



# Informe de Investigación

## TÍTULO: DESASTRE CULPOSO

<b>Rama del Derecho:</b> Derecho Penal	<b>Descriptor:</b> Desastre
<b>Palabras clave:</b> Destrucción, Lesiones, Incendio, Vida, Accidente.	
<b>Fuentes:</b> Normativa y Jurisprudencia.	<b>Fecha de elaboración:</b> 14/02/2012

### Índice de contenido de la Investigación

<b>1. RESUMEN.....</b>	<b>1</b>
<b>2. NORMATIVA.....</b>	<b>1</b>
a) Código Penal.....	1
<b>3. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>3</b>
a) Nexo de causalidad entre puesta en marcha de actividad riesgosa y lesión.....	3
b) Inundaciones ocasionadas por falta de mantenimiento en los desagües.....	6
c) Omisión de ocuparse del riesgo de inundación.....	8

#### 1. RESUMEN

En el desarrollo del presente informe, se incorpora la normativa y jurisprudencia relacionada con el desastre culposo. A los efectos se incorpora la normativa aplicable del Código Penal, conjuntamente con algunos extractos jurisprudenciales donde se examina el nexo causal, la responsabilidad objetiva y la omisión de llevar a cabo acciones preventivas.



## 2. NORMATIVA

### a) Código Penal<sup>1</sup>

#### **Artículo 246.- Incendio o explosión. (\*)**

Será reprimido con prisión de cinco a diez años el que, mediante incendio o explosión, creare un peligro común para las personas o los bienes. La pena será:

1) De seis a quince años de prisión, si hubiere peligro de muerte para alguna persona, si existiere peligro de destrucción de bienes de valor científico, artístico, histórico o religioso, si se pusiere en peligro la seguridad pública, o si se tuvieren fines terroristas.

2) De diez a veinte años de prisión, si el hecho causare la muerte o lesiones gravísimas a alguna o algunas personas, o si efectivamente se produjere la destrucción de los bienes a que se refiere el inciso anterior.

3) De cinco a diez años de prisión, si a causa del hecho se produjere otro tipo de lesiones, o se destruyeren bienes diferentes a los enumerados en los párrafos anteriores.

Para los fines de este artículo y de los artículos 274 y 374, se consideran actos de terrorismo los siguientes:

a) Los hechos previstos en el inciso 4) del artículo 112, los incisos 7) y 8) del artículo 215, y en los artículos 246 bis, 250, 251, 258, 259, 260, 274 bis y 284 bis del Código Penal, así como en el artículo 69 bis de la Ley N.º 8204, Reforma integral de la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, y actividades conexas, de 26 de diciembre de 2001, y sus reformas.  
(\*)

b) Los atentados contra la vida o la integridad corporal de funcionarios públicos o de diplomáticos o cónsules acreditados en Costa Rica o de paso por el territorio nacional.

c) Los atentados contra naves, aeronaves en tierra, instalaciones de un puerto marítimo o fluvial o de un aeropuerto, vehículos de transporte colectivo, edificios públicos o de acceso al público, cometidos mediante la utilización de armas de fuego o explosivos, o mediante la provocación de incendio o explosión. (\*)

**(\*) Los incisos a) y c) del presente artículo han sido reformados mediante Ley No. 8719 de 4 de marzo del 2009. LG# 52 de 16 de marzo del 2009.**

**(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 6989 del 16 de julio**



de 1985.

(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 7732 de 17 de diciembre de 1997 (Se corrió la numeración)

**Artículo 246 bis.- Atentado con materiales químicos o radiactivos (\*)**

Incurrirá en las penas previstas en el artículo 246 quien cree un peligro común para las personas o los bienes, mediante la emisión, propagación o el impacto de sustancias o productos químicos tóxicos o peligrosos, agentes o toxinas de carácter biológico o sustancias similares o radiaciones de material radiactivo.

(\*) El presente artículo ha sido adicionado mediante Ley No. 8719 de 4 de marzo del 2009. LG# 52 de 16 de marzo del 2009.

**Artículo 247.- Estrago.**

Incurrirá, según los casos, en las penas señaladas en el artículo anterior, el que causare estrago por medio de inundación, desmoronamiento, derrumbe de un edificio o por cualquier otro medio poderoso de destrucción.

**Artículo 249.- Desastre culposo.**

Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que por culpa causare un desastre de los definidos en los artículos 244 y 245. La pena será de seis meses a tres años cuando concorra la circunstancia del inciso 1) del artículo 244 y de un año a cuatro años, cuando concorra la circunstancia del inciso 2) del mismo artículo.

### **3. JURISPRUDENCIA**

***a) Nexo de causalidad entre puesta en marcha de actividad riesgosa y lesión***

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

“I- La representante del Ministerio Público interpuso recurso de casación contra la sentencia 269, dictada por el Tribunal del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, a las 18:40 hrs. del 17 de junio del 2004, mediante la cual se absolvió a William McDonald Rodríguez del delito de desastre culposo con resultado de muerte en daño de la seguridad común, Ana Cecilia Ulloa Gamboa y Gerardo Gómez Valverde. El punto recurrido estriba en la liberación de toda responsabilidad civil que respecto al resultado dañoso emitió el Tribunal a favor de la sociedad anónima Baula Turística. Arguye que se tuvo por cierto que la lancha



siniestrada era explotada por esa empresa; que no se tuvo certeza de que contara o no con chalecos salvavidas o ancla; y, que no es posible que la decisión de hacer una travesía o no dependa del cliente, a pesar de que las condiciones climáticas no eran las adecuadas. Aduce que la decisión de los clientes de no querer permanecer un día más en el hotel, como lo propuso la demandada, no la exoneraba de la responsabilidad que tenía en definir si hacer el viaje era lo procedente, pues aquellos no poseían conocimientos de navegación que les permitieran asumir las consecuencias de aquella. Lleva razón la recurrente. II- Lo primero que debe plantearse con vista a la resolución del tema es si existe base normativa que contemple la responsabilidad que la acción resarcitoria exige. Como es sabido, la respuesta se encuentra en el artículo 1048 del Código Civil, que en su párrafo quinto impone a la empresa o persona explotadora, el deber de indemnizar la muerte o lesión ocasionada por el uso de un medio de transporte. Ese régimen es el así denominado de “responsabilidad objetiva”, el cual encuentra su justificación en la conveniencia social de vertir en el patrimonio de la empresa las consecuencias dañosas de su actividad, considerando el riesgo que crea su tráfico y las ventajas que este le genera, a fin de proteger a los usuarios o en general afectados de su incidencia (RESCIGNO, Pietro. Manuale di Diritto Privato. Jovene, Nápoles, 1976, p. 697). Sin embargo, ese estatuto se ve atemperado por dos circunstancias que exoneran o limitan esa responsabilidad; a saber, la fuerza mayor y la falta de la víctima. Por consiguiente, como tantas veces lo ha señalado la doctrina, esa responsabilidad de principio que instituye la ley, puede verse excluida si se logra acreditar alguna de esas dos circunstancias. De no ser así, el régimen de garantía de la empresa explotadora se mantiene en pie. Dicho sea de otro modo, en la responsabilidad civil objetiva no se precisa demostrar la culpa, por eso cabalmente se denomina “responsabilidad no culposa”, por lo que la prueba de la posible negligencia o imprudencia es innecesaria e inconducente. Lo que sí debe demostrarse, con miras a su exclusión, es la existencia de las mencionadas causas que la hacen venir a menos. En fin, el vínculo de causalidad a constatar no es entre el comportamiento y el daño, sino entre la puesta en marcha de una actividad peligrosa y la lesión: “Se trata, en primer término, de actividades que son permitidas, pero que obligan al resarcimiento de los daños que de ellas derivan; la noción de riesgo viene a reemplazar los conceptos de culpa y antijuridicidad... A diferencia de ‘responsabilidad por culpa’, la responsabilidad objetiva reside en el hecho de que aquel que para su propio provecho crea una fuente de probables daños y expone a las personas y los bienes ajenos a peligro, queda obligado si el daño se verifica... Desde el punto de vista práctico, la responsabilidad objetiva se resume en una ventaja a favor del lesionado que significa una parcial inversión de la carga de la prueba, en el sentido de este queda exonerado de la carga de probar la culpa (culpa o dolo) del causante del daño y vano sería el intento de este de probar su falta de culpa, a



diferencia de lo que ocurre en los casos de responsabilidad subjetiva” (PEREZ, Víctor. Derecho Privado. Publitex, San José, 1988, págs. 415-417). III- Así las cosas, la solución que dio el Tribunal (folio 172 vuelto) al tema se revela como inconsistente con el alcance de la norma en cuestión, pues al entrar a discutir si es que la lancha “Sirenita IV” portaba o no chalecos salvavidas, ancla u otro equipo de seguridad, sin percatarse, se estaba orientando por criterios propios de la responsabilidad civil subjetiva, en la cual ha de acreditarse el dolo o la culpa (por negligencia, imprudencia o impericia), y no como era el caso, de la responsabilidad objetiva. En otras palabras, la responsabilidad para la empresa explotadora no requería demostración, pues la ley la presume, por lo que esos elementos no venían al caso. Lo que había que demostrar era si había mediado o no una de las dos circunstancias que la misma ley contempla como excluyentes de dicha responsabilidad presunta. Esto coloca la discusión en el tema de la fuerza mayor y el hecho de la víctima. IV- El Tribunal basó también su decisión en que en el resultado lesivo había operado la fuerza mayor, puesto que la navegación en los días y zona del percance era riesgosa y el hundimiento de la lancha se produjo como secuela de las fuertes corrientes de agua que la afectaron. A su criterio, esa vicisitud se encuadraba dentro de la noción de “fuerza mayor”, entendida como acontecimiento previsible pero inevitable, que hace nugatorio cualquier esfuerzo tendiente a impedir el resultado que se disvalora. No obstante, como es perceptible, al resolver el punto, el Tribunal dio por sentados algunos supuestos factuales que vienen a modificar el producto normativo (folio 172 vuelto). Para ponerlo en términos más claros, a fin de medir la fuerza mayor en un determinado caso, se debe ponderar el cuadro global de posibilidades (que es al que se refiere la norma) y no el ámbito restringido por las actuaciones o decisiones de los agentes demandados. De modo que si la incontabilidad de las corrientes acuáticas hacía inevitable el naufragio o no, la configuración de una eventual fuerza mayor no debe examinarse con referencia a una situación dada, como era el haber emprendido la travesía, sino a la globalidad de las circunstancias viables para la demandada, pues la inevitabilidad no está en relación a una situación escogida, sino a la que era escogible. Esto es, la inevitabilidad no se constata respecto a un cuadro de posibilidades cerrado por una elección previa, sino a uno abierto antes de esta, puesto que lo que después de ella era inevitable, antes no lo era y, por consiguiente, no ostentaba las características de la fuerza mayor. Por eso se dice que deben ser eventos inevitables, “...producidos fuera del ámbito de la actividad de la persona obligada al resarcimiento” (COSSÍO, Alfonso de. Instituciones de Derecho Civil. Alianza Editorial, Madrid, 1977, p. 308). Piénsese, a título de ejemplo, en una práctica con armas de fuego, para la cual se escoge una pared de fondo con piedras, las que hacen casi inevitable que uno de los proyectiles rebote e impacte a alguno de los circundantes. En este caso, la inevitabilidad será tal sólo a partir de la adopción de unos supuestos previos, como

es elegir el escenario de riesgo; no será una inevitabilidad originaria, pues nada impedía escoger un medio en que esa situación no fuera inevitable. Casualmente eso es lo que interpretó erradamente el a quo: la fuerza mayor no debía medirse una vez en la travesía peligrosa que llevó al percance, sino antes de esta, cuando se decidió por parte de la demandada que fuera emprendida, asumiendo un riesgo que, ahora sí, hacía incontrollable una situación como la que llevó al funesto resultado. Para ese momento, el arco de las posibilidades se había reducido ostensiblemente; pero no como producto de condiciones ajenas a la actuación de la empresa (como es la fuerza mayor), sino de la determinación que había tomado de efectuar el viaje, lo cual no era una condición ajena sino estrictamente propia. V-Otro tanto podría acotarse sobre la aparente falta de la víctima. Si se mira bien, se nota que la elección de los perjudicados de efectuar el viaje aducido, fue nuevamente dentro de un contexto que había generado la propia empresa, como era la posibilidad de que ellos (quienes de paso carecían en absoluto de conocimientos de navegación) escogieran si permanecer un día más en el hotel o regresar a Moín afrontando el riesgo. En otras palabras, nuevamente no se está frente a la situación originaria en que la víctima realice una actuación que la lleva al daño, sino en un cuadro de cosas o ámbito de escogencia creado por la empresa, a partir del cual la víctima procede (folio 172 vuelto). Si los ofendidos Ulloa Gamboa y Gómez Valverde decidieron realizar el viaje de vuelta que los llevó a la muerte, fue justamente porque la empresa les ofreció esa posibilidad o permanecer en el hotel un día más, ante lo cual ellos (ignorantes en rigor del peligro que asumían) optaron por efectuar la travesía. De tal suerte que la falta de la víctima contemplada por el Código Civil como causa de exoneración de la responsabilidad objetiva, no puede radicar en ese aspecto, el que se da a partir de la actuación de la demandada. VI-Siendo así, estima la Sala que lleva razón la recurrente, por lo que debe anularse la sentencia en cuanto declaró sin lugar la acción civil resarcitoria interpuesta, ordenándose el reenvío para nueva resolución, previa audiencia a las partes. El resto del fallo se mantiene incólume. VII-Conviene destacar que la Sala no prejuzga sobre la acogibilidad de las pretensiones indemnizatorias, sino que se limita a señalar los puntos que a su juicio no fueron debidamente analizados, los cuales deberán ser evacuados por el tribunal de reenvío conforme al principio de independencia del juez en la solución del caso concreto.”

### ***b) Inundaciones ocasionadas por falta de mantenimiento en los desagües***

[SALA CONSTITUCIONAL]<sup>3</sup>

“II.- Caso concreto. Se pretende con el recurso de amparo, establecer que las autoridades recurridas han incumplido cada una en el ámbito de su competencia, las obligaciones que impone el artículo 50 de la Constitución Política, relativas a la



protección del medio ambiente, así como a la vida y a la salud de los amparados. En criterio de la Sala, tanto la Municipalidad de Osa, como el Ministerio de Obras Públicas y Transportes han quebrantado efectivamente ese mandato constitucional. En el caso que nos ocupa, de los informes rendidos bajo la fe de juramento y de conformidad con los elementos probatorios que constan en el expediente, se encuentra plenamente acreditado que en la comunidad de Río La Colonia, de bahía Ballena, en la Península de Osa (Ruta Nacional N°34, Km 163+700), existe una alcantarilla corrugada de 4.0 metros de diámetro, que se encuentra deteriorada, debido a que el río que la atraviesa tiene mucho arrastre de troncos y árboles, por lo que su acción ha deformado la alcantarilla, eliminando incluso secciones longitudinales, lo que aseguran es causa del embalsamiento y remanso. En virtud de ello, mediante oficio DCV-2766-2007 del 27 de julio del 2007, la Dirección de Conservación Vial solicitó a la Dirección de Ingeniería del CONAVI el estudio técnico (diseño) correspondiente de la capacidad hidráulica de la alcantarilla, para llevar a cabo la solución definitiva al problema presentado, a través del actual contrato de conservación vía. De igual modo, en atención a la medida cautelar emitida por la Sala en el presente recurso de amparo, se aprecia que mediante oficio DCV-2767-2007 del 27 de julio del 2007, se le instruyó al Ingeniero encargado de esa zona para que llevara a cabo el mantenimiento necesario a la alcantarilla (limpieza y mantenimiento libre de toda obstrucción), con cargo al contrato de conservación vial vigente, mientras se determina técnicamente la solución definitiva al problema que se presenta. Por su parte, en su informe de Ley, el Alcalde Municipal de Osa manifestó que esa entidad municipal no tiene jurisdicción sobre la carretera en cuestión por ser ruta nacional, que está bajo competencia exclusiva del Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI), por lo que considera que el problema planteado debe ser resuelto por dicho consejo. De este modo, la Sala tiene por acreditado que las autoridades recurridas en modo alguno desvirtúan los alegatos de la recurrente, sino todo lo contrario, reconocen la existencia del problema planteado, y en el caso del MOPT y el CONAVI aseguran que se han abocado a la tarea de encontrar una solución al problema planteado, claro está, luego de la interposición del presente recurso de amparo. Consecuentemente, la Sala llega a la conclusión de que las actuaciones de las autoridades accionadas han sido insuficientes para garantizar el respeto de los derechos a la vida, a salud, y a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en perjuicio de los amparados. Asimismo, es menester recordar a las autoridades municipales recurridas, que por imperativo de la Constitución Política les corresponde administrar los intereses y servicios locales, de manera que deben velar porque situaciones que afectan a los administrados, como se evidencia en el presente recurso de amparo, sean solucionadas ya sea por actuaciones propias de la municipalidad o instando a las instituciones, organismos, ministerios o cualquier otra entidad administrativa competente. En el caso de



marras, la Sala estima que ha existido omisión y negligencia por parte de la Municipalidad de Osa en el ejercicio de las facultades y potestades que la Ley le confiere, porque si considera que la solución del problema planteado por la recurrente es competencia de otras entidades, la corporación municipal recurrida debe, como encargada de velar por los intereses locales, propiciar la actuación de aquellas y promover una solución eficiente al problema que aqueja a los vecinos que se ven afectados. Debe tenerse presente que de conformidad con lo que establece el artículo 169 de la Constitución Política, corresponde a las Municipalidades la administración de los intereses y servicios locales de las comunidades con el fin de promover el desarrollo integral de los cantones en armonía con el desarrollo nacional. De esta norma se deriva el deber de las Municipalidades de brindar solución, o en su defecto provocar la intervención de otros órganos, para satisfacer las necesidades de las comunidades en su competencia territorial.

V.- Conclusión En razón de lo anterior, y dado que se tuvo por acreditada la violación a los derechos fundamentales de los amparados, consagrados en los artículos 21 y 50 de la Constitución Política, lo procedente ordenar la estimación del amparo, ordenando adoptar de inmediato las medidas necesarias a fin de resolver definitivamente el problema denunciado por la promovente.”

### ***c) Omisión de ocuparse del riesgo de inundación***

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

“I.- Objeto del recurso. Demandan los recurrentes que se ordene a la Municipalidad de Pérez Zeledón y a la Comisión Nacional de Emergencias ocuparse del riesgo de inundación que viven en Barrio El Posito de Pérez Zeledón, cercano al Río Jilguero.”

“...III.- Sobre el fondo. Ya en procesos anteriores de amparo la Sala ha abordado problemas como el que denuncian aquí los actores, por considerar que se vinculan con los derechos fundamentales a la vida y la seguridad, derivados del artículo 21 de la Constitución Política (v. sentencias #2006-2010 de las 11:45 horas del 17 de febrero de 2006 y #2007-1459 de las 8:49 horas del 2 de febrero de 2007).

IV.- En este caso concreto se alude al riesgo de inundación en un barrio que, a juicio de los actores, se incrementó con la construcción que hizo un vecino de un puente y la instalación de muros de gaviones en las márgenes del Río Jilguero. Pese a que la Municipalidad accionada niega que la construcción pueda tener ese efecto, el informe de la Comisión Nacional de Emergencias es meridianamente claro sobre la influencia que sobre el riesgo de desbordamiento que significan las obras sobre el cauce del Río Jilguero. El Ing. Alex Zamora Barrientos de la Contraloría de Unidades Ejecutoras de la Comisión inspeccionó el sitio y en el



informe CUE- 0602-AZB-2009 del 1° de abril de 2009 expresó textualmente:

“Se realiza inspección en el sitio, en el cual se puede observar de manera evidente que el puente citado por los vecinos de Barrio el Posito en Pérez Zeledón, así como los gaviones construidos en ese sector, provocan una considerable reducción de la capacidad hidráulica del río Jilguero, por lo que cabe destacar que dichos gaviones se encuentran completamente dentro del cauce de dicho río, situación que ocasiona un aumento del riesgo de inundación en ese sector, ya que como lo indican los vecinos de la zona, durante la Tormenta Alma se vieron afectados por inundaciones, y de no realizar las acciones necesarias pertinentes, se corre el riesgo que nuevamente el río Jilguero se desborde, ocasionando daños materiales y en el peor de los casos, poniendo en riesgo la vida de las personas que habitan en el lugar.” (folio 54)

Por otra parte, llama la atención de la Sala que en el informe de la Municipalidad se omite indicar si las obras en cuestión contaban con el aval municipal y más bien se pone el énfasis en la proximidad de otras viviendas a los márgenes del río. No se refieren al puente, solo a los gaviones y aunque descartan que la construcción de estos últimos pueda ocasionar inundaciones, consideran que se requiere un estudio más técnico para determinar la verdadera capacidad hidrológica del río, sin indicar si lo efectuarían y cuándo. Tampoco si fiscalizarían de alguna forma las obras mencionadas, ni las construcciones que dicen se levantaron ilegalmente en la zona de protección del río.

V.- Así las cosas, desde el punto de vista de la tutela de la vida de los habitantes del lugar, considera la Sala que existe una duda palpable acerca de la influencia de las obras sobre la capacidad hidráulica del río y el consiguiente peligro de desbordamiento, que está lejos de ser despejada por el informe de los funcionarios de la Municipalidad de Pérez Zeledón. Por ello, se estima el amparo contra el ente local, ordenándole, junto con la Comisión Nacional de Emergencias, coordinar la elaboración de un estudio técnico del riesgo de inundación de la zona, que deberá realizarse en los quince días siguientes a la notificación de esta sentencia; así como acatar las recomendaciones del estudio a la mayor brevedad posible.

VI.- Es consciente la Sala de la complejidad del problema, por lo cual, pese a no haber sido parte en el proceso, se ordena notificar esta sentencia al Jefe del Departamento de Aguas del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones y al Director de Obras Pluviales del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, evidentemente no en condición de accionados, lo cual prohíbe el artículo 9° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, sino con el fin de que colabore el primero en la confección del estudio y el segundo, de ser necesario, en la ejecución de las obras, todo dentro del ámbito de sus competencias.”



**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. 4573 de 4 de mayo de 1970.
- 2 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 442-2005, de las diez horas con treinta minutos del veinte de mayo de dos mil cinco.
- 3 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución NO. 16273-2007, de las doce horas con cincuenta y dos minutos del nueve de noviembre de dos mil siete.
- 4 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 7112-2009, de las dieciocho horas con veintinueveminutos del treinta de abril de dos mil nueve.