

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)  
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

### TEMA: SOBRE EL DAÑO MORAL Y LOS VICIOS OCULTOS

**RESUMEN:** La presente recopilación, incorpora la definición desarrollada por la jurisprudencia y la doctrina nacional acerca de los temas de daño moral y vicios ocultos, analizándose así sus conceptos y la procedencia de estos al establecerse los supuestos en los cuales se presentan.

## Índice de contenido

1DOCTRINA.....	1
a)Concepto de Daño Moral.....	1
b)Sobre el daño moral en casos por incumplimiento contractual. .	3
c)Sobre el reclamo por vicios ocultos. La acción Redhibitoria. .	3
2NORMATIVA.....	5
a)Código Civil.....	5
3JURISPRUDENCIA.....	5
a)La Responsabilidad contractual por vicios ocultos.....	6
b)Daños y perjuicios por vicios ocultos.....	14
c)Concepto de daño moral y supuestos en que se produce, distinción con el daño material.....	34
d)Distinción entre daño moral subjetivo y objetivo.....	38

### 1 DOCTRINA

#### a) *Concepto de Daño Moral*

[MONTERO PIÑA]<sup>1</sup>

“El daño moral supone un atentado contra un derecho extrapatrimonial, que afecta los sentimientos de un sujeto y se define como el menoscabo a la personalidad física o moral del

hombre o ambas a la vez, que le afectan el alma.

[...]

Nuestra jurisprudencia ha enfocado el tema así: "En lo concerniente al daño. Por norma general se ha reconocido el daño moral subjetivo como aquel que afecta los bienes inmateriales de la personalidad: la libertad, la salud, el honor, la integridad corporal, la intimidad de la víctima, el dolor, e inclusive se ha afirmado que la reparación del daño moral también se encuentra su piedra angular en el reconocimiento de la persona humana como el eje alrededor del cual gira el Derecho, persona que tiene el derecho a un equilibrio en su estado psíquico y espiritual, cuyas alteraciones deben repararse... También se ha reiterado que para efectos de su fijación, al no poderse demostrar su cuantía de modo preciso, queda al prudente arbitrio del juzgador, quien deberá sopesar, entre otros aspectos, la gravedad de la falta, la repercusión de ella en la esfera social y su intensidad. En el caso concreto, del análisis de los hechos que dieron sustento al amparo no puede determinarse que se haya producido daño moral alguno en los reclamantes, en las condiciones en que se ha indicado, a los fines de proceder a su reparación, por lo que los argumentos del recurrente sobre el particular no son de recibo y lo resuelto al respecto debe confirmarse". Sentencia de la Sala Primera de la Corte, número 106 de 21 de noviembre de 1997.

Sobre el concepto se ha afirmado reiteradamente: "El daño moral, llamado en doctrina también incorporal, extrapatrimonial, de afección, se verifica cuando se lesiona la esfera de interés extrapatrimonial del individuo...consiste en el 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". Sentencia de la Sala Primera#84 de las 9:30 horas del 24 de diciembre de 1993. También en esa misma dirección, Sentencia de la Sala Primera N° 146, de las 10:15 horas del 5 de mayo de 1999.

En cuanto al ámbito de aplicación del daño moral, tenemos que este daño puede generarse cuando se produce una afectación que priva a la víctima de algún miembro o facultad; puede ser también todo dolor físico o moral producido por la pérdida de un ser querido, de una cosa, del prestigio, que repercute en los sentimientos del perjudicado; asimismo puede ser representado por toda ofensa a la libertad, al desarrollo, a la personalidad, es decir, a la dignidad humana en toda la amplitud de la palabra.

Sin embargo, no se puede separar completamente el patrimonio moral del patrimonio económico; porque no obstante, admitiendo que el daño moral o inmaterial es aquel que no se traduce en una pérdida de dinero, ya que no atenta contra un derecho patrimonial sino extrapatrimonial, también existen bienes no patrimoniales como el honor o la integridad física que conllevan en sí valores económicos que trascienden esa esfera y que, asimismo, hay bienes patrimoniales cuya base está en concepciones morales, o bienes que no pueden valorarse en forma certera, como lo es la obra de un escritor famoso, o la pintura de un artista."

**b) Sobre el daño moral en casos por incumplimiento contractual**

[MONTERO PIÑA]<sup>2</sup>

"En la jurisprudencia costarricense, se ha otorgado el resarcimiento del daño moral en incumplimientos contractuales, pero según mi consideración, se ha hecho de una forma un tanto timorata y con excesiva prudencia, a tal grado, que el juzgado de primera instancia rechazó el daño moral y el tribunal revocó la tesis original y fijó un daño moral por el incumplimiento que padeció el afectado.

La sentencia señaló: "El daño moral se considera indemnizable no sólo en delitos contra el honor aunque encuadra en ese tipo de figuras delictivas su campo natural; cuando se trata de situaciones distintas, creadoras de obligaciones de índole patrimonial, el criterio debe ser restringido para evitar consecuencias no deseadas por la ley; en el subjúdice se estima que la actividad maliciosa del propietario"

**c) Sobre el reclamo por vicios ocultos. La acción Redhibitoria**

[ZÚÑIGA NUÑEZ]<sup>3</sup>

"Toda la doctrina de los vicios ocultos proviene de un desarrollo doctrinario posterior a la formación del derecho romano; no fue sino por medio de edictos de los curules que se mitigó el rigor de las formalidades legales que no comprendía los fraudes en la venta de cosas inútiles, sobre todo tratándose de esclavos o animales enfermos. Fueron los pretores romanos los que concedieron al comprador dos acciones, la redhibitoria (para la resolución del contrato), o la aestimatoria (para obtener una reducción o un aumento de precio en aquellos fundos cuya medida no era la que se decía el vendedor). Estas acciones luego fueron recopiladas por Justiniano en el Codex.

Los vicios ocultos deben ser denunciados por el comprador en documento escrito al vendedor o a su representante, dentro de un plazo de diez días a partir de la entrega, salvo pacto en contrario. La acción judicial prescribe JL los tres meses desde la fecha de entrega. La prescripción empieza a correr desde el momento en que se tiene conocimiento del defecto y no desde el momento de la compra. No tiene lugar la acción redhibitoria en aquellas cosas que son vendidas o rematadas por autoridad judicial, según lo ha dicho la Sala Primera de la Corte.

[...]

En Costa Rica, la Sala Primera en sentencia N° 37 consideró que: " Todo vendedor está obligado a entregar la cosa objeto del contrato en la forma convenida, aptas para su uso normal según su destino; si no se entregan con esas condiciones, se incumple el contrato y surge la legitimación del comprador de pedir la resolución del mismo, de acuerdo con el artículo 463 del Código de Comercio o el 692 del Código Civil." 23. Pero también puede el comprador puede pedir " la indemnización por daños y perjuicios", así lo dijo el Tribunal Superior Segundo Civil, Sec. Segunda en sentencia N°: 527.24 Con esto aparentemente, se concluye que no existe en Costa Rica una acción redhibitoria típica. Sin embargo se ha insistido en que "entre las obligaciones que tiene el vendedor en la compraventa está el de saneamiento por los vicios ocultos de que la cosa vendida adolezca". 5 Pero sobre todo, debe siempre advertirse que el artículo 1082 del Código Civil se aplicaría siempre y cuando se de en el comprador un error que anule el consentimiento, para que estemos en presencia de una nulidad relativa, y esta acción es la que viene a sustituir en nuestro ordenamiento la acción redhibitoria típica."

## **2 NORMATIVA**

### **a) Código Civil**

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]<sup>4</sup>

ARTÍCULO 59.- Se establece el derecho a obtener indemnización por daño moral, en los casos de lesión a los derechos de la personalidad.

(Así reformado por Ley No. 5476 de 21 de diciembre de 1973, artículo 2°.

Por Ley N° 7020 de 6 de enero de 1986, artículo 2°, su número fue corrido del 41 al actual).

ARTÍCULO 1082.- La venta no podrá ser anulada por vicios o defectos ocultos de la cosa de los llamados redhibitorios, salvo si esos vicios o defectos envuelven error que anule el consentimiento, o si hay estipulación en contrario.

ARTÍCULO 1133.- Los vicios o defectos que impidan o desmejoren notablemente el uso de la cosa, no conocidos por el arrendatario al hacerse el contrato, o sobrevenidos en el curso del arriendo, dan lugar o a la resolución del contrato o a una disminución del precio, según el caso.

Si por cualquier motivo el arrendatario se viere privado de una parte de la cosa podrá, según el caso, exigir disminución del precio o resolución del contrato.

## **3 JURISPRUDENCIA**

**a) La Responsabilidad contractual por vicios ocultos**

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL]<sup>5</sup>

Nº 011

TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION EXTRAORDINARIA .- San José, a las diez horas del treinta de enero de dos mil siete.-

Proceso ORDINARIO establecido en el JUZGADO CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSE , bajo el número de expediente 05-000195-164-CI, por HENRY HERNANDEZ VEGA , mayor, casado, cédula 1-679-342, operador de montacargas, vecino de San Josecito de Alajuelita contra SOCIEDAD ANONIMA DE VEHICULOS AUTOMOTORES, representada por sus apoderados generalísimos sin límite de suma Demetrio Pérez Gongora, cédula 1-383-470 y Alberto José Pérez Gongora, cédula 1-387-749, ambos son mayores y comerciantes. . Intervienen como apoderados especiales judiciales de la demandada los licenciados Oscar Bejarano Coto, Sylvia María Bejarano Ramírez y Ronald Brealey Mora.-

**RESULTANDO:**

1.- La presente demanda cuya cuantía se fijó en la suma de dos millones de colones, es para que en sentencia se declare (se transcribe literalmente): "... A.-) La nulidad del contrato de compraventa, del vehículo, que consta en la escritura pública número veintinueve, otorgada ante los notarios CARLOS ROBERTO LOPEZ MADRIGAL Y RONALD BREALEY MORA, otorgada a las once horas treinta minutos del veintiuno de abril del año dos mil tres, por existir un vicio, en un elemento fundamental, cual es, la identificación del objeto, mismo que, de haber sido conocido por el suscrito, nunca hubiera realizado el negocio jurídico de la compra antes mencionada. Debiendo ordenar el Registro Público que se reinscriba el vehículo a nombre de su antigua propietaria, dejando sin ningún valor ni efecto, el asiento mediante el cual se registró el traspaso a mi favor. B.- Como consecuencia de dicha anulación, debe condenarse a la demandada a: 1) Pago de la suma de un millón quinientos mil colones, que recibió como precio de venta según se indica en la escritura pública precitada. 2) al pago

de los daños y perjuicios ocasionados, y que desgloso así: I-) El tiempo que he invertido en investigación, obtención de documentos, tiempo extra que he tenido que sacar de mi trabajo, para consultas con abogados, la suma de QUINIENTOS MIL COLONES. II-) Al pago de los honorarios profesionales que debo cubrir y los gastos del proceso, con motivo de la asesoría en la tramitación del juicio expediente número 04-016522-042-PE, que se lleva a cabo ante la fiscalía especializada en robo de vehículos, en el cual se me citó como imputado, por los mismos hechos referidos en esta demanda; honorarios que liquidaré oportunamente en el momento en que realice la erogación correspondiente, prueba que dejo ofrecida desde ahora. III-) Que debe pagar las costas personales y procesales de este juicio. El daño moral que se me ha irrogado, lo defino de la siguiente forma: La pérdida de tranquilidad familiar, la zozobra y vergüenza que implica una acusación penal, incluso las visitas de los Agentes del OIJ, a la propia casa, todo ello lo estimo en la suma de DOS MILLONES DE COLONES. IV-) El lucro cesante, que implica el no uso del vehículo durante todo el tiempo en que se me ha privado uso y disfrute del mismo, y hasta el momento en que se haga efectiva la devolución de la suma de dinero pagada como precio de compra. V) Los intereses al tipo vigente en el Banco Nacional de Costa Rica, sobre los certificados a plazo en colones, sobre la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL COLONES, -monto del precio de venta- a partir del día veintiuno de abril del año dos mil tres, y hasta el efectivo pago de la condenatoria .-"(Sic).-

2.- La accionada fue debidamente notificada de la demanda y la contestó negativamente e interpuso las excepciones de falta de legitimación ad causam activa y pasiva, falta de causa lícita, falta de derecho y la de prescripción .-

3.- La licenciada Jeannette Ruiz Herradora, Juez Civil del Segundo Circuito Judicial de San José, en sentencia dictada a las ocho horas cincuenta minutos del cuatro de abril de dos mil seis, resolvió (se transcribe literalmente): "... POR TANTO Se rechazan las excepciones de Prescripción , Falta de Legitimación activa y pasiva, Falta de Derecho y Falta de Causa Lícita. Se declara parcialmente con lugar la demanda Ordinaria de HENRY HERNÁNDEZ VEGA contra SOCIEDAD ANÓNIMA DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES (SAVA) En consecuencia, se anula la escritura de compraventa número Veintinueve - Uno otorgada ante los Notarios Carlos Roberto López Madrigal y Ronald Brealy Mora, de las once horas treinta minutos del veintiuno de abril del dos mil tres, inscrita al Tomo Once, Asiento: Setenta y seis mil ochocientos cincuenta y cuatro Secuencia Cero cero uno ( ver certificaciones de folios 1, 2, 3 a 5). Se ordena a la demandada la devolución del precio pagado

por el actor, y se retrotraen lógicamente los efectos registrales de dicha escritura . no siendo posible por las circunstancias particulares de este caso pedir al actor que devuelva el bien pues como se dijo el mismo fue decomisado y está en posesión del actor. Se rechazan los extremos correspondientes al tiempo invertido y las consultas a abogados, el pago de honorarios del proceso penal, el lucro cesante. Se acoge el Daño Moral solicitado en la suma prudencial de Setecientos Cincuenta Mil Colones . Se otorga el pago de intereses a la tasa legal de conformidad con el artículo 497 de Código de Comercio, pero a partir de la sentencia y hasta su efectivo pago, sobre Un Millón Quinientos Mil Colones. Se condena a la entidad demandada al pago de ambas costas de este proceso.- ." (Sic).

4.- De dicho fallo conoce este Tribunal en virtud de apelación interpuesta por el licenciado Ronald Brealey Mora en su calidad de coapoderado especial judicial de la demandada y por apelación adhesiva interpuesta por el actor. En los procedimientos se han observado las prescripciones correspondientes.

REDACTA el Juez MOLINA ESCOBAR ; Y,

CONSIDERANDO:

I. Se mantienen los hechos probados a, b y c por corresponder a la información que se desprende del expediente. Se elimina el d-; se replantea el e- que pasa a ser el d - para que se lea como sigue: Al presentar el actor el veinte de agosto del dos mil cuatro, su vehículo a la segunda revisión técnica desde su adquisición, fue advertido por un empleado de la oficina de Revisión Técnica Vehicular de Alajuelita, que el número de motor presentaba una posible alteración y manipulación. (Ver hechos cuarto y quinto de la demanda a folio 41 y documento a folio 20). El h) pasa a ser el e - y se reformula así: Con el documento que le fue entregado al actor en RITEVE, se inició proceso en su contra por el delito de Alteración de Señas y marcas, en la Fiscalía de Hatillo, bajo el expediente 04-16522-042-PE, en donde le fue incautado el vehículo. (Ver hechos séptimo y octavo de la demanda a folio 41 y 42, certificación a folios 12 a 39). El g- pasa a ser el f , redactándose así: Los números alterados e insertos que presentan el motor y el chasis del vehículo que adquirió el actor corresponden a los números con que fue inscrito en el Registro Público de la Propiedad de Bienes Muebles y consignados en la escritura de compra venta. Este hecho se demuestra además de los

elementos señalados en la sentencia, con el documento a folio 4-. El f- pasa a ser el g - y se adiciona con el siguiente material probatorio para tenerlo por demostrados: hecho octavo de la demanda a folio 42. Se mantienen los hechos i y j, que corresponderán ahora a los hechos h- e i- , respectivamente.

II. Se mantiene lo resuelto acerca de los hechos no probados que enumera el fallo en examen, al carecer, efectivamente, de sustento probatorio. Se agrega el siguiente: c- El actor haya requerido los servicios profesionales de un abogado particular, para hacerle frente al proceso penal tramitado en su contra por el delito de Alteración de señas y marcas.

III. De la demanda dictada en primera instancia apelan ambas partes. El apoderado especial judicial de la parte accionada alega que existen errores de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba y aplicación de las normas jurídicas que llevan al juez a quo a un fallo que debe ser revocado. Dice que la sentencia tiene por probados hechos que no son ciertos, desvirtuados con las pruebas ofrecidas y que por una mala interpretación del artículo 351 del Código Procesal Civil éste rechaza sin ningún sentido las pruebas ofrecidas. Agrega que también existen hechos no demostrados que no fueron incluidos en la relación de hechos no probados que eximen a su representada de cualquier responsabilidad. Rebate el hecho probado a) de la sentencia, en donde se afirma que el actor compró el vehículo placas doscientos veintitrés mil trescientos cincuenta y ocho, a la empresa demandada, aduciendo que no es cierto lo que en él se plantea, según declaración de los testigos Leonardo Rivera Castillo y Emilio Morera, que son corroboradas con la copia de la factura 14978 del 28 de febrero del 2003, así como con la confesional del actor, mal interpretada en la sentencia. En cuanto a este aspecto, en el fallo efectivamente se da una incorrecta aplicación del artículo 351 citado, y no una mala interpretación del mismo, sin embargo esa falencia en nada modifica lo resuelto, dado que el principio que ella contiene, resulta afín con lo dispuesto por el numeral 353 del mismo Código Procesal Civil, que viene a ser la norma a aplicar en este asunto, según la cual, cuando un acto jurídico se haga constar en un documento público o privado, no se recibirá prueba alguna de testigos contra o fuera de lo contenido en el documento, ni sobre lo que se pueda alegar que se dijo antes, al tiempo o después de su redacción, aún cuando se trate de una suma menor a diez mil colones. En este caso la compraventa del automotor que adquirió el actor de la sociedad demandada, se hizo

constar en un documento público, que hace plena prueba de la existencia material de los hechos afirmados por el fedatario público, mientras no hayan sido argüidos de falsos (artículo 370 ibídem). Por ello, cualquier discusión acerca de la forma en que se apreció tal o cual declaración testimonial resuelta inocua e intrascendente, pues no puede sostenerse en contra del documento público citado, que quien le vendió realmente el vehículo al actor fue el señor Carlos Emilio Morera Herrera, porque así no se consignó en la escritura pública suscrita al momento de realizarse la venta, aunado al hecho que según el artículo 5 de la Ley de Tránsito vigente, la propiedad de los automotores se demuestra con su inscripción en el Registro Público y al suscitarse la venta del automotor adquirido por don Henry Hernández, ese carro estaba inscrito a nombre de la sociedad demandada, realizándose válidamente el traspaso al actor.

IV. En relación con los hechos no demostrados que supuestamente no contiene la sentencia venida en alzada, el apelante aduce que el fallo le atribuye la responsabilidad a su representada de los vicios que tiene el vehículo actualmente, pero no tiene por demostrado que su representada sea la responsable de ellos o que los mismos existían al momento de la venta del vehículo, por lo que no se puede declarar con lugar la demanda, al demostrarse claramente que ellos no existían cuando se dio la venta y más de un año después de ésta. De la lectura de las afirmaciones del apelante, el Tribunal concluye que las mismas contienen una falacia, pues si bien es cierto no se incluyó un hecho que tenga por probado que la sociedad demandada es la responsable de los vicios que luce el vehículo de repetida cita, porque efectivamente ese aspecto ni siquiera ha sido discutido en el proceso, en el hecho f- de la sentencia, modificado en esta instancia, se indicó que "Los números alterados e insertos que presentan el motor y el chasis del vehículo que adquirió el actor corresponden a los números con que fue inscrito en el Registro Público de la Propiedad de Bienes Muebles y consignados en la escritura de compra venta." , con lo que se evidencia que la alteración de referencia se dio tiempo antes de que el actor adquiriera el carro de SAVA, por la simple y sencilla razón de que los números alterados que indica el dictamen criminalístico rendido en el proceso penal tramitado en contra del actor por la alteración de señas y marcas, cuya copia es visibles a folios 33 a 36 del expediente, concuerdan con los números plasmados en el documento público. Por consiguiente, esa alteración ya se había dado antes de que el actor comprara el vehículo, aún cuando no se sepa en qué momento se produjo y quién la hizo. No interesa, para la solución

de este asunto que al momento de adquirir el automotor, se le hubiese entregado libre de gravámenes, con revisión técnica al día y que fuera hasta la segunda oportunidad en que el actor llevó el carro a revisión técnica, cuando se enteró de la alteración, porque estos mismos hechos refuerzan la tesis de que esa anomalía no podía ser percibida fácilmente a simple vista, sino que requirió de una revisión más acuciosa y no es posible achacarle al señor Hernández Vega la autoría de esa alteración, porque como ya se dijo, al momento de comprar el carro esos números ya constaban en el motor y chasis del vehículo.

V. En lo tocante a la prescripción aplicable a este asunto, el representante de la sociedad actora considera que el plazo que corresponde a este asunto es el que regula el artículo 450 del Código de Comercio, por tratarse de un acto de comercio en que la ley específica debe ser aplicada, dado que la ley civil se puede emplear supletoriamente de no existir ley específica (sic). En cuanto a este punto, coincide el Tribunal con el apelante, en que a este asunto no se le debe aplicar la ley civil, al revestir la compraventa que operó entre las partes litigantes, la condición de acto de comercio, porque la sociedad demandada es comerciante, artículo 5 del Código de Comercio. Sin embargo, los supuestos que regula el numeral 450 citado, no corresponden a la situación fáctica que se estudia en el proceso, al referirse a los vicios o defectos en la cantidad y calidad de la cosa comprada y en este caso esos vicios o defectos no se acusan, pues no se ha dicho que el vehículo tenga alguna falla de funcionamiento o que no sea apto para cumplir con la función para la que normalmente está destinado. Por el contrario, los vicios que se acusan corresponden a aquellos que involucran un error que anula el consentimiento, porque de haberlos conocido, el comprador no hubiera realizado la compra, caso en el que el vendedor queda obligado al saneamiento, de conformidad con el artículo 467 del Código de Comercio. Éste consiste en la obligación que tiene el vendedor de responder por los vicios ocultos de que la cosa vendida adolezca. Puede definirse como saneamiento a la indemnización que corresponde al comprador por el vicio oculto de la cosa vendida (VARLETTA, Laura María. " Diccionario Jurídico ", Valleta Ediciones S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 1999, pág 629). Sobre el particular, don Alberto Brenes Córbova, en el Tratado de los Contratos nos dice: " Y es que por el hecho de la venta, el enajenante responde al comprador no sólo de la efectividad del derecho real que le trasmite, sino también de que la cosa vendida se halla en condiciones de servir útilmente conforme a su natural destino. Por eso los vicios ocultos de las cosas puestas al

tráfico, llamados "redhibitorios" (de redhibere, volver a tomar) que las hacen desmerecer en términos de producir su total o parcial pérdida de valor, pueden dar lugar a la nulidad de la venta o a una rebaja en el precio convenido, sin que deba tomarse en cuenta la circunstancia de que el enajenante conozca o no el defecto. 153. Para que la reclamación pueda prosperar, es necesario que el vicio no sea manifiesto, porque si lo fuera, es de suponer que de él tuvo o pudo tener conocimiento el comprador y que por lo mismo se conformó con la calidad del objeto. La nulidad de la compraventa sólo tiene lugar, cuando el vicio sea de tal importancia, que racionalmente deba inferirse que el comprador no habría realizado el contrato si hubiera conocido el verdadero estado de la cosa, porque la invalidación de lo practicado, se funda en este caso en el error, que es causal destructora del consentimiento." (Cuarta edición revisada y actualizada, Editorial Juricentro, págs. 152 y 153) No hay duda que en este caso el vicio oculto de que adolecía el vehículo transado entre las partes es de tal magnitud, que de haberlo conocido el comprador no hubiese adquirido el carro, porque se exponía a que se lo quitasen, como en efecto sucedió. Por ello, en este caso el plazo prescriptivo a aplicar sí es de cuatro años, conforme lo dispuso la a-quo, pero no sustentado en el numeral 841 del Código Civil como lo hizo, sino en el 984 del Código de Comercio, al encontrarnos ante una compraventa mercantil. Como el cuadrienio previsto en la norma de cita no había transcurrido entre el momento de la compra el veintiuno de abril del dos mil tres y la notificación de esta demanda el veintidós de abril del dos mil cinco, la prescripción alegada, fue correctamente rechazada.

VI. APELACIÓN DEL ACTOR: En resolución número 169 de las ocho horas treinta y cinco minutos del catorce de julio del año pasado, éste Tribunal y Sección admitió la apelación adhesiva del actor, en cuanto a lo resuelto sobre los honorarios profesionales por la dirección del proceso penal, la indemnización por el tiempo invertido en investigación, obtención de documentos en oficinas públicas y tiempo extra del trabajo invertido en tales gestiones, el monto de la condenatoria por daño moral y la fecha de partida del cómputo de intereses. En esta sentencia, el Tribunal tuvo por no demostrado que el actor haya requerido los servicios profesionales de un abogado particular, para hacerle frente al proceso penal tramitado en su contra por el delito de Alteración de señas y marcas, extremo que fue rechazado en primera instancia por falta de prueba; apreciación con la que coincide éste órgano, ya que en la certificación parcial del expediente penal no se colige que el actor haya utilizado los servicios profesionales de

un defensor privado, ese hecho ni siquiera consta en la fotocopia de la carátula y pudiendo distinguirse más bien a folio 39, que don Henry Vega solicitó se le asignara un defensor público para la declaración indagatoria. No es posible demostrar tal patrocinio, con un documento privado que no encuentra sustento justificante en las copias que corren agregadas a los autos, del expediente penal y por ello, esa partida fue bien rechazada por la a-quo. Igual suerte sufre el extremo referido a la indemnización del tiempo invertido en investigación, obtención de documentos en oficinas públicas y tiempo extra del trabajo para tales gestiones, pues como lo indicó la jueza de instancia, el actor no demostró el tiempo empleado en esos menesteres y al plantear el recurso vertical, tampoco hace referencia a las pruebas que sustentarían su petición, en contraposición con lo resuelto, enfrascándose en una argumentación retórica de porque sí se le debe conceder la suma solicitada, dejando ayunos de prueba sus alegatos. En lo referente al daño moral, el actor pide se le conceda una indemnización por la suma de dos millones de colones, según lo pidió en la demanda, por todos los sufrimientos y vergüenza que le causó la pérdida del vehículo por el que había realizado verdaderos sacrificios para ahorrar y poder algún día tener un vehículo aunque fuese viejo, consideraciones todas que fueron tomadas en cuenta por la juzgadora, quien fijó prudencialmente la suma de setecientos cincuenta mil colones. El daño moral que se reclama es subjetivo y sobre él reiteradamente ha dicho nuestra jurisprudencia que el juzgador cuenta con suficientes conocimientos para apreciarlo y establecer el monto a indemnizar, lo que se hace prudencialmente. En esa tesitura, el Tribunal estima que el monto fijado resulta bajo si se toma en cuenta la angustia que puede generar en cualquier individuo, ser sometido injustamente a un proceso penal en condición de imputado, a pesar de que el supuesto delito que se le achacaba no fue cometido por el demandante, pues como ya se dijo al momento de adquirir el automotor, éste exhibía los números alterados, detectados posteriormente. Es obvio que por sí mismo, ese hecho produce desazón y congojas, las que lógicamente se vieron incrementadas con el despojo definitivo de vehículo, por parte de las autoridades penales, razón por la cual se modifica el monto que se concedió en primera instancia, para fijarlo en la suma de un millón de colones. Por último, en lo tocante al plazo a partir del cual corren los réditos la sentencia los concede a la tasa legal, según el artículo 497 del Código de Comercio, "... a partir de la sentencia y hasta su efectivo pago, sobre Un Millón Quinientos Mil Colones.", el apelante solicita se le aprueben a partir del momento en fue despojado del bien, el día dos de septiembre del 2004, considerando que el dinero ha sido usufructuado por la

demandada y que él no disfrutó el vehículo, tuvo que enfrentar una demanda y buscar asesoría y pagar una demanda civil. Aún cuando es perfectamente comprensible que toda la situación presentada en torno a la compra e incautación del automotor, le debe haber generado al actor muchas molestias, los argumentos planteados para justificar la petición que se conoce, no tienen la virtud de modificar lo resuelto puesto que en realidad se refieren a aspectos que se toman en consideración al analizar el daño moral, como en efecto se hizo, elevándose en ésta instancia la indemnización concedida.

POR TANTO

En lo que fue objeto de recurso, se modifica el fallo recurrido para establecer la indemnización del daño moral en la suma de un millón de colones y se confirma en los demás extremos.

***b) Daños y perjuicios por vicios ocultos***

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

Nº 77

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las quince horas treinta minutos del doce de julio de mil novecientos noventa y cinco

Proceso ordinario establecido en el Juzgado Segundo Civil y de Trabajo de Alajuela por Emilio Artavia Lobo , mecánico, y Jeannette Vega Barrantes, secretaria contra Asociación Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo representada por Oscar Alvarado Bogantes, máster en Administración de empresas y Asdrúbal Fonseca Berrocal, empresario figuran, además, el Lic. Dennis Alvarez Fuentes y Henry Miguel Vega Cruz, apoderados especiales judiciales de los demandados, casados y con las salvedades dichas todos son mayores, vecinos de Alajuela

RESULTANDO:

1º.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que cito, los actores plantearon demanda ordinaria, cuya cuantía se fijó en ₡ 1.500.000.00, a fin de que en sentencia se declare: "

1)- La responsabilidad tanto del señor Fonseca Berrocal como de La Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo en el Cumplimiento de todas y cada una de la (sic) especificaciones y condiciones de Construcción establecidas en los planos constructivos, para así garantizar a los compradores la sustancia de la casa de habitación por ellos vendida y financiada.- 2)- La responsabilidad por haber ocultado los vicios que como producto del no cumplimiento de las especificaciones y condiciones establecidas en los planos constructivos de la casa de habitación, contenía la casa de habitación por los compradores adquirida.- 3)- La responsabilidad por culpa indiligendo y culpa invigilando que tienen tanto el señor Fonseca Berrocal como la Asociación Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo, para evitar que se produjeran especificaciones y condiciones de la construcción contrarias a las estaciones en los planos constructivos, que dieran pie a la existencia de VICIOS OCULTOS en la calidad de la casa de habitación vendida y financiada por el Señor Fonseca Berrocal y La Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo respectivamente.- 4)- La responsabilidad en la indemnización por los daños y perjuicios que por la culpa del señor Fonseca Berrocal y La Asociación Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo, ocasionaron en la necesaria RECONSTRUCCION de la casa de habitación por ellos vendida y financiada, con determinadas especificaciones y condiciones de construcción que a la postre no se cumplieron y constituyeron el motivo generador de la destrucción total de nuestra vivienda producto del Sismo de fecha 22 de Diciembre de 1990, en la Ciudad de Alajuela.- 5)- Que los daños consisten en la reconstrucción total de nuestra vivienda, producto del derrumbamiento de la misma producido por el no cumplimiento de las condiciones y especificaciones de las normas de construcción determinadas en los planos constructivos respectivos al ser sometidos al movimiento sísmico del pasado 22 de Diciembre de 1990, en la Ciudad de Alajuela, daños que se ascienden en la reconstrucción a la suma de OCHOCIENTOS NOVENTA MIL COLONES EXACTOS.- 6)- Que como producto de los daños ocasionados, se causaron los siguientes PERJUICIOS, consistentes los mismos, en tener que disponer de nuestros ahorros en la suma de ochocientos noventa mil colones, que nos generaban intereses anuales del 28 %, para un total de Perjuicios que asciende a la suma de DOSCIENTOS SIETE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS COLONES CON SESENTA Y SIETE CENTIMOS.- 7)- Que los daños y perjuicios antes expresados deberán de ser indemnizados en su totalidad.- 8)- Se le condene a los demandados al pago de ambas costas del presente proceso".

2º.- Los demandados contestaron negativamente la demanda y

opusieron las excepciones de falta de derecho, falta de personería as causan activa y pasiva, prescripción, caducidad, genérica de sine actione agit.-

3°.- El Juez, Lic. Mario Rojas L., en sentencia de las 13:50 horas del 31 de enero de 1994, resolvió: "Confesión Ficta. No habiendo comparecido el demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal a la hora y fecha señalada para la prueba confesional a que fue convocado, se abre el sobre y examinadas las cinco preguntas que contiene el pliego, se tiene como confeso de las mismas.- De conformidad con lo expuesto artículos citados numeral 287 del Código Procesal Civil, se rechaza la presente demanda establecida por Emilio Artavia Lobo y Jeannette Vega Barrantes contra Asociación Mutual de Ahorro Préstamo y contra Asdrúbal Fonseca Berrocal, omitiéndose pronunciamiento sobre el fondo, ante la necesidad de traer a otras personas al proceso. Se exime de ambas costas a la actora". Al efecto consideró el señor Juez: " PRIMERO: La parte actora en su escrito de demanda a folio cuarenta frente solicitó la confesión del señor Asdrúbal Fonseca Berrocal, para lo cual adjuntó con la acción el respectivo sobre cerrado, conteniendo cinco preguntas. Después de haber dejado sin efecto un señalamiento para evacuar la confesión referida, por resolución de las ocho horas del diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y tres, notificada personalmente al señor Fonseca Berrocal, según se observa al folio ciento noventa y cuatro frente, se hizo nuevo señalamiento para el día primero de abril del año próximo pasado, a la cual no compareció el demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal, razón por la cual se le debe declarar confeso de las cinco preguntas que contiene el pliego. Lo anterior en acatamiento de lo ordenado por el Tribunal Superior Civil de esta ciudad.- SEGUNDO : HECHOS PROBADOS : 1)- Que el señor Asdrúbal Fonseca Berrocal vendió a los actores un terreno para construir con una casa de bloques de cemento en él construida. Sita en Guadalupe de Canoas distrito y cantón primeros de Alajuela, el día 30 de setiembre de 1981 ante el notario Juan de Dios Fernández Rothe, lote que formo la finca independientemente número 193844 del Partido de Alajuela (Ver fotocopia certificada de fs 28, 29 y 30 fte). 2)- Que en vivienda de los actores se encontraron serios problemas estructurales, que obligan a la reconstrucción estructural por tener deficientes refuerzos y contra las buenas prácticas constructivas, por incumplimiento de las especificaciones y condiciones mínimas de las normas de construcción establecidas tanto en los planos originales como en la reglamentación y normativa que existe en el país en cuanto a diseño estructural de vivienda. (ver informe

pericial de folio 165 y 166 fte).- 3)- Que el demandado Fonseca Berrocal actúa como promotor del proyecto de venta de El conjunto habitacional Los Angeles quedando las funciones propias de consultoría e inspección en manos de las firmas Solís Zeledón y Asociados Ltda (urbanismo) del Arquitecto Danilo Carvajal. La labor de construcción a cargo de la firma Prefabricados S. A. Representada por los Ingenieros Edgar Ramón Herrera Solano y Luis E. Baltodano Xatruch (Ver fotocopia certificada de folio 77 no desvirtuada por los actores).- III)= Nuestro Código Procesal Civil en su artículo 106 establece los supuestos sobre los cuales, cabe la posibilidad de constituirse una Litis Consorcio Necesaria. Ella no son por la naturaleza de la relación jurídica y la otra, que es la que interesa en nuestro caso, es por disposición de la Ley. El Artículo 1185 en forma expresa establece la responsabilidad de los empresarios y arquitectos, respecto de las construcciones que se hayan hecho cargo, sea con pérdida parcial o total, bien sea que provenga de un vicio de construcción o de uno del suelo. Consta en autos que el demandado Fonseca Berrocal si bien, fue la persona que vendió el inmueble a los actores, no tuvo a su cargo lo lo (sic) relacionado con la construcción de la casa de los actores, como si la tuvieron la firma Prefabricados S. A. en cuanto a la construcción propiamente dicha, y la Consultoría e inspección en manos de la firma Solís Zeledón y Asociados Limitada y del arquitecto (sic) Danilo Carvajal. De lo anterior se desprende que podría existir responsabilidad de las personas ahora citadas.- IV)= Es criterio del suscrito, de acuerdo a lo expuesto y pensando en la necesidad en todo proceso de encontrar la verdad real, que no sería prudente entrar a resolver el fondo de éste litigio, pasando por alto actuaciones de terceros, que podrían estar vinculadas, con algunos de los extremos petitorios de la demanda, en tanto existe la disposición legal (artículo 1185 del Código Civil) - que permite la entrada a la investigación de la posible responsabilidad de esos terceros por daños causados a la parte reclamante. Ahora bien, en vista de que a éstas alturas del proceso fue recibida toda la prueba ofrecida por ambas partes ya no es posible integrar el litis consorcio necesario, ello en aplicación de dos normas procesales, sean ellas el Artículo 315 y 316 al indicar el primero: " Desde la admisión de la demanda y en las oportunidades en que corresponda, el juez deberá decretar las medidas necesarias para reponer trámite y corregir actuaciones, integrar el litis consorcio necesario, y prevenir actuaciones, integrar el litis léase prevenir cualquier tentativa de fraude procesal". Mientras que el segundo establece " Fracasada la conciliación y saneado el proceso el Juez ordenará recibir la (sic) pruebas ofrecidas". Interpreta el suscrito de ambos numerales, que no es posible en este estado procesal, ejercer la

facultad que dimana del numeral 106 del Código de rito Civil, por devenir extemporánea, tómesese en cuenta que este artículo, no establece en forma expresa el momento procesal de hacerlo, por lo que estando en presencia de normas de orden público como lo son las procesales, no sería correcto hacer distinciones donde la Ley no las hace, así, siendo claro a criterio del suscrito, la existencia en este asunto de una litis consorcio necesario que ya no es posible integrar, se omite pronunciamiento en cuanto al fondo del pleito, debiendo declarar por la razón apuntada sin lugar la demanda. Se debe eximir a la parte actora del pago de ambas costas de acuerdo con el Artículo 221 del Código Procesal Civil, en vista de que es nuestro criterio la existencia de buena fe al litigar de la parte actora, quien equivocadamente sustenta el criterio de que no es posible el litisconsorcio necesario porque la misma solo tiene su origen al descubrirse inmersa dentro de la relación jurídica sustancial".

4°.- El apoderado del co-demandado Fonseca Berrocal apeló, y el Tribunal Superior Civil de Alajuela, integrada por los Jueces Superiores licenciados Luis Aguilar Herrera, Carlos Edo. Alfaro Muñoz y Marta Alfaro Obando, en sentencia dictada a las 9:10 horas del 8 de agosto de 1994, resolvió: "Se revoca la sentencia apelada en cuanto declara la necesidad de traer a otras personas al proceso (litis consorcio pasivo necesario) y omite pronunciamiento sobre el fondo. Se acoge la excepción de prescripción opuesta por el demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal y la de falta de derecho opuesta por la Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo; omitiéndose pronunciamiento sobre las demás defensas que interpusieron ambos demandados, por innecesario. En todo lo demás se confirma la misma resolución". El Tribunal fundamentó su fallo en las siguientes consideraciones que redactó el Juez Alfaro Obando: " I.- Lo resuelto por el Juzgador a quo, declarando confeso al codemandado Asdrúbal Fonseca Berrocal, quien debidamente citado a rendir confesión, no compareció sin comprobar justa causa que se lo impidiera, es plenamente avalado por este Tribunal, pues tal decisión se ajusta en un todo a lo dispuesto en el numeral 336 del Código Procesal civil.- II.- Se sustituye la relación de hechos probados que contiene la sentencia apelada por la siguiente: a) que en escritura pública otorgada en la notaría del Licenciado Juan de Dios Fernández Rothe a las siete horas del treinta de setiembre de mil novecientos ochenta y uno, el demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal vendió a los actores Emilio Artavia Lobo y Jeannette Vega Barrantes, libre de gravámenes y por el precio de ciento cincuenta mil colones exactos, de su resto de finca inscrito en Propiedad, Partido de Alajuela, al tomo dos mil

doscientos ochenta y cuatro, folio vientiuno, número ciento cincuenta y ocho mil quince, asientos dos y diez, lote que se describe así: terreno para construir, hoy con una casa de habitación de cemento en el construida, mejora hecho por el vendedor, sito en Guadalupe de Canoas, distrito y cantón primeros de Alajuela; linda al norte, este y oeste con el resto que se reserva el vendedor, al sur con calle pública recién abierta, con frente de ocho metros; mide noventa y seis metros, cuatro decímetros cuadrados (ver certificación de folios 28 a 31); b) que en la misma escritura de compraventa mencionada en el hecho anterior, los actores se constituyeron en deudores solidarios de la codemandada Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo por la suma de ciento treinta y cinco mil colones que recibieron en calidad de préstamo y para ser destinados a la compra del lote con casa descrito, sobre el cual impusieron en ese mismo acto, hipoteca de primer grado (ver misma pieza citada); c) que a consecuencia del movimiento sísmico del veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y uno, se evidenciaron en la casa adquirida por los demandantes, defectos estructurales localizados principalmente en el sistema integral de paredes, a saber cimentación, paños de paredes y viga corona, que ameritó una reconstrucción parcial o reconstrucción con énfasis en la readecuación estructural (ver dictamen pericial y ampliación de folios 160 a 166, 197 a 204 fte., declaración de los testigos Hipólito Araya Ortíz, María Gabriela Murillo Jenkis y Guillermo Matamoros Hidalgo de folios 170, 190 y 191 fte, y vlto.); d) que la estructuración real puesta al descubierto por el sismo, no solo no coincidía con lo detallado en los planos de construcción, sino que además no cumplía en lo más mínimo lo establecido por el Código Sísmico (ver dictamen pericial y ampliación solicitados). III.- A la sentencia en examen se hace indispensable adicionarle un considerando de hechos indemostrados y dentro de este incluir como tal el siguiente evento: que la Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo se obligara con los actores a supervisar y vigilar el cumplimiento de todas y cada una de las especificaciones y condiciones de los planos constructivos de la vivienda adquirida por ellos y financiada (sic) en parte por esa institución. Este hecho alegado en la demanda, no resulto en forma alguna comprobado.- IV.- La litis consorcio pasivo necesario supone la existencia de una relación jurídica sustancial la que se encuentra involucrada una pluralidad de sujetos; de ahí la necesidad de integrarlos al proceso como partes, pues lo que se decida en sentencia comprenderá y obligará a todos ellos. Es impuesta por la ley como obligatoria e incide directamente en la validez de la relación jurídico-procesal, por tal razón ante los presupuestos de ella, no le resta más al juez que integrarla ya sea ante gestión oportuna de parte u

oficiosamente, pues de lo contrario no será posible un pronunciamiento de fondo válido y eficaz en sentencia frente a todos los sujetos de la relación material. Ahora, esa relación material en este litigio es el contrato de compraventa celebrado en escritura pública en fecha treinta de setiembre de mil novecientos ochenta y uno, mediante el cual los actores adquieren del demandado un lote con casa y a la vez se constituyen en deudores solidarios de la Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo. Lo que se pretende es que se declare la responsabilidad del vendedor derivada de ese contrato, por el incumplimiento de las especificaciones y condiciones de la construcción según los planos respectivos; y de la entidad mencionada como obligada a supervisar y vigilar el cumplimiento de esas especificaciones y condiciones. El contrato de construcción no es objeto de este litigio, ninguna pretensión en contra de los responsables de la obra se incluye en la demanda, de ahí que el pronunciamiento de fondo que recaiga en sentencia, a esos sujetos en nada los compromete ni obliga. De ahí que no comparta este Tribunal la sentencia apelada en cuanto declara la necesidad de haber integrado al proceso a los encargados de la construcción y la imposibilidad por tal razón de emitir un pronunciamiento de fondo en cuanto a la pretensión. La litis consorcio necesaria la impone la ley como obligatoria ante determinados presupuestos según se dijo, y la "búsqueda de la verdad real" que señala el juzgador a quo como una razón más para justificar su decisión, no constituye uno de esos presupuestos pues, la única verdad que corresponde corroborar en el proceso es aquella que las partes han sometido al conocimiento del juez y no otras. Por lo expuesto entonces será revocada la sentencia apelada, en lo que atañe al pronunciamiento indicado. V.- El saneamiento es la garantía existente en los contratos de compraventa en virtud de la cual el vendedor queda obligado a responder por los vicios ocultos de que adolezca la cosa vendida, pues es obligación suya siempre la de entregar esa cosa en forma tal que sea apta para la función a que normalmente está destinada. La existencia de vicios ocultos por sí sola no autoriza la anulación del contrato, pero esta acción si esta prevista en el ordenamiento cuando esos defectos además implican un vicio del consentimiento. En ese sentido se pronuncia al numeral 1082 del Código Civil. Pero alternativamente a esta acción específica siempre le asistirá al comprador la posibilidad de reclamar la responsabilidad contractual del vendedor, por los defectos de la cosa vendida. En el presente caso es claro que el segundo fue el camino escogido por los demandantes para reclamar por vicios o defectos de la casa que compraron al demandado Fonseca Berrocal y que se pusieron al descubierto con ocasión del sismo que acaeció en diciembre de mil novecientos noventa y uno. Se trata según la

pretensión de obligar al vendedor a resarcir los daños y perjuicios ocasionados con el incumplimiento de lo pactado en cuanto a especificaciones y condiciones de la vivienda vendida.- VI.- De conformidad con el numeral 869 en relación con el 874 del Código Civil, tanto el derecho como la acción para exigir responsabilidad como la que aquí se exige en contra del vendedor, prescribirían en diez años, contados desde la celebración del contrato, que es el momento a partir del cual la obligación de esa parte de responder por los defectos de la cosa vendida, se hacía exigible. Ahora, el ordinal 296 del Código Procesal Civil, promulgado por ley número 7130 vigennte (sic) desde el 3 de mayo de 1990, señala a la interrupción de la prescripción como el primero de los efectos materiales del emplazamiento, que se produce a partir de su notificación. Sea que con la notificación es que se interrumpe la prescripción negativa o extintiva y no con la presentación de la demanda. En el sublitem se observa que no obstante que la demanda fue presentada cuando aún no se hallaba cumplido el plazo decenal apuntado, pues esa presentación es de data veinticinco de setiembre de mil novecientos noventa y uno, no es sino hasta en fechas veintidós de octubre y veinte de noviembre siguientes que se notifica el emplazamiento a los demandados Fonseca Berrocal y Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo por su orden (folio 76 vlto.), cumpliéndose fatalmente en el interin, el plazo indicado. El demandado Fonseca Berrocal interpuso en su favor la defensa de prescripción, que a crietrio (sic) del Tribunal resulta de acoger de acuerdo con lo expuesto. Por ello tal defensa será declarada con lugar en el fallo sin emitirse pronunciamiento sobre las demás defensas que interpuso esa parte, por estimarse innecesario.- VII.- Afirman los actores en la demanda y así resultó efectivamente demostrado con una ligera variación en cuanto al monto, que la compra que interesa fue financiada por la Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo, y que ese financiamiento es el resultado de todo un proceso en el que la entidad mencionada tuvo una participación activa, dentro de la que le correspondió supervisar y vigilar el cumplimiento de todas

y cada una de las especificaciones y condiciones de la vivienda adquirida. Sin embargo ninguna probanza hicieron los demandantes para acreditar que de parte de la Mutual existiere un compromiso con ellos de supervisión y vigilancia como el que afirman. La escritura tantas veces mencionada con la que se constata documentalmente el negocio de compraventa y la constitución de los compradores como deudores solidarios de la institución codemandada, ninguna obligación de tal naturaleza comprende, es más no figura siquiera en ella como otorgante el representante de esa institución y no es posible tampoco pensar como pretenden que así sea los demandantes, que de sus propias manifestaciones

plasmadas en ese instrumento, se puedan derivar obligaciones, para la entidad accionada. Tampoco acreditaron los demandantes por algún otro medio la existencia de un convenio suscrito en tal sentido, ni acreditaron por ningún medio, razón por la cual, lo que se impone es rechazar la demanda de responsabilidad contractual dirigida en contra de la codemandada Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo. Obligaciones como las que contribuyen los accionantes a la codemandada dicha no son usuales ni tampoco lógicas, de ahí la especial necesidad de su demostración, pues lo lógico es, que toda la labor de supervisión que realiza una entidad como esta para la concesión de un crédito, lo sea más bien para proteger su inversión, frente al propio deudor inclusive, y no precisamente para garantizarle a este último las bondades del negocio que pretende hacer con el producto de ese crédito. Rechazada la demanda como se dijo, la defensa de falta de derecho resulta de acoger, omitiéndose pronunciamiento sobre las demás defensas que interpone esa parte, por estimarse innecesario. VIII.- Para concluir, le resulta al Tribunal evidente la buena fe con que han litigado los actores en este proceso, razón por la cual es de criterio que se como parte vencida que resultaron ser, se les debe eximir del pago de costas, pues no obstante que lograron acreditar que existió (sic) un motivo justo para incoar la demanda, dado que efectivamente resultaron perjudicados por los defectos de la cosa vendida, su reclamo frente al vendedor se vio frustrado por los efectos de la prescripción extintiva prevista en el ordenamiento única y exclusivamente por razones de seguridad jurídica; y al creer sincera pero erróneamente, que algún derecho le asistía frente a quien financió esa compra (artículo 222 del Código Procesal Civil)".

5°.- Los actores formularon recurso de casación en el que manifestaron: " RECURSO POR EL FONDO:- VIOLACION DE LEY:- POR APLICACION INDEBIDA DE LA LEY-ARTICULO 874 CODIGO CIVIL:- El Tribunal Superior de Alajuela aplica indebidamente el Derecho contenido en el artículo 874 del Código Civil a los hechos de examen, al disponer en el CONSIDERANDO VI DE LA SENTENCIA RECURRIDA DE CASACION, lo siguiente: "De conformidad con el numeral 868 en relación con el 874 del Código Civil, tanto el derecho como la acción para exigir responsabilidad como la que aquí se exige en contra del vendedor, prescribirían en diez años, contados desde la celebración del Contrato, que es el momento a partir del cual la obligación de esa parte de responder por los defectos de la cosa vendida, se hacía exigible..." (El subrayado no es del original).- La Sentencia recurrida de Casación, ha violado el artículo 874 del Código Civil, al aplicar

indebidamente, dicha norma, como supra se expresa, y ello en virtud de que la norma que ahí se aplica dispone lo siguiente:- "El término para la prescripción de acciones comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible." La obligación de parte de la vendedora es exigible en los términos de la norma supra transcrita, por tratarse de VICIOS OCULTOS O REDHIBITORIOS, a partir del momento en que para la parte comprador-actora, se PUSIERON EN DESCUBIERTO ESOS VICIOS, QUE HASTA ESA FECHA HABIAN SIDO OCULTOS, ESTO CON OCASION DEL SISMO QUE ACAECIO EN DICIEMBRE VEINTIDOS DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA, más nunca puede tenerse, debido a la propia naturaleza de los Vicios, alegados en la presente causa como ocultos, que con ocasión de ellos, el inicio del TERMINO como denomina la norma que regula la materia, comenzará a correr desde el momento en que se formalizará la escritura pública de compraventa, por medio de la que se adquiere dicha cosa inmueble, en fecha 30 de Setiembre de 1981, puesto que para esa fecha los indicados vicios, eran desconocidos para los compradores-actores, por su condición de ocultos, basta para ello apreciar en los autos, con amplitud de la prueba que considera la sentencia recurrida de Casación, que los defectos que presentaba la casa, lo fueron ocultos por no ser perceptibles desde su construcción, y concretamente en aspectos esenciales de la misma que de ser conocidos por los actores, la cosa objeto del negocio jurídico, no se hubiera adquirido.- Dentro de esta temática tenemos que se define como "VICIOS OCULTOS", según Inciclopedia jurídica OMEBA, Tomo XXVI, Editorial Driskill, Sarandi 1370-Buenos Aires, Argentina, página 689, lo siguiente: "El vicio o defecto "oculto", es vicio redhibitorio, entendiéndose por "oculto" que no pudo ser conocido por el comprador en el momento de efectivizarse el acto jurídico, o que, al menos, resultaba difícil que lo pudiera apreciar en el momento..." No es sino, hasta el momento en que tales VICIOS OCULTOS, se ponen al descubierto con ocasión de un hecho de la naturaleza (sismo de diciembre 22 de 1990), que la parte compradora toma conocimiento de ellos, y por ende se activa la obligación de la parte vendedora de reparar los daños y perjuicios ocasionados con su falta Post Contractual a la compradora, en los extremos que determina el artículo 1045 del Código Civil, por haberse operado la prueba en contrario que desvanece la presunción de la inexistencia de los vicios redhibitorios en la cosa comprada, derivada del hecho de que el comprador continuó usándola, hasta el momento mismo en que dichos vicios en la esencia de la cosa vendida son perceptibles.- La prueba en contrario, que rompe la presunción de inexistencia de los vicios ocultos, en el expediente sobradamente existe, prueba que va desde la pericial, la documental, inclusive la misma testimonial evacuada, toda ella confirma la existencia de los

Vicios alegados en esta acción ordinaria, y constituyen el hito de inicio del plazo de la prescripción ordinaria del artículo 868 del Código Civil, para la exigibilidad de la obligación del vendedor de resarcir los daños y perjuicios ocasionados con su falta, a la parte compradora.- Empero, con lo antes expuesto queda claro que el término de la prescripción para la exigibilidad de la obligación del vendedor, para con los compradores, por vicios ocultos de los llamados redhibitorios, comienza a correr a partir del momento mismo que tales defectos no perceptibles, se ponen de manifiesto para los compradores, sea este momento en el presente caso a partir del día mismo en que con motivo de origen natural, sismo del 22 de Diciembre de 1990, se evidencian los mismos vicios antes ocultos, como bien en tal sentido lo expresa la sentencia recurrida de casación en su CONSIDERANDO V, al establecer lo siguiente: "...En el presente caso es claro que el segundo fue el camino escogido por los demandantes para reclamar por vicios o defectos de la casa que compraron al demandado Fonseca Berrocal y que se pusieron al descubierto con ocasión del mismo que acaeció en diciembre de mil novecientos noventa y uno..." (El subrayado es mío).-Pero que contrariamente, y en APLICACION INDEBIDA DEL ARTICULO 874 DEL CODIGO CIVIL, en el CONSIDERANDO VI, siguiente, establece que dicho plazo corre a partir del momento en que ambas partes celebran el contrato de compra venta, mediante la respectiva escritura pública, sea este el momento de la formalidad del contrato de compra venta, por cuanto dicho contrato con el simple acuerdo de cosa y precio entre las partes se encontraba perfecto, y este es un momento distinto al de la formalidad del mismo, que es el momento que para el Tribunal Superior de Alajuela, viene a constituir el hito de arranque del término que establece la norma que sustenta dicha aplicación de la ley, artículo 874 Código Civil.- De ahí, el vicio de violación de la ley por Aplicación indebida del artículo 874 del Código Civil, en que incurre el Tribunal Superior Civil de Alajuela, motivo por el cual se debe casar la sentencia recurrida de Casación por el fondo.- B-) ERROR DE HECHO EN LA APRECIACION DEL DOCUMENTO DE ESCRITURA PUBLICA DE COMPRA VENTA E HIPOTECA, DE FOLIO VEINTIOCHO:- El Tribunal Superior Civil de Alajuela, en su sentencia, CONSIDERANDO VII, respecto al Documento de Escritura Pública de fecha 30 de setiembre de mil novecientos ochenta y uno, la aprecia o interpreta como un documento probatorio, que no prueba o demuestra nada, ni enseña algún aspecto probatorio respecto de la obligación que pudiera tener la institución financiera con respecto DE SUS DEUDORES SOLIDARIOS, en virtud del Contrato de Hipoteca, sea este garantía hipotecaria, del Contrato de Préstamo de Dinero , y en tal sentido viene a expresar en el citado considerando VII lo siguiente:- "...Sin embargo

ninguna probanza hicieron los demandantes para acreditar que de parte de la Mutual existiera un compromiso con ellos de supervisión y vigilancia como el que afirman.- La escritura tantas veces mencionada con la que se constata documentalmente el negocio de compra venta y la constitución de los compradores como deudores solidarios de la institución codemandada, ninguna obligación de tal naturaleza comprende, es más no figura siquiera en ella como otorgante el representante de esa institución y no es posible tampoco pensar como pretenden así sea los demandantes, que de sus propias manifestaciones para la entidad accionada..." Con la anterior interpretación de la escritura pública de marras que hace el Tribunal Sentenciador, claramente tenemos que viene a desconocer los elementos propios, del Contrato de Arrendamiento de Dinero, y lo que es propiamente la garantía real, en el caso en estudio HIPOTECARIA, que del mismo se realiza, como consecuencia del primero, y lo que es peor aún, con dicha interpretación le da gran trascendencia al hecho lógico, y simple, por su propia naturaleza y finalidad, a la no comparecencia del personero de la entidad financiera accionada, en dicha escritura de compra venta e hipoteca; lógico por cuanto tratarse de una garantía (hipotecaria en este caso) , el único llamado a compracer para Constituir dicha garantía los será el dueño de la cosa dada en garantía, en este caso los compradores de la casa de habitación-inmueble, y simple, por cuanto es harto conocido que en práctica notarial (hecho notorio), que en los casos como Constitución de Hipotecas, el acreedor, que aunque no tiene que comprar en dicha (sic) escritura, este acreedor, en virtud de su condición de Arrendante del Dinero, precio de la compra venta financiada por él, viene a establecer, bajo pena de no entregar u otorgar el arriendo de dinero requerido para tal efecto de compra venta, LAS CONDICIONES, PLAZOS, CIRCUNSTANCIAS, TIPO DE INTERES, Y HASTA SANCIONES DERIVADAS EN UN FUTURO INCUMPLIMIENTO PARA CON SU PARTE ACREEDORA , y ello sin compecer en el otorgamiento de dicho instrumento público que se otorga con todas las condiciones en su favor, pero que dentro de dichas condiciones en su favor, existen también por la naturaleza misma del Contrato de Financiamiento de Compraventa de inmueble, la OBLIGACION DERIVADA DEL MISMO CONTRATO, CUAL ES DE SUPERVISION Y VIGILANCIA DE LAS CONDICIONES Y CALIDAD DE LA COSA QUE EN VIRTUD DE SU FINANCIAMIENTO, SUS DEUDORES SOLIDARIOS-COMPRADORES, LE DAN EN GARANTIA HIPOTECARIA, es ahí donde surgen las obligaciones de naturaleza contractual, (del Contrato de Financiamiento de compra venta de inmueble con casa de habitación), que impone la obligación para el ente financiero-acreedor en virtud del contrato consensual de financiamiento de la casa de repetida cita, de SUPERVISAR Y VIGILAR QUE DICHO INMUEBLE CUMPLIERA CON TODAS Y CADA UNA DE LAS

CONDICIONES Y ESPECIFICACIONES DE LOS PLANOS CONSTRUCTIVOS DE LA CASA DE HABITACION QUE DICHO ACREEDOR ACCIONADO FINANCIERA, y lo requiriera como garantía real, para el cumplimiento, de nuestro

contra prestación derivada del contrato de financiamiento del cual la escritura de hipoteca es únicamente LA GARANTIA REAL O HIPOTECARIA REQUERIDA POR LA ACREEDORA ACCIONADA, para garantía de su pago, pero nunca en Contrato en sí bilateral, tal como lo interpreta el Tribunal Superior Civil de Alajuela.- Por otro (sic) lado, tenemos que la prueba documental que mal interpreta el Tribunal Sentenciador, sea esta la escritura pública del 30 de Setiembre de 1981, en lo referente a la garantía hipotecaria, que ella se impone en virtud del contrato de financiamiento que le da origen y financiamiento a dicha garantía hipotecaria, la obligación a los deudores-compradores, de "aceptar expresamente, que forman parte de este contrato las disposiciones de la Ley Número cuatro mil trescientos treinta y ocho, con base en la cual se concede este crédito, así como las obligaciones y derechos especificados en todos los documentos de solicitud, trámite y aprobación del crédito suscritos CON LA MUTUAL.-Así como el plano referido..." (Lo sobresaltado y en mayúscula no es del original); Es claro que dentro de la anterior redacción del documento público aludido al folio 28 del expediente, claramente y en forma correctamente SE INTERPRETA que: A)-Existe un Contrato de Financiamiento previo, y da origen a la garantía que ahí se está otorgando; B)-Que en las condiciones, plazos y demás extremos que se establecen en beneficio de la acreedora-accionada, son impuestos por convenio previamente establecido entre las partes del Contrato financiero de compra venta de la casa de habitación, y C)-Que la parte acreedora de dicha hipoteca es la misma parte financiera del Contrato de Financiamiento aludido, y por consiguiente dentro de las obligaciones y derechos especificados en el Contrato de Financiamiento, forman parte los planos constructivos referidos, en donde estos determinan las condiciones y normas de construcción mínimas exigibles, las que era obligación del ente financiero como lo explica la sentencia recurrida, sino más que todo, para salvaguarda de su propia garantía, a nosotros solicitada, y por ellos financiada. Al formar parte los planos dichos del Contrato de Financiamiento, la Mutual como ente financiero de la compra venta, se obligaba en virtud de dicho contrato, que se demuestra en tal sentido con la escritura de la garantía hipotecaria, para con nosotros de garantizarnos, que dicha construcción que se nos financiaba cumple a cabalidad con las condiciones y especificaciones que expresaban los citados planos constructivos, en cuanto a su calidad y además condiciones, los que a la postre tal y como se demostró en los autos, NUNCA SE CUMPLIERON, y CONSTITUYEN ESTOS LOS VICIOS OCULTOS

ALEGADOS EN ESTA CAUSA, además de ser reveladores de la CULPA EN LA VIGILANCIA que por origen en el Contrato de Financiamiento tantas (sic) veces citado, asumía la Mutual Alajuela para con nosotros. De ahí, que la interpretación que el Tribunal Sentenciador, mal interpreta por error de hecho la escritura pública del 30 de setiembre de 1981, para con ella concluir la no demostración en los autos de la obligación de vigilancia, establecida en el artículo 1048 párrafo III del Código Civil, respecto de la Asociación Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo; Motivo este por el que solicito sea Casada por el fondo la sentencia ahora recurrida". Y el Lic. Henry Miguel Vega Cruz, apoderado del codemandado Asdrúbal Fonseca B., se adhiere al recurso solicitando la condenatoria de costas por parte de la actora.

6°.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado Picado Odio; y,

CONSIDERANDO :

I- El 30 de setiembre de 1981, Asdrúbal Fonseca Berrocal vendió un terreno con una casa de habitación recién construida a los esposos Emilio Artavia Lobo y Jeannette Vega Barrantes. La propiedad adquirida fue descrita como terreno para construir, con una casa de bloques de cemento, edificada por el vendedor, con una medida de 96.04 metros cuadrados. El precio de la venta fue de ₡150.000. En el mismo acto, los compradores se constituyeron deudores de la Mutual Alajuela de Ahorro y Préstamo, por la suma de ₡135.000, otorgando hipoteca de primer grado sobre el inmueble adquirido, para responder por el pago de esa obligación. El 22 de diciembre de 1990, la Meseta Central, sobre todo la ciudad de Alajuela, fue sacudida por un violento sismo, el cual causó muchos daños materiales. La casa de habitación adquirida en 1981, sostienen los actores, había sido construida sin respetar las especificaciones antisísmicas respectivas. Además, los materiales utilizados no eran los apropiados. Por ello, indican, su estructura se vio seriamente afectada con el llamado "terremoto de Alajuela", por lo cual se debió reconstruir la casa. Los vicios de construcción, alegan los accionantes, eran ocultos, y no fue sino hasta cuando la edificación fue afectada, que salieron a la luz sus graves defectos, tales como irrespeto de los planos constructivos, carencia de varilla, de vigas coronas y de calidad

y cantidad adecuadas de materiales. La adquisición de la casa se hizo gracias al financiamiento de la Mutual demandada, la cual, sostienen los accionantes, estaba obligada a supervisar la construcción de la obra. Por ende, solicitan, fundamentalmente, se obligue a los accionados a pagarles los daños y perjuicios sufridos por la defectuosa construcción de la casa, los cuales consisten en los gastos necesarios para su reconstrucción, estimados en ¢890.000, y los intereses dejados de percibir sobre dicha cantidad, la cual tuvieron que destinar a la reconstrucción en vez de invertirla, liquidados en ¢207.666,67. Al contestar la demanda, el señor Fonseca Berrocal opuso, como excepciones de fondo, la falta de derecho, acción y personería ad causam activa y pasiva, comprendidas en la genérica sine actione agit; asimismo, invocó las defensas de prescripción, caducidad y litis consorcio pasivo necesario. La mutual demandada refutó la acción con las cuatro primeras defensas antes dichas, no así con la de prescripción. En primera instancia, el señor Juez rechazó la demanda al estimar necesario traer a otras personas al proceso, eximiendo a los actores del pago de costas. Ambas partes apelaron. El Tribunal, en alzada, revocó lo resuelto en cuanto a la necesidad de traer al proceso a otras personas; al analizar las pretensiones deducidas, acogió la excepción de prescripción opuesta por el señor Asdrúbal Fonseca Berrocal, omitiendo pronunciamiento en cuanto a las demás defensas alegadas. En lo referente a la Mutual Alajuela acogió la de falta de derecho. De la sentencia apelada, únicamente confirmó lo resuelto respecto a costas. Al acoger la defensa de prescripción, no analizó el Tribunal lo atinente a los vicios ocultos alegados por los actores. Sea, al estimar prescrito el derecho invocado, por innecesario, omitió analizar los demás aspectos relativos a la pretensión sustancial deducida en este asunto.

II- Los actores presentan recurso de casación por el fondo. Su impugnación gira en torno a dos agravios: con uno se combate lo resuelto en cuanto a la excepción de prescripción, opuesta por el codemandado Fonseca Berrocal; con el otro, se hace lo propio tocante a la de falta de derecho aducida por Mutual Alajuela de Ahorro y Crédito. En relación con el primero, según la tesis sostenida por los recurrentes, se violó el artículo 874 del Código Civil. Tratándose de vicios ocultos, indican, el plazo de prescripción comienza a correr a partir del momento en el cual se tiene conocimiento de ellos. Resulta incorrecto contarlo, como sostuvo el Tribunal, desde la fecha de celebración del contrato de compraventa. Por ende, concluyen, fue indebidamente admitida la defensa de prescripción opuesta por el señor Fonseca. En lo referente a la excepción de falta de derecho, acogida respecto de las pretensiones dirigidas contra la Mutual de Alajuela, se alega

error de hecho en la valoración de la escritura de compraventa e hipoteca del inmueble cuyos vicios se reclaman, con violación del artículo 1048, párrafo tercero, del Código Civil, pues al no vigilarse adecuadamente la construcción, existe responsabilidad de la Mutual Alajuela.

IV- En primer término, cabe referirse a este segundo agravio esgrimido, el cual resulta improcedente. Si se alega que en virtud del contrato de financiamiento suscrito entre los compradores y la Mutual Alajuela, surge una obligación de supervisión de la vivienda dada en garantía, las normas violadas no serían las de la responsabilidad civil extracontractual por hecho ajeno (artículo 1048 del Código Civil), sino las de la responsabilidad civil contractual. En especial, cabría invocar el artículo 1023 del Código Civil, según el cual los contratos obligan no solo a lo expresamente estipulado en ellos, sino también "...a las consecuencias que la equidad, el uso o la ley hacen nacer de la obligación, según la naturaleza de ésta". Asimismo, si lo que se reclama es el incumplimiento de una obligación contractual de supervisión y vigilancia, necesariamente debió alegarse la violación del artículo 702 del Código Civil, lo cual tampoco se hizo. La norma citada como infringida, regula situaciones diferentes a la discutida en autos, pues alude a la culpa extracontractual in eligendo e in vigilando. En el sub-júdice, en lo atinente a la Mutual Alajuela, se discute su responsabilidad contractual. Por ende, a nada conduce analizar si se dio un error de hecho en la valoración de la escritura indicada, pues no se citaron las normas conducentes. En consecuencia, precisa descartar la violación alegada.

V- En lo concerniente al acogimiento de la prescripción opuesta por el señor Asdrúbal Fonseca, se protesta la violación del artículo 874 del Código Civil. Según la tesis de los accionantes, tratándose de vicios ocultos, el plazo de prescripción corre a partir del momento en el cual éstos se evidencian. Antes, indican, no es posible aún ejercer acción alguna. En el presente asunto, se reclama el pago de daños y perjuicios por la existencia de vicios ocultos en la construcción de la casa de habitación adquirida por los actores, en razón de los cuales ésta no soportó -según se aduce- el sismo acaecido el 22 de diciembre de 1990. En cuanto a la responsabilidad del vendedor por vicios ocultos, esta Sala, en su sentencia No. 320, de las 14:20 horas del 9 de noviembre de 1990, expresó:

"En la compraventa existen dos tipos de garantía : la garantía por evicción y la garantía por vicios ocultos. La evicción es la

pérdida o perturbación del derecho de propiedad sobre el bien vendido, que sufre el comprador de parte de un tercero, en virtud de una causa anterior a la venta.- También se entiende por evicción la obligación que tiene el vendedor de asegurar al comprador el goce pacífico de hecho y de derecho, de la cosa transmitida. Al respecto, el artículo 1034 del Código Civil dispone que "Todo aquel que ha transmitido a título oneroso un derecho real o personal, garantiza su libre ejercicio a la persona que lo transmitió", y el 1037 ibídem establece que "La obligación de garantía, en cuanto se refiere a mantener al adquirente en la pacífica posesión de la cosa, es indivisible; pero no lo es cuando tiene por objeto la restitución del precio y el pago de daños y perjuicios".- Por su parte, la garantía de saneamiento o por vicios ocultos es un efecto natural del contrato de compraventa.- Se refiere a la obligación del vendedor de entregar la cosa vendida y que ésta sea apta para cumplir con la función para la que normalmente está destinada, es decir, que debe entregar la cosa en buen estado, sin vicios o defectos que hagan impropio, o afecten notablemente su uso normal. En cuanto a estos vicios, el artículo 1082 del Código Civil dispone que: "La venta no podrá ser anulada por vicios o defectos ocultos de la cosa de los llamados redhibitorios, salvo si esos vicios o defectos envuelven error que anule el consentimiento, o si hay estipulación en contrario." El artículo establece en realidad una acción de nulidad relativa o anulabilidad, basada en un vicio de la voluntad: el error. Dicha acción se funda en los vicios ocultos y en el error, conjuntamente.- Aunque la venta no pueda ser anulada por la sola existencia de los vicios ocultos, -salvo que constituya, además, error que anule el consentimiento-, siempre queda la posibilidad de la responsabilidad contractual común del vendedor, quien tiene la obligación de entregar la cosa en forma tal que cumpla su función normal a cabalidad; responsabilidad que podría derivar en una indemnización por daños y perjuicios, según la naturaleza del incumplimiento. Si el vendedor entrega la cosa con algún vicio o defecto que la haga impropia para su función normal o la desmejore, incurre en un incumplimiento contractual, de conformidad con los artículos 692, 693, 701, 702, 704 y 764 del Código Civil, este último en cuanto dispone que "el pago se hará bajo todos los aspectos conforme al tenor de la obligación".- Es una obligación implícita en la compraventa el entregar la cosa tal y como el comprador espera recibirla, de conformidad con lo acordado (764 Y 1022 ibídem).-

En el sub-júdice, no se ha solicitado la nulidad del contrato, ni tampoco su resolución. Se reclama la responsabilidad por el

incumplimiento contractual, al no entregarse la casa adquirida con las especificaciones implícitas en el contrato. Los daños y perjuicios se produjeron, según la causa alegada por el señor Artavia y la señora Vega, como consecuencia del terremoto del 22 de diciembre de 1990. Antes, no se conocían los vicios ocultos de la edificación, ni tampoco habían sufrido lesión alguna en sus intereses. Por ello, los accionantes no podían ejercer alguna acción. El Tribunal Superior incurrió en quebranto del artículo 874 del Código Civil, al estimar que el término de la prescripción comenzaba a contarse desde la fecha en la cual se firmó la escritura de compraventa. Al respecto, se consideró: "De conformidad con el numeral 869 en relación con el 874 del Código Civil, tanto el derecho como la acción para exigir responsabilidad como la que aquí se exige contra del vendedor, prescribirán en diez años, contados desde la celebración del contrato, que es el momento a partir del cual la obligación de esa parte de responder por los defectos de la cosa vendida, se hacía exigible.". Sin embargo, la obligación no puede considerarse exigible cuando aún los vicios ocultos no se conocen y no se han producido los daños y perjuicios reclamados. Antes es impensable el ejercicio de la acción por incumplimiento contractual. En una situación análoga a la presente, en la cual se discutía la responsabilidad de la Administración por las lesiones sufridas por una paciente, a quien se le había dejado en su cuerpo una aguja en una intervención médica, se dijo:

" Del sílabo de hechos probados fijado por los tribunales de instancia, resulta, en primer lugar, la intervención quirúrgica practicada el 15 de diciembre de 1979; sucesivamente, se dan una serie de padecimientos por parte de la señora Valverde y, finalmente, en 1985, a raíz de abscesos perianales, ocurre el hallazgo de la aguja olvidada, causante de los padecimientos sufridos por la actora. Hasta ese momento, los efectos dañinos del descuido en la atención del parto de 1979 estaban manifestándose, cuando, sorpresivamente, se descubrió la causa de los males sufridos por ella [ver los hechos demostrados b-), d-), f), g-), h-) de la sentencia de primera instancia y el o), introducido por el fallo del Tribunal]. Es entonces cuando se integran los extremos de la responsabilidad civil, al producirse el hallazgo, sin el cual aquélla no se configuraba. Antes de ello, la causa del mal era ignorada por la actora y por los médicos de la misma institución demandada; entretanto, continuaba produciéndose el daño en su integridad física y emocional. Por ende, es desde esa fecha cuando comienza a correr el plazo de prescripción ..." (Sentencia No. 29, de las 14:30 horas del 14 de mayo de 1993).

Aquí, al igual que en dicha ocasión, se trata de situaciones desconocidas por los actores, quienes ignoraban los supuestos vicios por los cuales reclaman. Estos -en lo concerniente al presente caso- según se alega, se manifestaron con el sismo del 22 de diciembre de 1990, cuando se dieron los daños que debieron reparar. Ergo, antes no podía correr plazo alguno de prescripción o caducidad. La presente acción versa sobre la responsabilidad contractual por incumplimiento del vendedor, cuyo plazo de prescripción es de diez años. Al momento de notificarse la presente acción, no había transcurrido ni siquiera un año desde el terremoto del 22 de diciembre de 1990. En consecuencia, cabe acoger el recurso interpuesto y anular, en cuanto a este extremo, la sentencia del Tribunal.

VI- Según la técnica procesal atinente al recurso de casación, preceptuada por el artículo 610 del Código Procesal Civil, al declararse una nulidad por razones de fondo, la Sala casará la sentencia y fallará el proceso, según el mérito de los autos y atendiendo las defensas de la parte contraria al recurrente, omitidas o preteridas en la resolución de grado. En primer lugar, debe denegarse, por las razones antes expuestas, la defensa de prescripción. En lo tocante a las demás excepciones opuestas oportunamente por el demandado Fonseca Berrocal, se impone su rechazo. En la sentencia de primera instancia, se tuvo por demostrado lo siguiente: "2) Que en la vivienda de los actores se encontraron serios problemas estructurales, que obligaban a la reconstrucción estructural por tener deficientes refuerzos y contra las buenas prácticas constructivas (sic), por incumplimiento de las especificaciones y condiciones mínimas de las normas de construcción establecidas tanto en los planos originales como en la reglamentación y normativa que existe en el país en cuanto al diseño estructural de viviendas". Los vicios ocultos a los cuales hace referencia el hecho probado del fallo, se evidencian en la "vitácora" de obra efectuada por el ingeniero civil Guillermo Andrés Matamoros Hidalgo, visible de folios 10 a 26, ratificada por dicho profesional en su declaración visible a folio 191. Asimismo, los defectos de construcción también fueron corroborados por el perito, ingeniero civil Rodrigo González Vargas, en sus informes de folios 160 a 166 y 197 a 204. Según se desprende de estos elementos probatorios, sí existieron los vicios alegados por los actores en su demanda. Ellos se manifestaron luego del terremoto de diciembre de 1990, lo cual determinó la reconstrucción de su vivienda. Ergo, corresponde al vendedor indemnizar a los adquirentes los daños sufridos. Sin embargo, ello debe circunscribirse a la reparación y reforzamiento de la vivienda; no a las mejoras introducidas a ésta, tales como la colocación de nuevo piso cerámico, pilas con azulejos y otras

obras de ampliación no presentes en el diseño original de la casa, cuando fue entregada a los actores en 1981, por cuanto no existe causa jurídica para ello. No es posible precisar, por ahora, el monto de la indemnización correspondiente, pues los documentos aportados por los actores para demostrar el costo de la reparación de la vivienda, fueron impugnados por el accionado al contestar la demanda (folio 82) y no se procedió a su reconocimiento, según lo previsto por el artículo 388 del Código Procesal Civil. Por ende, el monto de la indemnización deberá definirse apropiadamente en la fase de ejecución del fallo, mediante la determinación del costo actual de las reparaciones indispensables, realizada por los demandados en virtud de los defectos de construcción de la vivienda. No deberán tomarse en cuenta los gastos en los cuales se incurrió para dar mejores acabados a la vivienda o para ampliar el área construida, pues ello no deriva directamente de los vicios reclamados. Tratándose de una obligación de valor, no procede el reconocimiento de los intereses sobre las sumas que en la fase de ejecución de sentencia se determinen, pues el acogimiento de éstos únicamente cabe tratándose del incumplimiento de una obligación dineraria (artículo 706 del Código Civil). En lo no concedido expresamente, debe entenderse denegada la demanda. En cuanto a las costas procesales y personales de la acción establecida contra el señor Fonseca Berrocal, al resultar éste vencido, precisa imponerle su pago, según el principio establecido en el artículo 221 del Código Procesal Civil.

POR TANTO:

Se declara parcialmente con lugar el recurso. Se anula la sentencia del Tribunal, únicamente en cuanto acogió la excepción de prescripción opuesta por el demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal. En su lugar, se rechaza dicha defensa y fallando en cuanto al fondo del asunto se declara lo siguiente: a- se rechazan las excepciones de falta de derecho, falta de acción y falta de personería ad causam activa y pasiva opuestas por el demandado, comprendidas dentro de la genérica sine actione agit, así como la de caducidad. b- Se acoge parcialmente la acción en cuanto al demandado Asdrúbal Fonseca Berrocal, a quien se condena a pagar los daños sufridos por los actores, en razón de los vicios ocultos en la construcción de la casa a ellos vendida, consistentes en las reparaciones necesarias hechas a la vivienda luego del terremoto del 22 de diciembre de 1990. Para fijar la indemnización, no deberán tomarse en cuenta los gastos relativos a acabados distintos de los originales, tales como la colocación de nuevo piso cerámico, pilas con azulejos y otras obras de

ampliación no presentes en el diseño original de la casa, cuando fue entregada a los actores en 1981. Se rechaza, por improcedente, lo concerniente al pago de intereses. En lo que no ha sido objeto de acogimiento, se desestima la demanda. Son ambas costas de la acción, a cargo del señor Fonseca Berrocal. En lo demás, se desestima el recurso de casación, manteniéndose incólume lo resuelto por el Tribunal Superior.-

***c) Concepto de daño moral y supuestos en que se produce, distinción con el daño material***

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

No. 383-2005

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Segundo Circuito Judicial de San José, a las quince horas diez minutos del veintiséis de agosto del dos mil cinco.

Ejecución de sentencia tramitada en el JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA, interpuesta por JUAN CARLOS ALESTON COLLINS, ebanista, vecino de Barrio Cuba, cédula 1-639-057, contra la MUNICIPALIDAD DE SAN JOSÉ, representada por su apoderado general judicial MAINOR VÁSQUEZ ALFARO, soltero, vecino de San Ramón de Alajuela. Las personas mencionadas son mayores.

RESULTANDO:

1) Que con fundamento en la sentencia de la Sala Constitucional número 2004-03218 de las once horas con cincuenta y tres minutos del veintiséis de marzo del dos mil cuatro, se liquidó un daño moral por la suma de cuatro millones de colones, así como ciento veinte mil colones por el valor de un arma, cincuenta mil colones de costas del recurso de amparo y los gastos del reclamo administrativo interpuesto.

2) Que la entidad accionada se opuso e invocó las excepciones de falta de legitimación ad causam activa, falta de derecho y la genérica de sine actione agit.

3) Que el Juez Dyan Monge Alfaro, en resolución número 447-2005 de las dieciséis horas con dieciocho de minutos del veintitrés de mayo del año en curso, dispuso: " POR TANTO: De conformidad con los hechos que informan el proceso, citas legales mencionadas, se resuelve: Se declara parcialmente con lugar la presente ejecución, entendiéndose por rechazada en lo no expresamente concedido. Se rechaza la expresión genérica de sine actione agit en todas sus modalidades. Se condena a la Municipalidad de San José a pagarle a Juan Carlos Aleston Collins la suma de CIEN MIL COLONES por concepto de daño moral; así como CUARENTA MIL COLONES como honorarios por la presentación y dirección del amparo que se ejecuta. Son ambas costas a cargo de la vencida. Notifíquese ".

4) Que inconforme, la apoderada del ente municipal apeló, recurso admitido y en virtud del cual, conoce este Despacho en alzada.

5) Que en los procedimientos se han observado las prescripciones de rigor, no se notan errores ni omisiones que deban ser subsanados, por lo que se procede a dictar esta decisión dentro del término de ley.

CONSIDERANDO:

I.- Por corresponder a los elementos de convicción que se citan, el Tribunal comparte el elenco de hechos probados que contiene el fallo recurrido, excepto el número cuatro, por ser innecesario.

II.- El hecho indemostrado se reformula así: No se acreditó en autos el nexa causal entre el valor del arma y lo discutido en la sentencia que se ejecuta (los autos)

III.- Manifiesta la inconforme, que el ejecutante realizó una parca solicitud sobre daño moral, aspecto al que se otorga una indemnización de cien mil colones, la que es desproporcionada, además de que la lesión no fue comprobada. También objeta la suma concedida por costas, al considerar que no se ajusta el Decreto Ejecutivo 20307-J de marzo de 1991.

IV.- Resulta indispensable, establecer qué se entiende por daño moral, para lo cual, este Tribunal se permite citar la sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia No. 112 de las 14:15 horas del 15 de julio de 1992:

"VII.- Dentro de las clases de daños, se encuentra en primer término el daño material y el corporal, siendo el primero el que incide sobre las cosas o bienes materiales que conforman el patrimonio de la persona, en tanto el segundo repercute sobre la integridad corporal y física. En doctrina, bajo la denominación genérica de daño material o patrimonial, suelen comprenderse las específicas de daño corporal y de daño material, en sentido estricto. La segunda parece ser la expresión más feliz, pues el daño corporal suele afectar intereses patrimoniales del damnificado (pago de tratamiento médico, gastos de hospitalización, medicamentos, etc.), ganancias frustradas si el daño lo ha incapacitado para realizar sus ocupaciones habituales (perjuicios), etc.. Esta distinción nació en el Derecho Romano, pues se distinguía entre el daño inferido a las cosas directamente (damnum) y el que lesionaba la personalidad física del individuo (injuria). En el daño patrimonial el menoscabo generado resulta ser valorable económicamente. VIII.- El daño moral (llamado en doctrina también incorporeal, 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 valubles (vg. el caso del profesional que por el hecho atribuido pierde su clientela en todo o en parte). Esta distinción sirve para deslindar el daño sufrido por el individuo en su consideración social (buen nombre, honor, honestidad, etc.) del padecido en el campo individual (aflicción por la muerte de un pariente), así uno refiere a la parte social y el otro a la afectiva del patrimonio. Esta distinción nació, originalmente, para determinar el ámbito del daño moral resarcible, pues en un principio la doctrina se mostró reacia a resarcir el daño moral puro, por su difícil cuantificación. 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 reputa 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."

También sobre la prueba del daño moral, en la misma sentencia citada se expresó:

" XIII.- En lo referente a la prueba del daño moral el principio es el siguiente: debe acreditarse su existencia y gravedad, carga que le corresponde a la víctima, sin embargo se ha admitido que tal prueba se puede lograr a través de presunciones de hombre inferidas de los 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". Sobre el particular, esta Sala ha manifestado que en materia de daño moral "... basta, en algunas ocasiones, con la realización del hecho culposo para que del mismo surja el daño, conforme a la prudente apreciación de los Jueces de mérito, cuando le es dable inferir el daño con fundamento en la prueba de indicios " (Sentencia N 114 de las 16 horas del 2 de noviembre de 1979)".

El señor Aleston Collins manifiesta que desde el 15 de marzo del 2001, presentó la denuncia No. 006-2001 en el Departamento de la Policía Municipal de la Municipalidad de San José, porque dos funcionarios municipales extraviaron una pistola y como nada se le resolvió, interpuso el recurso de amparo. Posteriormente, transcribe parte del voto que se ejecuta, - emitido el 26 de marzo del 2004-, el cual tuvo por acreditada la tardanza injustificada en el actuar de la administración y concedió un plazo perentorio

para pronunciar el acto final del procedimiento. Si bien la Sala Constitucional no cita cuál es el derecho fundamental lesionado, entiende este Despacho que se trata del de petición y pronta respuesta. Al liquidar el daño moral, se expresó que se origina en "... que sentí que la municipalidad menospreció mi caso y se ha burlado de mi durante todos estos años ..." Nada dijo el Tribunal Constitucional sobre la forma en que debía resolver el asunto, pero es claro que la espera excesiva de respuesta, en este caso de más de tres años, causa desasosiego, impaciencia, enojo y preocupación, lo que se extrae de la propia violación al derecho del ejecutante. Por otra parte, el monto concedido por el señor Juez es justo y proporcional a la lesión infringida y no existe mérito para variarla.

V.- El Arancel Profesional para los Abogados (vigente al momento de presentación del recurso de amparo), establece sólo un mínimo para el cobro de honorarios entre abogado y cliente, es decir, fija una base, que en tratándose de este tipo de procedimiento judicial, determina en diez mil colones, más no un máximo, por lo que para definir la cuantía de las costas personales, es necesario valorar la situación concreta, complejidad y alcances de lo debatido. El presente caso, si bien es relativamente sencillo, y su elaboración no requiere una exhaustiva labor, el monto de cuarenta mil colones, no es excesivo ni desproporcionado, y por el contrario, el Tribunal considera dicha suma razonable y equitativa.

POR TANTO:

En lo que es objeto de recurso, se confirma la sentencia apelada.

**d) Distinción entre daño moral subjetivo y objetivo**

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL]<sup>8</sup>

Nº362

TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA .- San José, a las diez horas treinta minutos del doce de octubre de dos mil siete.-

Proceso ORDINARIO establecido en el JUZGADO CIVIL PUNTARENAS, bajo el número de expediente 03-100899-417-CI, por ANA BLANCO MONTERO, mayor, casada, vecina de Puntarenas, cédula 6-137-308 y CARLOS ALBERTO LIZANO MIRANDA, mayor, casado, vecino de Puntarenas, cédula 1-310-256, en su carácter personal y como albacea de la SUCESIÓN DE ERICK FERNANDO LIZANO BLANCO, contra INMOBILIARIA EL GUAPINOL SOCIEDAD ANONIMA, representada por su apoderado generalísimo sin límite de suma Héctor Francisco Quesada Murillo, mayor, cédula 2-342-575. Interviene como apoderado especial judicial de los actores el licenciado Belisario Pérez Jiménez.-

RESULTANDO

1.- La presente demanda cuya cuantía se fijó en la suma de noventa y nueve millones ochocientos cuatro mil seiscientos treinta y seis colones es para que en sentencia se declare: "...se condene a la demandada Inmobiliaria El Guapinol S. A., como responsable solidaria, al pago de daños y perjuicios surgidos de la muerte de Erick Fernando Lizano Blanco producto del atropello que fuera víctima con el vehículo placas C-135074, así como al pago de las costas de esta acción.- Se Solicita también que se condene a la demandada al pago de intereses sobre la suma demandada y condenada de daños y perjuicios, desde el momento de la muerte de Erick Fernando Lizano Blanco, hasta el momento de la firmeza de la sentencia condenatoria.".-

2.- La accionada fue debidamente notificada de la demanda, la contestó negativamente y no opuso excepciones.-

3.- El licenciado Luis Diego Bonilla Alvarado, Juez Civil de Puntarenas, en sentencia dictada a las ocho horas quince minutos del treinta y uno de enero del año en curso, resolvió: "... POR TANTO. Con base en lo anterior, se declara parcialmente con lugar la demanda ordinaria establecida por CARLOS ALBERTO LIZANO MIRANDA, ANA BLANCO MONTERO y SUCESIÓN DE ERICK LIZANO BLANCO, contra INMOBILIARIA GUAPINOL SOCIEDAD ANÓNIMA. Entiéndase denegada en lo que expresamente no indique en esta parte dispositiva. Se condena a la demandada como responsable solidaria, de la muerte del señor Erick Fernando Lizano Blanco, producto del atropello que fuera víctima con el vehículo placas C-135074, a cancelarle a la señora Ana Blanco Montero en la suma de doce millones de colones y para el señor Carlos Lizano Blanco la suma de doce millones de colones, para un total de veinticuatro millones de colones por concepto de daño moral. De conformidad con el artículo 706 del Código Civil, se condena a la parte accionada al pago de los intereses sobre la suma anterior a partir de la firmeza de esta resolución al tipo de cambio legal que paga el Banco Nacional de

Costa Rica para los certificados de depósito a seis meses plazo. Se condena a la parte accionada al pago de ambas costas de esta acción. Notifíquese. ".-

4.- De dicho fallo conoce este Tribunal en virtud de apelación interpuesta por el licenciado Belisario Pérez Jiménez en su carácter de apoderado especial judicial de los actores. En el procedimiento se han observado las prescripciones correspondientes.-

REDACTA la Juez BRESCIANI QUIROS; y,

CONSIDERANDO:

I.- Se aprueban los hechos demostrados que contiene la sentencia apelada por responder a los elementos probatorios que existen en el expediente y se agregan los siguientes: 14) El señor Carlos Alberto Lizano Miranda nació en San José el 7 de junio de 1943.- (Ver fotocopia de su cédula de identidad a folio 35 vuelto).- 15) La señora Ana Blanco Montero nació en Quepos de Aguirre de Puntarenas el 22 de junio de 1968:- (Ver fotocopia de su cédula de identidad a folio 35 vuelto).-.-

II.- Se avalan a su vez los hechos tenidos por no acreditados, pues en efecto carecen de elementos de prueba en qué sustentarse y se agrega el siguiente: 7) A que actividad se dedica el señor Carlos Lizano Miranda para procurarse el sustento y el de su familia, ni tampoco si la señora Ana Blanco Montero madre realiza algún tipo de trabajo remunerativo.- No existe prueba alguna en este particular.-

III.- El apoderado especial judicial de los actores, manifiesta en su demanda, en lo esencial, que el día miércoles trece de marzo de 2003, el señor Erick Gerardo Alfaro Rodríguez, al ser aproximadamente las veintitrés horas, conducía el vehículo placas C-135074, propiedad de la demandada Inmobiliaria El Guapinol Sociedad Anónima, por las inmediaciones de la ruta 17, bajo el puente de la ruta 23, sentido desde Puntarenas hacia Barranca, justo en el puente.- Que ese mismo día y hora el hijo de sus representados, Erick Fernando Lizano Blanco, en compañía de un primo hermano caminaban en las inmediaciones de la ruta 17 bajo el puente indicado.- Que el señor Alfaro Rodríguez, en estado de ebriedad, viajando a una gran velocidad e irrespetando su deber de cuidado, al llegar al puente colisionó contra las paredes y luego atropelló al hijo de sus representados y a su primo hermano causando la muerte de ambos y el señor Alfaro Rodríguez también murió en la escena del accidente.- Indica que sus representados

son los padres de Erick Fernando Lizano Blanco y sus únicos herederos.- Que Erick no fue casado ni tuvo hijos y tenía un salario de noventa y cuatro mil novecientos ochenta y un colones mensuales.- Es así como solicita que en sentencia se condene a la demandada, como responsable solidaria, al pago de los daños y perjuicios surgidos de la muerte de Erick Fernando Lizano Blanco y que desglosa y detalla, por concepto de daños y perjuicios "objetivados" la suma de sesenta y nueve millones ciento cuarenta y seis mil ciento sesenta y ocho colones y por concepto de daño moral para ambos padres la suma de treinta millones seiscientos cincuenta y ocho mil cuatrocientos sesenta y ocho colones, para un gran total de noventa y nueve millones ochocientos cuatro mil seiscientos treinta y seis colones.- Solicita también se condene al pago de intereses sobre la suma demandada, desde la muerte de Erick Fernando Lizano Blanco y hasta el momento de la firmeza de la sentencia condenatoria.-

IV.- La sociedad demandada contestó expresando que es cierto que el accidente ocurrió el día indicado, pero que no se sabe a ciencia cierta como ocurrieron los hechos, ya que todas las personas involucradas resultaron fallecidas en el percance y estiman que el accidente se debió a la imprudencia del menor Eduardo Blanco Barrenechea y del señor Erick Fernando Lizano Blanco, quienes conducían una bicicleta a altas horas de la noche y sin reflectores ni ropas llamativas, además de que viajaban dos personas en una bicicleta que es solo para una, además de circular por el carril izquierdo, cuando a las bicicletas les corresponde el derecho.- Agrega que no es cierto que el vehículo haya sido el causante de la muerte de dichas personas y que el accidente fue debido a que el chofer trató de esquivar la bicicleta. Lo que ocasionó chocara con la barda del túnel.- Indica que el camión cuenta con una Póliza de amplia cobertura ante el INS y que de resultar perdido en este proceso sería dicha Institución la encargada de los pagos correspondientes, por lo que de existir algún arreglo extrajudicial, siempre que el INS esté anuente, ellos también lo estarían si la conciliación es satisfactoria para todas las partes.- Es así como se opone totalmente a la demanda y solicita se declare sin lugar condenando a la parte actora al pago de ambas costas de este proceso.-

V.- El señor juez de primera instancia acoge parcialmente la demanda y declara a la empresa accionada responsable solidaria de la muerte del señor Erick Fernando Lizano Blanco y la condena a pagarle a los señores Ana Blanco Montero y Carlos Lizano Blanco (segundo apellido que ha de entenderse correctamente como Miranda) la suma de doce millones de colones a cada uno por concepto de daño moral, así como intereses sobre esa suma a partir de la

firmeza de la sentencia, al tipo de cambio legal que paga el Banco Nacional de Costa Rica por los certificados de depósito a seis meses plazo.- Se condena a la parte accionada al pago de ambas costas del litigio.-

VI.- De lo así resuelto apela el apoderado de la parte actora, expresando como agravios, en lo esencial, que la sentencia impugnada deja sin indemnizar a los "ancianos" padres de la víctima mortal.- Que la relación de dependencia nunca fue objeto de controversia; que además de ser un hecho notorio y evidente la relación de dependencia de los padres "ancianos" para con un hijo muerto trágicamente, es lo cierto que durante la etapa procesal del traslado de la demanda el accionado tiene la oportunidad de objetar los hechos, pruebas y pretensiones de la actora y en este caso la demandada nunca contradujo la relación de dependencia de los padres para con su hijo malogrado.- Indica que no puede el juez litigar por la parte, que la relación de dependencia está clara para todos, los actores, el demandado, la policía, la comunidad y que sin embargo el juez no la encuentra cierta.- Que la relación de dependencia está acreditada de varias maneras: Que se aportó a los autos la declaratoria de herederos pronunciada por el Juzgado Civil de Menor Cuantía de Puntarenas a las catorce horas del veintidós de octubre de dos mil tres de Carlos Lizano Miranda y Ana Blanco Montero; que se aportó un peritaje elaborado por un experto nombrado por la Corte, quien como parte de su metodología para emitir criterio entrevista a los actores por lo que no se puede invalidar ese peritaje aduciendo que no se acreditó la relación de dependencia de los actores con el fallecido; que la ancianidad de los actores es un hecho claro y evidente que no necesita prueba, que ellos aportaron su cédula de identidad con las que se establece su edad probable; que al ser padres ancianos son los que pueden pretender una condena en alimentos a su favor.- Que en síntesis la relación de dependencia de los actores de su hijo muerto está más que probada por diversos mecanismos, declaración de parte, determinación pericial, declaratoria de herederos en la Sucesión, posibilidad de haber demandado a su hijo por pensión y número de cédula aportada al expediente, por lo que solicita revocar la sentencia y conceder los montos demandados.- Agrega que lo concedido ni siquiera alcanza el monto peritado para cada uno de los actores por concepto de daño moral y sin mayor explicación fija para cada uno la suma de doce millones de colones, por lo que pide en este extremo se revoque la sentencia y se otorgue el monto fijado por el perito.-

VII.- La sentencia de primera instancia también fue impugnada por la parte demandada, pero al haber presentado el recurso

extemporáneamente no le fue atendido.- De modo que solamente los agravios expresados por la parte actora pueden ser examinados en esta instancia.-

VIII.- En lo que atañe a la responsabilidad solidaria declarada en el fallo ahora recurrido respecto de la sociedad demandada, no existe inconformidad alguna que analizar, de modo que partiendo de esa declaratoria de responsabilidad, habrá de analizarse los extremos referentes a la indemnización solicitada por los actores, con base en los agravios por ellos expresados.-

IX.- Atendiendo los agravios expresados por la parte recurrente se ha de destacar que contrario a lo afirmado en el recurso, no hay prueba en el expediente de que el hijo de los actores fuera el único sustento de ellos e inclusive ni siquiera de que colaborara con el sostén económico de su hogar.- Tampoco en la demanda se hace alusión a que el hijo de los actores fuera el único sustento de ellos, lo que se viene a decir hasta en el alegato de conclusiones, sin que exista en el expediente prueba alguna que sirva para sustentar esa afirmación.- Lo alegado por el apoderado de los actores en su escrito de apelación en el sentido de que en este caso la demandada nunca contradijo la relación de dependencia de los padres para con su hijo malogrado, no tiene incidencia para resolver el fondo del litigio, porque en la demanda nunca se afirmó ni se alegó que existiera una dependencia de los actores de su hijo hoy difunto y por lo tanto sobre ese particular no se dio contradictorio alguno.- Se viene a afirmar en el escrito de apelación que los actores son "ancianos" y resulta que de acuerdo con la copia de la cédula el papá, Carlos Lizano Miranda tiene al 2007 64 años y la mamá Ana Blanco Montero 39 años y al momento del fatal accidente tenía 35 años, de modo que no podemos hablar de que se trata de ancianos, mucho menos en el caso de la madre y en relación con el padre de acuerdo con el Cálculo de Población al 30 de julio de 2007 que emana del Instituto Nacional de Estadística y Censos, la esperanza de vida al nacimiento que en Costa Rica tienen los hombres en la actualidad que es de 76,61 años, en modo alguno puede catalogarse como anciana a una persona que al momento de presentar la demanda tenía 60 años y en la actualidad cuenta con 64 años.- De otra parte, no está demostrado que el hijo de los actores tuviera un trabajo fijo y efectivo ni que al momento del accidente estuviera laborando, porque solamente se aportó al expediente la fotocopia de una planilla de la empresa Depósito de Materiales el Barranqueño S.R.L. en la que se reporta un salario del 2 al 29 de enero de 2003.- El dictamen pericial que se rindió durante la tramitación del proceso parte de que el actor tenía un salario de noventa y cuatro mil novecientos ochenta y un colones e indica el

perito que ese dato lo toma de la demanda, por lo que no se trata de un hecho que pueda tenerse por acreditado con la sola afirmación que en ese sentido se haga en la demanda.- En todo caso y como ya se indicó la única prueba que se aporta al expediente es en el sentido de que durante el mes de enero de 2003 el hijo de los actores trabajaba para la empresa que ya se mencionó y que durante ese mes devengó un salario de noventa y cuatro mil novecientos ochenta y nueve colones, por lo que con base en esa probanza no se puede tener por establecido que Erick Fernando Lizano Blanco, quien fuera el hijo de los demandantes, tuviera un trabajo fijo y estable en la citada empresa ni que estuviera laborando para ella en el mes de marzo de 2003 en que ocurrió el accidente en que perdió la vida.- Así las cosas no se puede establecer que de un salario casual los actores dependieran de su hijo hoy fallecido.- De otra parte no se menciona a que actividad se dedica el padre para procurarse el sustento y el de su familia, ni tampoco si la madre realiza algún tipo de trabajo remunerativo.- No se aduce que alguno de ellos padezca de algún tipo de incapacidad que les impida laborar y que por ello tuvieran que depender económicamente y en forma exclusiva de su hijo que perdiera la vida en el accidente que ha dado lugar a este litigio.- No se acredita por lo tanto que exista una relación de causalidad entre el daño patrimonial que se reclama y el accidente de comentario.- La lesión al ámbito patrimonial tiene que ser efectiva para que merezca ser indemnizada y en este caso, conforme a todo lo expuesto, no quedó acreditada, por lo que el rechazo de la partida por concepto de daño patrimonial fue correctamente acordada en la sentencia venida en alzada.-

X.- En lo que al daño moral se refiere ya se ha dicho en forma reiterada que para indemnizar este extremo no se requiere de prueba pericial, porque para hacer esta valoración el juez es perito de peritos y la fijación se hace en forma prudencial tomando en consideración principios de equidad y de justicia.- Sobre este particular nuestra jurisprudencia ha expresado: "...se debe señalar el criterio existente tanto en la doctrina como en la jurisprudencia en el sentido de que el juzgador es propiamente el encargado de establecer el quantum del mismo, considerando para ello los principios de equidad y justicia." (Resolución N° 16 de las 9:50 hrs del seis de enero de 1995 del Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera).- Si es al juez a quien corresponde establecer el monto de una indemnización por concepto de daño moral, de acuerdo con su prudente arbitrio tomando en consideración principios de equidad, justicia, así como: "...la condición personal de la persona que causa el daño como la del ofendido; lugar donde se cometió; la condición profesional de los involucrados en la situación que lo originó; la clase de hecho que

provoca el daño, etc..." (Resolución N° 16 arriba citada); se concluye que para esa determinación resulta innecesario un dictamen pericial, pues en esta materia el juez es perito de peritos y en consecuencia el dictamen que se hizo venir al expediente en lo que a ese extremo se refiere resultaba innecesario, pues se trata de un punto que como ya se dijo el juez está facultado para determinar.- La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas resoluciones ha expresado que: "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 en las condiciones anímicas del individuo (disgusto, desánimo, desesperación, pérdida de satisfacción de vivir, etc., vg. el agravio contra el honor, la dignidad, la intimidad, el llamado daño a la vida en relación, aflicción por la muerte de un familiar o ser querido, etc.). El daño moral objetivo lesiona un derecho extrapatrimonial con repercusión en el patrimonio, es decir, genera consecuencias económicamente valiables (vg. el caso del profesional que por el hecho atribuido pierde su clientela en todo o en parte). Esta distinción sirve para deslindar el daño sufrido por el individuo en su consideración social (buen nombre, honor, honestidad, etc.) del padecido en el campo individual (aflicción por la muerte de un pariente), así uno se refiere a la parte social y el otro a la parte afectiva del patrimonio...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 -en los casos en que efectivamente este haya ocurrido-, 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 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 repunte 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..." (Resolución N° 84 de las 9:30 hrs del 24 de diciembre de 1993 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia y que cita como antecedentes resoluciones Nos. 112 de 14:15 hrs del 15 de julio de 1992, 14 de 16 hrs del 2 de marzo y 41 de 15 hrs del 15 de junio, estas últimas de 1993, todas de la misma Sala).- En cuanto a la función del resarcimiento por el daño moral en la Resolución N° 16 de las 9:50 hrs del 6 de enero de 1995 de este Tribunal y Sección arriba citada, se expresó: "Con relación a esto resulta claro que el llamado "pretium dolori" (o dinero por el dolor, como lo llaman los alemanes "Schmerzgelt"), no tiene el carácter de restitución "in integrum" del daño causado, ello nunca podría ser así, dado que estamos tratando con valores de orden no patrimonial; sin embargo, se persigue con el resarcimiento dicho una genérica función satisfactoria, al menos una forma de compensación del sufrimiento o humillación padecida. Se ha dicho que parece absurdo cambiar por un puñado de colones el dolor por la pérdida de un ser querido, o por la angustia de una ofensa de honor, pero la jurisprudencia sobre el particular ha expresado: "Si bien se reconoce que tratándose del daño moral, el dinero, según su función tradicional es inadecuado o imperfecto, por ser una medida equivalente de valor, se le asigna hoy nueva función, cual es la de actuar como medio compensatorio respectivo de bienes y servicios intelectuales y espirituales, pues de lo contrario, el causante del daño moral quedaría librado de todo pago, es decir, en la impunidad" (ver sentencia número 114 de 16:00 hrs. del 2 de noviembre de mil novecientos setenta y nueve de la antigua Sala de Casación)" .- Consecuentemente y tomando en consideración el innegable dolor y sufrimiento de los actores por la pérdida irreparable de su hijo, quien en forma abrupta falleció en el accidente que ha dado lugar a este litigio.- Una indemnización por concepto de daño moral para cada uno de ellos es incuestionable, como resarcimiento ínfimo por el dolor sufrido por la pérdida de su ser querido.- Así las cosas y el estimarse que la fijación de este extremo ha de hacerse prudencialmente, el Tribunal modificará el fallo recurrido en cuanto al monto fijado para cada uno de los actores y en su lugar y tomando en consideración todas las circunstancias del caso concreto, se fija para cada uno de los actores como indemnización por concepto de daño moral la suma prudencial de trece millones de colones.-

POR TANTO:

Se modifica la sentencia apelada en cuanto a la suma fijada por

concepto de daño moral y en su lugar se fija por este concepto para cada uno de los actores la suma prudencial de trece millones de colones.- En todo lo demás se confirma el fallo recurrido.-

**FUENTES CITADAS**

- 1 MONTERO PIÑA, Fernando. El daño moral. 1a.ed, San José, C.R. Impresión Gráfica del Este, 2002. pp 19-21.
- 2 MONTERO PIÑA, Fernando. Ibid p 95.
- 3 ZÚÑIGA NÚÑEZ, Hannia. Tratamiento de los vicios en el derecho costarricense. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho. U.C.R. 2002. pp 25-26.
- 4 Asamblea Legislativa. Código Civil. Ley: 63 del 28/09/1887
- 5 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION EXTRAORDINARIA. Resolución N° 011. San José, a las diez horas del treinta de enero de dos mil siete.
- 6SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 77. San José, a las quince horas treinta minutos del doce de julio de mil novecientos noventa y cinco
- 7 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. Resolución No. 383-2005. Segundo Circuito Judicial de San José, a las quince horas diez minutos del veintiséis de agosto del dos mil cinco.
- 8TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA. Resolución N°362. San José, a las diez horas treinta minutos del doce de octubre de dos mil siete.