, pérdida de satisfacción de vivir, etc., vg. el agravio contra el honor, la dignidad, la intimidad, el llamado daño a la vida en relación, aflicción por la muerte de un familiar o ser querido, etc.). El daño moral objetivo lesiona un derecho extrapatrimonial con repercusión en el patrimonio, es decir, genera consecuencias económicamente valiables (vg. el caso del profesional que por el hecho atribuido pierde su clientela en todo o en parte). Esta distinción sirve para deslindar el daño sufrido por el individuo en su consideración social (buen nombre, honor, honestidad, etc.) del padecido en el campo individual (aflicción por la muerte de un pariente), así uno refiere a la parte social y el otro a la afectiva del patrimonio.

En este punto se observa que en el daño moral la distinción entre una y otra subdivisión del daño sí es relevante, pues aunque la perspectiva subjetiva puede ser demandada por cualquier persona, no así la objetiva, reservada para quienes concurren particularidades requeridas para su configuración.

Ahora bien, en lo que respecta a la acreditación de estos daños, en el caso de los asuntos en los que se propugne la responsabilidad de la Administración derivada de la conducta del Ministerio Público, el tema no dista en gran medida de lo que se exige con frecuencia en el resto de procesos, donde la prueba directa que verifique el daño que se alega es inexcusable a menos de que se trate del daño moral subjetivo, presupuesto en el cual se admite prueba indirecta.

Precisamente, esta clase de daños reviste una especial importancia en los casos que este trabajo desarrolla, debido a que los tribunales que conocieron de procesos donde se achacó responsabilidad a la fiscalía, concibieron sumas ínfimas por este concepto a los ofendidos, aspecto que es analizado en un apartando posterior, pero que no deja de ser importante de referenciar<sup>182</sup>.

---

<sup>182</sup> La exposición de algunos precedentes jurisprudenciales que se reservan para la sección segunda de este capítulo.

Retomando lo correspondiente a la acreditación de la afección del derecho al acceso a la justicia, y la materialización de este a través del daño material o moral, en cuanto a este último, en su faceta subjetiva el asunto discurre principalmente en una decisión del juez, por lo que de acuerdo con el adagio latino empleado<sup>183</sup> con frecuencia, su acreditación recae en el criterio del juez<sup>184</sup>. Empero, en lo que atiene al daño moral objetivo y el daño material, el aporte de medios de prueba tangibles, objetivos y verificables que demuestren el perjuicio causado por la actividad del Ministerio Público, es imprescindible.

Aquí se debe aclarar que las eventuales lesiones por indemnizar son las que se desprendan directamente de imposibilidad de obtener justicia a través del proceso penal por un evento achacable al órgano en cuestión y no así las que devengan propiamente de la actividad delictiva.

Es decir, la posibilidad del ofendido para reclamar la reparación de las lesiones producto del actuar del Ministerio Público, no se debe extender a las consecuencias que motivan la causa penal. Este es un aspecto cuya claridad se hace palmaria al ensayar la convergencia de los presupuestos de la responsabilidad civil objetiva, en especial del nexo causal.

La distinción de los daños que se le pueden achacar a la Administración debe estar delimitada de los que se pretenden reparar a través del proceso penal porque no siempre se pueden reprochar los daños surgidos de la actividad delictiva al Estado, ya que la facultad de intentar la indemnización en otra jurisdicción es un posibilidad real y factible para procurar hacer efectiva la reparación, por supuesto en aquellos casos que así proceda. Esta distinción es trascendental, pues la definición y delimitación de los daños morales o materiales que se reclamaban en el proceso penal, no debe traspalarse a la Administración, la cual virtualmente es responsable, pero de otros daños específicos.

---

<sup>183</sup> *In re ipsa* que refiere a que se prueba por sí mismo.

<sup>184</sup> Para mayor ahondamiento ver sentencia 520-2014 Sala I del 10 de abril del 2014.

¿Qué debe indemnizar la Administración una vez que se acredita la responsabilidad derivada del funcionamiento del Ministerio Público? La respuesta, al igual que muchos otros cuestionamientos planteados en la investigación, depende en gran medida de las circunstancias de cada caso. Sin embargo, el ofrecimiento de algunas pautas generales es oportuno para orientar, al menos de forma básica, cuáles rubros debe reparar el Estado a los ofendidos.

En primer término, es claro que el virtual fracaso de un proceso penal por la conducta del Ministerio Público en la etapa preparatoria produce un claro sentimiento de desazón o decepción<sup>185</sup>, el cual en términos técnicos se traduce mediante el daño moral subjetivo.

Precisamente, dentro de esta categoría de daño puede abarcarse una serie de sentimientos indeseados por la imposibilidad de concretar la restauración de los derechos del ofendido en las causas de la naturaleza indicada, por ejemplo la frustración por no obtener una respuesta a sus intereses, el enojo por tener que asimilar que no se obtuvo justicia judicial en su caso, entre otras múltiples emociones que pueden enlistarse dependiendo de las circunstancias en las que se haya dado la limitante del derecho al acceso a la justicia y que dependen de la capacidad del expositor demandante para ser presentadas de forma oportuna en el proceso contencioso administrativo.

Otro aspecto dañino, en este caso patrimonial, que puede surgir de la lesión al derecho fundamental versa en torno a la posibilidad de reclamarle al Estado las virtuales erogaciones que puedan presentarse en aquellos supuestos en los cuales el ofendido de la actividad delictiva deba recurrir a un proceso de orden civil para obtener reparación de los daños ocasionados con la conducta ilícita desde la óptica penal.

---

<sup>185</sup> Un tratamiento amplio en torno al daño moral se encuentra en el Voto 151- 2017 de la Sala I.

Puntalmente se hace alusión a los honorarios profesionales que deba cancelársele a un profesional en derecho para que dirija su demanda en la sede civil. Hay que dejar establecido que de conformidad con la jurisprudencia<sup>186</sup> los honorarios profesionales difieren de las costas personales, por lo tanto el gasto en el que incurre un sujeto que le paga a un abogado para que presente y lleve hasta una resolución favorable<sup>187</sup> la acción judicial, no es el mismo que el juez en una sentencia estimatoria le reconozca al abogado.

Esta explicación encuentra fundamento al recordar que en la materia civil es imprescindible contar con patrocinio letrado<sup>188</sup>, el cual a diferencia del proceso penal, no es brindado por el Estado. Bajo esta misma línea argumentativa, es normal asumir que muy posiblemente el profesional en la materia jurídica requiere del pago de su cliente para poder llevar a cabo o al menos iniciar la acción judicial, pues sin importar resultado de la causa, es un hecho que esta demanda atención y trabajo por un período considerable de tiempo hasta obtener alguna respuesta.

De conformidad con el decreto de honorarios vigente al momento de la redacción de esta investigación<sup>189</sup>, los honorarios profesionales en procesos de conocimiento<sup>190</sup> son de por lo menos un veinte por ciento sobre el contenido económico de la acción. Así, esta erogación puede ser considerable en procesos con cuantías significativas.

La forma de pago de este rubro depende de la etapa en la que se encuentre la causa<sup>191</sup>, por lo que a la hora de determinar el daño económico que debe indemnizar la Administración, puede presentarse algún inconveniente, teniendo en

---

<sup>186</sup> Sentencia 409-2014 Tribunal Civil Sección I.

<sup>187</sup> Gerardo Parajales Vindas, *Curso de derecho procesal civil* (San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2012), 47.

<sup>188</sup> Artículo 114 del Código Procesal Civil.

<sup>189</sup> Decreto Ejecutivo número 39078 del 25 de mayo de 2015.

<sup>190</sup> Artículo 16 del arancel en cuestión, donde se incluyen los procesos ordinarios civiles.

<sup>191</sup> Artículo 18 ibíd.

cuenta que los procesos civiles por lo general tienen una tramitación más lenta frente a los de lo contencioso administrativo<sup>192</sup>; sin embargo, esta dificultad solo debe trasladarse a la hora de liquidar el daño, mas no debe caber duda sobre la configuración de la lesión de orden patrimonial.

Con esta exposición queda hecha la sugerencia de algunos daños específicos básicos de los que eventualmente puede exigirse reparación por parte del Estado, rememorando que el objetivo de esta es ilustrativo y cumple una función enfocada a la presentación de argumentos que a la luz del ordenamiento jurídico vigente son plenamente válidos.

Para finalizar este apartado, de nueva cuenta se debe señalar que la afección planteada como daño general, por las características de amplitud que posee el derecho en cuestión, puede convertirse en un inconveniente, pues esa concepción vasta, sumada al argumento de que la condición de que lo se transgrede es una posibilidad, una expectativa, sin duda puede crear la idea de que esos rubros sean indemnizados mediante un reconocimiento económico, que más que efectivo podría ser simbólico.

Por ello, en la última parte de este trabajo, se aborda el análisis de algunos casos jurisprudenciales con la intención de respaldar con una perspectiva práctica y crítica lo aquí esgrimido, procurando ilustrar en esos casos qué hubiese sido factible reclamar para su eventual reparación.

#### **F) Presupuestos de excepción para la no procedencia de la responsabilidad derivada del funcionamiento de la fiscalía**

El artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública no solo se encarga de establecer la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado, además

---

<sup>192</sup> Esto aclarando que para el contexto de redacción del trabajo de investigación, continua siendo así, pues aún no entra en vigencia el nuevo Código Procesal Civil que podría modificar esta circunstancia.

determina cuáles son los presupuestos que excluyen esta; se trata puntualmente de tres: fuerza mayor, culpa de la víctima o hecho de un tercero. Esta ley no define qué debe entenderse por cada uno esas enunciaciones, siendo que en realidad se trata de un tema que gira en torno a aspectos que también tienden a un asunto de probanzas para su determinación.

Sin embargo, la doctrina establece que la jurisprudencia logró dar el alcance conceptual de estos presupuestos<sup>193</sup>, lo cual no deja de ser prudente como base de la cual partir. Así mediante el Voto 584 del 2005, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia las definió de la siguiente manera:

(...) **fuerza mayor** como hecho imprevisible, inevitable, de la naturaleza, extraño y exterior; **hecho de un tercero**, en tanto es producido por la acción u omisión de un sujeto totalmente ajeno a la relación triangular entre Administración-funcionario-afectado y **culpa de la víctima**, en la medida en que es el propio sujeto pasivo del daño, quien produce –por negligencia o imprudencia inexcusable- la lesión, o se coloca en posición propicia para ello (...).

Con esto, se da una noción de mayor precisión a las referidas eximentes, lo que allana en alguna medida el camino para la verificación de no concurrencia de estos elementos. Esto es oportuno, debido a que con la definición de la fuerza mayor, se permite discernir esta del caso fortuito, el cual quedó excluido como fuente liberadora de la responsabilidad de la Administración Pública por voluntad del legislador<sup>194</sup>, y que se define como “un acontecimiento eventualmente previsible, relativamente superable, derivado del accionar humano, interior y connatural”<sup>195</sup>, que por derivarse de conducta de un individuo, obliga a este a

---

<sup>193</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 8.

<sup>194</sup> *Ibíd.*

<sup>195</sup> *Ibíd.*

“responder por todos los daños que de él se deriven”<sup>196</sup>. Distinto de la fuerza mayor, ya que esta última, pese a que pueda o no ser previsible, el resultado lesivo deviene inevitable, en tanto que en el caso fortuito el grado de “evitabilidad” es superable<sup>197</sup>.

Para concluir esta referencia a causales de exclusión de la responsabilidad administrativa, es necesario indicar la posibilidad de que se presente una gradualidad de esta responsabilidad. De esta manera, la Sala Primera “ha establecido la posibilidad de que las eximentes de responsabilidad operen de manera parcial, liberando solo en parte el deber indemnizatorio, en los casos en que operen lo que ha dado en denominar ‘conurrencia de responsabilidades’”, sea aquellos en que si bien hay una posible eximente, también figura un acto lesivo, que de manera conjunta generaron el daño<sup>198</sup>.

Estos últimos casos son supuestos especiales en los que la responsabilidad del Estado no se puede obviar, no obstante, pueden ser atenuados mediante la avenencia de algún presupuesto eximente, pero que por la naturaleza marcadamente inadecuada de la Administración Pública, no se puede justificar a plenitud, optando por una graduación del deber indemnizatorio<sup>199</sup>.

De esta noción básica de los eximentes de responsabilidad del Estado, se colige que a pesar de su falta de definición a nivel legal, no es obstáculo para su entendimiento y aplicación en la práctica judicial, la cual se encarga incluso de definir estos patrones de liberación. Además se debe recordar que en este tema la ponderación de aquellos elementos singulares que cada asunto presente son determinantes a efectos de verificar el acaecimiento o no de una causal de exclusión.

---

<sup>196</sup> González Ballar, “Responsabilidad administrativa”, 218.

<sup>197</sup> Garita Navarro, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública*, 8.

<sup>198</sup> *Ibíd.*

<sup>199</sup> La sentencia 251-2001 de la Sala I es una ilustración clara de la aplicación de este razonamiento.

En este contexto y antes de continuar el denominado “ensayo empírico”, es oportuno detenerse a apuntar que la limitación al derecho en comentario como lesión indemnizable al administrado puede ser cuestionada por virtuales críticas en torno a una abstracción evidente. En ese sentido, una observación en contra de lo aquí sostenido sobre el derecho acceso a la justicia, es que se trata de una expectativa y no de un derecho, siendo que las primeras no se indemnizan por parte de la Administración<sup>200</sup>.

Empero, a pesar de la aparente validez apriorística del argumento recién expuesto, este no es de recibo, porque ya se justificó de forma adecuada, e incluso se dio el respaldo jurídico a la afirmación, de que el derecho en mención es una prerrogativa cuya naturaleza se cataloga como constitucional y reconocida formalmente; condición que se materializa por medio de varias sentencias de diferentes autoridades judiciales, incluyendo a la misma Sala especializada en la materia; estas últimas se recuerda son vinculantes *erga omnes*.

En relación con lo recién comentado, quien no encuentra reparación de sus intereses en el proceso penal, aún puede acudir a la jurisdicción civil para procurar el restablecimiento de su situación, pero no puede ser una posición válida para eliminar la responsabilidad del Ministerio Público cuando no realice de forma adecuada sus labores, pues aunque esta es una posibilidad real, justificar una posición como esta consiste en el condicionamiento arbitrario de la elección de los medios institucionales a disposición de las personas para resolver sus disputas, lo cual es contrario al ordenamiento jurídico y al Estado de derecho.

Además, aceptar este argumento sirve para dar pie a que se tolere el desarrollo de procesos penales con las falencias que ahí se presenten, afectando con ello este relevante servicio, el cual tiene como un objetivo establecido por la misma ley, restablecer los derechos de quien figure como ofendido en la causa.

---

<sup>200</sup> Esto porque de conformidad con las características del daño indemnizable que se expusieron supra.

Es razonable indicar que la aseveración correspondiente a quien no encuentra justicia en el proceso penal por causas imputables a la Administración, no sufrió un daño pues puede dirigirse a la vía civil a hacer valer sus derechos, es improcedente, ya que aceptar tal tesis conlleva a justificar el funcionamiento indebido del aparato estatal, a deslegitimar un sistema judicial que fue concebido con un fin específico e incluso limitar la posibilidad de acceder del todo a la reparación de sus derechos<sup>201</sup>.

Por último, es necesario abarcar que la culpa de la víctima al no prevenir al Ministerio Público para que desarrolle de forma adecuada su función no se justifica desde la perspectiva legal ni tampoco desde la racional. En cuanto a la primera, se debe recordar que el órgano de mérito, por mandato legal<sup>202</sup>, es el encargado del ejercicio de la acción penal, por lo que no puede trasladar esta responsabilidad a los particulares; por su parte desde la óptica racional, no sería de recibo este argumento, al no ser proporcional ni adecuado transmitir la dirección del proceso a los ciudadanos que llegan a requerir la justicia judicial, al no contar con los medios adecuados para ello.

## Sección II- Ensayo empírico.

### **Examen crítico de algunas sentencias relacionadas con el funcionamiento del Ministerio Público a la luz de lo sostenido en la investigación: un intento de ejercicio empírico**

A efectos de intentar verificar los presupuestos teóricos previamente expuestos, en este apartado se examinan algunas sentencias en las que se abordó el tema objeto de estudio de esta investigación, procurando con este

---

<sup>201</sup> Podría presentarse el caso de que el ofendido con una conducta delictiva se satisfaga únicamente con la prestación de servicios comunales que llegase a brindar el endilgado, lo cual no puede ser materializado a través de la jurisdicción civil.

<sup>202</sup> Así se determina en los artículos 16 del CPP y 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

proceder, analizar a la luz de las particularidades esgrimidas, las resoluciones otorgadas a esos casos. Adicionalmente se emite un punto de vista crítico y de proposición cuando así se considere oportuno. Se debe aclarar que los casos fueron elegidos a conveniencia de lo presentado en el desarrollo de la investigación.

Para esto, la metodología consiste en una breve sinopsis del asunto, la emisión de una opinión fundada en las observaciones realizadas a lo largo del trabajo, críticas cuando se consideren oportunas, un análisis mediante la verificación de los elementos configuradores específicos, proposiciones y una especial consideración de los eventuales daños por indemnizar.

### **Caso I**

#### **Sentencia número 053-2012-VI**

#### **Tribunal Contencioso Administrativo, sección sexta, Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las siete horas treinta y cinco minutos del veintidós de marzo del dos mil doce**

### **Sinopsis**

El asunto tiene su génesis en una denuncia por libramiento de cheques sin fondos. En esta causa penal, en virtud del delito, el imputado solicita un proceso de conciliación, por lo que la fiscalía remite los autos al Centro de Conciliaciones para el trámite correspondiente. En este último despacho, las partes llegan a un acuerdo, no obstante el encartado incumple, por lo que el Centro de Conciliaciones devuelve el expediente a la fiscalía. En las circunstancias expuestas, el Ministerio Público decide formular acusación y solicitud de apertura a juicio, por lo que el juzgado penal correspondiente señala la audiencia preliminar, mas durante dicha diligencia procesal, el órgano acusador presenta excepción de prescripción, la cual es acogida por el juzgado de la etapa

intermedia.

En el proceso contencioso administrativo, el ofendido alega:

(...) la responsabilidad objetiva por parte del Estado, en virtud de una falta de servicio y prestación anormal del servicio de Administración de Justicia, y en virtud de ello se condene al Estado al pago de daños y perjuicios ocasionados, correspondiendo a la suma de DIEZ MIL SEISCIENTOS DOCE DÓLARES, correspondiente a la suma que se impidió cobrar dentro del proceso penal para el conocimiento del delito de libramiento de cheque sin fondos, más los intereses de ley que devenga la suma, lo anterior hasta su efectivo pago. Además solicito que en sentencia se condene en costas procesales y personales al Estado.

Empero, el tribunal se la deniega básicamente por considerar: 1) que los demandantes no presentaron la acción civil resarcitoria; 2) que la prescripción de la acción penal no era óbice para que los afectados procuraran la reparación de sus derechos mediante la sede civil.

### Análisis

Al considerar en este caso la presencia de los requisitos de la responsabilidad del Estado derivada de la actuación del Ministerio Público en la etapa preliminar del proceso penal, se denota que la inercia de este órgano devino en la imposibilidad para que el ofendido accediera a un medio de resolución de conflictos de calidad, tal y como lo concibe el derecho del acceso a la justicia. A pesar de ello, el juzgado de lo contencioso administrativo de turno rechaza la petición indemnizatoria del ofendido, basándose esencialmente en la justificación de que la posibilidad de reclamar los daños generados con la conducta punible en la sede civil es latente.

Este argumento de los jueces contenciosos administrativos, de conformidad con lo indicado antes, debe ser considerado como inválido para excluir la responsabilidad objetiva del Estado, pues lo argüido por esa autoridad jurisdiccional no es un presupuesto legalmente establecido en ese sentido. No encaja dicho argumento, ni en la fuerza mayor, ni en el hecho de un tercero, mucho menos en la culpa de la víctima, por lo que erra el tribunal de turno en su fundamentación, debido a que su razonamiento no encaja dentro de ninguna de la causales libradoras de la responsabilidad, las cuales son legal y taxativamente establecidas por el ordenamiento jurídico costarricense.

Proceder conforme a la lógica de que existe la posibilidad de recurrir a la vía civil para solventar los daños generados con la actividad dañosa de otro individuo, cuando se optó para ello por la sede penal, es tolerar indolencias para con el administrado, quien debe soportar actitudes inadecuadas de un órgano bajo la justificación de que aún cuenta con la posibilidad de acceder a una vía que no solo no fue la que él libremente consideró oportuna para restablecer sus derechos, sino que además se trata de una materia que demanda una inversión pecuniaria, en el tanto requiere de patrocinio letrado para actuar, así como del pago de timbres para accionar.

Es decir, ineludiblemente debe desembolsar una cantidad significativa de dinero para promover dicho proceso. Sin embargo, este aspecto no es el principal inconveniente ni el único componente del daño que motiva la responsabilidad estatal, sino que la lesión sufrida se complementa con la transgresión de su derecho para elegir cuál medio institucionalizado selecciona para resolver sus disputas de forma eficiente.

Debe recordarse que una de las funciones del Poder Judicial legalmente consagrada es la resolución definitiva de los conflictos entre ciudadanos<sup>203</sup>. No acatar ese mandamiento y traspasar esa obligación a otra autoridad, resulta tanto

---

<sup>203</sup> Artículo 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

una inobservancia a la ley como un proceder contrario al principio de efectividad que impera en la Administración Pública, ya que da su beneplácito para que un órgano se desentienda de los principios para los cuales, de conformidad con al ordenamiento jurídico, fue concebido.

En el asunto de marras, el otro de los puntos fuertes del tribunal para no tener por configurada la responsabilidad estatal, consiste en el hecho de que los ofendidos no ejercitaron la acción civil resarcitoria, por lo que, en criterio de esa autoridad, se concluye que “al acreditarse la falta de ejercicio de las acciones legales pertinentes que hubiesen posibilitado la condena eventual en daños y perjuicios por un hecho solo imputable a un tercero contra quien no se formuló reclamo civil alguno”, no procede la indemnización por parte de la Administración.

Esta afirmación tampoco resulta correcta porque la falta de ejercicio de la acción civil no deviene en la imposibilidad material absoluta para que el ofendido obtenga la reparación de los daños y perjuicios ocasionados con la actividad delictiva. En este sentido, es menester tomar en cuenta que los institutos de la conciliación y de la reparación de integral del daño se pueden aplicar en cualquier momento hasta antes de acordarse el debate oral y público, siempre que la víctima manifieste su anuencia a la aplicación de estos institutos<sup>204</sup>.

Entonces, si el ofendido debe estar de acuerdo con ese proceder, es posible que su conformidad provenga de la satisfacción de sus pretensiones patrimoniales o de cualquier otra índole, por lo que aun y cuando en el momento procesal que correspondía no hubiese presentado la acción civil resarcitoria, incluso durante la misma celebración de la audiencia preliminar, puede ver satisfechos los daños y perjuicios que se le hubiesen causado.

Además, es imprescindible tener en cuenta que la responsabilidad del ejercicio de la acción penal recae de forma primigenia en el Ministerio Público, por

---

<sup>204</sup> Artículos 25 y 36 del CPP.

lo que no es válido argüir que la víctima debe desplegar alguna acción específica para el adecuado desarrollo del proceso. Es claro que no encuentra sentido que se le achaque a la fiscalía la reparación de daños derivados de la actividad presuntamente delictiva, menos si no se empleó el medio que posee el ofendido en la causa penal para este objetivo; sin embargo, también es diáfano que el reconocimiento de una afección diferente a esos daños, pero ocasionada por la lesión derivada de la limitación acceso a la justicia, debió haberse concedido, al ser un daño generado por la conducta del órgano requirente.

El no ejercer la acción civil resarcitoria puede convertirse en un argumento para graduar la indemnización del daño ocasionado, al no ser lo mismo ver desecha la posibilidad de continuar con la causa penal con una pretensión económica concreta, que sin ella, pero bajo ningún presupuesto debe funcionar como causal eximente de la responsabilidad derivada de la conducta de la fiscalía.

Esta es una explicación fundada para comprobar que el tribunal en cuestión erra en su razonamiento, el cual conduce por un rumbo decididamente equivocado, al decantarse por descartar la responsabilidad del órgano estatal, en la posibilidad de accionar en la sede civil. Se reitera que este razonamiento consiste en la anuencia del inadecuado funcionamiento de la Administración sin repercusiones para el afectado con la conducta pública, pero además en una conculcación al derecho de acceso a la justicia.

En lo referente a los presupuestos para la procedencia de la indemnización, en este caso se verifica que el nexo causal que demanda la responsabilidad administrativa se presenta al comprobar que la lesión en comentario se produce por la inercia del Ministerio Público, el cual emite su requerimiento cuando la acción penal fenece, consistiendo esta en la conducta que propicia la transgresión. Es decir, el funcionamiento de la fiscalía causante del evento dañoso puede catalogarse como una dilatación excesiva, de conformidad con los patrones genéricos antes esbozados, siendo esta una causa adecuada y que en un

ejercicio racional, reafirma su idoneidad para producir la lesión alegada.

El daño se manifiesta cuando el ofendido no puede acceder ni siquiera a una resolución judicial para conocer sobre el fondo del asunto, toda vez que se decretó la prescripción de la acción penal, limitando de forma absoluta el desarrollo del proceso. Esta lesión posee las condiciones para ser indemnizada y como se comprobó proviene del funcionamiento de la Administración Pública, específicamente del Ministerio Público.

En cuanto a los daños que se hubiesen podido reclamar, se encuentran el daño moral subjetivo, por el sentimiento de desazón o desilusión al haber accionado en una vía que no tuvo ningún pronunciamiento sobre los hechos denunciados. Así mismo se puede esgrimir como parte de esta clase de afección, haber puesto la confianza en los órganos competentes para obtener reparación a sus intereses a lo largo de años, pero al final encontrarse con una actividad que más bien dilató su derecho a la justicia y le obliga a tener que incurrir en gastos adicionales para procurar la indemnización de sus lesiones patrimoniales.

Precisamente en las pretensiones de reparación de orden patrimonial, en este caso el asunto es más complejo, debido a que la posibilidad de acceder a una vía jurisdiccional, específicamente a la civil, para obtener el monto de dinero que se perdió producto de la acción delictiva, es una opción válida y real, por lo que en esa circunstancias es inviable cobrar dicha suma al Estado. No obstante, el afectado sí puede exigir como reparación por concepto de daño material, por ejemplo, el peculio perdido en virtud de cancelar los honorarios profesionales al abogado por establecer el proceso civil o celebrar un contrato de cuota litis con su abogado, lo cual no es una realidad poco frecuente.

## **Caso II**

### **Sentencia número 86-2013**

#### **Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Octava. Segundo Circuito Judicial de San José, Goicoechea, a las ocho horas del dos de octubre de dos mil trece**

#### **Sinopsis**

Este segundo caso se origina en una denuncia por homicidio culposo en contra de unos médicos de un hospital de la Caja Costarricense del Seguro Social. El asunto al igual que el caso previo se sustenta en el hecho de que la acción penal prescribe mientras se encontraba en la etapa preparatoria. El ofendido plantea la denuncia y posteriormente la querrela y acción civil resarcitoria ante la fiscalía, siendo que esta, luego de desarrollar sus actividades de investigación, en primer término envía una solicitud de desestimación en contra de algunos de los encartados al juzgado correspondiente, mas omite pronunciarse sobre la situación jurídica de otro, por lo cual esa autoridad le devuelve el expediente para que se pronuncie sobre de este, además por no haber concluido con la tramitación de la acción civil en contra de algunos de los demandados.

Posterior a esto, en dos oportunidades más el juzgado penal devuelve el expediente a la fiscalía por fallas de este órgano en la tramitación de la causa, dictando finalmente un sobreseimiento definitivo en contra de los imputados, rechazando las querellas y acciones civiles resarcitorias presentadas. Ante la jurisdicción contenciosa administrativa, el actor:

(...) le endilga responsabilidad al Estado por el retraso y los errores de trámite en que incurrió el Ministerio Público de Pérez Zeledón durante la tramitación de la causa, lo cual desencadenó que el Juez Penal, finalmente dictara un sobreseimiento por prescripción de la acción penal y que no se conociera la causa por el fondo. El actor sostiene que por ello se sintió

burlado, humillado, frustrado y desilusionado, pues su justo reclamo así como la acción civil, se resolvieron por prescripción de la acción penal, alega que esto le produjo un daño moral subjetivo y un daño económico que pide fije el Tribunal.

Frente a estos argumentos, los jueces de turno le conceden una indemnización por el daño moral causado, la cual se determina en el monto de trescientos mil colones. Sin embargo, rechaza el daño material –denominado económico por el actor- al no demostrarse mediante la prueba correspondiente en qué consistió ese daño en relación con la conducta del Ministerio Público, sino que sus probanzas evidencian la lesión patrimonial que provoca la muerte de su esposa, asunto que es ajeno al proceso en cuestión.

### Análisis

Contario a lo resuelto en la sentencia supra analizada, en esta oportunidad el tribunal reconoce la configuración de la responsabilidad estatal, indicando:

(...) que efectivamente en el proceso penal se configuraron atrasos indebidos en la tramitación, atribuidos de forma exclusiva al Ministerio Público, que no actuó con el cuidado y la diligencia debida, situación que fue acusada de forma expresa por los jueces penales que tramitaron la causa en dos oportunidades. Lo anterior evidentemente generó un daño moral subjetivo al actor, que se sintió defraudado al no contar con una sentencia de fondo que esclareciera la causa de la muerte de su esposa.

Al verificar la presencia de los elementos configuradores de la obligación de indemnizar, se nota que la lesión sufrida, según los jueces, consistió en la defraudación que sintió el ofendido por no contar con una sentencia de fondo que se pronunciara sobre su situación particular. Esta afirmación es valiosa a efectos de esta investigación, pues de ella se desprende que la posibilidad de accionar la maquinaria judicial penal en procura de una solución jurídica a las controversias

que surgen entre los ciudadanos, que no precisamente debe ser favorable al promovente o quien dice ser el ofendido, es un derecho *per se*, no una mera expectativa y, por lo tanto, en esa calidad de prerrogativa –incluso de naturaleza constitucional- es lesionada cuando se impide o limita al administrado ejercerla.

De acuerdo con lo expuesto, el daño al administrado, aunque en este caso solo se concibe como la defraudación por no contar con una sentencia de fondo que resolviera la situación particular, consiste en la transgresión al derecho del acceso a la justicia. La conducta que propicia la lesión consiste en los múltiples fallos de la fiscalía durante su labor como encargada del proceso penal, evidenciando la avenencia de varios de los patrones de funcionamiento que sirven de indicio para la configuración de la responsabilidad derivada del actuar de este órgano, entre ellos las funciones mal desempeñadas y la dilatación excesiva. En lo que respecta al nexo causal, su comprobación resulta más sencilla, al ser notorio que las múltiples falencias de la fiscalía son idóneas y aptas para causar el daño alegado.

Ahora bien, en cuanto a la concreción de esa lesión a través de sus modalidades, la moral fue tenida por acreditada, pero su indemnización es realmente baja, otorgando un monto que pareciera no ser equitativo y ajustado a las dimensiones del inconveniente que se le causó al administrado, quien debió lidiar con un proceso penal por siete años, para que finalmente no llegara a nada. Además de que la reclamación de esa afección le tomó otros dos años más ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

A diferencia del caso analizado con anterioridad, el ofendido sí ejerció la acción civil resarcitoria, por lo que este sería un elemento “agravante” de la responsabilidad, en el tanto el derecho de acceso a la justicia sufrió una afección más significativa, considerando que el perjudicado por la conducta estatal estuvo expectante por la reparación de sus intereses patrimoniales y para ello desarrolló los medios procesales correspondientes, motivo por el que es racional afirmar que

la frustración e impotencia por sobrellevar una causa que debe fenecer por prescripción de la acción penal sin que se pronunciara un juez con respecto a sus pretensiones de orden económico y tomando en cuenta que la delincuencia acusada era una ilicitud relacionada con la pérdida de la vida de un familiar suyo, el reconocimiento del daño moral debió haber sido mayor, no solo por la contundencia de estos argumentos, sino porque también en otros procesos por circunstancias similares se brindan montos hasta más de diez veces superiores<sup>205</sup>.

En lo tocante al daño material, el afectado cae en la misma incorrección del caso anterior, al intentar cobrar al Estado los daños generados por la acción que se reputa como delictiva, aspecto que se reitera, no encuentra sustento racional, ya que no se halla vínculo o nexo causal entre el daño alegado y la conducta pública. Diferente hubiese sido que el administrado reclamara el reintegro de aquellos montos que habría tenido que desembolsar al intentar el desarrollo de una causa en la materia civil para la reparación de sus afecciones patrimoniales. En este sentido los honorarios profesionales del abogado director de ese proceso son, por ejemplo, una erogación que se le puede exigir al Estado como daño.

Incluso, como se vio, el ofendido ejerció la querrela y acción civil resarcitoria en contra de los endilgados, por lo que en caso de que estas diligencias hubieran sido presentadas con patrocinio letrado de naturaleza particular, este gasto bien pudo requerírsele como daño patrimonial a la Administración Pública, pues su carácter infructuoso deviene exclusivamente de un funcionamiento anormal de esta.

En este supuesto de análisis, resulta oportuno acotar, a manera de síntesis, dos aspectos. Primero, que la fundamentación del tribunal es acertada parcialmente, ya que por un lado reconoce la responsabilidad de la Administración, empero en criterio del redactor de esta investigación erra al

---

<sup>205</sup> En el 151-2017 de la Sala I, dicho órgano reconoció el monto de cinco millones a un administrado, que fungía como ofendido en un proceso por lesiones culposas, que prescribió por causa de la fiscalía.

momento de otorgar la compensación económica que funciona como reparación.

Lo anterior porque es notorio que la causa por el delito acusado implicaba un impacto significativo a nivel emocional para el afectado, además de estar inmiscuido en este escenario por siete años para finalmente no obtener ninguna clase de respuesta sobre el fondo de su denuncia. A esto debió adicionársele que su desazón e impotencia probablemente sean mayores al considerar que ejerció sendas acusaciones privadas y utilizó los medios procesales establecidos para la obtención de una reparación de naturaleza pecuniaria de las conductas que acusó.

Finalmente y como el segundo aspecto que se considera necesario resaltar, proviene de la indebida ruta que toma el ofendido para reclamar la indemnización de los daños causados por el aparato estatal. No solo por equivocar el fundamento de sus aflicciones personales derivadas de los hechos conocidos en la sede penal con los que genera la conducta administrativa, sino también por obviar la exigencia de un evidente daño patrimonial como lo fue haber precisado el pago de lo invertido en honorarios profesionales para la presentación de querellas y acciones civiles que devinieron en ineficaces a consecuencia de la actuación del Ministerio Público.

### **Caso III**

#### **Sentencia número 34-F-S1-2014**

**SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cinco minutos del dieciséis de enero de dos mil catorce**

#### **Sinopsis**

El último caso que se analiza versa en torno a supuestos fácticos idénticos a los que componen los anteriormente examinados. Se trata de un proceso penal donde el aparato judicial es activado por el ilícito de lesiones culposas, en el que

según la representación del afectado, la acción penal feneció:

(...) al haber el Ministerio Público (...), por negligencia permitido imprudencia e impericia profesional –sic- en el desempeño de sus funciones, que el plazo máximo de la prescripción (tres años) feneciera en perjuicio del menor ofendido a efecto de lograr acceso y respuesta de la Justicia Penal para el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados en su contra producto del delito de lesiones culposas sufrido en su fuero personal.

En este caso la persona que figura como ofendida es un menor de edad, quien sufrió una pérdida del sesenta por ciento de su capacidad orgánica general, generada por la amputación de su mano izquierda. Se presenta con anterioridad el ejercicio de la acción civil resarcitoria por intermedio de la Oficina de la Defensa Civil de la Víctima y en el proceso contencioso administrativo la pretensión consiste en solicitar que se decretara:

Que el Estado de Costa Rica y la señora María Isabel García Campos son solidariamente responsables del pago de los daños y perjuicios que su negligencia e ineficiente actuar profesional produjeron en la persona del menor Steven Cerdas Fernández. Que el Estado de Costa Rica y la señora María Isabel García Campos son solidariamente responsables del pago por INCAPACIDAD TEMPORAL (6 meses) la suma de 1.263.000,00 colones exactos; sin perjuicio de que dicha suma resulte ser mayor en razón de lo establecido en dictamen pericial y a consideración del Honorable Tribunal de lo Contencioso y Civil de Hacienda. Que el Estado de Costa Rica y la señora María Isabel García Campos son solidariamente responsables del pago por DAÑO MATERIAL (60 años de expectativa de vida) la suma de 151.632.000.00 colones exactos; sin perjuicio de que dicha suma resulte ser mayor en razón de lo establecido en dictamen pericial y a consideración del Honorable Tribunal Contencioso y Civil de Hacienda. Que el Estado de

Costa Rica y la señora María Isabel García Campos son solidariamente responsables del pago por DAÑO MORAL la suma de 100.000.000.00 colones exactos.

El a quo resuelve acoger parcialmente con lugar la demanda, solo en lo concerniente al daño moral por un monto de diez millones de colones, mas la Sala Primera revoca ese fallo para otorgar un monto menor por esa afección, a saber dos millones de colones, argumentando que “el menoscabo no es de tal magnitud como para que se justifiquen los ¢10.000.000,00 concedidos como indemnización del daño moral subjetivo, de forma que dicha suma no resulta razonable ni proporcionada, dado que no guarda equilibrio y proporción con la lesión infringida”.

### Análisis

En lo que concierne a los componentes necesarios para la acreditación de la responsabilidad objetiva del Estado, las deposiciones esbozadas en los análisis anteriores son extensivas a este caso. La conducta de la Administración que provoca la limitación al derecho de acceso a la justicia se hace evidente, se trata del funcionamiento del Ministerio Público durante la primera etapa de los procesos penales la que genera la lesión esgrimida, que en los términos expuestos en esta investigación se cataloga como una dilatación excesiva, la cual trae como consecuencia que acaezca el impedimento para obtener justicia en materia penal.

La unión lógica entre la conducta estatal y la afección sobrevenida se hace patente al determinar, parafraseado al interesado, que el Ministerio Público fue negligente e ineficiente al permitir que la acción penal prescribiera, afirmación que resulta asertiva, pues el fenecimiento del proceso, independientemente de la catalogación que se le dé a la conducta, es consecuencia del funcionamiento de la fiscalía.

Los presupuestos configuradores de la obligación de indemnizar por parte

de la Administración Pública quedan claros y así se reafirman al cotejarlos con el análisis del segundo caso del ensayo empírico. Sin embargo, en lo relacionado con la determinación económica del daño reconocido, el asunto no presenta la misma parsimonia.

Es menester recordar que en la causa previa, la delincuencia endilgada era un homicidio culposo, el proceso penal se mantuvo por siete años, pero se concedieron por daño moral derivado del funcionamiento del Ministerio Público solo trescientos mil colones, siendo que en el proceso de actual consideración, la acción punitiva se pretendía por el delito de lesiones culposas y se mantuvo por espacio de tres años, concediéndose primero diez millones de colones por la lesión de orden emocional que sufrió el administrado a través de la conducta del Estado, pero que después se atemperó, quedando por último en dos millones de colones, cifra siempre considerablemente mayor al caso referido.

El estudio de este asunto resulta importante para los intereses de esta investigación, más que para verificar la configuración de los elementos que generan la responsabilidad objetiva del aparato estatal, para comprobar la disparidad de criterios existentes en la concesión de indemnizaciones que realiza la jurisprudencia, pues si bien por la naturaleza del daño moral su determinación pecuniaria responde a un sistema de convicción y entendimiento “humano” del juez, el deber de justificar su cuantificación no debe escapar a criterios de proporcionalidad y razonabilidad<sup>206</sup>.

Empero esta presunta barrera deviene en alguna medida tautológica, ya que la concepción de estos supuestos límites de nuevo se torna subjetiva, debido a que el fondo del tema es que no hay cómo traducir de forma medianamente exacta el sufrimiento humano en sumas de dinero.

Ante este escenario, no puede pretenderse una respuesta absoluta que

---

<sup>206</sup> Entre otros fallos ver 1297- 2016 y 1243-2016 ambos emitidos por la Sala I.

solucione estos inconvenientes, especialmente teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Sala Primera, de forma reiterada ha recalcado que: **“La determinación y cuantificación del daño moral subjetivo entonces, queda a la equitativa y prudente valoración del Juzgador, quien acude para ello a presunciones del ser humano inferidas de los hechos comprobados”**<sup>207</sup> (resalte y subrayado son del original). Por lo tanto, la remisión a la íntima convicción del juez es un elemento siempre presente en las sentencias que resuelvan sobre la cuantificación de las afecciones de la clase señalada.

No obstante, a modo de sugerencia, derivada de lo expuesto en la investigación, puede señalarse que la determinación del daño moral debería hacerse siempre en consideración con lo que la parte afectada alegue en su escrito de demanda, así como con ciertas particularidades de cada caso, entre estas, las características espacio-temporales del proceso penal, la naturaleza de la delincuencia que se reprocha y si se ejercitó o no la acción civil resarcitoria.

Se relataron causas con una base fáctica similar, donde el daño se originó por la prescripción de la acción penal, mas cada uno de estos asuntos presentó singularidades que deberían servir de parangón para la cuantificación de la afección emocional de quien ve truncado su acceso a la justicia mediante la vía represiva.

Por esto, se debe considerar: la duración del proceso, o si se quiere ver de esta manera, el tiempo durante el cual estuvo a la expectativa de justicia el afectado; el sentimiento que pueda generar tener que iniciar una nueva acción que volvería a traer al conocimiento hechos que pueden ser muy difíciles de recordar como una muerte o la amputación de una extremidad; así como también ponderar si la víctima mostró un interés y participación mayor, para procurar la reparación de sus intereses en el ámbito penal. Todos estos deberían

---

<sup>207</sup> Entre otros votos, esta posición se replica en los fallos 878-F-2007 de las 8 horas 15 minutos del 14 de diciembre de 2007 y n.º 001-F-S1-2009 de las 9 horas 5 minutos del 6 de enero de 2009 citadas en la sentencia n.º 771-F-S1-2011 de las 13 horas 30 minutos del 30 de junio de 2011.

ser elementos que funcionen como una especie de guía “objetiva” o puntos referenciales en la graduación pecuniaria de la lesión de mérito.

De conformidad con la idea que se procura transmitir, no es lo mismo otorgar un monto de dinero mayor al administrado afectado con la conducta del Ministerio Público cuando estuvo esperando por tres años para obtener justicia que en comparación con alguien que estuvo al pendiente de un proceso por siete años.

Asimismo, tampoco es igual que alguien emprenda una acción para procurar la reparación de las afecciones causadas por la impotencia de no obtener un fallo judicial fundado que se pronuncie en torno a un malogrado proceso por estafa mediante cheque, que por la muerte de un familiar cercano. Lo propio se podría argüir con respecto al interés patrimonial que tenga la víctima del proceso para que se reparen los daños ocasionados cuando se preocupa por ejercer la acción civil resarcitoria o se convierte en querellante.

Ciertamente estas sugerencias son insuficientes para solventar la incerteza existente en la concesión del daño moral, sin embargo se presentan como una luz razonable en un campo de un marcado y abierto subjetivismo, que no hace más que tornar evidentes las descompensaciones que se encuentran en las resoluciones judiciales y fomentar la inseguridad jurídica.

## Conclusiones

La reforma en la materia procesal penal, vigente desde enero del año 1998, implicó un cambio de paradigma ideológico en múltiples aristas, modificando una serie de elementos que hacían que se catalogara a ese medio de materialización del poder punitivo del Estado como de orden mixto, para convertirlo en uno de perfil acusatorio.

Sin embargo, y pese a los múltiples factores que fueron alterados, el cambio fue más significativo para la víctima del delito. Esta transformación específica -caracterizada porque se dejó atrás el papel secundario y relegado que poseía el ofendido en el Código de Procedimientos Penales de 1973, para tomar un rol preponderante en la composición de los conflictos de esta naturaleza, llegando incluso a convertirse la restitución de sus derechos en uno de los objetivos de la tramitación de los asuntos de la naturaleza en cuestión- fortaleció y consagró formalmente en la ley, el acceso a la justicia de este sujeto procesal, como una prerrogativa. Todo lo cual fue respaldado de forma expresa en la norma con las reformas que introdujo en el 2009 la Ley número 8720 del 4 de marzo de ese año, denominada: Ley de Protección a Víctimas, Testigos y demás intervinientes en el Proceso Penal.

El cambio, en la parte adjetiva de la materia penal, también se materializó en la modificación, concepción y funciones de otro sujeto de trascendencia en los asuntos de orden punitivo: el Ministerio Público. Las variantes que el Código Procesal Penal vigente generó para este órgano judicial son importantes, tendientes a brindarle una labor más participativa, al aprovechar su carácter en principio imparcial y ajeno a la figura que decide sobre el fondo del conflicto, distanciándose decididamente y eliminando al juez de instrucción, que la legislación procesal anterior concebía para la tramitación liminar de las causas. En virtud de esto, recayó principalmente en la fiscalía la labor de desempeñar una etapa de investigación que culminara con un requerimiento fundamentado, con

base en sus labores investigativas, aspecto que demarca en gran medida el rumbo de las causas.

Para garantizar esa objetividad y escisión con la figura del juzgador, se le dio a este órgano acusador –pero imparcial- una independencia marcada, caracterizada por una “desformalización” de la investigación, en la que su criterio propio es el predominante, donde los fiscales auxiliares responden a un principio de jerarquía y unificación a lo interno de la organización, pero ajeno a presiones o criterios del juez; figura que durante la etapa preparatoria se limita a velar por el respeto de los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso y de contralor de la forma, aspecto que resalta esa libertad e importancia con la que cuenta la fiscalía.

La decisión de encomendar las funciones de investigación y de dirección del proceso en la fase preparatoria al Ministerio Público, conlleva una acentuación singular en el interés por el desempeño de su actividad, pues en virtud de la importancia de sus labores en esta etapa primigenia, donde tiene el mando o “dirección funcional” sobre el Organismo de Investigación Judicial y las distintas secciones especializadas, debe procurar desarrollarlas en apego a las normas y principios legales que rigen su función, para garantizarles a los ciudadanos inmiscuidos en el proceso penal, el acceso real a la justicia.

Como integrante de la Administración Pública, siendo un órgano adscrito al Poder Judicial, la fiscalía debe ajustar su funcionamiento a los parámetros normativos que el ordenamiento jurídico determine para sus labores y especialmente para los fines con los que fue concebida. De esta manera, debe amoldarse no solo a leyes que regulan su actividad específica, como lo son el Código Procesal Penal o la Ley Orgánica del Ministerio Público, sino que también debe hacerlo a aquellos principios contenidos en otras normas de aplicación generalizada al aparato estatal, como por ejemplo la Ley General de Administración Pública e incluso a aquellos principios por vía jurisprudencial vinculante –emanada por la Sala Constitucional- o informante –otras cámaras-.

Asimismo, al ser parte de la organización estatal, el funcionar del órgano en comentario, está sujeto al régimen de responsabilidad objetiva que encuentra sustento genérico en el numeral noveno de la Constitución Política y de desarrollo particular en la Ley General de la Administración Pública, donde ante la avenencia de una conducta dañosa que el administrado no tenía el deber de tolerar, da lugar a la posibilidad de exigir responsabilidad de orden patrimonial a la Administración.

Empero, pese a los puntos de convergencia que guarda con el resto del aparato estatal, el Ministerio Público tiene una concepción muy particular, pues si bien se trata de un órgano de la Administración que interviene de forma directa en asuntos judiciales, no desempeña ni una labor netamente jurisdiccional ni tampoco administrativa, lo que genera controversia sobre su naturaleza jurídica.

Sin embargo, este aspecto no repercute en sus obligaciones como Administración Pública ni tampoco en sus labores dentro del proceso penal. A efectos de claridad, la jurisprudencia se encarga de clarificar el tema en torno a la actividad de la fiscalía, catalogándola como “actuaciones judiciales”, lo que la diferencia de la función estrictamente jurisdiccional y de la que presta labores de administración al poder encargado de resolver conflictos judiciales.

La situación y el funcionamiento del órgano en cuestión es particular, en el tanto aún y cuando no despliega una actividad que emite una decisión judicial en estricto sentido, es innegable que su participación en las causas de naturaleza penal es determinante. En especial en la etapa inicial de estas, donde bajo su criterio y solo con la intervención intermitente de un juez, se avoca a desempeñar la investigación con los medios institucionales, el poder de dirección y el capital humano y técnico a su servicio.

En virtud del control y poder con que cuenta la fiscalía en los procesos penales, su funcionamiento no es un asunto que deba dejar indiferente al resto de

intervinientes en las causas, por el contrario, a los dos actores primordiales, el imputado y la víctima, les interesa que este órgano desempeñe sus funciones de tal manera que propicie el respeto y eventual materialización de sus derechos particulares.

Puntualmente al ofendido, quien por cuestiones propias de la clase de investigación desplegada, es el sujeto en que se enfoca el presente trabajo académico, tiene la potestad de reclamar la reparación de sus correspondientes intereses como ciudadano que acude al proceso penal cuando por una conducta achacable al Ministerio Público se vea truncado su derecho constitucional al acceso a la justicia.

El derecho que podría verse lesionado con el funcionamiento de la fiscalía en la etapa inicial de la causa, como se concluye, es el acceso a la justicia. Dicha prerrogativa consiste en uno de los derechos más importantes que poseen los ciudadanos cuando se encuentran dentro de un proceso judicial, y los asuntos penales no son la excepción.

El acceso a la justicia, que incluso goza de rango constitucional, siendo reconocido así por la Sala especializada en la materia, cuando se trata de la víctima del proceso penal, versa en torno a la posibilidad de reclamar ante los órganos jurisdiccionales la apertura de un proceso sin obstáculos procesales, comprendiendo que este acceso además debe darse como un servicio brindado de calidad, eficiente.

La prerrogativa constitucional en comentario puede ser lesionada mediante diferentes tipos de conductas de la fiscalía, entre las que pueden mencionarse de forma referencial: las omisiones, las dilataciones excesivas y las funciones mal desempeñadas. Estos patrones de funcionamiento indebido brindan una guía preliminar en la acreditación de la responsabilidad civil objetiva derivada de la actuación del órgano acusador, los cuales deben complementarse con el análisis

de los otros dos componentes, uno es la identificación del daño causado, que es la limitación al acceso a la justicia y el otro es el examen particular del nexo de causalidad de cada caso.

Al analizar la jurisprudencia emendada por los distintos tribunales nacionales que conocieron asuntos relacionados con la eventual responsabilidad civil objetiva derivada del funcionamiento del Ministerio Público en la etapa preparatoria de los procesos penales, se logró extraer que mayoritariamente existen reclamos relacionados con la dilatación excesiva de sus labores, que provocan la prescripción de la acción penal. Sin embargo, esto no es óbice para que en algún otro caso pueda alegarse como conducta provocadora de la lesión, una omisión en sus funciones o la práctica mal desempeñada de estas.

De igual manera, en los casos jurisprudenciales examinados, se determinó que en la mayoría de los reclamos, se demandó la reparación de una serie de daños particulares que no guardaban vínculo alguno con la conducta de la fiscalía y, por tanto, no era procedente su reparación por parte del Estado. Este fue un patrón reiterativo en los diferentes supuestos analizados, donde erróneamente se pretendió vincular la lesión generada por el órgano de la Administración Pública con la afección originada directamente por la actividad denunciada como delictiva.

Por último, es trascendente indicar que con base en la jurisprudencia estudiada se puede establecer que los daños singulares que por lo general se otorgaban por parte de los juzgadores, se relacionaban con lesiones de orden moral. Asimismo, de dicho ejercicio, se desprendió que los ofendidos del proceso penal dejaron de reclamar en la sede contencioso-administrativa otros daños que sí podían ser reparados por ser causados por la actividad del órgano público, entre estos el pago de honorarios profesionales en aquellos casos en los que se contaba con patrocinio letrado particular, por ejemplo, cuando se presentaron acciones civiles resarcitorias que resultaron infructuosas.

## Bibliografía

### I- Libros y artículos

Arias Meza Jeannette, “La víctima del delito en el proceso penal: Un enfoque desde la victimología y los derechos humanos”, en *Derecho Procesal Costarricense*, Tomo I, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 2007.

Ballivian Searle, Pedro P, *Responsabilidad del Estado por conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público: análisis comparativo y jurisprudencial*, Revista *Ius et Praxis*, vol. 19, número 2, Talca, 2013.

Binder Alberto, *Introducción al derecho procesal penal*, editorial Ad-Hoc, Argentina, 1993.

Chirino Sánchez Alfredo, “Balance crítico del reconocimiento de derechos y poder de configuración de las víctimas en el proceso penal moderno. ¿Una historia de equilibrios imposibles?”, en *Cuaderno de estudio del Ministerio Público número 10. Poder Judicial Costa Rica*. Disponible en la dirección electrónica: [http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/cuaderno\\_estudio/Cuaderno10.pdf](http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/cuaderno_estudio/Cuaderno10.pdf) . Consultado el 25 de agosto del 2016.

Dorn Garrido, Carlos, *Responsabilidad extracontractual del estado por actos del Ministerio Público*, Revista de derecho / Consejo de Defensa del Estado, No. 13 (ago. 2005), p. 13-26, Santiago, Chile, 2000.

García de Enterría, Eduardo. *Curso de Derecho Administrativo*. Tomo II, Editorial Civitas, 6 ed., Madrid, España. 1992.

Garita Navarro Roberto, *Comentarios sobre responsabilidad objetiva de la Administración Pública. Análisis jurisprudencial*, documento disponible en página web de la Sala I de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Disponible en la dirección electrónica: [https://www.poder-judicial.go.cr/salaprimeraphocadownload/Temas\\_jurisprudenciales/Responsabilidad\\_objetiva\\_Administracion.pdf](https://www.poder-judicial.go.cr/salaprimeraphocadownload/Temas_jurisprudenciales/Responsabilidad_objetiva_Administracion.pdf) . Consultado el 10 de febrero del 2016.

Gatjens Gómez Erick, *El Renacimiento del proceso penal. Notas en torno a su privatización*, en Revista Escuela Judicial de Costa Rica número 1, 2001.

Gatjens Gómez Erick y Rodríguez Campos Alexander, *El principio de oportunidad. Conveniencia procesal de la persecución*, Editorial Juritexto, San José, 2000

González Álvarez Daniel, “El procedimiento preparatorio”, en *Derecho Procesal Costarricense*, Tomo II, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2007.

Haba Müller Pedro, *Axiología Jurídica Fundamental*, Editorial UCR, San José, 2010.

Haba Müller Pedro, ““Métodos” para la investigación jurídica: ¡un cuentito más!”, en *Revista Estudios de derecho*, Universidad de Antioquia, número 145, 2008.

Isa el Koury Henri, “La reparación del daño como causal de extinción de la acción penal”, en *Derecho Procesal Penal Costarricense*, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, tomo I, San José, Costa Rica, 2007.

Jinesta Lobo Ernesto en: *El nuevo proceso contencioso-administrativo*, Poder Judicial, Costa Rica, 2006.

Jinesta Lobo Ernesto, *La responsabilidad del Estado Juez*, Editorial investigaciones Jurídicas S.A, 2004.

Llobet Rodríguez Javier, *Proceso Penal Comentado: Código Procesal Penal comentado*, Editorial Jurídica Continental, 4 ed., 2012.

Llobet Rodríguez Javier, *Derecho Proceso Penal I. Aspectos Generales*, Editorial Jurídica Continental, San José, 2005.

Maier Julio, *Derecho procesal penal, Tomo I: Fundamentos*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004.

Redondo Gutiérrez Carlos Luis. “La policía judicial”, en *Derecho Procesal Penal Costarricense*, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, tomo I, San José, Costa Rica, 2007.

Robleto Gutiérrez Jaime, *Los principios procesales penales y la dirección funcional*, 2011, Escuela Judicial, Heredia, 2011.

Rojas Ortega Alex, “Control de constitucionalidad sobre resoluciones jurisdiccionales”, en *Revista de Ciencias Jurídicas de Costa Rica*, número 132, 2013.

Salas Porras Ricardo, “La querrela pública”, en *Derecho Procesal Penal Costarricense*, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, tomo I, San José, Costa Rica, 2007.

Salas Solís Minor, “Introducción”, en *La ciencia del derecho como ciencia real*, Albert Hans, México: Fontamara, 2007.

Salas Solís Minor, *La teoría de los fines de la pena: Un intento por combatir sus vicios argumentativos*, publicado en: El Dial.com, Biblioteca Jurídica Online, Argentina, 2008. Consultado el 20 de junio del 2017.

Tiffer Sotomayor Carlos, "Fines y determinación de las sanciones penales juveniles", en *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica*. No 4, 2012.

Torrealba Navas Federico, *Responsabilidad Civil*, Editorial Juricentro, San José, 2011.

Waller Irwin, *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la Justicia*. Incacipe, México, 2013.

## **II- Trabajos finales de graduación**

Carrillo Ugalde Gustavo y Rodríguez Muñoz Diego, *La jurisdicción penal de hacienda y de la función pública, un obstáculo para el ciudadano: eliminación de la especialidad o regionalización de los conflictos*, tesis para optar por el grado de licenciados en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2014.

Madrigal Valerín Diana y Rojas Ortega Alex, *La Sumisión Universal de la Conducta Administrativa al Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo*, tesis de grado para optar por el título de licenciados en derecho, Universidad de Costa Rica, 2010.

Phillips Viguera, José Miguel y Torres Arriagada, Germán Enrique, *La responsabilidad patrimonial del estado-juez en el contexto de la reforma procesal penal*, Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Santiago, Chile, 2008.

Sibaja López, Ariana, *Responsabilidad Estatal por daño ambiental*. Tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho, U.C.R., 2013.

## **III- Jurisprudencia**

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. 5981-1995 del siete de noviembre del mil novecientos noventa y cinco.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 7497-1998 del veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 2003-11222 de treinta de septiembre de dos mil tres.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 5207-2004 del dieciocho de mayo del dos mil cuatro.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 7247-2006 de veintitrés de mayo del dos mil seis.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 14019-2009 del uno de setiembre del dos mil nueve.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 12039- 2010 del veinte de julio del dos mil diez.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 1639-2010 del uno de octubre del dos mil diez.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 7454-2014 del veintiocho de mayo del dos mil catorce.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 8501-2015 del diez de junio del dos mil quince.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 0001-2016 del quince de enero del dos mil dieciséis.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13553-2016 veintiuno de setiembre del dos mil dieciséis..

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 540-2000 del veintiséis de mayo del dos mil.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 882-2006 del ocho de setiembre de dos mil seis.

Sala Tercera de la Corte Suprema. Sentencia102-2011 del once de febrero del 2011.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución 113-1995 del once de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 308-f-2006 del veinticinco de mayo del dos mil seis.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 654-f-2008 del dos de octubre del 2008.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 769-2008 del trece de noviembre del 2008.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 1102- 2011 ocho de setiembre del 2011.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 451-2013 del diez de abril del 2013.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 783- 2013 del diecinueve de junio del 2013.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 527-2014 del día diez de abril del 2014.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 113- 2015 del veintinueve de enero del 2015.

Tribunal Contencioso Administrativo, sección VI. Sentencia 136-2011 del trece de junio del 2011.

Tribunal Contencioso Administrativo Sección VI. Sentencia 053-2012 del veintidós de marzo del 2012.

Tribunal Contencioso Administrativo, sección VII. Sentencia 086- 2013 veintiocho de noviembre del 2013.

Tribunal Contencioso Administrativo, sección VI. Sentencia 089-2014 dieciocho de junio de 2014.

Tribunal Contencioso Administrativo sección VI. Sentencia 105-2016 trece de julio del dos mil dieciséis.

Tribunal Contencioso Administrativo sección VII. Sentencia 42-2016 del diecinueve de abril del 2016.

Tribunal Contencioso Administrativo Sección IV. Sentencia 84-2016 veintiséis de setiembre del 2016.

Tribunal Contencioso Administrativo sección IV. Sentencia 140-2016 del veintitrés de setiembre del dos 2016.

Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de San José. Sentencia 1373-2013 veintiséis de junio 2013.

Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de San José. Sentencia 1089 del diez de junio del 2014.

Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de Cartago. Sentencia196-2014 del veintidós de mayo del 2014.

#### **IV- Normativa**

Constitución Política

Código Procesal Civil

Código Procesal Penal

Ley General de la Administración Pública

Ley Orgánica del Ministerio Público

Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial