



INDEXACIÓN E INTERESES LEGALES EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Rama del Derecho: Derecho Administrativo.	Descriptor: Proceso Contencioso Administrativo.
Palabras Claves: Indexación, Daño Moral, Lucro Cesante, Perjuicios, Intereses, Sala Primera Sentencia 1357-13 y Trib Contencioso Administrativo en sus Secciones IV Sentencias 110-13, 111-13, VI Sentencias 63-14, 64-14, VII Sentencia 42-14.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 01/10/2014.

Contenido

RESUMEN	2
NORMATIVA	2
Indexación	2
DOCTRINA	3
Actualización o Indexación de las Obligaciones Pecuniarias	3
JURISPRUDENCIA.....	4
1. Intereses Legales, Indexación y Daño Moral	4
2. El Reconocimiento de Indexación e Intereses Legales y las Bases para su Calculo	7
3. Momento a Partir del Cual se Inicia el Cálculo de la Indexación y Momento de su Determinación	8
4. Daño Moral y Procedencia de la Indexación.....	10
5. Indexación, Daño Moral, Lucro Cesante y Perjuicios	12
6. Reconocimiento de la Indexación de Forma Oficiosa	15

RESUMEN

El presente Informe de Investigación contiene jurisprudencia y doctrina sobre la **Indexación y los Intereses Legales en el Proceso Contencioso Administrativo**, considerando los supuestos de los artículos 123 a 125 del Código Procesal Contencioso Administrativo.

NORMATIVA

Indexación

[Código Procesal Contencioso Administrativo]¹

ARTÍCULO 123.

1) Cuando la sentencia condene al cumplimiento de una obligación dineraria, directamente o por equivalente, deberá incluir pronunciamiento sobre la actualización de dicha suma, a fin de compensar la variación en el poder adquisitivo ocurrida durante el lapso que media entre la fecha de exigibilidad de la obligación y la de su extinción por pago efectivo. Cuando sea posible fijar en la propia sentencia alguna partida, el Tribunal la liquidará, incluso su debida actualización. Si se trata de una condenatoria en abstracto o de rubros posteriores al dictado de la sentencia, el juez ejecutor conocerá y resolverá la liquidación efectiva y su debido reajuste.

2) Para la actualización del poder adquisitivo, la autoridad judicial correspondiente tomará como parámetro el índice de precios al consumidor, emitido por el Instituto Nacional de Estadística y Censos para las obligaciones en colones, y la tasa prime rate establecida para los bancos internacionales de primer orden, para las obligaciones en moneda extranjera, vigente desde la exigibilidad de la obligación hasta su pago efectivo.

3) Si se trata de una obligación convencional, en la cual las partes convinieron cualquier otro mecanismo de compensación indexatoria, distinto del establecido en el presente artículo, la autoridad judicial competente deberá reconocer en sentencia el mecanismo pactado, actualizar y liquidar la suma correspondiente hasta su pago efectivo.

Artículo 124.

- 1) Cuando la sentencia condene al cumplimiento de una obligación de valor, el Tribunal deberá convertirla y liquidarla en dinero efectivo, en forma congruente con su valor real y actual en el momento de su dictado.
- 2) Una vez convertida en dineraria la obligación de valor, el juez executor la actualizará hasta su pago efectivo.
- 3) Si la condenatoria ha sido en abstracto, el juez executor deberá observar lo prescrito en los párrafos precedentes.
- 4) Si se dicta sentencia desestimatoria y el Tribunal de Casación o la Sala Primera declara con lugar el recurso de casación, corresponderá a estos últimos órganos jurisdiccionales, cuando proceda, la conversión de la obligación de valor en dineraria y su actualización conforme a los parámetros anteriormente establecidos.

Artículo 125. Cuando la sentencia condenatoria disponga la actualización a valor presente, en los términos de los artículos 123 y 124 de este Código, no quedará excluida la indemnización por los daños y perjuicios que sea procedente.

DOCTRINA

Actualización o Indexación de las Obligaciones Pecuniarias

[Jinesta Lobo, E]ⁱⁱ

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

Dentro de los diversos parámetros que pudo adoptar el legislador ordinario para el reajuste de las obligaciones pecuniarias, optó por el índice de precios al consumidor

emitido por el Instituto Nacional de Estadística y Censos para las obligaciones en colones y la tasa prime rate establecida para los bancos internacionales de primer orden para las obligaciones en moneda extranjera. Se trata de parámetros muy acertados en cuanto tienen una fluidez y dinamismo constantes, determinados por cambios en las economías y los mercados nacionales e internacionales, lo que los hace inherentemente justos y equitativos (artículo 123.2).

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

JURISPRUDENCIA

1. Intereses Legales, Indexación y Daño Moral

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría:

VI. RESPECTO DE LAS PRETENSIONES. Conforme lo señalado en el Considerando anterior, en el asunto bajo estudio prescribió la posibilidad de ejercer la potestad disciplinaria de los hechos imputados al actor. De ahí que, ha entenderse, que no era jurídicamente viable ni sancionar y menos ejecutar la sanción de despido dispuesta en contra del demandante toda vez que, los hechos que en principio servirían de motivo para la actuación formal de la Administración demandada, ya no resultaban perseguibles y mucho menos sancionables, por lo que se produjo un vicio de nulidad absoluta en el acto administrativo sancionatorio impugnado. Como consecuencia de lo dicho, se procede a determinar la procedencia de las pretensiones contenidas en la demandada formulada:

1. Respecto de la nulidad de los actos impugnados. Conforme lo señalado se debe acoger la pretensión del actor respecto de la declaratoria de nulidad absoluta por ilegalidad del motivo, de las resolución 9001-001-2013 dictada a las 11:00 horas del 07 de enero del 2013 por parte del Gerente de Clientes que determinó las sanciones de despido sin responsabilidad patronal, suspensión de ocho días naturales sin goce de salario y amonestación escrita del actor . Además se debe declarar la nulidad absoluta de la resolución dictada a las 14:00 horas del 20 de mayo del 2013 (oficio 0150-1106-2013 del 21 de mayo del 2013), dictada por la Gerencia General del demandado que rechazó el recurso de apelación formulado por el actor y confirmó el acto final del

procedimiento administrativo. Por conexión y al amparo de lo establecido en el artículo 122 inciso k) del Código Procesal Contencioso Administrativo, de oficio se anula la resolución contenida en el oficio 9001-086-2013 dictada el 13 de febrero del 2013, por parte del Gerente de Clientes del demandado que rechazó el recurso de revocatoria formulado por el demandante contra el acto final del procedimiento administrativo. La declaratoria de nulidad absolutas que de conformidad con los artículos 131.1 del Código Procesal Contencioso Administrativo y 171 de la Ley General de la Administración Pública, tienen efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia de emisión de los actos atacados.

2. Respecto de las pretensiones de reinstalación y pago de salarios dejados de percibir. Las pretensiones del actor a efecto de que se ordene la reinstalación en el cargo y se ordene a título de daño material los salarios dejados de percibir deben ser rechazadas. Conforme se determinara en la resolución No.1625-2013, dictada por el Juez Tramitador de éste Tribunal a las 13:30 horas del 8 de agosto del 2013 -la cual no fue objeto de recurso-, se ordenó como medida cautelar la suspensión de los efectos de las actuaciones administrativas que dispusieron la destitución del actor y dispuso su reinstalación en el cargo que ocupaba, por lo que no se ha generado el daño que reclama, mismo que deberá ser rechazado.

3. Sobre el daño moral petitionado. Dentro de su elenco de pretensiones, peticiona el demandante que se condene a la demandada al pago tanto del daño moral subjetivo causado por la tramitación del procedimiento disciplinario al cual debió estar sometido por más de 3 años y el acto de despido que le causaron una grave afectación moral y psicológica, consistente en el sufrimiento, angustia, ansiedad y depresión al verse con un acto de despido injusto el cual estima en la suma de diez millones de colones. Asimismo reclama el daño moral causado por haberse violentado el principio de privacidad del expediente, daño estimado en la suma de cinco millones de colones. **El reclamo es de recibo parcialmente.** Al efecto debe considerarse que el daño moral subjetivo se produce respecto de un derecho extrapatrimonial lesionado, pero sin repercusión en el patrimonio, pues sus efectos se agotan en las condiciones anímicas del afectado. Considerando que la prueba de este tipo de lesión es *"in re ipsa"*, el monto debe fijarse de acuerdo con el prudente arbitrio del juzgador y con base en los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Ello supone que *"...partiendo del evento lesivo, y de las condiciones que rodeaban al damnificado, aplicando presunciones humanas, el juzgador puede inferir, aún sin prueba directa que lo corrobore, aflicciones tales como preocupación, tristeza, aflicción, dolor, estrés, porque resulta presumible que ante un determinado evento lesivo y las particularidades en las que se produce, el afectado las haya experimentado."* (Sentencia No. 97 de 16:03 horas del 29 de Enero de 2009 emitida por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia). También, ha dicho la referida Sala que: *"...La determinación y cuantificación del daño moral subjetivo entonces, queda a la equitativa y prudente valoración del Juzgador,*

quien acude para ello a presunciones del ser humano inferidas de los hechos comprobados. La presunción humana es un juicio lógico del juez, en virtud del cual se considera probable un hecho, con fundamento en las máximas generales de la experiencia, que indican cuál es el modo normal como suceden las cosas y los hechos. ...” (Resolución No. 878-F-2007 de las 8:15 horas del 14 de Diciembre de 2007 y No. 001-F-S1-2009 de las 9:05 horas del 6 de Enero de 2009). En el caso bajo estudio, es criterio de ésta Cámara que sin duda alguna con su proceder antijurídico, la demandada ha colocado al actor en una situación de incertidumbre e inseguridad, al disponerse su separación sin responsabilidad patronal del cargo que ejercía, el cual si bien no se materializó en razón de la medida cautelar concedida por éste Tribunal, es claro que se causó un daño moral subjetivo al actor al haber sido sometido a un procedimiento administrativo por espacio de 3 años y ordenar su separación del cargo cuando la potestad de ejecutar la sanción impuesta, se encontraban evidente y manifiestamente prescritos, obligando al señor Pacheco Meneses a acudir al presente proceso jurisdiccional a impugnar actuaciones formales que la colocaron en un evidente estado de zozobra y estrés, aunado al sentimiento de impotencia de luchar contra una Administración que en el caso concreto, actuó arbitrariamente. Lo anterior toda vez que desde el inicio del procedimiento administrativo, el actor había advertido la existencia de prescripción de la potestad disciplinaria, misma que fue reconocida incluso por la Asesoría Legal de la demandada, que si bien luego fue revocada, lo cierto es que el actuar de la demandada indudablemente le ocasionó al accionante una perturbación injusta en sus condiciones anímicas, que se manifestó en sentimientos de disgusto, desánimo, desesperación, que alteraron su modo de vida no solo por lo que, creía, que era una decisión ilegal (y que así está siendo declarada en ésta sede), sino además, por la preocupación y estrés que implicaba tener que acudir a las instancias legales para defender su derecho al trabajo. En este sentido resultan improcedentes las argumentaciones del representante de la demandada en el sentido de que el daño moral subjetivo no ha sido demostrado por prueba documental de carácter técnico o científico que acredite los padecimientos psicológicos que sufrió el accionante con ocasión del procedimiento administrativo, siendo que contrario a lo argumentado, resulta evidente el daño moral causado al señor Pacheco Meneses, sin que se requiera prueba técnica que así lo demuestre ya que este tipo de daño es fijado "in re ipsa". En criterio de éste Tribunal, dadas las circunstancias del caso, el daño moral subjetivo causado debe fijarse en la suma de cinco millones de colones, la cual deberá cubrir la entidad demandada en favor del actor. Dicha suma deberá ser indexada en la etapa de ejecución de sentencia (doctrina del artículo 123 del Código Procesal Contencioso Administrativo). En cuanto a la indemnización por el daño moral causado por haber violentado el principio de privacidad del expediente, el cual estima en la suma de cinco millones de colones, el mismo debe ser rechazado. En efecto, conforme lo señala el apoderado especial judicial de la demandada, no existe prueba que acredite de manera debida una relación de causalidad directa entre el daño reclamado y la

actuación administrativa, siendo que en autos no existe prueba que acredite que algún personero de la demandada hubiera brindado la información que fue publicada por la organización ANTECC. Si bien la publicación respecto del procedimiento seguido contra el actor y la sanción que le fue impuesta pudo generar daño moral subjetivo al actor, constituye un hecho de un tercero que no ha sido demandado y por ende una causal que exime de responsabilidad a la demandada (artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública).

4. De los perjuicios: Siendo que se ha ordenado la indemnización del daño moral subjetivo, a título de perjuicios ha de reconocerse al accionante a cargo del Instituto Costarricense de Electricidad, intereses legales sobre el monto reconocido en sentencia contados desde la firmeza de ésta sentencia y hasta su efectivo pago.”

2. El Reconocimiento de Indexación e Intereses Legales y las Bases para su Calculo

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]^{iv}

Voto de mayoría

XXVII. Corolario. Análisis de las defensas planteadas. El Estado opuso la defensa de cosa juzgada parcial, la de prescripción, falta de legitimación activa y falta de derecho. Por las razones previamente apuntadas, la defensa de cosa juzgada así como la de prescripción debe ser rechazada. Debe desestimarse de igual manera la defensa de falta de legitimación activa. La defensa de falta de derecho debe acogerse en cuanto a la petición de declaratoria de disconformidad con el Ordenamiento Jurídico de la conducta del Estado de pagar en títulos de deuda y no en efectivo las deudas con la seguridad social, al no haberse logrado acreditar que luego de la suscripción de los convenios de pago entre la CCSS y el Estado, este último haya incurrido en ese medio de cancelación de obligaciones. En lo demás, se rechaza dicha defensa. En consecuencia, se declara parcialmente con lugar la demanda incoada por José María Villalta Florez Estrada contra el Estado en los siguientes términos, entendiéndose por denegada en lo que no se indique de manera expresa: 1) Se dispone que de conformidad con el artículo 5 de la Ley No. 7374 del 03 de diciembre de 1993, el Estado debe pagar en efectivo las obligaciones con la seguridad social, en su condición de patrono y Estado como tal, respecto del régimen de seguro de enfermedad y maternidad (SEM). En lo que se refiere a las obligaciones relacionadas con el régimen de invalidez, vejez y muerte (IVM), esas obligaciones pueden ser canceladas en títulos valores o similares, siempre que medie previo acuerdo con la CCSS y se satisfagan las exigencias del artículo 39 de la Ley CONstitutiva de la CCSS. 2) Se declara la disconformidad sustancial con el ordenamiento jurídico de la omisión del Estado de no reglamentar el artículo 78 de la Ley No. 7983, en el período que va de febrero del 2007

al 29 de mayo del 2012, fecha de emisión del Decreto Ejecutivo No. 37217-MTSS. 3) Se condena al Estado al pago de los daños y perjuicios ocasionados a los seguros sociales de Enfermedad y Maternidad e Invalidez Vejez y Muerte originados en los ingresos dejados de percibir por ese régimen, por la imposibilidad de cobrar a las empresas públicas del Estado, la contribución establecida en el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador, en los períodos 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, en los que el Poder Ejecutivo incumplió con su deber de reglamentar esta norma. Dicha partida deberá establecerse en fase de ejecución de sentencia, conforme a los siguientes parámetros: los montos a cancelar deberán obtenerse del resultado de aplicar una tarifa de 5% a las ganancias netas de las empresas públicas que se encuentran afectas al tributo en cuestión, si otro motivo legítimo no lo impide, reportadas en los períodos fiscales 2008 al 2012. De conformidad con el ordinal 123 del CPCA, tratándose de una obligación dineraria, dichos montos deberán ser indexados mediante la tasa de Índice de Precios al Consumidor (IPC) fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC). De igual manera, sobre el principal condenado debe otorgarse a título de perjuicio financiero, de conformidad con el ordinal 706 del Código Civil, la tasa neta de utilidad del interés legal a que hace referencia el ordinal 1163 del Código Civil, sea, el que pague el Banco Nacional de Costa Rica para los certificados de depósito a seis meses plazo. Dichos réditos financieros deberán considerarse desde el momento en que cada aportación de las empresas públicas que fija el artículo 78 de la Ley No. 7983 debió haber sido trasladado al Fondo de Invalidez, Vejez y Muerte, aspectos todos los anteriores a establecer en fase de ejecución de sentencia.”

3. Momento a Partir del Cual se Inicia el Cálculo de la Indexación y Momento de su Determinación

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV]^v

Voto de mayoría

II.5) SOBRE EL PRESUPUESTO DE LA LESIÓN O DAÑO ANTIJURÍDICO: Respecto al presupuesto de la Lesión o existencia de un daño antijurídico, efectivamente, de tal conducta administrativa se observa una afectación al hijo de los actores, que implicó la pérdida de su vida, por el mal funcionamiento del servicio, produciéndole una lesión antijurídica y resarcible que no tiene el deber de soportar (antijuridicidad objetiva), en los términos del ordinal 196 de la Ley General de la Administración Pública. Sin que sea justificable alegar, como lo expresa la entidad accionada en su libelo de contestación y en la audiencia de juicio, que no haya provocado negligencia alguna, que se hayan apegado a los protocolos de atención de emergencias y que se le haya brindado al menor la debida atención médica, que se hayan utilizado las técnicas debidas y que haya habido culpa de la víctima y el hecho de un tercero. Tales argumentaciones de descargo devienen en infundadas, ante la contundencia de la prueba técnica y pericial

que consta en autos. De manera que es posible establecer una conducta anormal y anómala de la entidad accionada que los actores y su difunto hijo no se encuentran en la obligación de soportar, siendo esta la base de la responsabilidad declarada en este caso, bajo los parámetros de la responsabilidad objetiva que cubre a la Administración. De manera que el ente público estaba facultado para desplegar su actividad pública, pero asumiendo la responsabilidad de las afectaciones que pudiera haber producido. Así las cosas, en abono a lo expuesto, se aprecia un evidente **nexo causal**, una relación de causa a efecto entre el hecho que se imputa y el daño producido que legitiman a los promoventes en su condición de padres del menor para incoar la acción indemnizatoria. Debiendo de indemnizarse en tal sentido, las afectaciones a los actores consistentes en el daño material generado por la pérdida del menor, que como se expresó apenas tenía 28 días de nacido. Si bien se valoró en el libelo de demanda en el monto prudencial de quince millones de colones el daño material, en los términos del ordinal 58 inciso del Código Procesal Contencioso Administrativo, ello no limita a los gestionantes, a que se les reconozca le suma fijada pericialmente mayor a lo requerido en tales términos. Al efecto dispone tal norma que cuando accesoriamente se pretendan daños y perjuicios, se concretará el motivo que los origina, en que consisten y su estimación prudencial. En mérito de ello, tal fijación prudencial no implica que sea en definitiva el monto a otorgar, sino que conforme a la probanza evacuada, si se lograra determinar una suma mayor, ese será el límite de la pretensión. En el presente caso, como se estableciera en el hecho probado 22, el perito judicial Don Víctor Raúl Vargas Brenes, dispuso que el perjuicio económico derivado de la muerte del infante Roberto Josué Salazar Varela por daño orgánico permanente del 100%, con base en un salario de ₡142.272, y basado en las tablas de vida de la población de Costa Rica, corresponde al monto de ₡43.527.705, siendo ese el monto a otorgar por concepto de daño material causado a los promoventes por la muerte de su hijo. Este criterio técnico presenta el correspondiente sustento sin que hubiera sido desvirtuado, lo cual le genera la correspondiente convicción en este órgano jurisdiccional. Además, tal rubro deberá ser indexado en los términos del ordinal 123 del Código Procesal Contencioso Administrativo a partir de la firmeza de la sentencia que las establezca en concreto y hasta su efectivo pago. De igual forma, se deberán reconocer intereses legales civiles, acorde al ordinal 1163 del Código Civil, sobre dicho montos a partir de la firmeza de la sentencia y hasta su efectivo pago. Si bien la vida humana como bien jurídico máximo de tutela por el ordenamiento desde la concepción, no tiene precio, es evidente que la disfunción administrativa en que incurrió el ente demandado, fue la causa eficiente y directa de un niño y que es necesario que el mismo responda por su actuación. La muerte como el más profundo de los agravios, implica necesariamente que exista un daño material por la pérdida de un ser humano que bien pudo haber crecido, desarrollado y efectuado actividades económicas que sí son cuantificables. Es por esta razón que procede la condena a la parte demandada por el monto indicado.

4. Daño Moral y Procedencia de la Indexación

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV]^{vi}

Voto de mayoría

IX. EN LO REFERENTE AL DAÑO MORAL. Este Tribunal se ha pronunciado sobre el deber de vigilancia y consecuente seguridad que tenía el banco y que debía tomar todas las previsiones y medidas de seguridad necesarias para asegurar la integridad de la caja de seguridad y su contenido, sin obviar el elemento lucrativo que prima en el contrato, ya que la actora debía cancelar una suma determinada de dinero por el uso de la cajita de seguridad. La señora Lizano Álvarez en su denuncia informó que recurrió al banco para tener seguras sus joyas y que lo sucedido le ha causado desilusión, confió en la institución, perdió sus bienes y el banco le indicó que no le respondería por sus daños, además que tenía sus joyas hace mucho tiempo y tenían un valor sentimental para ella. Lo que ratificó en su deposición en el juicio oral y público, este Tribunal de los indicios que extrae del proceso, considera que efectivamente la actora tuvo una afectación, al haber depositado sus bienes y confianza en una institución bancaria a fin de que esta le brindara la seguridad necesaria que no tenía en su casa por las condiciones ya descritas, fue clara al indicar que desde hace mucho tiempo tenía sus joyas, que eran sus pertenencias de valor, por lo que las quería proteger, lo pretendía con el contrato con el banco, debe valorarse también que la actora es una mujer de setenta y siete años de edad, que por el lugar donde vive decidió confiar en el servicio que le brindaba el banco, mismo que no obtuvo al haberse suscitado el robo de sus pertenencias, las cuales no logró recuperar. Ahora bien, a los efectos del daño material es imperativo -como se indicó- conocer en concreto el valor de los bienes en consideración, situación que no resulta idéntica en lo que refiere al daño moral subjetivo. Como se viene indicando que estamos en presencia de joyas sustraídas es un tema carente de cuestionamiento, en la medida que la poca prueba existente así lo determina, y en dicho marco resulta de poca relevancia el valor en concreto de esos bienes, basta que para esos efectos presenten algún valor para la señora accionante. El daño moral subjetivo debe valorarse a partir de la afectación y condiciones en concreto que presenta la persona agraviada, lo que la deslinda de parámetros de orden social, como el valor de mercado de un bien. No se puede hacer una relación de paralelismo entre el daño material y el moral, en la medida que podría no existir relación alguna, directamente proporcional o inversamente proporcional. Las diferentes reacciones de la persona humana frente a una situación específica pueden inferirse, pero no pueden supeditarse al valor económico de los bienes y servicios involucrados. A partir de la sustracción es posible ver que al margen del valor de los bienes, la actora sufrió al ver perdidas sus joyas. Rubro que a partir de la declaratoria de responsabilidad contra el banco procede indemnizar. Es criterio de este Tribunal que de lo evacuado en el expediente, y como inferencia deductiva humana se puede

concluir que debe reconocerse el daño moral subjetivo. Más allá no queda la afectación moral de la actora, existen otros aspectos que agravan la situación en concreto. Si el banco no otorgó la debida información a esta cliente, de manera que ella conociera desde el inicio que su contra parte no se haría responsable en caso de robo ante el desconocimiento de lo que estaba incluido dentro de la caja, esa situación debió también generar zozobra y decepción de la actora, al extremo de sentirse engañada. Esa información que debió ser entregada de manera oportuna y verás, como lo razonó el abogado de la accionante es una lesión negativa hacia el ánimo de la actora; que pudo no haber ocurrido si la institución bancaria hubiera actuado como en derecho le correspondía. Incluso, el actuar del banco, como ya hemos indicado, le negó a la interesada la posibilidad de optar por otras opciones que presenta el mercado o en su defecto, tomar algún seguro que garantizara los bienes en caso de sustracción. Además como ya se señaló de manera reiterativa la institución bancaria pudo haber generado un mecanismo para permitir conocer el inventario de los bienes otorgados en custodia o al menos su valor. Abona a lo dicho que existe una displicencia de la institución financiera en otorgar una explicación mesurada de como sus medidas de seguridad eran pertinentes y oportunas, y como aún cumpliendo ese requerimiento se generó el acto ilícito. Nuevamente, reiteramos que la sensación de decepción y desconfianza de la señora Lizano Álvarez debió ser importante, en tanto debió sentirse engañada o burlada por su contraparte. De manera que si fue el ente demandado el que incumplió su deber de informar y le restó posibilidades de decisión de su contraparte, no podría eximirse del sufrimiento causado con su actuar. Todo sin perjuicio que como se viene diciendo los bienes involucrados presentaban un valor sentimental relevante. La señora Lizano Álvarez pretendió la suma de diez mil dólares, rubro que a simple vista es exagerado y abundante. El interés del daño moral subjetivo es reparar, no enriquecer a la parte afectada. Lo que lleva a este órgano jurisdiccional a reconocer un monto inferior, considerando como justo paliativo la suma de TRES MILLONES DE COLONES. Dicho rubro permite reparar la afectación sufrida, sin generar un enriquecimiento sin justa causa. Suma sobre la cual correrán intereses de conformidad con el numeral mil ciento sesenta y tres del Código Civil, así como deberá ser indexada, todo a partir de la firmeza de este fallo. En lo que se refiere a los intereses en la medida que corresponden a los réditos civiles de una obligación dineraria, que están siendo fijada por este órgano jurisdiccional y que con su eventual firmeza debe ser honrada por el condenado. Por su parte, con respecto a la indexación el Código Procesal Contencioso Administrativo fija en el artículo ciento veintitrés la condenatoria oficiosa, como en efecto se dispone.”

5. Indexación, Daño Moral, Lucro Cesante y Perjuicios

[Sala Primera de la Corte]^{vii}

Voto de mayoría

VI. En el segundo reproche, reclama, se le deben cancelar el lucro cesante y el daño moral. En cuanto al último, ha de observarse, no combate lo dispuesto por los juzgadores, en lo atinente a que: *“...es necesario señalar que, por tratarse del supuestamente producido a una persona jurídica, únicamente sería posible admitir el daño moral objetivo, el cual se relaciona con las lesiones producidas a la imagen de la empresa que deriven en un menoscabo de índole patrimonial, hipótesis que ni siquiera se menciona por la demandante y mucho menos se demuestra, por lo que no podría valorarse por el Tribunal”*. Consecuentemente, el agravio no es de recibo. Distinto ocurre con el lucro cesante, que recrimina, experimentó ya que debió ser la adjudicada. Según se expuso en el considerando anterior, de conformidad con las condiciones del concurso y la oferta de la actora, le correspondía ser la adjudicataria de la contratación.

VII. En este orden de ideas es importante exponer lo que ha señalado esta Cámara respecto a los perjuicios o lucro cesante, en el sentido de que lo conforman las ganancias o utilidades dejadas de percibir, la cual resultaba razonable, y esperable de no haber acaecido el hecho ilegítimo (ver el fallo no. 687 de las 13 horas del 9 de junio de 2010). Mas recientemente que *“... este constituye aquella repercusión económica que la conducta legítima (podría ser ilegítima en cuanto provoca un menoscabo) de la Administración ocasiona al patrimonio del actor, específicamente la caída de los ingresos en el ejercicio del comercio o de alguna actividad. Se trata de un perjuicio de índole patrimonial, que para ser concedido requiere de prueba útil que acredite su existencia y cuantía”*. Sentencia no. 627 de las 14 horas 20 minutos del 23 de mayo de 2012. En la especie, según el sistema de valoración de las ofertas, y los lineamientos de adjudicación, la actora debió ser la empresa contratada, ya que ofertó el menor precio. No obstante, el ICODER, con fundamento en aspectos ajenos al cartel, a saber, -realizar una reunión técnica previa-, decidió otorgarla a la otra oferente, pese a que había ofrecido sus servicios a un precio mayor. El Tribunal estimó que, el pliego de condiciones, no solo es un cuerpo de especificaciones técnicas, sino que también se erige como una garantía, donde se define el objeto del contrato y que debe respetar los principios de publicidad, legalidad, concurrencia, seguridad jurídica, debido proceso, buena fe e igualdad, entre otros. De ahí, es dable indicar que supone estipulaciones de acatamiento obligatorio para los oferentes y la propia Administración. Por ello, como el ICODER los desatendió, dispuso que el acto de exclusión de la actora estaba viciado. Lo anterior, debido a que la Administración estableció un parámetro de evaluación que al final resultó determinante, sin que hubiera estado contenido ni expresa ni implícitamente en el pliego de condiciones. De

ahí, que su proceder fue contrario a lo estipulado en el artículo 136 del RLCA; pero, según se expresó, que de consuno con lo establecido en el párrafo tercero del canon 90 de la LCA, no debía ser anulado, puesto que, el contrato se había ejecutado. Por otro lado, según se expuso, de modo erróneo consideró que la demandante tenía en cuanto a la ganancia, tan solo una expectativa de derecho, a obtener la adjudicación, ya que pese a que el precio ofrecido por la demandante fue el menor, no bastaba, pues, el ICODER no estaba obligado a seleccionarla de manera automática, pues aquella sola circunstancia no implicaba el cumplimiento de la totalidad de las especificaciones del cartel. Así, la contratante debía valorarlos al momento de calificar las ofertas y que incluso tenía la posibilidad de declarar desierto el concurso. Pero, olvida, en el asunto de examen no fue esto lo acontecido, sino que la accionada, sin justificación alguna, la adjudicó no a la oferente que había ofertado el menor precio (parámetro de elegibilidad) y que según las bases del pliego de condiciones debía ser la adjudicada, sino a la otra participante. De ahí, no se está ante la hipótesis, de un concurso donde la actora no cumpliera con lo dispuesto en el pliego de condiciones ni que hubiera sido declarado desierto, como lo propone el Tribunal, sino ante una clara vulneración a las especificaciones fijadas en el cartel, que se constituye en el reglamento particular de la contratación y que, por ende, acarrea un quebranto al ordenamiento jurídico. Es evidente, en razón de que no se presentaron los supuestos aducidos por los juzgadores, la accionante debió haber sido la adjudicada. En consecuencia, no es cierto, la actora tuviere únicamente una expectativa de derecho. Por ende, la utilidad que esperaba obtener con la prestación de sus servicios se vio frustrada debido al acto dictado por la demandada. Acoger la tesis del Tribunal significaría además vulnerar los principios de igualdad, publicidad, legalidad, buena fe y seguridad jurídica, ya que el ICODER luego de hacer público el cartel, donde especificó los pormenores de la contratación, infundadamente se apartó del reglamento del concurso y lo adjudicó a una empresa que no fue la que formuló la oferta en el precio más bajo. Desde esta óptica, cualquier Administración contratante podría dejar de lado el cartel, en lo a que los sistemas de calificación de ofertas y de adjudicación se refiere, sin mayor detrimento que el de reconocer los gastos por servicios profesionales en los que se hubiere incurrido para presentar la plica y plantear los recursos pertinentes. La tesis del Tribunal, sin lugar a dudas atentaría de manera directa contra los derechos de los oferentes, que como en este caso, de conformidad con las bases del concurso debió haber sido el adjudicado. Es claro, que a la actora se le deben indemnizar el lucro cesante, dado que el inciso f) de la norma 92 de la Ley de la Contratación Administrativa establece su reconocimiento. Como corolario de lo anterior, es indudable, en el caso de examen con fundamento en la actuación ilegítima de la demandada, caben tanto el pago de los daños (gastos incurridos para ofertar) concedidos por el Tribunal, como el de los perjuicios (sobre el particular véase la sentencia de esta Sala no. 612 de las 9 horas del 24 de agosto de 2007).

VIII. En lo que a la cuantificación del lucro cesante comporta, no cabe reconocer el pretendido por la actora, sea, el monto total de la contratación, sino solo la ganancia que hubiere obtenido con la prestación de sus servicios. En cuanto esto último, no constan en el expediente los elementos que permitan su determinación, en virtud de lo cual se diferirán a la vía de ejecución de sentencia. En su fijación habrán de considerarse las particularidades del caso de examen, como lo son su objeto, cuantía (la disponibilidad presupuestaria era de ₡1.700.000,00 y la actora ofertó por un monto de ₡1.390.000,00), tipo de prestación, pero sobre todo, que como la actora no resultó adjudicada, entonces no realizó erogación alguna. Recuérdese, lo contratado fueron una serie de elementos de logística que se requerían para la ceremonia de colocación de la primera piedra de la construcción del Estadio Nacional (toldos, sillas, tarima, mesas, alfombra, pantalla LCD, botellas de agua, stand y arreglos florales). En consecuencia, al determinar el lucro cesante también deberá atenderse al margen de utilidad que resulta normal en el ramo en cuestión (servicio contratado), de modo que el que se conceda no lo sobrepase.

IX. De previo al análisis del último reproche, relativo a la indexación, es indispensable señalar que los juzgadores, por mandato constitucional, deben velar que se cumpla con la tutela judicial efectiva, que implica que las personas encuentren reparación plena por los daños que hayan sufrido (norma 41 de la Constitución Política). Además, garantizar la legalidad de la actuación del Estado, sus instituciones y toda otra entidad de derecho público (artículo 49 ibídem). Dicho lo anterior, procede ahora examinar si el Tribunal actuó correctamente al no conceder el extremo relativo a la indexación. En el subjuicio, los juzgadores no se refirieron a dicho extremo en virtud de que la demanda fue declarada sin lugar en lo que al pago del lucro cesante y daño moral concierne. La Sala, es del criterio de que tal extremo resulta procedente, de conformidad con lo estipulado en los artículos 123 y 124 del CPCA. La primera de las regulaciones en la parte inicial de su primer inciso, dispone: *“1) Cuando la sentencia condene al cumplimiento de una obligación dineraria, directamente o por equivalente, deberá incluir pronunciamiento sobre la actualización de dicha suma, a fin de compensar la variación en el poder adquisitivo ocurrida durante el lapso que media entre la fecha de exigibilidad de la obligación y la de su extinción por pago efectivo...”*. Es evidente, dicha norma regula la indexación. Por su lado, el inciso 2) del canon 124 ibídem, señala: *“Una vez convertida en dineraria la obligación de valor, el juez ejecutor la actualizará hasta su pago efectivo”*. De esas normas, es posible colegir, como principio, que en aras de conseguir una reparación integral, tratándose de un menoscabo ocasionado por una obligación, sea dineraria o de valor, es factible reconocer intereses e indexación, pues constituyen una consecuencia lógica ante el incumplimiento estatal, en todo caso, en el subexamine no se peticionaron réditos. De ahí, en el sub examine, se habrá de reconocer la indexación cuando se determinen los daños y el lucro cesante concedidos y hasta el efectivo pago. El ICODER al contestar la

demanda se opuso al cobro de daños y perjuicios alegando que la accionante no fue adjudicada, por lo que acceder a su pretensión comportaría un enriquecimiento ilícito. De conformidad con lo que se ha expresado, no lleva razón el demandado, ya que de acuerdo con el ordenamiento jurídico y las condiciones del cartel, la actora debió ser la contratada, si no se accedió al pedido de nulidad de la adjudicación, fue porque el contrato ya había sido ejecutado, por lo que lo único procedente es, el pago de los daños y perjuicios sufridos. En el caso de examen, solo se reconocen los últimos, -a fijar en la vía de ejecución del fallo-, debido a que la accionante no incurrió en erogación alguna al no haber tenido que cumplir con el objeto contratado. De lo anterior, es evidente, su otorgamiento no implica un enriquecimiento sin causa, ya que el proceder administrativo fue reprochable. De ahí, tiene derecho a ser resarcido.

X. Según lo expuesto, lo procedente será declarar con lugar el recurso de casación en lo que a los rubros de lucro cesante e indexación se refieren, se anulará lo resuelto por el Tribunal respecto a su denegatoria, al resolver por el fondo, en su lugar, la fijación del lucro cesante se diferirá a la vía de ejecución del fallo, el que deberá ser concretado y cuantificado de acuerdo con los parámetros, relativos al tipo de contratación, objeto, cuantía, porcentaje normal de utilidad en el ramo; asimismo que la demandante no hizo erogación alguna con el propósito de cumplir con lo contratado. Por otra parte, la indexación se otorgará sobre los extremos concedidos y hasta su efectivo pago.”

6. Reconocimiento de la Indexación de Forma Oficiosa

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]^{viii}

Voto de mayoría

XIV. DEL RECLAMO INDEMNIZATORIO. Finalmente, considera también este Tribunal que sí procede acogerse el reclamo indemnizatorio. En efecto, habiéndose determinado la caducidad del procedimiento disciplinario seguido contra el aquí actor, y habiéndose acreditado la aplicación de la sanción disciplinaria que le fuera impuesta, de suspensión sin goce de salario por treinta días hábiles, del diez de octubre al ocho de noviembre del dos mil doce, haciéndose los rebajos correspondientes en la segunda quincena de octubre, primera y segunda de noviembre del año dos mil doce, lo anterior como se desprende del contenido de la certificación número 20131860-RH, expedida por el Jefe de Control del Departamento de Registro y Control de la Dirección de Gestión Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Obras Públicas y Transportes -Licenciado Alfredo Paisano Chaves- -hecho probado 13.); resulta más que pertinente el reconocimiento del extremo. Ahora bien, no sabemos el monto que se corresponde en tal concepto -del salario no percibido en la segunda quincena de octubre, primera y segunda de noviembre-; por lo que se reserva su determinación a la

fase de ejecución de sentencia, una vez firme este pronunciamiento. Para el cálculo de pago de este rubro, tratándose del pago del salario, ello comprende todos sus componentes, tales como el aguinaldo y el salario escolar, los cuales deben ser tenidos en consideración por la representación estatal para hacer el cálculo debido. Pero a su vez, debe de hacer los rebajos correspondientes a la seguridad social y al impuesto de la renta. De manera que, deberá reconocerse al actor el monto adicional que por concepto de las diferencias salariales no pagadas en concepto de aguinaldo y salario escolar; y asimismo, sobre la indicada partida que en definitiva sea reconocida a favor del petente por concepto de salarios no percibidos y salario escolar, deberán realizarse las retenciones laborales de ley (aportación al régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, régimen de pensiones), así como las deducciones correspondientes al impuesto sobre la renta por actividad personal dependiente -impuesto al salario-, sumas que serán trasladadas a las Administraciones competentes. Pero adicional a esto, debe recordarse que tratándose de obligaciones dinerarias, al tenor de la previsión del numeral 123 del Código Procesal Contencioso Administrativo resulta obligado el reconocimiento de la indexación, el cual es un pronunciamiento oficioso a cargo del Juez, esto es, procede su reconocimiento aún y cuando las partes no lo hayan formulado. Al tenor de lo cual, luego de determinada la suma correspondiente en los términos indicados, debe hacerse el cálculo de la indexación.”

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

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 8508 del veintiocho de abril de dos mil seis. **Código Procesal Contencioso Administrativo**. Vigente desde: 01/01/2008. Versión de la norma: 4 de 4 del 25/02/2014. Publicada en: Gaceta N° 120 del: 22/06/2006, Alcance: 38.

ⁱⁱ JINESTA LOBO, Dr Ernesto. (Mayo - Agosto 2009, Número 179). **La Nueva Justicia Administrativa en Costa Rica**. En Revista de Administración Pública. Madrid, España. P 16.

ⁱⁱⁱ TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SÉTIMA. Sentencia 42 de las nueve horas con treinta minutos del veintitrés de mayo de dos mil catorce. Expediente: 13-005985-1027-CA.

^{iv} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEXTA. Sentencia 63 de las catorce horas con veinte minutos del doce de mayo de dos mil catorce. Expediente: 12-001584-1027-CA.

^v TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA. Sentencia 111 de las quince horas del veintiocho de noviembre de dos mil trece. Expediente: 08-001140-1027-CA.

^{vi} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA. Sentencia 110 de las dieciséis horas del veintisiete de noviembre de dos mil trece. Expediente: 10-004327-1027-CA.

^{vii} SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 1357 de las nueve horas con treinta minutos del nueve de octubre de dos mil trece. Expediente: 09-001983-1027-CA.

^{viii} TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEXTA. Sentencia 67 de las diez horas con treinta y cinco minutos del veintidós de mayo de dos mil catorce. Expediente: 13-004239-1027-CA.