

DERECHO ADMINISTRATIVO IBEROAMERICANO

(DISCRECIONALIDAD,
JUSTICIA ADMINISTRATIVA
Y ENTES REGULADORES)

VOLUMEN I

Editores

Jaime Rodríguez-Arana Muñoz

Víctor Leonel Benavides Pinilla

Javier Ernesto Sheffer Tuñón

Miguel Ángel Sendín García

CONGRESO
IBEROAMERICANO
DE DERECHO
ADMINISTRATIVO

La nueva justicia administrativa en Costa Rica:
Principales innovaciones del Nuevo Código Procesal Contencioso-
Administrativo
Ernesto Jinesta L.¹

Sumario: Introducción. 1.- Adecuación de la justicia administrativa al paradigma constitucional. 2.- Ampliación de la esfera de control: Supresión de reductos exentos. 3.- Control y reducción de la discrecionalidad. 4.- Ampliación de la capacidad y la legitimación, reconocimiento de la acción popular. 5.- Medidas cautelares positivas. 6.- Agotamiento facultativo de la vía administrativa. 7.- Requerimiento previo en la impugnación de las omisiones. 8.- Pretensiones. 9.- Proceso de trámite preferente. 10.- Conciliación intra-procesal. 11.- Oralidad y proceso por audiencias. 12.- Extensión judicial a las partes principales de lo resuelto en vía administrativa para terceros. 13.- Cumplimiento de la conducta omitida. 14.- Tipología de las sentencias estimatorias. 15.- Actualización o indexación de las obligaciones pecuniarias. 16.- Efectos de la nulidad de un acto administrativo de alcance general y “dimensionamiento” de los efectos de la sentencia. 17.- Apelación tasada. 18.- Flexibilización de la casación. 19.- Cuerpo de jueces de ejecución. 20.- Multas coercitivas. 21.- Ejecución sustitutiva de la sentencia por el juez de ejecución. 22.- Sentencia estimatoria y presupuestos públicos. 23.- Embargo de bienes del dominio fiscal y algunos del dominio público. 24.- Proceso de extensión y adaptación de la jurisprudencia a terceros.

Introducción

En Costa Rica se aprobó el nuevo Código Procesal Contencioso-Administrativo (Ley No. 8508 de 24 de abril de 2006), el cual entró en vigencia el

¹ www.ernestojinesta.com Catedrático de Derecho Administrativo Universidad Escuela Libre de Derecho (UELD). Director y profesor programas de doctorado en Derecho Administrativo y Derecho Constitucional UELD. Doctor en Derecho Administrativo Universidad Complutense de Madrid. Especialista en Derecho Constitucional y Ciencias Políticas Centro de Estudios Constitucionales Madrid. Presidente Asociación Costarricense de Derecho Administrativo. Miembro Asociación Internacional de Derecho Administrativo, Asociación Iberoamericana de Derecho Administrativo, Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Instituto Iberoamericano Derecho Procesal. Académico de Número y Secretario Academia Costarricense de Derecho.

pasado 1° de enero de 2008, por virtud de la *vacatio legis* establecida en el artículo 222 de ese cuerpo normativo.

Este nuevo Código procesal supone un giro copernicano respecto de la justicia administrativa concebida y regulada en la ahora derogada Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1966, la cual establecía un proceso contencioso administrativo revisor u objetivo o meramente anulatorio que se enfocaba en la fiscalización de la actividad formal de las administraciones públicas, esto es, los actos administrativos manifestados por escrito previo procedimiento. El nuevo Código del 2006 establece una jurisdicción predominantemente subjetiva, plenaria y universal que pretende controlar todas las formas de manifestación de la función o conducta administrativa, tanto la actividad formal, como las actuaciones materiales, las omisiones formales y materiales, en sus diversas y heterogéneas expresiones, y, en general las relaciones jurídico-administrativas y cualquier conducta sujeta al Derecho Administrativo –aunque provengan de un sujeto de Derecho privado-.

El CPCA introduce una serie de figuras novedosas, desde el punto de vista del Derecho Administrativo adjetivo, con el propósito de actuar los derechos fundamentales a una tutela judicial efectiva y a un proceso en un plazo razonable. Dentro del arsenal de institutos o instrumentos procesales para asegurar una justicia administrativa celer, expedita, transparente, democrática y sencilla, figuran el acortamiento de los plazos para la realización de los diversos actos procesales y el establecimiento de máximos, la ampliación del ámbito de fiscalización y el objeto de control, ampliación de la capacidad procesal a los menores de edad y ciertos grupos, la protección de los intereses colectivos –corporativos y difusos-, el reconocimiento de la acción popular cuando la establezca la ley, las medidas cautelares positivas –innovativas o anticipatorias-, el agotamiento facultativo de la vía administrativa, un elenco abierto –*numerus apertus*- de pretensiones –incluida la de condena o prestacional-, el proceso oral por audiencias, la única instancia con apelación en casos expresamente tasados, la conciliación intra-procesal con un cuerpo de jueces conciliadores, el proceso unificado, el proceso de trámite preferente, los procesos sin juicio oral y público por ser de puro derecho, sin hechos controvertidos o cuando las partes acuerdan prescindir de éste, resoluciones jurisdiccionales dictadas verbalmente, nuevas medidas de ejecución (multas coercitivas, ejecución sustitutiva o comisarial, embargos de bienes del dominio fiscal, participaciones accionarias, transferencias presupuestarias y de algunos del dominio público –no destinados a la prestación de servicios públicos esenciales-, reajuste o indexación de las obligaciones pecuniarias), anulación en fase de ejecución de la conducta ilegítima reiteradas, un cuerpo de jueces de ejecución con amplios poderes, la extensión y adaptación de los efectos de la jurisprudencia a terceros, la extensión de lo resuelto en vía administrativa a favor de terceros para las partes del proceso, etc.

Ese instrumental adjetivo ha permitido que la justicia administrativa en Costa Rica haya recuperado su honor y prestigio, por cuanto, lo lentos y burocráticos procesos tramitados conforme la vieja Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1966 tardaban en tramitarse entre siete y diez años y ahora en única instancia quedan fallados en seis meses y veinte

días. En este artículo nos ocuparemos de reseñar las principales innovaciones de esta nueva legislación procesal costarricense².

1.- Adecuación de la justicia administrativa al paradigma constitucional³

En la redacción del nuevo CPCA la preocupación imperante entre la comisión de redactores –de la que formé parte-, fue adecuar la justicia administrativa al parámetro constitucional, por cuanto, la LRJCA de 1966 desarrolló de manera parcial e incompleta el bloque de constitucionalidad. Al asumir el paradigma constitucional de la justicia administrativa el resultado debía ser –como en efecto lo fue- un proceso garantista, esto es, que sirviera no solo para atender la función objetiva de la justicia administrativa que se traduce en el control de legalidad de la conducta administrativa, sino que garantizara el pleno goce y ejercicio, durante la sustanciación del proceso y ante la emisión de la sentencia de mérito, de los derechos fundamentales de los administrados, con lo cual se satisfacía, también, la concepción subjetiva de la justicia administrativa. En cualquier caso, el nuevo proceso pretende adecuarse, plenamente, a las exigencias impuestas por el constituyente en el artículo 49 constitucional de una justicia administrativa mixta, esto es, que cumpla un rol objetivo de sometimiento de la función administrativa al ordenamiento jurídico –“garantizar la legalidad de la función administrativa”- y subjetiva de tutela de las situaciones jurídicas sustanciales de los administrados –protección de los derechos subjetivos e intereses legítimos-.

Además del desarrollo del artículo 49 constitucional, la nueva legislación adjetiva desarrolla y actúa una serie de valores, principios y preceptos de carácter constitucional –expresamente contemplados en la Constitución o desarrollados por al jurisprudencia del Tribunal Constitucional-, tales como el derecho fundamental a una justicia pronta y cumplida (artículo 41 constitucional), a la tutela cautelar, al buen funcionamiento de los servicios públicos, el valor dignidad humana (artículo 33 ibidem) y un conjunto de principios tales como el de igualdad (artículo 33 ibidem), la intangibilidad relativa del patrimonio (artículo 45 ibidem), la responsabilidad administrativa, de legalidad (artículo 11 ibidem) y de interdicción de la arbitrariedad.

2.- Ampliación de la esfera de control: Supresión de reductos exentos

La fiscalización plenaria o universal de las administraciones públicas se logra en el CPCA empleando conceptos jurídicos indeterminados tales como el de “*conducta administrativa*” (artículo 1.1). Se dispone que los motivos de ilegalidad

² Utilizamos como bibliografía básica JINESTA LOBO (Ernesto), Manual del Proceso Contencioso Administrativo, San José, IUSconsultec-Editorial Jurídica Continental, 1ª. Reimpresión 2009 y JINESTA LOBO (Ernesto) et Alt., El nuevo proceso contencioso-administrativo, San José, Dpto. publicaciones Poder Judicial, 2006.

³ JINESTA LOBO (Ernesto), Fundamentos constitucionales de la nueva jurisdicción contencioso-administrativa. Revista de Derecho Público –Asociación Costarricense de Derecho Administrativo-, No. 6, julio-diciembre 2007.

comprenden *“cualquier infracción, por acción u omisión del ordenamiento jurídico”* (artículo 1.2).

El artículo 2, inciso e), contiene una cláusula residual de suma trascendencia al indicar que será de conocimiento y resolución de la jurisdicción contencioso-administrativa *“Las conductas o relaciones regidas por el Derecho público, aunque provengan de personas privadas o sean estas sus partes”*, con lo cual, incluso, la conducta de los sujetos del Derecho privado que ejercen transitoriamente potestades o competencias públicas deben residenciarse ante la justicia administrativa.

El ordinal 36 –emplazado en el Capítulo II titulado Conducta Administrativa objeto del proceso- especifica que la pretensión administrativa será posible respecto de *“Las relaciones sujetas al ordenamiento jurídico-administrativo, así como a su existencia, inexistencia o contenido”* (inciso a), *“Las actuaciones materiales”* (inciso d), las *“conductas omisivas”* (inciso e) y *“Cualquier otra conducta sujeta al Derecho administrativo”* (inciso f).

Quizá, los dos únicos defectos de la nueva legislación formal en el propósito manifiesto de lograr un control de amplio espectro, es haber excluido los actos políticos o de gobierno –no así sus consecuencias o efectos- y la función pública –residenciada ante la jurisdicción laboral- (artículo 3°).

3.- Control y reducción de la discrecionalidad

El CPCA es fiel a la tradición costarricense de controlar y reducir a la mínima expresión las potestades discrecionales, la que arranca con la Ley General de la Administración Pública de 1978 que dispuso que el Juez Contencioso-Administrativo ejercerá contralor de legalidad sobre los límites de la discrecionalidad (artículo 15, párrafo 2°), por lo que en su numeral 16 establece la prohibición de dictar actos contrarios *“a las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia”*, de igual modo el artículo 160 ibidem estatuye que *“El acto discrecional será inválido, además, cuando viole reglas elementales de lógica, de justicia o de conveniencia, según lo indiquen las circunstancias de cada caso”*. Por su parte, el artículo 17 de la Ley de 1978 dispone que *“La discrecionalidad estará limitada por los derechos del particular frente a ella, salvo texto legal en contrario”*. De modo que, desde la Ley General de la Administración Pública de 1978, el juez contencioso-administrativo ejerce contralor de legalidad sobre los límites jurídicos y no jurídicos de la discrecionalidad administrativa, al haberse convertido los segundos en derecho positivo.

El CPCA contiene varias normas que ponen de manifiesto esa tendencia de reducir a cero la discrecionalidad, así el artículo 42, inciso f), al enunciar las pretensiones que se pueden deducir indica *“La fijación de los límites y las reglas impuestos por el ordenamiento jurídico y los hechos, para el ejercicio de la potestad administrativa”*, por su parte el artículo 122, incisos c) y f), establecen que la sentencia estimatoria podrá contener los siguientes pronunciamientos: *“Modificar o adaptar, según corresponda, la conducta administrativa a las reglas establecidas por el ordenamiento jurídico, de acuerdo con los hechos probados en el proceso”* y *“Fijar los límites y las reglas impuestos por el ordenamiento jurídico y*

los hechos, para el ejercicio de la potestad administrativa, sin perjuicio del margen de discrecionalidad que conserve la Administración Pública". El ordinal 127 señala que *"Cuando la conducta declarada ilegítima sea reglada o cuando la discrecionalidad de alguno de los elementos desaparezca durante el transcurso del proceso, la sentencia impondrá la conducta debida (...)".*

Especialmente significativo resulta el artículo 128 al indicar que *"Cuando la sentencia estimatoria verse sobre potestades administrativas con elementos discrecionales, sea por omisión o por su ejercicio indebido, condenará al ejercicio de tales potestades, dentro del plazo que al efecto se disponga, conforme a los límites y mandatos impuestos por el ordenamiento jurídico y por los hechos del caso, previa declaración de la existencia, el contenido y el alcance de los límites y mandatos, si así lo permite el expediente. En caso contrario, ello se podrá hacer en ejecución del fallo, siempre dentro de los límites que impongan el ordenamiento jurídico y el contenido de la sentencia y de acuerdo con los hechos complementarios que resulten probados en la fase de ejecución"*. Cabe advertir que este precepto se aplica en materia de medidas cautelares al señalar el artículo 20, párrafo in fine, que *"Si la medida involucra conductas administrativas activas u omisiones con elementos discrecionales, o vicios en el ejercicio de su discrecionalidad, estará sujeta a lo dispuesto en el numeral 128 de este Código"*.

4.- Ampliación de la capacidad y la legitimación, reconocimiento de la acción popular

El nuevo CPCA le otorga capacidad procesal a los menores de edad (artículo 9, inciso a), para que puedan ser parte en un proceso sin necesidad que concurra su representante, todo de manera consonante con los imperativos impuestos por el Derecho internacional de los Derechos Humanos⁴, la jurisprudencia constitucional⁵ y algunos instrumentos legislativos internos⁶.

También el CPCA le reconoce capacidad procesal a *"Los grupos, las uniones sin personalidad o los patrimonios independientes o autónomos, afectados en sus intereses legítimos, sin necesidad de estar integrados en estructuras formales de personas jurídicas (...)"* (artículo 9, inciso b).

En punto a la legitimación se amplía para la protección de los intereses colectivos, en su versión corporativa y difusa. Así, el artículo 10, párrafo 1°, inciso b) del CPCA establece que tendrán legitimación para demandar *"Las entidades, las corporaciones y las instituciones de Derecho público, y cuantas ostenten la representación y defensa de intereses o derechos de carácter general, gremial o corporativo, en cuanto afecten tales intereses o derechos, y los grupos regidos por algún estatuto, en tanto defiendan intereses colectivos"*. Por su parte, el artículo

⁴ El interés superior del niño consagrado en el artículo 3° de la Convención sobre los Derechos del Niño y la opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002.

⁵ Sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia no. 15869-05 de las 15:55 hrs. de 22 de noviembre de 2005.

⁶ Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley No. 7739 de 6 de enero de 1998.

10, párrafo 1°, inciso c), le otorga legitimación activa a *“Quienes invoquen la defensa de intereses difusos y colectivos”*.

Finalmente, en lo relativo a la acción popular, el artículo 10, párrafo 1°, inciso d), CPCA le otorga legitimación para demandar a *“Todas las personas por acción popular, cuando así lo disponga expresamente, la ley”*, supuesto que cubre una serie de habilitaciones expresas de leyes sectoriales en materia ambiental y cumple con el imperativo constitucional (artículo 49 constitucional) de la reserva de ley para establecer una acción popular.

5.- Medidas cautelares positivas

Los artículos 19, párrafos 1° y 2°, 26 y 155, párrafo 3°, admiten la adopción de medidas cautelares *ante causam, lite pendente* o en fase de ejecución. El numeral 19.1 establece una cláusula residual otorgándole al juez contencioso-administrativo un poder de cautela general, al indicar que podrá *“(…) ordenar (…) las medidas cautelares adecuadas y necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.”*, con lo que su contenido es *numerus apertus*, pudiendo decretar provisionales positivas, anticipatorios o innovativas y no solo conservativas.

El artículo 23 admite la adopción de medidas cautelares provisionálísimas al señalar que

“Una vez solicitada la medida cautelar, el tribunal o el juez respectivo, de oficio o a gestión de parte, podrá adoptar y ordenar medidas provisionálísimas de manera inmediata y prima facie, a fin de garantizar la efectividad de la que se adopte finalmente. Tales medidas deberán guardar el vínculo necesario con el objeto del proceso y la medida cautelar requerida.”

De su parte, el ordinal 25 admite la adopción de medidas cautelares *inaudita altera parte*, al preceptuar que

“1) En casos de extrema urgencia, el tribunal o el juez respectivo, a solicitud de parte, podrá disponer las medidas cautelares, sin necesidad de conceder audiencia. Para tal efecto, el Tribunal o el respectivo juez podrá fijar caución o adoptar cualquier otra clase de contracautela, en los términos dispuestos en el artículo 28 de este Código.

2) Habiéndose adoptado la medida cautelar en las condiciones señaladas en el apartado anterior, se dará audiencia por tres días a las partes del proceso, sin efectos suspensivos para la ejecución de la medida cautelar ya dispuesta. Una vez transcurrido el plazo indicado, el juez podrá hacer una valoración de los alegatos y las pruebas aportados, para mantener, modificar o revocar lo dispuesto.”

6.- Agotamiento facultativo de la vía administrativa

El CPCA establece en su artículo 31, párrafo 1º, como regla general el agotamiento facultativo de la vía administrativa⁷, haciendo salvedad expresa de los supuestos en que la propia Constitución así lo establece (materias municipal y de contratación administrativa). Cuando el justiciable decide acudir directamente a la vía jurisdiccional el juez tramitador, en el mismo auto en que da traslado de la demanda, concede, sin suspensión del proceso, un plazo para que el superior jerárquico supremo del órgano o la entidad demanda decida si confirma, modifica, anula, revoca o cesa la conducta administrativa impugnada en beneficio del administrado (párrafos 3º y 4º del artículo 31).

Lo criticable de la norma es que si la administración revierte su conducta el proceso concluye sin especial condenatoria en costas, lo cual puede ser, eventualmente, confiscatorio.

7.- Requerimiento previo en la impugnación de las omisiones

En lo relativo a la impugnación de las omisiones formales y materiales de las administraciones públicas, el artículo 35 estatuye que la parte interesada podrá requerirle al órgano o ente público, en sede administrativa antes de acudir ante la jurisdicción, para que en el plazo de quince días realice la conducta omitida. Cuando opte por acudir directamente a la vía jurisdiccional, el órgano jurisdiccional debe concederle al jerarca de la entidad un plazo máximo de quince días hábiles, con suspensión del proceso, para que cumpla la conducta omitida. En este supuesto, si la administración cumple, el proceso concluye sin especial condenatoria en costas, con lo que resulta aplicable la crítica efectuada en el apartado anterior.

8.- Pretensiones

De manera congruente con la ampliación de la extensión del ámbito de control de la nueva justicia administrativa, el CPCA prevé un amplio espectro de pretensiones, elenco que es *numerus apertus*, así el artículo 42.1 dispone que *“El demandante podrá formular cuantas pretensiones sean necesarias”*.

Lo anterior queda confirmado por el tenor del 43 al preceptuar lo siguiente:

“En la demanda pueden deducirse de manera conjunta, cualesquiera de las pretensiones contenidas en el

⁷ El Tribunal Constitucional por sentencia No. 3669-06 de las 16 hrs. de 15 de marzo de 2006 declaró inconstitucional las normas de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1966 que establecían el carácter preceptivo u obligatorio del agotamiento de la vía administrativa, por estimarlo un privilegio indebido e injustificado de las administraciones públicas que atentaba contra el derecho a una justicia pronta y cumplida (artículo 41 constitucional), al principio de igualdad (artículo 33 constitucional) y al derecho al control de legalidad de la función administrativa (artículo 49 constitucional). V. JINESTA LOBO (Ernesto), Consecuencias de la inconstitucionalidad del agotamiento preceptivo de la vía administrativa. Comentarios al Voto No. 3669-06 de la Sala Constitucional, Revista IVSTITIA, año 20, abril-mayo 2006, Nos. 232-233, pp. 4-12.

presente capítulo, siempre que se dirijan contra el mismo demandado y sean compatibles entre sí, aunque sean de conocimiento de otra jurisdicción, salvo la penal.”

Una de las grandes innovaciones del CPCA lo constituye la pretensión prestacional o de condena para impugnar las actuaciones materiales ilegítimas y las omisiones formales y materiales.

Específicamente, el artículo 42 establece el siguiente elenco:

“1) El demandante podrá formular cuantas pretensiones sean necesarias, conforme al objeto del proceso.

2) Entre otras pretensiones, podrá solicitar:

a) La declaración de disconformidad de la conducta administrativa con el ordenamiento jurídico y de todos los actos o las actuaciones conexas.

b) La anulación total o parcial de la conducta administrativa.

c) La modificación o, en su caso, la adaptación de la conducta administrativa.

d) El reconocimiento, el restablecimiento o la declaración de alguna situación jurídica, así como la adopción de cuantas medidas resulten necesarias y apropiadas para ello.

e) La declaración de la existencia, la inexistencia o el contenido de una relación sujeta al ordenamiento jurídico-administrativo.

f) La fijación de los límites y las reglas impuestos por el ordenamiento jurídico y los hechos, para el ejercicio de la potestad administrativa.

g) Que se condene a la Administración a realizar cualquier conducta administrativa específica impuesta por el ordenamiento jurídico.

h) La declaración de disconformidad con el ordenamiento jurídico de una actuación material, constitutiva de una vía de hecho, su cesación, así como

la adopción, en su caso, de las demás medidas previstas en el inciso d) de este artículo.

i) Que se ordene, a la Administración Pública, abstenerse de adoptar y ejecutar cualquier conducta que pueda lesionar el interés público o las situaciones jurídicas actuales o potenciales de la persona.

j) La condena al pago de daños y perjuicios”.

9.- Proceso de trámite preferente

Por razones de celeridad y prontitud el artículo 60 CPCA introduce la figura del proceso de trámite preferente. Ese numeral dispone lo siguiente.

“1) En caso de que el juez tramitador, de oficio o a gestión de cualquiera de las partes, estime que el asunto bajo su instrucción reviste urgencia o necesidad o es de gran trascendencia para el interés público, directamente lo remitirá al conocimiento del tribunal de juicio al que por turno le corresponda, para que este decida si se le da trámite preferente, en los términos de este artículo, mediante resolución motivada que no tendrá recurso alguno.

2) Si el tribunal estima que el trámite preferente no procede, devolverá el proceso al juez tramitador, para que lo curse por el procedimiento común.

3) De dársele trámite preferente, se dará traslado de la demanda y se concederá un plazo perentorio de cinco días hábiles para su contestación.

Cuando resulte necesario, el tribunal dispondrá celebrar una única audiencia en la que se entrará a conocer y resolver sobre los extremos a que alude el artículo 90 de este Código, se evacuará la prueba y oirán conclusiones de las partes. De no haber pruebas por evacuar se prescindirá de la audiencia oral y pública.

Únicamente cuando surjan hechos nuevos o deba completarse la prueba a juicio del tribunal, podrá celebrarse una nueva audiencia.

4) El señalamiento de la audiencia tendrá prioridad en la agenda del tribunal.

5) Si la conversión del proceso se produce en una oportunidad procesal posterior a la regulada en el párrafo tercero de este artículo, el tribunal dispondrá el ajuste correspondiente a las reglas de dicho párrafo.

6) *La sentencia deberá dictarse en un plazo máximo de cinco días hábiles, contados a partir del día siguiente a aquel en que se decidió darle trámite preferente al proceso o, en su caso, a partir de la celebración de la última audiencia.*

7) *En caso de ser planteado, la resolución del recurso de casación tendrá prioridad en la agenda del Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo o de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, según corresponda. El recurso deberá resolverse en un plazo de diez días hábiles”.*

En este tipo de procesos, la sustanciación y resolución tiene prioridad frente a cualquier otro por razones de urgencia o necesidad (estado de necesidad) o de gran trascendencia para el interés público (v. gr. en materia de contratación administrativa para la construcción de obras públicas de gran importancia o de omisiones en ciertos servicios públicos esenciales como en materia de seguridad social –provisión de medicamentos, tratamientos, equipo tecnológico, infraestructura, etc.-). La tramitación preferente, supone, en esencia, el acortamiento de ciertos plazos procesales en aras de la celeridad, prontitud y urgencia impuesta por la naturaleza de la cuestión debatida.

La ponderación de los conceptos jurídicos indeterminados señalados, le corresponde a cualquiera de las partes interesadas –incluida la propia administración pública- o de oficio al juez tramitador (artículo 60, párrafo 1°). Este proceso preferente está diseñado, por su emplazamiento sistemático, para que desde el inicio del proceso así se sustancie, evitando dilaciones indebidas o retardos innecesarios.

10.- Conciliación intra-procesal

Como un instrumento de resolución alternativa de conflictos, el CPCA introduce la figura de la conciliación intra-procesal, tanto que existe un cuerpo de jueces conciliadores encargados de llevarla a cabo. El artículo 72.1 dispone que *“La Administración Pública podrá conciliar sobre la conducta administrativa, su validez y sus efectos, con independencia de su naturaleza pública o privada”*. Se prevé la posibilidad de las partes de manifestar, en cualquier momento, antes de la realización de la audiencia, su negativa expresa o tácita a conciliar (artículo 75, párrafo 1°).

El numeral 74 faculta al juez conciliador para convocar a tantas audiencias como estime necesarias y lo habilita para reunirse con las partes de manera conjunta o separada.

En caso de arribarse a un acuerdo conciliatorio el juez lo homologará y dará por terminado el proceso *“siempre que lo acordado no sea contrario al ordenamiento jurídico, ni lesivo al interés público”* (artículo 76).

11.- Oralidad y proceso por audiencias

Una de las grandes innovaciones de la nueva legislación procesal la constituye el proceso por audiencias lo que ha contribuido a humanizarlo. La oralidad ha dotado al nuevo proceso de una significativa celeridad que resulta congruente con el derecho a un proceso en un plazo razonable o una “justicia pronta” (artículos 8, párrafo 1°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 41 de la Constitución Política). En promedio el proceso en única instancia tarda en ser conocido y resuelto seis meses y veinte días a lo que se debe agregar el plazo que insume la casación.

El nuevo Código Procesal Contencioso Administrativo obliga a los órganos jurisdiccionales a observar y actuar los sub-principios de la oralidad (inmediación, concentración, celeridad, publicidad, identidad física del juez), de modo que su infracción puede provocar un vicio pasible de la casación (artículo 85, párrafo 1°). De igual modo, se habilita a los órganos jurisdiccionales para el dictado de resoluciones orales durante las audiencias (artículo 88), contra las cuales cabe el recurso revocatorio el que debe interponerse y sustentarse verbalmente en ese mismo momento procesal para ser conocido, evitándose, consecuentemente, la fragmentación del proceso (artículo 89).

En cuanto a la audiencia preliminar el CPCA recoge dos de sus tres funciones clásicas que son (a) la saneadora o depuradora del proceso, resolviéndose en una sola audiencia, todas las cuestiones que puedan obstaculizar el conocimiento del mérito del asunto –*meritum causae*– (v. gr. incidentes, nulidades, recursos, excepciones previas, cuestiones concernientes a la admisibilidad y validez del proceso –competencia, jurisdicción, capacidad, legitimación, representación, conexidad, litispendencia y cosa juzgada, integración de la litis, etc.), con lo que se abrevia el proceso y b) la esclarecedora de la *causa petenti* (hechos), *petitium* (pretensión), del *thema decidendum* (puntos controvertidos) y de la prueba que debe ser admitida y evacuada⁸. En lo relativo a la función conciliadora, el CPCA establece una audiencia de conciliación separada de la preliminar.

La audiencia preliminar pone de manifiesto el carácter atenuado del principio dispositivo, por cuanto, el juez tramitador ejerce de oficio una serie de competencias importantes para depurar el proceso de cara a un eventual juicio oral y público. En esta audiencia se concentra el conocimiento y resolución de una serie de cuestiones de forma, de modo que la preliminar prepara el juicio oral y

⁸ V. JINESTA LOBO (Ernesto), La oralidad en el proceso contencioso administrativo. Revista IVSTITIA, año 13, No. 155-156, noviembre-diciembre 1999, pp. 23-31. JINESTA LOBO (Ernesto), Particularidades de la oralidad en el proceso contencioso-administrativo. En La Gran Reforma Procesal, San José, Editorial Guayacán, 2000, pp. 121-122. ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo), El proceso por audiencias orales en el “Código Procesal General”. En la Gran Reforma Procesal, San José, Editorial Guayacán, 2000, pp. 9-31; ARTAVIA BARRANTES (Sergio), El proceso civil por audiencias y la oralidad (El proyecto del Código Procesal General para Costa Rica), ibidem, pp. 31-49; ZELEDÓN ZELEDÓN (Ricardo), ¡Salvemos la Justicia! (Humanización y Oralidad para el Siglo XXI), San José, Editorial Guayacán, pp. 99 y siguientes. ARTAVIA BARRANTES (Sergio), Sugerencias para introducir la oralidad y otras instituciones procesales en el Derecho Procesal. Consideraciones para una Reforma del Proceso Civil, San José, Poder Judicial-CONAMAJ, 1999, pp. 36-42. VESCOVI (Enrique), La reforma de la justicia civil en Latinoamérica, Bogotá, Editorial Temis, 1996, pp. 48-51. Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, El Código Procesal Civil Modelo para Iberoamerica (Historia-Antecedentes-exposición de motivos), Montevideo, 2ª. Edición, 1997, pp. 25-38.

público en la que se concentra el conocimiento de las cuestiones de fondo. Los extremos que resuelve el juez tramitador en la audiencia preliminar (artículo 90) son los siguientes:

1°) Saneamiento del proceso: Cuando resulta necesario para su depuración, resolviendo, de oficio o a instancia de parte, todo tipo de nulidades procesales por vicios esenciales en la ritualidad del proceso y toda cuestión no atinente al mérito del asunto, esto es, interlocutoria.

2°) Aclaración y ajuste de los extremos de la demanda, contrademanda, réplica y dúplica: Esta precisión o afinamiento de los extremos de la demanda y contrademanda es de suma importancia, por cuanto, puede comprender cualquiera de sus extremos, es decir, desde el objeto o la pretensión, hasta los hechos y el fundamento de derecho. El ejercicio de esta competencia por el juez tramitador, de oficio o a instancia de parte, procede cuando los extremos indicados resultan oscuros o imprecisos. En lo relativo a los hechos, se admite que en la propia audiencia las partes ofrezcan otros medios de prueba que en criterio del juez tramitador sean de interés para resolver el litigio, únicamente, si se refieran a hechos nuevos o rectificaciones efectuadas en la audiencia. El artículo 95.1 le permite al juez tramitador o al Tribunal de Juicio, de oficio o a instancia de parte, además de ajustar o aclarar la pretensión o los fundamentos alegados, ampliarlos o adaptarlos, con lo que va más allá del artículo 90, párrafo 1°, inciso b), en este supuesto se prevé la suspensión de la audiencia, por un plazo que no puede exceder de 5 días hábiles, para garantizar el debido proceso y la defensa de la contraparte.

3°) Intervención adhesiva de terceros: El juez tramitador debe resolver en la audiencia preliminar si un tercero tiene interés indirecto en el objeto del proceso para tenerlo como coadyuvante activo o pasivo.

4°) Defensas previas: En la audiencia preliminar el juez tramitador conoce y resuelve las defensas previas que afectan la válida constitución del proceso o sus presupuestos, así como aquellas de carácter formal o material que pueden oponerse como tales y que de ser acreditadas provocan la terminación anticipada del proceso.

5°) Determinación de los hechos trascendentes controvertidos: Esta competencia *ex officio* del juez tramitador es de suma importancia, por cuanto, permite definir o determinar claramente y de manera anticipada, de cara al juicio oral y público, el *thema decidendi* y el *thema probandi*. Es una definición anticipada del elenco de los hechos de trascendencia y controvertidos para resolver el asunto que pueden llegar a ser demostrados o no.

6°) Admisión o rechazo de los elementos probatorios: El juez tramitador resolverá si admite los medios de convicción ofrecidos por las partes, en cuanto se refieran a los hechos trascendentes y controvertidos para ser evacuados en el juicio oral y público. Tiene facultad suficiente para rechazar los medios de prueba evidentemente impertinentes o inconducentes. El artículo 93, párrafo 3°, habilita al juez tramitador para que cuando resulte indispensable o manifiestamente útil para esclarecer la verdad real de los hechos controvertidos, ordene, de oficio, la recepción de cualquier medio de prueba no ofrecido por la partes.

Tratándose de asuntos de puro derecho o en lo que no existe prueba que evacuar, se prescinde del juicio oral y público, debiendo el juez tramitador, antes de finalizar la preliminar, conceder a las partes oportunidad para que formulen conclusiones (artículo 98, párrafo 2°).

En lo relativo al juicio oral y público tiene por objeto tres actos procesales claramente delimitados que son los siguientes: a) la evacuación de la prueba; b) la formulación de las conclusiones sobre los aspectos fácticos y jurídicos y c) el dictado inmediato o diferido de la sentencia⁹

La regla que se establece es que es una audiencia pública, salvo si el Tribunal dispone lo contrario por resolución motivada (artículo 99, párrafo 1°). En aras de garantizar la concentración, el artículo 100, párrafo 1°, dispone que se realizará sin interrupciones, durante las sesiones consecutivas que sean necesarias para su terminación, siendo que se admite la suspensión bajo circunstancias excepcionales –artículo 100, párrafo 1°, incisos a, b, c, d y e- (v. gr. deber de resolver una gestión que, por su naturaleza, no se pueda decidir inmediatamente; cuando sea necesario practicar fuera del lugar de la audiencia algún acto que no puede cumplirse en el intervalo entre una sesión y otra; si no comparecen testigos, peritos o interpretes cuya intervención es indispensable; cuando algún juez, las partes, sus representantes o abogados estén impedidos por justa causa, salvo posibilidad de reemplazo en el último supuesto; cuando alguna manifestación o circunstancias inesperada produzca alteraciones sustanciales en el proceso y se haga indispensable una prueba extraordinaria).

La suspensión debe ser por un plazo máximo de cinco días, salvo que en criterio del Tribunal exista motivo suficiente para una mayor (artículo 100, párrafo 3°), en todo caso cuando exceda los quince días, todo lo actuado y resuelto será nulo de pleno derecho, salvo los actos y actuaciones irreproducible (artículo 100, párrafo 5°).

El artículo 110 prevé que si durante la deliberación el Tribunal estima absolutamente necesario recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas reabra el debate, siendo que el respectivo medio de convicción debe ser evacuado y valorado aunque una de las partes o ambas no asistan.

Se prevé el dictado de la sentencia después de concluida la audiencia y de haber deliberado el Tribunal, siendo que para casos complejos se puede notificar en un plazo máximo de quince días hábiles siguientes a la terminación del juicio (artículo 111, párrafo 1°). Si se incumple con lo anterior, lo actuado y resuelto será nulo, debiéndose repetir ante otro tribunal el juicio, con la salvedad de los actos y actuaciones irreproducible que conservarán su validez (artículo 111, párrafo 2°).

⁹ V. JINESTA LOBO (Ernesto), La oralidad en el proceso contencioso administrativo, p. 30. JINESTA LOBO (Ernesto), Particularidades de la oralidad en el proceso contencioso-administrativo, pp. 121-122. ARTAVIA BARRANTES (S.), Sugerencias para introducir la oralidad y otras instituciones procesales en el Derecho procesal. Consideraciones para una Reforma del Proceso Civil, p. 42.

12.- Extensión judicial a las partes principales de lo resuelto en vía administrativa para terceros

Dentro de los modos anormales o anticipados de terminación del proceso, el artículo 116 prevé la “extensión judicial a las partes principales de lo resuelto en vía administrativa para terceros”.

La figura consiste en solicitarle al órgano jurisdiccional que lo que se resolvió en sede administrativa de manera favorable para otro sujeto de derecho se le extienda o reconozca judicialmente al que lo solicita. Es evidente que si lo impugnado en la vía jurisdiccional es revertido por una conducta administrativa en la sede administrativa aunque sus destinatarios sean otros sujetos, de lograr extenderse judicialmente a los sujetos de la relación jurídico procesal, provocará la terminación anticipada del proceso. Precisa advertir que la extensión judicial de lo resuelto en firme y favorablemente para terceros en vía administrativa, resulta aplicable no solo respecto de la actividad formal, sino también de actuaciones materiales u omisiones.

Cualquiera de las partes principales pueden solicitar, durante el transcurso del litigio, esto es, hasta antes del dictado de la sentencia en única instancia por el Tribunal, que se equipare en lo judicial, total o parcialmente, los efectos de una resolución administrativa firme, esto es, que no quepan recursos administrativos en su contra, y favorable. El requisito indispensable es que haya recaído sobre la misma o idéntica conducta o relación jurídico-administrativa a la que se discute en el proceso, lo anterior aunque quien solicita la extensión o equiparación judicial no haya sido destinataria de sus efectos, se trate de partes diferentes o no haya intervenido en el procedimiento administrativo en el que se produjo el acto firme y favorable (artículo 116.1). Cualquiera de las partes, antes o durante las audiencias, puede poner en conocimiento del juez tramitador o del Tribunal de juicio lo actuado o resuelto en vía administrativa de manera firme y favorable (artículo 116.2). En todo caso, la administración pública respectiva, una vez adoptada la conducta en vía administrativa que incide en las pretensiones del proceso, tiene la carga de comunicarle al órgano jurisdiccional competente en un plazo máximo de ocho días hábiles contado a partir de la adopción del acto firme (artículo 116.3).

Cualquiera que sea la forma en que el órgano jurisdiccional se imponga de lo resuelto en firme y favorablemente para terceros en vía administrativa, debe conceder audiencia inmediata a las partes por un plazo de 5 días hábiles para que aleguen lo que estimen conveniente (artículo 116.4). Esta audiencia resulta muy importante, por cuanto, a partir de ahí puede empezar a discutirse si efectivamente se trata de una misma o una idéntica conducta o relación jurídica o no, si la extensión debe ser parcial o total, etc.

En los ocho días hábiles posteriores a la conclusión de la audiencia, el órgano jurisdiccional resolverá si acoge o no la equiparación o extensión, todo previa comprobación de lo exactamente resuelto por la administración pública. Si no versa sobre la misma o idéntica conducta o relación jurídico-administrativa o lo dispuesto en vía administrativa es sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico, se denegará motivadamente la extensión o equiparación, sin que lo resuelto prejuzgue la validez de la conducta cuya eficacia se pretendía

extender, puesto que, para anularla se debe acudir al procedimiento de revisión de oficio (artículo 173 LGAP) o a otro proceso de lesividad, cauces en los que las partes principales serán otras (artículo 116.5).

13.- Cumplimiento de la conducta omitida

Este modo de terminación anticipado o anormal del proceso contencioso-administrativo (artículo 118) es verdaderamente novedoso y obedece al carácter plenario y universal de la nueva justicia administrativa, que ahora fiscaliza, también, las omisiones formales y materiales de las administraciones públicas.

El juez tramitador, de oficio o a instancia de parte, debe valorar interlocutoriamente la demanda ponderando su probable fundamento –juicio de verosimilitud de carácter *prima facie*–, en caso que goce de una apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), podrá instar a la administración omisa para que cumpla con la conducta requerida en la demanda, para lo cual le confiere un plazo de 5 días para que alegue lo que estime oportuno (artículo 118.1).

Si el ente público manifiesta su voluntad de cumplir con la conducta debida, el juez tramitador debe trasladar los autos al Tribunal para que, sin más trámite, dicte sentencia conforme a las pretensiones de la parte actora, sin especial condenatoria en costas, salvo que tal pronunciamiento estimatorio implique una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso debe dictar sentencia conforme a Derecho.

El Tribunal podrá, en casos de especial complejidad para el cumplimiento de la obligación o en los que sea previsible la ausencia de recursos financieros y materiales necesarios para cumplirla, dimensionar en el tiempo su cumplimiento por la administración pública, otorgando un plazo prudencial para que se cumpla la conducta, el que no puede exceder del ejercicio presupuestario siguiente (artículo 118.2).

Si dentro del plazo otorgado para que la administración pública formule alegaciones no contesta o se manifiesta reacia a cumplir con su obligación, el proceso continúa su trámite normal (artículo 118.3).

14.- Tipología de las sentencias estimatorias

Al superarse el carácter revisor u objetivo de la jurisdicción contencioso-administrativa, la tipología de las sentencias resulta congruente con un control plenario y universal de la función administrativa y con el carácter *numerus apertus* de las pretensiones. Así el artículo 122 CPCA dispone que la sentencia estimatoria –total o parcial- podrá contener los siguientes pronunciamientos:

“a) Declarar la disconformidad de la conducta administrativa con el ordenamiento jurídico y de todos los actos o actuaciones conexos.

b) Anular, total o parcialmente, la conducta administrativa.

c) *Modificar o adaptar, según corresponda, la conducta administrativa a las reglas establecidas por el ordenamiento jurídico, de acuerdo con los hechos probados en el proceso.*

d) *Reconocer, restablecer o declarar cualquier situación jurídica tutelable, adoptando cuantas medidas resulten necesarias y apropiadas para ello.*

e) *Declarar la existencia, la inexistencia o el contenido de una relación sujeta al ordenamiento jurídico-administrativo.*

f) *Fijar los límites y las reglas impuestos por el ordenamiento jurídico y los hechos, para el ejercicio de la potestad administrativa, sin perjuicio del margen de discrecionalidad que conserve la Administración Pública.*

g) *Condenar a la Administración a realizar cualquier conducta administrativa específica impuesta por el ordenamiento jurídico.*

h) *En los casos excepcionales en los que la Administración sea parte actora, se podrá imponer a un sujeto de Derecho privado, público o mixto, una condena de hacer, de no hacer o de dar.*

i) *Declarar la disconformidad con el ordenamiento jurídico y hacer cesar la actuación material constitutiva de la vía de hecho, sin perjuicio de la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el inciso d) de este artículo.*

j) *Ordenar a la Administración Pública que se abstenga de adoptar o ejecutar cualquier conducta administrativa, que pueda lesionar el interés público o las situaciones jurídicas actuales o potenciales de la persona.*

k) *Suprimir, aun de oficio, toda conducta administrativa directamente relacionada con la sometida a proceso, cuando sea disconforme con el ordenamiento jurídico.*

l) *Hacer cesar la ejecución en curso y los efectos remanentes de la conducta administrativa ilegítima.*

m) *Condenar al pago de los daños y perjuicios, en los siguientes términos:*

i) *Pronunciamiento sobre su existencia y cuantía, siempre que consten probados en autos al dictarse la sentencia.*

ii) *Pronunciamiento en abstracto, cuando conste su existencia, pero no su cuantía.*

iii) Pronunciamiento en abstracto, cuando no conste su existencia y cuantía, siempre que sean consecuencia de la conducta administrativa o relación jurídico-administrativa objeto de la demanda.

15.- Actualización o indexación de las obligaciones pecuniarias

El artículo 123 CPCA lo que hace es conferirle habilitación legislativa expresa al Tribunal para que proceda a reajustar las obligaciones pecuniarias a cuyo pago condene la sentencia. Se indica que el fin del reajuste es compensar la variación en el poder adquisitivo de la moneda ocurrido en el lapso que media entre la fecha de exigibilidad de la obligación y la de su extinción por pago efectivo. Incluso, se indica que cuando le sea posible al Tribunal liquidar o fijar el quantum exacto de la obligación en sentencia debe contener pronunciamiento sobre su debida actualización. En los supuestos de la condenatoria en abstracto a una obligación de valor (indemnización de los daños y perjuicios) al quedar la cuantificación o traducción en dinerario diferida para la ejecución de sentencia, se le confiere al juez ejecutor la competencia de conocer y resolver, en ese caso, la liquidación y su debido reajuste (artículo 123.1).

Dentro de los diversos parámetros que pudo adoptar el legislador ordinario para el reajuste de las obligaciones pecuniarias, optó por el índice de precios al consumidor emitido por el Instituto Nacional de Estadística y Censos para las obligaciones en colones y la tasa *prime rate* establecida para los bancos internacionales de primer orden para las obligaciones en moneda extranjera. Se trata de parámetros muy acertados en cuanto tienen una fluidez y dinamismo constantes, determinados por cambios en las economías y los mercados nacionales e internacionales, lo que los hace inherentemente justos y equitativos (artículo 123.2).

En caso que las partes del proceso hayan pactado previamente un parámetro de compensación de la obligación dineraria, distinto de los fijados (IPC y tasa *prime rate*) en el párrafo 2°, el órgano jurisdiccional competente, debe reconocer en sentencia el mecanismo pactado, actualizar y liquidar la obligación correspondiente hasta su pago efectivo (artículo 123.3).

16.- Efectos de la nulidad de un acto administrativo de alcance general y “dimensionamiento” de los efectos de la sentencia

El artículo 130, párrafo 3°, dispone que la anulación de un acto administrativo de efectos generales, produce efectos *erga omnes*, salvo derechos adquiridos de buena fe y situaciones jurídicas consolidadas, en cuyo caso la sentencia firme debe ser publicada íntegramente en el diario oficial a cargo de la administración que lo dictó.

Por su parte, el artículo 131, párrafo 3°, establece que cuando sea necesario para la estabilidad social y la seguridad jurídica, la sentencia debe graduar y dimensionar sus efectos en el tiempo, el espacio o la materia, norma de suma importancia cuando se trata de la impugnación de normas reglamentarias.

17.- Apelación tasada

Con el fin de lograr una mayor celeridad procesal y de evitar las dilaciones injustificadas que atentan contra el derecho a un proceso en un

plazo razonable, el CPCA establece un elenco taxativo de resoluciones impugnables en apelación (artículos 132 y 133)¹⁰.

18- Flexibilización de la casación

En aras del *indubio pro actione*, la casación ha sido flexibilizada, suprimiendo una serie de requisitos de carácter meramente formal y admitiendo su interposición cuando la sentencia incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico (artículo 134 CPCA).

19- Cuerpo de jueces de ejecución

Para fortalecer la tutela judicial efectiva o la “justicia cumplida” (artículo 41 constitucional), el CPCA dispuso la creación de un cuerpo especializado de jueces de ejecución con amplios poderes y facultades para lograr el cumplimiento integral y efectivo de lo establecido en sentencia (artículo 155).

Al juez ejecutor se le otorga un poder general de ejecución, puesto que, se estatuye que “(...) *tendrá todos los poderes y deberes necesarios para su plena efectividad y eficacia*” (artículo 155.2), esta es una cláusula general que otorga amplios poderes cuyos único límite lo constituye el principio de proporcionalidad, en el sentido que sus actuaciones sean necesarias e idóneas –al incumplimiento y a la necesidad de cumplir con las órdenes o condenas contenidas en la resolución- y exista una proporción entre la medida de ejecución adoptada y los fines propuestos de efectividad y eficacia de la sentencia o resolución. Lo anterior resulta ratificado cuando se indica que firme la sentencia, de oficio o a instancia de parte, el juez ejecutor podrá adoptar, dictar o disponer las “(...) *medidas adecuadas y necesarias para su pronta y debida ejecución*” (artículo 155.3).

20.- Multas coercitivas

Como un medio para conminar el cumplimiento de lo dispuesto en sentencia, el CPCA introduce las multas coercitivas (artículo 159) para el funcionario público condenado en sentencia o responsable de la ejecución de la sentencia o resolución que incumple, sin justa causa, cualquier requerimiento

¹⁰ El CPCA prevé, únicamente, 5 supuestos de autos apelables que son los siguientes: a) el que resuelve sobre la caución u otra contra-cautela (artículo 28.2); b) el que se pronuncia sobre las medidas cautelares (artículo 30); c) el que acuerda el archivo de la demanda defectuosa (artículo 61.2); d) el que resuelve sobre la integración de la litis (artículo 71.4) y e) el que resuelve el embargo de bienes (artículo 178). En materia de diligencias de expropiación, los artículos 41 de la Ley de Expropiaciones (No. 7495 de 3 de mayo de 1995) y 21 de la Ley de adquisiciones, expropiaciones y constitución de servidumbres del ICE (No. 6313 de 4 de enero de 1979), disponen que cabe el recurso de apelación, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la notificación, ante el Tribunal de Casación contra la resolución final que fije el monto de la indemnización. Finalmente, el artículo 45 de la Ley de Expropiaciones, indica que son apelables, en el plazo de 3 días hábiles y en efecto devolutivo, ante el Tribunal de Casación los autos dictados en el transcurso del proceso –diligencias de expropiación- que versen sobre los siguientes extremos: a) La entrada en posesión del bien expropiado; b) la designación de los peritos; c) la fijación de los honorarios de los peritos; d) lo concerniente al retiro, el monto y la distribución del avalúo; e) los que resuelvan sobre nulidades de actuaciones y resoluciones y f) los que resuelvan los incidentes de nulidad de las actuaciones periciales.

del juez ejecutor. La multa a imponer puede oscilar entre uno o cinco salarios base. De previo a imponer la multa coercitiva, se debe dar audiencia en lo personal, por tres días hábiles, al servidor público para que formule alegatos o se oponga, de igual manera la resolución que le imponga la multa debe ser comunicada de forma personal.

Después de transcurridos 5 días a partir de la firmeza de la multa correctiva sin ser pagada, el servidor público debe pagar intereses moratorios al tipo legal por todo el lapso que no cancele, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal y administrativa del caso.

21.- Ejecución sustitutiva de la sentencia por el juez de ejecución

El artículo 161 del CPCA dispone una serie de mecanismos para lograr la ejecución, después de haber aplicado las multas coercitivas del artículo 159, habrá que entender estos instrumentos como de utilización sucesiva y escalonada, de modo que si falla el anterior, el juez ejecutor debe emplear el siguiente y así sucesivamente. Se establecen las siguientes herramientas de ejecución: a) Requerir colaboración de las autoridades y agentes de la administración condenada o de otros entes públicos, mediante una ejecución sustitutiva; b) adoptar las medidas necesarias y adecuadas para que el fallo adquiera la eficacia equivalente a la conducta omitida, incluyendo la ejecución subsidiaria con cargo al ente público condenado; c) para todo efecto legal el juez o la autoridad pública requerida por éste se reputa como el competente para efectuar todas las conductas necesarias para la debida y oportuna ejecución de la sentencia, todo a cargo del presupuesto del ente condenado, siendo que el juez ejecutor puede, de conformidad con las reglas y procedimientos presupuestarios, allegar los fondos indispensables para la plena ejecución.

En caso de haberse empleado los instrumentos señalados y persiste la renuencia del ente público en cumplir, el juez ejecutor podrá adoptar, por su cuenta, las conductas necesarias y equivalentes para su pleno cumplimiento, con lo cual se produce una ejecución sustitutiva o sustitución comisarial de las autoridades administrativas

22.- Sentencia estimatoria y presupuestos públicos

En los supuestos en que un ente público resulta condenado al pago de una obligación pecuniaria, debe acordarlo y verificarlo inmediatamente de haber contenido económico suficiente y debidamente presupuestado. La sentencia firme produce, automáticamente, el compromiso presupuestario de los fondos pertinentes para el ejercicio fiscal en que se produzca la firmeza del fallo (artículo 166).

La certificación emitida por el juez ejecutor remitida al Departamento de Presupuesto o al superior jerárquico supremo encargado de la ejecución presupuestaria, constituye título suficiente y único para el pago respectivo y esos funcionarios deben incluir el contenido presupuestario necesario para el debido cumplimiento de la sentencia en el presupuesto inmediato siguiente, la omisión de tales funcionarios se presume falta grave de servicio –presupuesto generador de responsabilidad administrativa por funcionamiento anormal-, además causal de responsabilidad disciplinaria y penal (artículo 167).

En tratándose de la administración pública descentralizada, se admite el ajuste o modificación de un presupuesto en ejecución o la confección de uno extraordinario para dar cabal cumplimiento a lo resuelto, en cuyo caso los trámites necesarios deben realizarse en los tres meses siguientes a la firmeza del fallo. En caso de sobrepasarse ese plazo, el juez ejecutor le comunica a la Contraloría General de la República para que no ejecute ningún trámite de aprobación o modificación presupuestaria del ente incumplidor, todo hasta tanto no se incluya la partida presupuestaria pertinente. Esa paralización presupuestaria podrá ser dimensionada por el juez ejecutor para no afectar la gestión sustantiva de la entidad o las situaciones jurídicas sustanciales de terceros (artículo 168).

El artículo 172, párrafo 1°, habilita a la administración pública condenada al pago de una cantidad líquida, cuando el cumplimiento de la sentencia signifique la provisión de fondos para los cuales no es posible allegar recursos sin afectar seriamente el interés público o sin provocar trastornos graves a sus situación patrimonial, para solicitar el pago fraccionado en un máximo de tres anualidades, consignándose en el respectivo presupuesto el principal más los intereses.

23.- Embargo de bienes del dominio fiscal y algunos del dominio público

Como una poderosa herramienta para garantizar el cumplimiento efectivo de lo establecido en sentencia el CPCA admite el embargo de bienes del dominio fiscal y de algunos del público.

El embargo será procedente, a petición de parte y según el criterio del juez ejecutor, respecto de los bienes siguientes (artículo 169):

a) Los del dominio privado de los entes públicos, en cuanto no se encuentran afectados a un fin público.

b) La participación accionaria o económica del ente público condenado en una empresa pública -50% o más de capital público- o privada, siempre que la totalidad del embargo no supere un 25% del total participativo.

c) Los ingresos percibidos por transferencias presupuestarias previstas en la ley a favor del ente público condenado, siempre que no superen un 25% del total de la transferencia correspondiente a ese período presupuestario.

Constituye una carga procesal del ejecutante identificar, con precisión, los bienes, fondos o rubros presupuestarios que serán objeto de embargo, so pena de un rechazo de plano de la solicitud. Para evitar el impacto nocivo sobre la gestión administrativa, se prevé la posibilidad que el ente público identifique los bienes, en sustitución de los propuestos por la parte interesada, que deben ser objeto de embargo, cambio que deberá ser aprobado por el juez ejecutor según su prudente arbitrio.

El CPCA en el artículo 170 rompe con el viejo dogma de la inembargabilidad de los bienes del dominio público, en aras del imperativo constitucional de una justicia cumplida. Es así como el artículo 209 del CPCA deroga expresamente varias leyes preconstitucionales que establecían la inembargabilidad de los bienes del dominio público (Leyes Nos. 12 de 26 de septiembre de 1918 y sus reformas y No. 70 de 8 de febrero de 1925). El artículo 170 enuncia cuáles bienes del dominio público no pueden ser objeto de embargo, así se indica que no lo pueden ser los de titularidad pública destinados al uso y aprovechamiento común, esto es, los que están sujetos a

los usos generales o comunes –v. gr. área pública en la zona marítimo terrestre, parques, plazas, ríos, lagos, caminos públicos, mercados, etc.–, como tampoco los que están vinculados directamente con la prestación de servicios públicos de salud, educación o seguridad o cualquier otro que sea considerado y calificado, por el juez ejecutor, de naturaleza esencial, calificativo que debe obedecer a razones objetivas y claramente justificadas.

Tampoco se admite el embargo sobre bienes de dominio público custodiados o explotados por particulares bajo cualquier título o modalidad de gestión, esto es, los que están sometidos a un uso privativo de un particular, por virtud de ley, un permiso de uso o una concesión.

Se descarta, también, para evitar una paralización absoluta de la gestión administrativa, el embargo sobre las cuentas corrientes y cuentas clientes, fondos, valores o bienes indispensables o insustituibles para el cumplimiento de fines o servicios públicos de las administraciones públicas, los destinos específicos dispuestos por ley –y admitidos por la jurisprudencia constitucional–, el servicio de la deuda pública –tanto de intereses como de amortización–, el pago de servicios personales, los fondos destinados para atender estados de necesidad o urgencia, para dar efectividad al sufragio, los destinados al pago de pensiones, las transferencias del fondo especial para la educación superior y los fondos otorgados en garantía, aval o reserva en un proceso judicial.

24.- Proceso de extensión y adaptación de la jurisprudencia a terceros

Para que proceda la extensión y adaptación de la jurisprudencia a terceros (artículo 185 párrafo 1º), es preciso la existencia, al menos, de 2 fallos de casación –de la Sala Primera o del Tribunal de Casación– que hayan reconocido una situación jurídica sustancial a los sujetos que fueron parte de esos procesos, siempre que exista identidad de objeto y causa, entre la pretensión de los procesos ya fallados y el que está en trámite.

El CPCA (artículo 185, párrafo 2) prevé que la solicitud de extensión y adaptación se haga en la propia vía administrativa, en cuyo caso la solicitud se dirige a la propia administración pública activa demandada, en escrito razonado y con copia de la jurisprudencia, dentro del plazo de 1 año a partir de la firmeza del segundo fallo. Si la administración activa no resuelve la solicitud en el plazo de 15 días hábiles o la desestima expresamente, la parte interesada acudirá directamente ante el Tribunal de Casación o la Sala Primera según corresponda.

El artículo 186 prevé la solicitud formulada en la sede jurisdiccional –ante el Tribunal de Casación o la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia–, en cuyo caso si el órgano jurisdiccional la estima procedente emite resolución ordenando la extensión y adaptación de los efectos de los fallos y se hará efectiva a través del proceso de ejecución de sentencia.