

## Informe de Investigación

### TÍTULO: FIJACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DECLARADOS EN SEDE CONSTITUCIONAL

<b>Rama del Derecho:</b> Derecho Contencioso Administrativo	<b>Descriptor:</b> Responsabilidad del Estado
<b>Palabras clave:</b> Daños, Perjuicios, Responsabilidad, Administración Pública, Jurisdicción Constitucional.	
<b>Fuentes:</b> Normativa y Jurisprudencia.	<b>Fecha de elaboración:</b> 26/09/2011

### Índice de contenido de la Investigación

<b>1. RESUMEN</b> .....	<b>1</b>
<b>2. NORMATIVA</b> .....	<b>1</b>
a) Ley de la Jurisdicción Constitucional.....	1
<b>3. JURISPRUDENCIA</b> .....	<b>2</b>
a) Daños y perjuicios derivados de recurso de amparo.....	2
b) Análisis sobre el cálculo de la indemnización.....	3
c) Análisis sobre la fijación de indemnización.....	8
d) Fijación y necesario nexo de causalidad.....	12
e) Aspectos a ser considerados en la ejecución.....	13
f) Daño moral debe ser estimado por el Juez.....	18
g) Fijación de intereses sobre el monto adeudado.....	23

#### 1. RESUMEN

En el desarrollo del presente informe se efectúa una recopilación normativa y jurisprudencial acerca del resarcimiento de los daños y perjuicios declarados en la jurisdicción constitucional. En este sentido, se incorpora la norma respectiva de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, conjuntamente con diversos extractos jurisprudenciales donde se examinan las formas de determinar la fijación de los daños y perjuicios en sede contencioso administrativa, así como la necesaria demostración del nexo de causalidad, entre otros aspectos.

## **2. NORMATIVA**

### **a) Ley de la Jurisdicción Constitucional<sup>1</sup>**

#### **Artículo 51.-**

Además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, toda resolución que acoja el recurso condenará en abstracto a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, y se reservará su liquidación para la ejecución de sentencia.

La condenatoria será contra el Estado o, en su caso, la entidad de que dependa el demandado, y solidariamente contra éste, si se considerare que ha mediado dolo o culpa de su parte, en los términos del artículo 199 de la Ley General de la Administración Pública, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si el amparo fuere desistido por el recurrente, rechazado o denegado por la Sala, ésta lo condenará al pago de las costas cuando estimare fundamentalmente que incurrió en temeridad.

## **3. JURISPRUDENCIA**

### **a) Daños y perjuicios derivados de recurso de amparo**

[SALA PRIMERA]<sup>2</sup>

"V.- Las sentencias de la Sala Constitucional que acogen recursos de amparo, implican, de pleno derecho, la condenatoria en daños y perjuicios. Se trata de una condenatoria en abstracto sin ningún tipo de consideración fáctica, la cual, permite acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. La Sala Constitucional no prejuzga, por no haber sido objeto de análisis, la existencia de los daños y perjuicios, en su nexo de causalidad, su realidad o su cuantificación. Al respecto, esta Sala ha resuelto: "Tratándose de ejecución de daños y perjuicios establecidos por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, según lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley que rige esa jurisdicción, su entidad debe ser valorada tomando en cuenta la situación en la cual los derechos fundamentales fueron quebrantados, pues el Tribunal Constitucional se limita a establecer la condenatoria en abstracto. Corresponde a los jueces encargados de la liquidación determinar si los daños reclamados fueron causados por los hechos con base en los cuales la Sala Constitucional dictó la sentencia ejecutada. Por ello, al conocer de recursos en procesos de liquidación de esos daños y perjuicios, esta Sala se ha

ocupado en otras oportunidades de analizar si aquello reclamado por el ejecutante puede estimarse comprendido en lo resuelto en sede Constitucional (ver, en este sentido, las sentencias números 14 de las 16 horas del 2 de marzo, 41 de las 15 horas del 18 de junio y 65 de las 14 horas del primero de octubre, todas de 1993)". También ha expresado esta Sala: "IV.-... la condenatoria genérica en daños y perjuicios recaída en el amparo deben ser todos los causados al amparado con ocasión de haberse violado el principio del debido proceso en el expediente administrativo ordenado para determinar su remoción, y en este sentido deben entenderse cubiertos no solo los derivados de la falta de percibir sus salarios, aguinaldo y vacaciones proporcionales, entre la remoción y su reinstalación, sino cualquier otro tipo de daño sufrido. Este es el espíritu del artículo 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, pues se señala una condenatoria en abstracto a los daños y perjuicios causados, y los reclamados por el actor, son los que han estimado derivan del acto administrativo de remoción sin que se hubieren observado los principios del debido proceso." (Sentencia N° 14 de las 16 horas del 2 de marzo de 1993). VI.- Según se consideró en el sub-júdice, la Comisión Nacional de Emergencias, al no haber seguido el procedimiento administrativo correspondiente, en el trámite del despido de la amparada, violó el principio constitucional del debido proceso y el de defensa. Como consecuencia de ello, ordenó su reinstalación y condenó al Estado a pagar las costas y los daños y perjuicios causados. A la luz de lo expuesto, el concepto de daños y perjuicios comprende las sumas que hubiera percibido la amparada, de haberse podido desempeñar en el cargo ejercido hasta la reinstalación. Estas sumas no son otras que las correspondientes a salarios dejados de percibir, vacaciones y aguinaldo proporcionales. Al entenderlo así el Tribunal, se ajustó a la sentencia en ejecución. Por otra parte, de conformidad con la organización administrativa tutelada por la legislación, los montos aprobados judicialmente no podrían contener las rebajas por concepto de cargas sociales. No corresponde al juzgador su determinación y deducción. Tampoco se da el error material o de cálculo en la determinación las sumas aprobadas por concepto de vacaciones y aguinaldo que se achaca. Hechas las operaciones pertinentes, se tiene que A-quo, tomó como base para sus cálculos el monto correcto de los salarios caídos finalmente aprobados, es decir, un millón cuatrocientos ochenta y siete mil quinientos veintitrés colones con sesenta y nueve céntimos. En consecuencia, no proveyó, el Tribunal, en contra de lo ejecutoriado, ni resolvió puntos sustanciales no controvertidos en el pleito."

### ***b) Análisis sobre el cálculo de la indemnización***

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO]<sup>3</sup>

"V.- El lucro cesante constituye "la ganancia o beneficio que se ha dejado de obtener por obra de otro, perjudicial para los propios intereses (...)" (Diccionario



Enciclopédico de Derecho Usual. Guillermo Cabanellas, Editorial Helista, 1989. Tomo V. P.233); en este sentido, el voto de las 14:00 horas del 15 de julio de 1992 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, expresa que: "...el daño constituye la pérdida irrogada al damnificado (damnus emergens), en tanto el perjuicio está conformado por la ganancia o utilidad frustrada o dejada de percibir (lucro cesans)...". En la sentencia que aquí se ejecuta, la Sala Constitucional condenó al Colegio de Abogados, por considerar que este actuó en forma arbitraria al negarse a incorporar al señor Hernández Mussio "por meras sospechas (...), pues el recurrente ya cuenta con un criterio a su favor que quedó plasmado con el refrendo del Consejo, acto administrativo ejecutorio, que le confiere diploma universitario idóneo para ser aceptado por el Colegio de Abogados como parte de los requisitos para su incorporación". Dicha situación se prolongó desde la denegatoria de la solicitud de inscripción, el 16 de octubre del 2000 –por ser éste el primer momento en que el Colegio se excede de la esfera de sus competencias cuestionando "la convalidación de una materia que en su momento fue debidamente aprobada por parte de la Universidad Internacional de las Américas y posteriormente ratificada implícitamente por el CONESUP al refrendar el título del recurrente" (ejecutoria a folio 10), hasta la respectiva emisión del comprobante como colegiado, el 28 de mayo del año siguiente (ver folio 24). En razón de lo anterior, el actor reclama el pago de los ingresos dejados de percibir tanto de abogado como notario, durante los siete meses en que injustificadamente se le cercenó la posibilidad de ejercer dicha profesión, por lo que se procede al análisis de dichos extremos:

A.- Ingresos dejados de percibir como abogado durante siete meses: el demandante los estima en la suma total de un millón doscientos cuarenta y ocho mil ciento siete colones (¢1.248.107,00), a partir de un salario mínimo mensual para un licenciado universitario de ciento setenta y ocho mil trescientos un colones (¢178.301,00). Cabe advertir, que resulta innegable, lo manifestado por la señora Juez de instancia en el sentido, de que la sola incorporación a dicho ente gremial no asegura al recién admitido la obtención inmediata de un puesto de trabajo. Sin embargo, independientemente que el abogado ejerza un cargo sujeto a un salario determinado o ejercite en forma liberal, también es inobjetable que la negativa de la entidad demandada a incorporar al señor Hernández Mussio, le imposibilitó ofrecer sus servicios como abogado durante siete meses, por lo que no pudo materializar esa expectativa laboral y acceder a la correspondiente contraprestación pecuniaria; de ahí, que dado que se le ocasionó un perjuicio, el mismo debe ser reparado, más no en la forma pretendida, sino como más adelante se expondrá.

B.- Ingresos dejados de percibir como notario durante siete meses: el actor los estima en la suma total de un millón doscientos cuarenta y ocho mil ciento siete



colones (¢1.248.107,00), a partir de un salario mínimo mensual para un licenciado universitario de ciento setenta y ocho mil trescientos un colones (¢178.301,00). Reclama el ejecutante que durante el tiempo en que arbitrariamente se le negó dicha inscripción, además se le impidió solicitar a la Dirección General de Notariado que le habilitara para el ejercicio de dicha profesión, en razón de lo cual se vio en la imposibilidad de ofrecer sus servicios como notario y así percibir los respectivos honorarios. En este rubro, el a quo fundamenta la denegatoria de una indemnización, en que se requiere “cierto tiempo transcurrido” para adquirir la condición de notario. Al parecer, se refiere a lo dispuesto por el artículo 3 inciso c) del Código Notarial, según el cual uno de los requisitos para ser notario público y ejercer como tal es “haber estado incorporado al Colegio de Abogados de Costa Rica al menos durante dos años y, con la misma antelación, haber solicitado la habilitación para ejercer el cargo”; no obstante, se recuerda que el Transitorio VII de dicha Ley establece que ese presupuesto se aplicará hasta cinco años después de su vigencia, la cual, según el propio texto normativo, será hasta seis meses después de su publicación. Entonces, si la misma fue publicada en La Gaceta N° 98, Alcance N° 17 del 22 de mayo de 1998, es evidente que al darse los hechos que motivan esta ejecución, para ser habilitado para el ejercicio del notariado sólo era necesario: ser de buena conducta, no tener impedimento para el ejercicio del cargo, ser licenciado en Derecho e incorporado al Colegio de Abogados, poseer residencia fija en el país, tener oficina abierta al público, y hablar, entender y escribir el idioma español (artículo 3 del Código Notarial). Lo único que no cumplía el actor –porque no se ha alegado lo contrario- era la colegiatura obligatoria, lo que no es imputable a su persona, sino al actuar ilegítimo de la entidad demandada. Independientemente del tiempo que requiera la propia Dirección Nacional de Notariado para realizar la habilitación una vez planteada la solicitud, es evidente que en el presente caso la injustificada actuación del Colegio de Abogados le impidió al accionante cumplir con el requisito, posponiendo por siete meses la obtención de la autorización requerida para desempeñarse como notario. Así las cosas, la entidad demandada se halla en la obligación de reparar el perjuicio que le ocasionó al señor Hernández Mussio, más no como éste pretende, sino en la manera descrita a continuación.

C.- Cálculo de la indemnización: En la cuantificación de los ingresos dejados de percibir, es necesario tener en cuenta, que la licencia para ejercer una profesión, no conlleva necesariamente la obtención de un empleo sujeto a una remuneración fija ni la respectiva contratación para la dirección y tramitación de un proceso administrativo o judicial; asimismo, la habilitación para el ejercicio, tampoco asegura al notario la contratación de sus servicios. Con base en lo anterior, dado que para ambas profesiones, no es posible determinar ni la cantidad de trabajos que hubiere tenido (salario sujeto a puesto fijo, honorarios por litigios, escrituras públicas, actas notariales, asesorías, etc.), ni las ganancias devengadas a cambio,



no se estima dentro de los parámetros de prudencia y razonabilidad, el método propuesto por el demandante, considerando en forma aislada cada una de las profesiones. No hay duda que las labores del abogado y del notario son distintas, pero en vista del alto margen especulativo que conlleva un cálculo como el presente, se estima más justo y razonable la concesión de una sola suma que indemnice al accionante por los ingresos no recibidos, con base en el salario mínimo fijado para los licenciados universitarios por el respectivo Decreto de Salarios Mínimos al producirse el menoscabo. El período durante el cual se ocasionó el perjuicio va desde el 16 de octubre del 2000 hasta el 28 de mayo del año siguiente, por lo que, para dos meses y dieciséis días del 2000, rige el Decreto N° 28717-MTSS –según el cual el salario mensual mínimo de un licenciado universitario es de ciento sesenta y seis mil setecientos cuarenta y siete colones (¢166.747,00), mientras que para cuatro meses y veintiocho días del 2001, es de aplicación el Decreto N° 29150-MTSS –según el cual el salario mensual mínimo de esa categoría es de ciento setenta y cinco mil trescientos un colones (¢175,301,00). Con base en lo anterior, por los dieciséis días del mes de octubre del 2000, le corresponden ochenta y ocho mil novecientos treinta y un colones con setenta y tres céntimos (¢88.931,73), y por los meses de noviembre y diciembre del mismo año, trescientos treinta y tres mil cuatrocientos noventa y cuatro colones (¢333.494,00); por los primeros cuatro meses del 2001, setecientos un mil doscientos cuatro colones (¢701.204,00), y por los veintiocho días de mayo del mismo año, ciento sesenta y tres mil seiscientos catorce colones con veintisiete céntimos (¢163.614,27); lo que resulta en el monto total de un millón doscientos ochenta y siete mil doscientos cuarenta y cuatro colones (¢1.287.244,00), como indemnización de lo dejado de percibir como abogado y notario.

VI.- Por otra parte, el daño moral objetivo implica la lesión de un derecho extrapatrimonial (honor, prestigio, buena reputación, etc.), con repercusiones en la esfera patrimonial. A través del mismo se pretende reparar, precisamente esas consecuencias económicamente valiables del menoscabo padecido por la persona en su consideración social, y para su concesión se requiere la respectiva demostración. No puede haber daños a un nombre profesional y en la consideración de una clientela, si ni uno ni otro existían con anterioridad a los hechos que motivaron el amparo, por lo que este extremo está bien denegado.

VII.- El demandado se opone a la concesión del daño moral subjetivo por diversas razones. Para empezar, le parece “evidente” que en su cuantificación, el a quo estimó como elemento agravante, la inclusión de una leyenda en el título de incorporación del recurrente, según la cual, la misma se realizaba con fundamento en la sentencia que aquí se ejecuta; no obstante, la fiscalía del Colegio de Abogados no explica que razones le conducen a tal situación de certeza, es decir, lejos de argumentar lo que hace es opinar de manera infundada. Si el fallo venido en alzada, tuvo como hecho probado la inclusión de dicha advertencia (folio 201),



lo es por haber sido alegado dentro de la relación fáctica de la liquidación (folios 32 a 34) y por su acreditación (folio 24); no obstante, expresamente excluye dicha circunstancia como factor a ponderar en la determinación del daño, señalando la respectiva razón, esto es, no haber sido objeto de análisis por la Sala Constitucional (folio 247); más aun, son otros los motivos sobre los cuales funda su procedencia. Por lo anterior, dicho reclamo no es de recibo, aunque por carecer de interés para la resolución de este asunto, se eliminó el referido hecho probado d). En cuanto a la supuesta interposición del señor Hernández Mussio de otra ejecución relacionada con su título de incorporación, se debe señalar que la entidad demandada no aportó prueba alguna que acredite sus aseveraciones (artículo 693 párrafo 2° del Código Procesal Civil). En lo que respecta a la pretendida inexistencia de una intencionalidad en el daño provocado al accionante, por haber actuado en resguardo de los intereses del gremio, se debe reiterar que se ejecuta una sentencia dictada por la Sala Constitucional, en la que se condena al Colegio de Abogados al pago de los daños y perjuicios causados por negarle al ejecutante su incorporación cuando este ya contaba con título idóneo para ser aceptado; así las cosas, no tiene relevancia la pretendida intención con que haya obrado. Por otra parte, sin lugar a dudas, la incertidumbre, la angustia y la inseguridad, entre otras, son emociones que puede llegar a experimentar cualquier ser humano en el transcurso de su vida. Por ello, es pertinente deslindar aquellos supuestos en que la perturbación anímica es ocasionada por el entorno, de aquellos en que ésta es consecuencia de la actuación ilícita de un sujeto. En este sentido, el artículo 198 de la Ley General de la Administración Pública establece la responsabilidad de los entes públicos “por el daño de bienes puramente morales, lo mismo que por el padecimiento moral y el dolor físico causados por muerte o por la lesión inferida, respectivamente”. En el presente caso, una resolución firme responsabilizó al Colegio de Abogados por los daños ocasionados por su accionar – negar indebidamente la incorporación al señor Hernández -, y esta actuación causa a un recién graduado, un daño moral subjetivo innegable, que se desprende de la propia experiencia humana, de manera que hay una relación de causalidad entre dichas emociones y la conducta administrativa. Finalmente, en lo que respecta al monto de la indemnización, el informe psicológico que consta en el expediente a folios 191 y 192, carece de fuerza probatoria dentro de este proceso, pues constituye un criterio que no fue obtenido a través del procedimiento previsto para la elaboración de la prueba pericial, lo que impidió, tanto a la contraparte como al órgano jurisdiccional, cualquier posibilidad de participación y control del dictamen. Ahora bien, cabe advertir que en tratándose del daño moral subjetivo, “al no poder estructurarse y demostrarse su cuantía de modo preciso, su fijación queda al prudente arbitrio del juez, teniendo en consideración las circunstancias del caso, los principios generales del derecho y la equidad, no constituyendo la falta de prueba acerca de la magnitud del daño óbice para fijar su importe” (Sala



Primera de la Corte Suprema de N°112 de las 14:15 horas del 15 de julio de 1992). Se tiene por acreditado que desde el 16 de octubre del 2000 hasta el 28 de mayo del 2001, el Colegio de Abogados se excedió de sus funciones negando al amparado su ingreso en forma injustificada, pues su título le confería el derecho a ser inscrito, cumpliendo los requisitos restantes, sobre los cuales no hubo cuestionamiento alguno. Tras haber realizado el esfuerzo de estudiar una profesión universitaria por varios años, es altamente probable que la situación antes expuesta genere en cualquiera que se viese en tal supuesto, emociones como la decepción, el enojo, la tristeza, la humillación, la angustia, y la impotencia, solo por mencionar algunas. Por tal motivo, no cabe duda acerca de la existencia de una relación de causalidad entre el accionar del ente demandado y el daño moral ocasionado al actor, por lo que débese decretar su procedencia, independientemente de que en aquel entonces, este se hallase empleado o no. Sin embargo, a partir de las particularidades del caso arriba reseñadas, es del parecer de este Tribunal que lleva razón el ente demandado al considerar excesiva la suma de dos millones en relación a la lesión efectivamente sufrida, pues si bien, la indemnización que se concede por el menoscabo emocional sufrido pretende su compensación monetaria –dada la imposibilidad de revertir este tipo de daño-, ello no puede significar el lucro a partir de la salud emocional y la dignidad de la persona. Así las cosas, como reparación al daño moral subjetivo efectivamente infringido, se estima razonable y proporcional, la suma de ochocientos mil colones exactos."

### ***c) Análisis sobre la fijación de indemnización***

[SALA PRIMERA]<sup>4</sup>

"I. El 20 de abril de 1999 se comunicó al señor Juan Felipe Rodríguez que, por razones de reestructuración en la Dirección Nacional de Tributación Directa, su puesto había sido ubicado en una categoría inferior, por lo cual podía optar por una indemnización o bien el cese de sus funciones con los correspondientes derechos previstos en el Estatuto del Servicio Civil. Al acogerse a esta última opción, se le notificó que cesaría en sus funciones a partir del 16 de julio y se procedería a elaborar la resolución de pago, lo que así se hizo el 28 de setiembre siguiente. Ante la demora en el pago, presentó recurso de amparo, acogido por la Sala Constitucional en el fallo que aquí se ejecuta, donde se consideró injustificada la tardanza de la Administración en la cancelación efectiva de las prestaciones del amparado, con infracción del artículo 41 de la Constitución Política, imponiendo al Estado el pago de las costas, daños y perjuicios causados. Entablada la ejecución el promovente solicita una indemnización de ¢6.241.042,80 y \$1.160,00; desglosados de la siguiente manera: ahorros en una cuenta del Banco Nacional: \$1.160,00; venta obligada del vehículo: ¢325.000,00; préstamos





del 2001, en la que se indicó:

“V.- En punto a las ejecuciones de sentencia que se derivan de un fallo de la Sala Constitucional que declaró con lugar un recurso de amparo por violación al derecho constitucional de pronta respuesta, cobra especial importancia considerar los efectos que en la esfera del particular produjo la no respuesta oportuna. Para ello es preciso tener en consideración que, cuando el administrado gestiona ante la Administración Pública, puede encontrarse ante dos situaciones disímiles entre sí, que como tales, producen efectos diferentes. Puede que el administrado sea titular de un derecho subjetivo, el cual, por la inercia o desidia de la Administración, está limitado o imposibilitado de ejercer. En este caso, su solicitud se dirigirá a que la Administración respete el ejercicio legítimo de ese derecho o el reconocimiento de su situación jurídica individualizada, de manera que la conducta administrativa, además de vulnerar el derecho constitucional a obtener pronta respuesta, incide de modo directo en su esfera, al limitarle o imposibilitarle el ejercicio del derecho cuyo reconocimiento precisamente provocó la gestión no respondida. O bien, puede ocurrir que el administrado ostente una mera expectativa de derecho y gestiona ante el poder público, con el fin de trocar esa expectativa en un derecho subjetivo, a través de los mecanismos legales previstos al efecto. La Administración deberá, en este caso, luego de verificar que el solicitante cumple con las condiciones requeridas por el ordenamiento, declarar el derecho a su favor, o bien, en caso contrario, rechazar sus pretensiones, si le asiste causa legal en esa tesitura. En este supuesto, la conducta administrativa lesiona únicamente el derecho constitucional de pronta contestación. Es por esto que la tardanza de la administración incidirá de diferente manera según se trate de un particular que ostente un derecho subjetivo o una expectativa de derecho, sin olvidar desde luego que, en ambos supuestos, existe de por sí una vulneración a su derecho de respuesta, como reiteradamente lo ha establecido la Sala Constitucional...”

VI.- De todo cuanto se ha expuesto queda claro entonces que en el análisis particular de cada caso, deberá ponderarse la relación de causalidad entre la condena en abstracto dispuesta por la Sala Constitucional y lo reclamado en la ejecución del fallo, considerando para esos efectos, si el silencio de la administración lesiona únicamente el derecho constitucional a obtener una respuesta oportuna y sin denegación, o si por el contrario, con ello se impidió al particular el ejercicio legítimo de un derecho subjetivo, en cuyo caso, los daños y perjuicios que se derivan de esa inactividad, deben procurar una justa y equitativa compensación a la limitación impuesta”.

IV.- En el caso bajo estudio, la causa para acoger el amparo fue la no cancelación oportuna, de las prestaciones, considerándose al efecto que se estaba en presencia de una demora injustificada pues “... a la fecha en que fue rendido el



informe de ley, habían trascurrido más de cuatro meses y el pago de las prestaciones del recurrente aún no se había hecho efectivo...” (folio 5). La Sala Constitucional, no obligó a la Administración, en forma expresa, a hacer el pago, pues contrario a ello, la base para la procedencia del recurso, se reitera, fue la violación al numeral 41 ya citado ante la inercia de aquella y de ella, han de derivarse los daños y perjuicios que resulten procedentes. Así, es posible concluir que, esa tardanza, acorde con lo expuesto en el considerando anterior, al vulnerar el derecho del actor a obtener una respuesta oportuna, como tal, es indemnizable, extremo que, sin duda, se traduce en el reconocimiento de un daño moral, como consecuencia directa e inmediata de la situación que hubo de enfrentar pues de un momento a otro, al ser informado de lo sucedido con su plaza, optó por recibir el pago de las prestaciones correspondientes que, en definitiva, se convertían en un medio para solventar sus necesidades y las de su familia y al no contar con ellas en forma oportuna, sin duda alguna se le produjo una lesión en su fuero interno por la angustia, zozobra, desánimo y preocupación que ello pudo haberle generado, configurándose de esa manera la relación de causalidad que necesariamente debe existir entre la conducta sancionada y la indemnización acordada, siendo que, su reconocimiento, en modo alguno viola el fallo ejecutoriado. Por ello, estima la Sala, al no ordenarse en el amparo el pago de las prestaciones, no se ha violentado el artículo 706 del Código Civil, pues no existe el presupuesto de hecho previsto para su aplicación: el pago de una suma de dinero, de ahí que, tampoco existe fundamento para, de su tenor, desprender que la sentencia impugnada resuelve en contradicción con lo ejecutoriado, a lo cual, debe ceñirse esta instancia en recursos de casación que versen sobre ejecuciones de sentencia, según lo estipula el artículo 704 del Código Procesal Civil.

V.- Por otra parte, y a efectos de determinar el quantum de la indemnización, conviene recordar que el daño moral subjetivo proviene de la lesión de un derecho extrapatrimonial. Sea, no repercute en el patrimonio. Supone una perturbación injusta de las condiciones anímicas. No requiere de una prueba directa y queda a la equitativa valoración del Juez. Si se trata de daño moral subjetivo los tribunales están facultados para decretar y cuantificar la condena. La naturaleza jurídica de este tipo de daño no obliga al liquidador a determinar su existencia porque corresponde a su ámbito interno. Ello no es problema de psiquiatras o médicos. Se debe comprender su existencia o no porque pertenece a la conciencia. Se deduce a través de las presunciones inferidas de indicios, ya que, el hecho generador antijurídico pone de manifiesto el daño moral, pues cuando se daña la psiquis, la salud, la integridad física, el honor, la intimidad, etc. es fácil inferir el daño, por ello se dice que la prueba del daño moral existe “in re ipsa”. Tampoco se debe probar su valor porque no tiene un valor concreto. Se valora prudencialmente. Entonces la prueba pericial es inconducente. En relación, pueden consultarse, entre otras, las sentencias de esta Sala N° 100 de las 16 horas 10 minutos del 9 de noviembre



y N° 116 de las 14 horas del 16 de diciembre, ambas de 1994; N° 45 de las 14 horas 45 minutos del 25 de abril y N° 99 de las 16 horas del 20 de setiembre; ambas de 1995. Bajo esa circunstancia, estima la Sala que la suma fijada por el Tribunal a título de daño moral subjetivo ocasionado al señor Rodríguez Barrantes por el tiempo transcurrido entre el cese como funcionario del Ministerio de Hacienda (16 de julio de 1999) y la fecha de cancelación efectiva de las prestaciones (22 de noviembre de 1999), sea más de cuatro meses, está debidamente justificada y ajustada a los parámetros expuestos, de manera que no se han irrespetado, entre otros, los principios de proporcionalidad, razonabilidad y equidad como lo aduce el casacionista."

#### **d) Fijación y necesario nexo de causalidad**

[SALA PRIMERA]<sup>5</sup>

"IV.- En asuntos de ejecución de sentencia, por expresa disposición del precepto 704 del Código Procesal Civil, la competencia de esta Sala se contrae a determinar si el fallo recurrido es contrario a la resolución ejecutoriada. Por ese motivo, la norma obliga a reclamar la violación de las leyes relativas al valor de la cosa juzgada. De manera reiterada, este Órgano ha dicho que el examen consiste en cotejar las dos sentencias –la ejecutoria y la de ejecución- para determinar si existe o no disonancia. En ese sentido, el recurrente debe plasmar en forma clara y precisa aquellos pronunciamientos que no estén en armonía con la sentencia base de la ejecución, sea porque la contradicen o resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito ni decididos en la resolución. Ahora bien, en el particular, se está en presencia de una condenatoria de daños y perjuicios proveniente de la Sala Constitucional, el proceso debe tener una ponderación de los derechos fundamentales que fueron conculcados, ello en virtud, de que aquel Órgano se limita a imponer una sanción en abstracto, según lo establece el artículo 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Bajo esa tesis, es claro que esa Sala se limita a determinar la falta constitucional, en virtud de la conducta impugnada, siendo esto a lo que se circunscribe el debate en esa sede. Al ejecutar los daños y perjuicios, es necesario que el amparado establezca los presupuestos que evidencien una relación de causalidad entre lo condenado en abstracto y el caso concreto. En ese sentido, se requerirá el aporte de las pruebas pertinentes para su demostración, con el fin de que los juzgadores puedan con base a los principios de equidad y legalidad, definir su existencia y su eventual cuantía. Sin embargo, sobre este último punto, se puede hacer la salvedad del daño moral, el cual como se verá más adelante, no requiere de probanza directa. Relativo a este tema, pueden consultarse las sentencias números 859 de las 11 horas 30 minutos del 1° de Noviembre del 2002 y 499 de las 9 horas 30 minutos del 9 de agosto del 2006 de esta Sala.

V.- El agravio del casacionista gira en torno a su inconformidad del monto concedido por daño moral. Concerniente a ese tema, ya esta Sala ha dicho en reiteradas ocasiones, que se produce cuando se ha lesionado un derecho extrapatrimonial que supone una perturbación injusta de las condiciones anímicas del individuo. Consiste en el dolor o sufrimiento ya sea físico o psíquico, provocado por un hecho ilícito. La determinación de este daño y su cuantificación, pretenden una satisfacción de la aflicción padecida, y se convierte en una especie de compensación, que bien es sabido, no pretende ponerle precio a la dolencia vivida; lo que busca de alguna forma, es procurarle al damnificado satisfacciones equivalentes a las sufridas. Su reparación, suele operar cuando se ha conculcado la esfera de intimidad de la víctima; sin embargo, dicha indemnización, por regla general, resulta imposible, ya que se está tratando sobre daños inmateriales, pero, a pesar de ello se ha determinado, es factible que se pueda dar un resarcimiento pecuniario. Ahora bien, los parámetros que debe tener el juzgador para determinar la cuantía, son muy importantes, con el fin de evitar reparaciones arbitrarias. Debe necesariamente, hacer una ponderación de las circunstancias que rodean el dolor, sufrimiento, zozobra y acudir a las reglas de la equidad. La prueba se puede realizar por medio de presunciones o indicios ya que el hecho generador antijurídico, pone de manifiesto el daño moral, por ello se dice que es "in re ipsa". Sobre este aspecto puede consultarse el voto de esta Sala número 555 de las 14 horas 40 minutos del 4 de agosto del 2005."

#### **e) Aspectos a ser considerados en la ejecución**

[SALA PRIMERA]<sup>6</sup>

"III-. Consideraciones previas sobre la ejecución de fallos de amparo. La sentencia que acoja un recurso de amparo, por imperio del numeral 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, condenará en abstracto al pago de daños, perjuicios y costas. Estas partidas, en definitiva, deberán ser liquidadas en un proceso de ejecución de sentencia. El pronunciamiento del Tribunal Constitucional, no prejuzga sobre la existencia de los daños y perjuicios, sino que en el fondo, acusa una violación al régimen de los derechos fundamentales, y sobre ella, deriva su condenatoria. Esta particularidad, impone que en la ejecución, se establezca que los daños que se acusan, sean efectivamente consecuencia inmediata y directa de la conducta pública sancionada, - activa u omisiva-, de modo que se acredite un nexo causal entre esta y las partidas que se presentan y desglosan, de manera tal, que pueda atribuir a un sujeto en particular, en la especie, al Estado, su responsabilidad. En igual sentido, deberá demostrar su existencia real y cuando fuere procedente, su equivalencia indemnizatoria o compensatoria. Ya esta Sala ha indicado que de la relación de los ordinales 317, inciso 1, 693 y 694, todos del Código Procesal Civil, en concordancia con la cláusula supletoria general

contenida en el artículo 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la carga procesal de acreditar los hechos constitutivos para el resarcimiento, corre por cuenta de quien los afirma, en este caso, del ejecutante. (Consúltense en este sentido las resoluciones no. 54 de las 15 horas 10 minutos del 12 de junio de 1996 y 859 de las 11 horas 30 minutos del 1º de noviembre del 2002).

IV.- Papel de esta Sala en este tipo de procesos. En ejecución de sentencia, el recurso de casación se admite para conocer sólo de violaciones a la cosa juzgada, en cuanto se resuelven puntos sustanciales no controvertidos en el litigio, ni decididos en la sentencia ejecutada, o cuando se provea en contradicción con lo ejecutoriado, según lo preceptúa el artículo 704 del Código Procesal Civil. Recientemente, por criterio de mayoría, se ha establecido que también puede versar sobre el examen de la prescriptibilidad o no del derecho que se ejecuta (en relación, auto no. 550 de las 13 horas 30 minutos del 4 de agosto del 2005). Fuera de esas causales taxativas, tiene vedada esta Sala su competencia para conocer de otros vicios ajenos a los señalados. En sustancia, del recurso debe emerger la protesta por violación de las leyes relativas al valor de la cosa juzgada, apoyada en las normas 162 y 704 ambas del Código Procesal Civil, a la vez que tiene que indicar con claridad, cuales son los puntos que han atentado contra este instituto. Su finalidad, a tono con lo expuesto en el considerando precedente, estriba en la verificación de que los términos de la sentencia que ejecuta el fallo dictado por la Sala Constitucional, (al referirse a una condenatoria en abstracto) haya ponderado de manera adecuada, la demostración de la existencia de un vínculo de causalidad entre los daños alegados y la conducta que se atribuye, en este caso, al Estado. De modo que se le pueda atribuir ese efecto lesivo y además, en la compatibilidad de lo ejecutoriado respecto de las disposiciones contenidas en el fallo que da origen al proceso de ejecución de sentencia. Se trata entonces de una instancia de medición del ejercicio jurisdiccional, consistente en la confrontación de armonía de las disposiciones del juez ejecutante con respecto a los parámetros de causalidad que se derivan de la resolución que impone el deber de análisis de las relaciones de causalidad referidas.

V.- Sobre el daño moral subjetivo. Se acusa violación de la cosa juzgada, por haberse proveído en contradictorio con lo ejecutoriado, al condenarse al pago de ¢500.000,00 por concepto de daño moral. El casacionista recrimina que la reparación del daño moral mencionado se sustenta en hechos que no pueden ser atribuidos a la Administración, sino que son atinentes de manera exclusiva a la ejecutante. Adiciona que el monto condenado es exorbitante, y atenta contra la proporcionalidad y racionalidad que debe imperar en la fijación de este rubro. Desde este plano, conviene aclarar para los efectos del caso, el tratamiento otorgado por esta Sala al tema. En la sentencia no. 112 de las 14 horas 15

minutos del 15 de julio de 1992, respecto del concepto, naturaleza y alcances de aquel indicó:

“VIII.- 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) (...) Para la indemnización debe distinguirse entre los distintos tipos de daño moral. En el caso del objetivo, se debe hacer la demostración correspondiente como acontece con el daño patrimonial; pero en el supuesto del daño moral subjetivo al no poder estructurarse y demostrarse su cuantía de modo preciso, su fijación queda al prudente arbitrio del juez, teniendo en consideración las circunstancias del caso, los principios generales del derecho y la equidad, no constituyendo la falta de prueba acerca de la magnitud del daño óbice para fijar su importe. La diferencia dogmática entre daño patrimonial y moral no excluye que, en la práctica, se presenten concomitantemente uno y otro, podría ser el caso de las lesiones que generan un dolor físico o causan una desfiguración o deformidad física (daño a la salud) y el daño estético (rompimiento de la armonía física del rostro o de cualquier otra parte expuesta del cuerpo), sin que por ello el daño moral se repute como secundario o accesorio, pues evidentemente tiene autonomía y características peculiares. En suma el daño moral consiste en dolor o sufrimiento físico, psíquico, de afección o moral infligido con un hecho ilícito. Normalmente el campo fértil del daño moral es el de los derechos de la personalidad cuando resultan conculcados.”

VI.- Sobre el caso concreto. En cuanto al punto objeto de debate cabe señalar lo siguiente. En la especie, la condena proferida por la Sala Constitucional se basa en la improcedencia de decretar una inopia dentro del concurso público iniciado para designar la persona que en definitiva ocuparía el puesto de Director en propiedad, dentro del centro educativo en cuestión. Lo anterior ya que existía una lista de elegibles de la cual, debía realizarse la escogencia. Producto de ello, otorgó un plazo de un mes para culminar ese procedimiento, condenando en abstracto al Estado al pago de daños y perjuicios, a fijar en fase de ejecución. Así,



consideró que se había prescindido del procedimiento sin y sin ninguna formalidad, se procedió a nombrar para el cargo a una persona que ni siquiera había participado en el concurso. En estos motivos sustentó la estimación del amparo. En este sentido, véase el considerando II de la sentencia aludida. Como derivado de ese fallo, la ejecutante presenta una liquidación conteniendo una serie de partidas, dentro de las que incluye, para lo de interés, el daño moral. El Juzgado la fijó en ¢500.000,00, monto prohijado por el Ad quem. En relación, resulta especialmente relevante lo indicado por ese alto Tribunal en el sentido de que dado que el nombramiento interino de la amparada se había prolongado por varios años, su sustitución solo era factible y válida si se hacía por el sistema convencional del certamen, siendo que dentro del marco jurisprudencial que ha sostenido, resulta improcedente sustituir a un funcionario interino por otro en la misma condición. Ello implicaba ordenar la reposición en el cargo. Empero, por aspectos de interés público y al encontrarse avanzado el curso lectivo, dispuso mantener a quien estaba ocupando el puesto y conferir un plazo de un mes para culminar el concurso. De lo anterior se colige que la ejecutante se desempeñó de manera continua como directora en aquel Centro Educativo por un plazo aproximado de once años. Si bien la ocupación de dicha plaza era en forma interina y debido a un ascenso en esa condición, como se ha señalado, el ingreso de otra funcionaria solo era factible si lo hacía como propietaria, resultado de un proceso de selección. No obstante, el nombramiento de la nueva ocupante, según lo señaló la Sala Constitucional, se realizó de manera inválida, ya que recayó sobre una persona que no había presentado oferta dentro del certamen instaurado para tales efectos y mediante un proceso zzal que no había sido previsto de antemano. La destitución de la funcionaria de un puesto que venía ocupando desde hace un plazo considerable, siendo sustituida por una persona que no fue designada dentro de los canales normales y convencionales que son de mérito, constituye una fuente de zozobra, frustración y padecimiento que sin duda, constituyen un daño moral subjetivo que debe ser compensado. Es evidente la afectación emocional que se genera en el fuero interno de quien, habiéndose desempeñado en un determinado puesto por más de un década, es luego removida para designar en su lugar a un tercero mediante un mecanismo de escogencia totalmente irregular y contrario a Derecho. Para esta Sala, la ruptura indebida de la relación que hasta el momento se venía sosteniendo en los términos referidos, conllevó sentimientos de desazón, angustia, impotencia y desesperación, en general, quebrantos serios a sus condiciones anímicas, que constituyen un nexo causal que permite imputar el daño reclamado al Estado. Si bien es cierto la ejecutante sabía de su estatus de interinazgo y de la posibilidad inmediata de no ocupar nuevamente el puesto cuando se designare al titular propietario (en la eventualidad de que no fuese la adjudicataria del concurso instruido para tales fines), lo cierto del caso es que la sustitución se dio por otra



funcionaria interina que no participó en el certamen dicho y no ante una elección objetiva practicada dentro de un procedimiento público. Se hizo uso de una declaratoria de inopia para no adjudicar la plaza dentro de los elegibles, cuando tal proceder era improcedente. Existe una diferencia palpable entre ambos escenarios. En el primero (nombramiento de propietario), sería un medio válido que no generaría daño alguno a la funcionaria, en tanto la condición de interinazgo cede ante la designación del titular de la plaza. No obstante, cuando esa separación es por el nombramiento de otra persona en idéntica condición (interina), se trata de un funcionamiento ilícito que conlleva la violación de derechos fundamentales. En la especie, esa irregularidad que ha operado sin sustento alguno, enerva los derechos e intereses de la funcionaria destituida, y en este contexto, sirve de base de un daño que recae en la esfera psico-emocional de la persona, al ver desmejorada su situación personal por un acto antijurídico que ciertamente le ha generado sufrimiento y emociones negativas. De este modo, no es de recibo el alegato del Estado de que el daño moral reclamado se cierne sobre hechos que incumben a la parte ejecutante. En nada incide que doña Elisa haya obtenido una calificación de 55% y estuviera en el quinto lugar de la lista de elegibles. El daño se alega no en relación a esta circunstancia, sino, a una sustitución que luego fue declarada espuria. Nótese que la decisión del Tribunal Constitucional suponía, en tesis de principio, la reinstalación en el cargo, sin embargo, fue merced a circunstancias asociadas a criterios de conveniencia que no se dispuso ese efecto. Es decir, como medida excepcional con respecto al criterio que venía sosteniendo en sus precedentes y en atención a las particularidades del caso, no determinó la restitución. Lo anterior evidencia la existencia de un ligamen causal entre la conducta acusada (que fue motivo de examen por el Tribunal Constitucional, así como por el Juzgado y Tribunal) y el daño reclamado, lo que determina el deber de resarcir a la víctima por ese padecimiento conforme al régimen de responsabilidad objetiva a que está sujeta la Administración. Así lo consideró el Ad quem, en lo cual, no se observa incorrección alguna. VII. Sobre el quantum del daño moral. Ahora bien, dicho esto, queda por analizar si la cuantía fijada por el Tribunal se encuentra dentro de los márgenes debidos, en el entendido de que para este órgano colegiado, se tiene por demostrada la lesión extrapatrimonial cuya indemnización es pretende. Sobre el particular, por ser relevante al caso, es preciso referirse brevemente a la forma en que debe cuantificarse y los límites a que está sometido el juzgador en su definición. En relación, esta Sala en sentencia no. 537 de las 10 horas 40 minutos del 3 de septiembre del 2003, señaló: "... proviene de la lesión a un derecho extrapatrimonial. Sea, no repercute en el patrimonio de manera directa. Supone una perturbación injusta de las condiciones anímicas. No requiere de una prueba directa y queda a la equitativa valoración del Juez. Si se trata de daño moral subjetivo los tribunales están facultados para decretar y cuantificar la condena. La



naturaleza jurídica de este tipo de daño no obliga al liquidador a determinar su existencia porque corresponde a su ámbito interno. Ello no es problema de psiquiatras o médicos. Se debe comprender su existencia o no porque pertenece a la conciencia. Se deduce a través de las presunciones inferidas de indicios, ya que, el hecho generador antijurídico pone de manifiesto el daño moral, pues cuando se daña la psiquis, la salud, la integridad física, el honor, la intimidad, etc. es fácil inferir el daño, por ello se dice que la prueba del daño moral existe "in re ipsa". Tampoco se debe probar su valor porque no tiene un valor concreto. Se valora prudencialmente. No se trata, entonces, de cuantificar el sufrimiento, pues es inapreciable, sino de fijar una compensación monetaria a su lesión, único mecanismo al cual puede acudir el derecho, para así reparar, al menos en parte, su ofensa.". Para mayor detalle sobre este aspecto, se pueden consultar, entre otros, de este órgano colegiado, los fallos no. 112 ya citado, no.17 de las 14 horas 30 minutos del 21 de febrero de 1996 y no.41 de las 14 horas 40 minutos del 14 de mayo de 1997. Aún cuando su otorgamiento no guarda una estrecha sujeción a factores probatorios (salvo que se relacionen con la relación de causalidad), sino a la prudencia y objetivo arbitrio del juzgador, su fijación está sujeta a los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, los que deben ser valorados por la autoridad competente en cada caso, para que su cuantificación sea acorde a Derecho y no lleve a indemnizaciones excesivas que beneficien injustificadamente a una de las partes. Es decir, deben guardar un justo equilibrio derivado del cuadro fáctico específico, cuestión que ciertamente ha de ponderarse dentro de los límites señalados. No obstante, aquí no se advierten tales vicios. Analizados los autos, se desprende que la suma fijada por el Tribunal al respecto, fue establecida dentro de los presupuestos y parámetros de proporcionalidad y razonabilidad a que debe sujetarse el juez para este tipo de condenas, por lo que en esta línea, no se observa incorrección alguna. En esta línea, la forma en que se destituyó a la ejecutante le provocó graves perturbaciones en sus condiciones anímicas pues ostentaba un puesto de jerarquía en la estructura organizativa del Centro Educativo, el que de manera indebida le fue despojado, no por la designación de un titular de la plaza en propiedad, sino por un procedimiento de escogencia incompatible con la publicidad, igualdad y transparencia consustanciales a un certamen público. Las implicaciones de este cuadro fáctico, a juicio de este Órgano, justifican por demás el monto otorgado por el Ad quem. Por las razones dadas, no encuentra la Sala ninguna contradicción con lo ejecutoriado al otorgarse el daño moral, por lo que corresponde desestimar el agravio."

**f) Daño moral debe ser estimado por el Juez**

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO]<sup>7</sup>

“II.- SOBRE EL DAÑO MATERIAL ALEGADO: El recurrente acusa en primer término el apelante nulidad de la sentencia por considerarla incongruente y contradictoria en cuanto a los hechos probados y sus considerandos de fondo. Argumenta que la imposición que se le hizo al actor de tomar vacaciones como medida cautelar constituyó un abuso de poder; que la obligación de la administración era suspenderlo con goce de salario, pero nunca obligarlo a tomar vacaciones, porque con ello lo afectaron patrimonial y emocionalmente. Señala que de haberse procedido de esa manera no se le hubiera lesionado el derecho al disfrute de las vacaciones, por lo que el monto respectivo debe ser reintegrado o pagado, y que no obstante ello, la sentencia por un lado admite el agravio que se le hizo al actor pero por otro le niega el reintegro del derecho, por lo que la sentencia devendría en contradictoria. Revisados los antecedentes, no concuerda el Tribunal con la posición del recurrente. En primer lugar, no se aprecia que exista contradicción entre el cuadro fáctico aceptado y la fundamentación vertida; puesto que lo que se hace en el primero de los apartados dichos es referenciar el contenido de la condenatoria en abstracto que se presenta a ejecución, mientras que, en el segundo de ellos, que es la parte considerativa de la sentencia, la Aquo razona que el actor no aportó prueba pertinente, suficiente y necesaria que acreditara al menos las bases que le hubieran permitido a la Juzgadora calcular el extremo pedido. Debemos partir de que la ejecución de sentencias de los recursos de amparo, constituye un proceso sui generis, dado que la condenatoria que contienen para el pago de daños y perjuicios es de carácter abstracto, por lo que persiste la obligación de acreditarlos en esta instancia, a efectos de obtener el resarcimiento pedido. Lo anterior es una tesis ampliamente desarrollada por nuestra jurisprudencia, de la cual resulta oportuno recordar que la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que:

"III. Las sentencias declaradas con lugar en los recursos de amparo contra órganos y servidores públicos dictadas por la Sala Constitucional conllevan, de pleno derecho, la condenatoria en daños y perjuicios (Artículo 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional). Es una condenatoria en abstracto sin ningún tipo de consideración fáctica. Solo abre la competencia ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa pero no prejuzga, por no haber sido objeto de análisis, la existencia de los daños y perjuicios, ni en su nexo de causalidad, su realidad o su cuantificación. Dicha Sala al dictar esas sentencias se limita a determinar la violación constitucional de la conducta acusada. En el procedimiento se da audiencia a la recurrida y ésta informa sobre la infracción reclamada. Con base en los autos la Sala dicta su pronunciamiento. Pero es distinto al de una sentencia dictada en un proceso de cognición. En el amparo no existen siquiera hechos



probados. En la parte considerativa se procede al análisis de derecho. Solo pudiere haber cierto contradictorio y en la relación fáctica en el amparo entre privados. IV. La ejecución de las sentencias de la Sala Constitucional se tramitan con las normas de los procesos de ejecución. Pero con sus particularidades pues pueden ser diferentes a aquéllas. Al ejecutar los daños y perjuicios el amparado deberá necesariamente establecer los presupuestos de hecho conducentes a evidenciar una relación de causalidad entre los daños y perjuicios declarados en abstracto y el caso concreto. No basta, como en el de cognición, con la sola liquidación y valoración. El nexo de causalidad entre los daños y perjuicios condenados deben guardar íntima relación con los acusados. También deben ser reales y naturalmente requerirán de las pruebas pues, como hechos a probar, no basta con la sola afirmación de su existencia. Los tribunales de instancia deberán necesariamente evacuar las probanzas ofrecidas y en las sentencias se deben elencar los hechos probados y no probados en relación con la causalidad de daños y perjuicios, y, con base en criterios de equidad y legalidad, determinar la existencia o no de lo reclamado, y establecer la condenatoria en concreto. En tal sentido las sentencias deberán aplicar las normas de fondo referidas a los daños y perjuicios, y lógicamente deberán apreciar la prueba en los términos establecidos en el Código Procesal Civil." (No. 00108-96 de las quince horas del dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y seis)

De lo dicho queda claro que a pesar de ser un proceso de ejecución, no basta la simple liquidación referida en el artículo 693 del Código Procesal Civil, sino que se hace necesario establecer, como primer presupuesto, la existencia misma del daño. Así, aunque para la demostración del denominado daño moral subjetivo se admite que pueda probarse vía indiciaria, e incluso declararse "in re ipsa", para los otros tipos de detrimento, como el material o patrimonial y el moral objetivo, se requiere la demostración por las vías ordinarias de prueba, de su existencia, magnitud, y relación causal con la conducta pública sancionada, sin que resulte ocioso agregar que de conformidad con el principio establecido en el artículo 317.1 del Código Procesal Civil, de aplicación al caso por remisión expresa contenida en el numeral 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el onus probandi le incumbe a quien formule una pretensión, respecto de las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho. Bajo tales premisas, este Órgano Colegiado coincide con las conclusiones a las que arribó la señora Jueza de instancia, en el sentido que en este proceso, el actor no cumplió a cabalidad con su obligación de acreditar los fundamentos de su pretensión. Así, siendo el específico extremo de las vacaciones liquidado como daño material o patrimonial, no pudo el señor Quirós Salas demostrar el monto real que le hubiera correspondido en el supuesto que debiera cancelársele los veinticinco días de vacaciones, y ni siquiera aportó los elementos que permitieran al Juez realizar los cálculos por su cuenta, y con su conocimiento del derecho aplicable; toda vez que

en ningún momento facilitó el dato ni demostró cual era su salario real al momento que se le obligó a tomar las vacaciones, y además, el informe pericial rendido, utilizó como bases cifras que en ningún momento se han acreditado que correspondan en la realidad a las percibidas por el ejecutante. Ante tales carencias, se impone confirmar lo dispuesto sobre este punto.

III.- RESPECTO DEL ALEGATO DE INDEBIDA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS: En otro de sus agravios, la parte actora protesta que el Juzgado se apartó del peritaje allegado a los autos y a su vez omitió valorar la prueba que le permitía realizar sus propios cálculos matemáticos apegados a los referidos principios de razonabilidad y equidad. Argumenta que no tomó en cuenta que dicho peritaje expuso con precisión y de forma irrefutable cual era la afectación sufrida por el actor y el monto a cancelar por concepto de indemnización, lesionando de tal manera el derecho de justicia pronta y cumplida. Estima que el criterio expuesto por el a-quo es una ponderación subjetiva que no puede suplantar el estudio técnico y selectivo de los elementos valorativos emitidos por el perito, que fue nombrado por el Despacho para que auxilie al Juzgador a tener elementos de juicio para verter una resolución más ajustada a derecho, y que al apartarse totalmente del dictamen pericial incurre en una violación a las reglas de la sana crítica y al principio de legalidad; y que aunque es cierto que el juzgador puede apartarse de esta prueba estaba en la obligación impostergable de indicar a las partes las deficiencias de esa prueba, la eficiencia de la prueba que toma en cuenta en lugar de la deficiente o la apreciación en conjunto de la prueba. Analizados los argumentos vertidos, este Tribunal no los comparte, y arriba a la conclusión de que el fallo apelado no adolece los vicios apuntados. En primer lugar, debe tener en consideración el actor que la prueba pericial es absolutamente inconducente a efectos de demostrar el quantum del daño moral, dado que nuestro sistema judicial al aceptar la posibilidad de acudir a la reparación monetaria de daños extrapatrimoniales, y dejar sentado que el daño moral subjetivo incluso no requiere prueba directa; también ha dejado por establecido que el perito peritorum en esta materia es el Juez, dado que tales afecciones no tienen un valor concreto determinable científicamente, y por ende, no puede estar sujeto a tasaciones preformuladas. Esta tesis ha sido ampliamente desarrollada, y sostenida en forma reiterada por nuestra jurisprudencia. Así, entre otras muchas citas que pueden resultar atinentes, vale recalcar que se ha dispuesto lo siguiente:

"VI.- En cuanto al daño moral subjetivo, conviene señalar que proviene de la lesión de un derecho extrapatrimonial. Sea, no repercute en el patrimonio. Supone una perturbación injusta de las condiciones anímicas de la persona. No requiere de una prueba directa y queda a la equitativa valoración del Juez. Los tribunales están facultados para decretar y cuantificar la condena. La naturaleza jurídica de



este tipo de daño no obliga al liquidador a determinar su existencia porque corresponde a su ámbito interno. Ello no es problema de psiquiatras o médicos. Se debe comprender su existencia o no porque pertenece a la conciencia. Y es a través de las presunciones inferidas de indicios como se deduce, ya que, el hecho generador antijurídico pone de manifiesto el daño moral, pues cuando se daña la psiquis, la salud, la integridad física, el honor, la intimidad, etc. es fácil inferir el daño, por ello se dice que la prueba del daño moral existe "in re ipsa". Tampoco se debe probar su valor porque no tiene un valor concreto. Se valora prudencialmente; entonces, la prueba pericial es inconducente. En relación, pueden consultarse, entre otras, las sentencias de esta Sala No. 45 de las 14 horas 45 minutos del 25 de abril y No. 99 de las 16 horas del 20 de setiembre, ambas de 1995 y 170 de las 15 horas 45 minutos del 13 de febrero del 2002." ( los resaltados no corresponden al original) (Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, N° 265, de las 10 horas 40 minutos del 14 de mayo del 2003). [...] Para no entrar a redundar en aspectos dilucidados en los considerandos anteriores, se remite al recurrente a lo allí dispuesto con relación a la falta de demostración del daño material irrogado. Por otra parte, la sentencia tiene por demostrado el acaecimiento del daño moral subjetivo, por lo que el reclamo que resta por analizar se resume en la inconformidad con el monto fijado por este concepto. También en este punto es necesario reiterar que de manera consistente la jurisprudencia nacional ha venido sosteniendo que en materia de daño moral subjetivo, al afectarse la esfera más íntima del individuo, y dadas las particularidades que conlleva, no pueden aplicarse las reglas comunes de prueba, sino que debe ser visto in re ipsa, o en sí mismo, de manera que al demostrarse el agente generador de lesión, se interpreta que necesariamente existe un daño moral, siendo así que la intensidad de éste y por ende el medio para su resarcimiento, se determinarán de conformidad con los principios generales del derecho y la equidad, la razonabilidad y la proporcionalidad, bajo la premisa de que tiene una función compensadora y no de la equivalencia buscada en el caso del daño material. En este orden de ideas, la Sala Primera ha señalado: "No se trata, entonces, de cuantificar el valor de la honra y dignidad de un sujeto, pues estos son bienes inapreciables, sino de fijar una compensación monetaria a su lesión , único mecanismo del cual puede echar mano el derecho, para así reparar, al menos en parte su ofensa. No cabría dentro de tal filosofía, establecer indemnizaciones exorbitantes, como sucede en otros sistemas jurídicos, pues ello produciría el enriquecimiento injusto del ofendido, mediante el lucro inmorale con la honra y dignidad propias. Dentro de los principios fundamentales del derecho, hállanse los de razonabilidad y proporcionalidad, a los cuales se les ha reconocido en nuestro medio el rango de principios constitucionales (ver al respecto, las resoluciones de la Sala Constitucional #1739 - 92 de las 11:45 horas del primero de julio y 3495-92 del las 14:30 horas del diecinueve de noviembre, ambas de 1992). Aplicándolos a

situaciones como la presente, resulta indispensable, al fijar las obligaciones nacidas en situaciones jurídicas indemnizatorias, atender la posición de las partes y la naturaleza, objeto y finalidad del resarcimiento, sin llegar a crear situaciones absurdas, dañinas o gravemente injustas. En tal sentido, el daño moral, en casos como el analizado, no podría dar lugar a indemnizaciones millonarias, como la pretendida. Ello abriría un portillo inconveniente, para dar paso a pretensiones desproporcionadas las cuales, so pretexto de tutelar el ámbito subjetivo del individuo, conducirían a un enriquecimiento injustificado que lejos de reparar la dignidad mancillada, socavaría sus fundamentos haciéndola caer en valores eminentemente económicos (Sala Primera voto 141 de 15:00 hrs. del 18 de junio de 1993 y No. 99 de 16 horas de 20 de setiembre de 1995); siendo que en un acertado resumen, la Sección Segunda de este Tribunal, en Voto 00093-2000, señaló que: "Recapitulando, se tiene que el prudente arbitrio a emplear por el Juzgador en situaciones como la presente, supone la observancia de parámetros ineludibles como la prueba indiciaria, las circunstancias propias del caso concreto, los principios generales del derecho, la equidad, la posición de las partes; la naturaleza, objeto y finalidad del resarcimiento y los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Sobre tales extremos puede y debe la parte interesada ofrecer prueba en lo posible. Solo así puede arribarse a un prudente arbitrio. Al margen de tales consideraciones la fijación discrecional corre el grave riesgo de incurrir en un exceso de poder que desfigure o desvirtúe lo ejecutoriado. Sea, la prudente apreciación del juez, aún contando con la realización del hecho generador -cual ocurre en la especie- (principio "in re ipsa"), precisa de las consideraciones o parámetros comentados, en torno al daño, para, con arreglo a ellos establecer el motivo. En el evento de que no militaren en autos elementos de juicio sobre el particular, tendrá el juzgador que actuar en consonancia con tal situación adoptando una actitud conservadora en la fijación, pues de no hacerlo así podría incidir en exceso de poder."

Encuentra este Tribunal que la suma fijada como indemnización por este concepto en la sentencia apelada, resiste la confrontación tales criterios de proporcionalidad, de razonabilidad y de equidad. A la luz de los hechos tenidos por probados en el recurso de amparo que oportunamente se tramitó, así como de los derechos fundamentales que se declararon conculcados, que son el derecho a las vacaciones, y el derecho de defensa dentro de un proceso disciplinario finalmente anulado, se estima que la cuantificación que hace el actor resulta excesiva, y va más allá de la función netamente compensadora que es dable buscar. Por las razones dadas, se confirma la resolución venida en alzada."

**g) Fijación de intereses sobre el monto adeudado**[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO]<sup>8</sup>

"IV.- Dada la generalidad del agravio de la accionante, se estima que el primer aspecto a analizar, es el relativo al perjuicio económico, ya que si bien en forma expresa no lo ataca, se extrae de sus manifestaciones que está en desacuerdo con su no concesión. El Tribunal, luego de la deliberación de rigor, arriba al mismo convencimiento que el a quo, motivo por el cual, debe impartir su aprobación a este extremo de lo combatido. El amparo que interpuso el señor Valle Astorga fue por la tardanza en elevar a la Dirección Nacional de Pensiones su expediente, y esta es la razón por la que se indicó, que los extremos liquidados no tienen relación causa-efecto con lo resuelto por la Sala. En ningún momento el órgano constitucional expresó que debían reconocerse diferencias de pensión, cosa que quedaba en manos de la autoridad administrativa, por lo que, en modo alguno, debe paralelamente otorgarse suma alguna por este concepto, ya que de hacerlo produciría un enriquecimiento injustificado para una de las partes, máxime que los extremos ya fueron satisfechos.-

V.- No escapa al conocimiento de este órgano colegiado, que en cualquier decisión que se tome debe concurrir la participación de varias instituciones. Efectivamente, se trata en la especie, de lo que en doctrina se conoce como acto compuesto o complejo, que requiere de la intervención de, al menos, dos órganos o entes distintos. Sin embargo, tal circunstancia no sirve de eximente para eludir la respuesta oportuna que debe dar todo ente público. Por demás, fue la Junta quien resultó condenada, no así la Dirección Nacional de Pensiones, y en virtud de ello, el caso, por su especialidad, debe resolverse también, en forma particular.-

VI.- De seguido, se entra al examen de la situación singular de este asunto. En casos como el presente – derecho de respuesta -, en términos generales, no pueden otorgarse indemnizaciones fundadas en el resultado que pudiere haber obtenido de la gestión no resuelta oportunamente, no obstante lo cual, este órgano se permite hacer algunas acotaciones al respecto. Se tiene, que desde el veintiocho de abril de mil novecientos noventa y nueve, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, emitió la resolución número 1475, en que aprobó a favor del ejecutante, el pago de las diferencias de pensión, más aguinaldo proporcional. Sin que consten en autos las razones por las cuales no remitió en debida forma y tiempo lo resuelto a la Dirección Ejecutiva de la Dirección Nacional de Pensiones, es lo cierto que los atestados no fueron enviados hasta setiembre de ese año, y esta fue la razón por la cual, esta última autoridad, a la hora de conocerse el amparo, no fue sancionada. Sin embargo, el veintinueve de setiembre, la Junta, emite un nuevo pronunciamiento – número 3930 -, mediante el cual, deja sin efecto lo decidido anteriormente, y de nuevo, ordena la satisfacción de lo adeudado, y no es sino hasta el veintisiete de enero de



dos mil, que la Dirección Nacional, ratifica lo acordado, pago que se hizo efectivo hasta el mes de marzo del año de cita. Este pronunciamiento que otorga el derecho, es el que sirve de sustento a este órgano colegiado para concluir, que sí procede el reconocimiento de perjuicios – intereses -, dado que para todo pedimento se da un plazo razonable para resolver, que la propia Sala Constitucional, para este caso concreto, fijó un mes, el que fue extralimitado por la Junta, y por ende se concluye, que el cálculo de los perjuicios procede a partir del veintinueve de abril de mil novecientos noventa y nueve y hasta el veintiocho de febrero de dos mil, ya que consta que en el mes de marzo se le canceló parte de lo adeudado por diferencias de pensión – no así, por aguinaldo proporcional -. Esa partida asciende a setecientos ochenta y seis mil trescientos sesenta colones, suma sobre las que se calculan los réditos. Las operaciones dan como resultado, ciento treinta y tres mil ciento sesenta y cuatro colones quince céntimos, importe en el que se conceden y para así disponerlo, debe revocarse este extremo de lo apelado.-

VII.- En un caso similar, la Sala Primera de la Corte, en su sentencia número 200 de 15 horas 30 minutos del 7 marzo de 2001, determinó la procedencia del caso de perjuicios, cuando se esté en presencia de situaciones como la analizada. Dijo en aquella oportunidad: “(...) Ahora bien, frente a la pregunta ¿Cuáles serían esos daños y perjuicios?, la respuesta no parece difícil: los que originó la inactividad arbitraria e injustificada de la Administración. De este modo, si la gestión era para que le pagasen sumas que la propia Administración reconoció que adeudaba (...), viene de suyo que el atraso pospuso ese pago durante el lapso en que se mantuvo la inercia y hasta que efectivamente se realizó. Al actor, pues, se le impidió injustificadamente disponer y disfrutar de las sumas y, por lo mismo, la consecuencia lógica de tal inactividad anormal, en una relación causa-efecto, es el reconocimiento de los perjuicios, que no son sino los intereses sobre esos montos. El hecho de que el reconocimiento fuera posterior al dictado de la resolución de la Sala Constitucional, no enerva el daño causado al actor y menos aún, como se pretende, justifica retardar más el reconocimiento de los perjuicios difiriendo la discusión para otro proceso(...)”. En igual sentido, puede consultarse también, la número 367-F-02 de 11 horas 50 minutos del 3 mayo de 2002.-

VIII.- Por último, se analiza el otro punto del agravio atinente al daño moral. Son reiterados los pronunciamientos en cuanto a que, cuando del daño moral subjetivo o extrapatrimonial se trata, su eventual concesión puede obedecer a un examen diferente para otro tipo de agravios. Su procedencia no depende de aspectos pecuniarios, basta con que se configure una relación directa entre la conducta de la Administración y el que se reclama, sin que sea necesaria la demostración concreta y detallada; es suficiente la prueba de indicios a través de presunciones de hombre de los que se pueda obtener que efectivamente se causó, claro está,

debiendo acreditarse su existencia y gravedad, en virtud de que el hecho generador antijurídico pone de manifiesto el daño moral, cuando se afecta la psiquis, la salud, la integridad física, el honor, la intimidad, y por esto se ha dicho, que es fácil inferir el daño y que su prueba existe “in re ipsa”. Para este órgano colegiado es indudable que sí se produjo un daño de este tipo, dada la tardanza en resolver la gestión de don Juan Luis, y si bien a este momento ya está resuelta, es lo cierto que el pronunciamiento definitivo de la Dirección Ejecutiva de la Dirección Nacional de Pensiones no se emitió sino hasta el veintisiete de enero de dos mil, después de que prosperó el amparo interpuesto ante la Sala Constitucional, situación esta, que sin lugar a dudas, le ha causado inseguridad, inestabilidad, desesperación, incertidumbre y angustia, todo esto, a consecuencia directa e inmediata de la falta de respuesta, motivo por el que se llega al convencimiento, de que debe indemnizarse de acuerdo con los parámetros establecidos para estas circunstancias. Analizado el caso a la luz de los principios de justicia, una prudente apreciación de los hechos, con fundamento en la situación concreta, este Despacho es del criterio, que debe otorgarse por ese concepto, la suma de cien mil colones; monto que puede compensar, al menos en parte, lo padecido por la ejecutante. Lo anterior obliga a que este aspecto de lo combatido, merezca también ser objeto de revocatoria.-"

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Ley No. 7135 de 11 de octubre de 1989.
- 2 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 593-1999, de las catorce horas con cuarenta minutos del primero de octubre de dos mil cuatro.
- 3 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Segunda, Resolución No. 310-2004, de las nueve horas del dos de julio de dos mil cuatro.
- 4 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 236-2003, de las nueve horas con cincuenta y cinco minutos del siete de mayo de dos mil tres.
- 5 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 65-2007, de las nueve horas con treinta minutos del dos de febrero de dos mil siete.
- 6 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 46-2007, de las nueve horas con veinticinco minutos del veintiseis de enero de dos mil siete.
- 7 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Primera, Resolución No. 49-2011, de las dieciseis horas con treinta minutos del treinta y uno de enero de dos mil once.
- 8 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Segunda, Resolución No. 70-2004, de las once horas con treinta minutos del veinte de febrero de dos mil cuatro.