

EXP: 05-000788-0504-CI

RES: 001153-F-S1-2011

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las nueve horas treinta y cinco minutos del tres de setiembre de dos mil once.

Proceso ordinario establecido en el Juzgado Civil del Segundo Circuito Judicial de San José, por **el actor 1, actora 2, [...] y actor 3, [...]**, contra **la demandada**, representada por su presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma, **C.**, de calidades ignoradas. Actúa como apoderado general judicial de la demandada, el señor Virgilio Alberto Calvo Flores. Figuran además, como apoderados especiales judiciales de las partes, los licenciados Roberto Soto Salazar, divorciado, vecino de San José y Alberto Rojas Chaves, respectivamente. Las personas físicas son mayores de edad y con las salvedades hechas, casados, abogados y vecinos de Heredia.

RESULTANDO

1. Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, la parte actora estableció demanda ordinaria, cuya cuantía se fijó en la suma de quince millones de colones, a fin de que en sentencia se declare: "**A.-** *Que se declare con lugar en todos sus extremos la presente demanda, B.- Que se condene a pagar a la demandada los daños y perjuicios ocasionados al menor ofendido y a los suscritos los cuales consisten en lo siguiente: **Daño Material:** Los gastos por concepto de*

curaciones, tratamientos, gastos por transportes, alquiler de equipo, permiso de goce de salario que tuvo que sacar **la actora 2**, para cuidar al menor, los cuales tasa en la suma de un millón de colones. **Daño Físico:** Producto del accidente que en Mega Super el menor sufrió, fractura oblicua a nivel del tercio medio de su tibia izquierda, lo que provocó que estuviera en cama por espacio de cuarenta y cinco días enyesado, daño que cuantificó en la suma de cinco millones de colones. **Daño Moral:** Que debido al accidente el menor vio interrumpidas sus actividades cotidianas, y le ha causado trastornos psicológicos y pérdida de su autoestima, además el dolor que como padres han tenido que afrontar, teniendo que ayudar al menor a tener que hacer sus necesidades básicas, y piden la suma de **cinco millones de colones** por ese daño. **Daño Psicológico:** Pide ese daño al presentar el menor problemas de inseguridad de sociabilización de temores al jugar, sobre ese extremo solicita la suma de **un millón de colones**. **Perjuicios:** Pide se condene por los perjuicios que sufrió el menor y sus padres, el perjuicio lo detalla en la incapacidad temporal parcial y permanente, la desestabilización económica que sufrió el núcleo familiar por tener que sacar la madre permiso sin goce de salario para atender y cuidar al menor, y tasa ese extremo en la suma de **tres millones de colones**. **C.-** Se condene a la demandada al pago de las costas personales y procesales. **D.-** Que se condene al pago de los intereses legales desde la presentación de la demanda hasta su efectivo pago.”

2. La demandada contestó conforme a su escrito de folios 38 al 42 e interpuso las defensas de falta de derecho y litis consorcio necesario incompleto; así como, la expresión genérica de “sine actione agit”.

3. El Juez Rolando Porras Mejias, en sentencia n.º 208-2009 de las 7 horas 40 minutos del 19 de agosto de 2009, resolvió: “Se tiene por confeso al representante de la **demandada**. Se declaran sin lugar las excepciones que interpone la parte demandada. sine actione agit genérica, contenida en falta de legitimación ad causam activa y pasiva, falta de interés actual, falta de derecho, igual la litis consorcio necesario incompleto resuelta interlocutoriamente. **SE DECLARA CON LUGAR** la presente demanda **ORDINARIA** establecida por el **ACTOR 1** y la **ACTORA 2**, en calidad de representantes del menor **ACTOR 3** contra **la DEMANDADA** y se hace el siguiente pronunciamiento: **PRIMERO:** Se condena a la **demandada**, a pagarle al **ACTOR 3** la suma global de **OCHO MILLONES CIENTO NOVENTA MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS COLONES CON CERO CUATRO CENTIMOS** desglosada en los siguientes rubros: **A) Por daño material: La suma de cuatrocientos diez mil cero diecisiete colones con cincuenta céntimos, monto al que la accionada podrá rebajar la suma de **trescientos treinta y dos mil setecientos cuarenta colones**, pagados por **la demandada**, mediante facturas, visibles a los folios 44 al 54. **B) Por daño físico: la suma de UN MILLON DE COLONES, C) Por daño moral: La suma de SEIS MILLONES DE COLONES, D) Por perjuicio. La suma de setecientos ochenta mil cuatrocientos cincuenta y ocho colones con cincuenta y cuatro céntimos, que deberá pagar****

la demandada al **actor 3** y a su madre **la actora 2**, se rechaza en cuanto a su padre pues no demostró que hubiera incurrido en algún perjuicio. De los montos concedidos **la demandada**, podrá rebajar los pagos hechos a los actores producto del accidente, de comprobarse pagos adicionales a los otorgados en la letra **A)**, los cuales se podrán liquidar en ejecución de sentencia. **SEGUNDO:** Se condena a **la demandada**, al pago de los intereses legales a partir de la firmeza de esta sentencia a la tasa que pague el Banco Nacional de Costa Rica por los certificados de depósito a seis meses plazo, sobre cada una de las sumas anteriormente concedidas; réditos que serán liquidados en etapa de ejecución de sentencia. **TERCERO:** Son ambas costas de la acción a cargo de la compañía vencida. (Artículos 1048 y 1163 del Código Civil, 99, 151, 153, 155, 221, 317, 379 y 388 del Código Procesal Civil), 32 y 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. 41 de la Carta Fundamental.”

4. El apoderado especial judicial de la demandada apeló y el Tribunal Civil de Heredia, integrada por los Jueces Javier Viquez Herrera, Carmen M. Blanco Meléndez y Manuel Sancho Madrigal y con voto salvado de la segunda, en sentencia n.º 105-1-2010 de las 9 horas 45 minutos del 11 de junio de 2010, dispuso: “**Se rechaza la nulidad invocada.** Se declara parcialmente con lugar la excepción de Falta de Derecho. **SE REVOCA PARCIALMENTE** la sentencia, declarándose parcialmente con lugar la representación de su hijo menor **actor 3** contra **la demandada** representada por su presidente **C.**, condenándose a pagarle al **actor 3** la suma de **CINCO MILLONES DE COLONES** por concepto de daño moral, más

*intereses legales sobre esta suma que corren a partir de la firmeza de la sentencia y son iguales a los fijados por el Banco Nacional de Costa Rica para los depósitos a seis meses plazo. Se rechazan los extremos correspondientes a daño material, daño físico, daño psicológico y perjuicios. En lo demás **SE CONFIRMA** el fallo.”*

5. Los licenciados Alberto Rojas Chaves y Roberto Soto Salazar, en representación de las partes formulan recursos de casación e indican expresamente las razones en que se apoyan para refutar la tesis del Tribunal de instancia.

6. En los procedimientos ante esta Sala se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el magistrado Solís Zelaya

CONSIDERANDO

I. El 8 de octubre de 2004, alrededor de las 19 horas, el menor **actor 3** sufrió una caída en uno de los pasillos de **la demandada** ubicado en San Joaquín de Flores, Heredia, como consecuencia de que el piso estaba mojado, producto de goteras. El percance le ocasionó una fractura en su tibia izquierda, por lo que fue atendido en el Hospital San Vicente de Paúl, lugar en el cual le inmovilizaron la pierna con férula de yeso, recomendando reposo absoluto por 45 días, prescribiéndosele tratamiento médico y rehabilitación. El menor estuvo con la férula por 60 días. Los padres del **actor 3; actor 1 y actora 2**, incoaron proceso ordinario contra la **demandada**. Solicitaron se le condenara a pagar ₡1 000 000,00 por daño material, ₡5 000 000,00 por daño físico, ₡5 000 000,00 por daño moral, ₡1 000 000,00 por daño psicológico, ₡3 000 000,00 por perjuicios, intereses y ambas costas de la

demanda. La sociedad accionada se opuso e invocó en su defensa la expresión genérica “*sine actione agit*”, falta de legitimación ad causam activa y pasiva, falta de interés actual, litisconsorcio necesario incompleto y falta de derecho. El Juzgado, al resolver el fondo de la controversia, acogió la demanda e impuso a la empresa el pago de ¢410 017,50 por daño material, ¢1 000 000,00 por daño físico, ¢6 000 000,00 por daño moral, ¢780 458,54 por perjuicios, intereses y costas. La perdedora apeló y el Tribunal, por mayoría, revocó la sentencia y condenó a pagar al afectado ¢5 000 000,00 por daño moral más intereses y costas. Los restantes pedimentos fueron denegados. Disconformes con lo decidido, ambos litigantes acudieron a la Sala.

RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE ACTORA

MOTIVO POR RAZONES PROCESALES

II. En su **único** reparo alegan incongruencia porque el fallo tuvo por demostrado el daño físico y admitió que el menor debió recibir tratamiento médico y rehabilitación, para lo cual su madre se vio obligada a dejar de trabajar. Sin embargo, replican, no se le indemnizó el daño físico ni los perjuicios, transgrediendo los artículos 16, 98, 99, 330, 369, 370, 704, “1045, 1048” del Código Procesal Civil.

III. Múltiples precedentes de la Sala se han ocupado de puntualizar en qué consiste la congruencia de la sentencia, señalándose que ha de mediar una correlación entre lo peticionado -en la demanda, contrademanda y sus respectivas contestaciones- y lo definido en el dispositivo del fallo. Asimismo, que no se incurre en el vicio de incongruencia si alguna, algunas, o todas las pretensiones son

rechazadas. Dicho de otro modo, si los juzgadores estiman no haber lugar a los pedimentos esgrimidos, su rechazo no vulnera, en modo alguno, la congruencia del fallo, pues esta procura asegurar que los jueces se pronuncien sobre lo debatido, bien sea rechazando o acogiendo extremos, pero no incorporen elementos respecto de los que las partes no tuvieron oportunidad de defenderse. Lo combatido en este acápite, según las razones explicitadas, es que a juicio de los recurrentes debía concederse el daño físico y los perjuicios, aspectos que fueron denegados. Conforme a lo señalado, esto no corresponde a incongruencia propiamente. Tal tipo de objeción más bien debe plantearse como un motivo por razones de fondo, -según parecen reconocerlo porque el alegato se reitera en esa parte - por lo que este agravio debe denegarse.

MOTIVOS POR EL FONDO

IV. Invocan dos censuras. **Primero.** Reclaman error de derecho y quebranto de las reglas de la sana crítica al eximir a la demandada del pago de daño físico. Los juzgadores, refieren, tuvieron por demostrado el menoscabo corporal que sufrió el menor, consistente en la fractura de su tibia izquierda como consecuencia de haber resbalado en el piso húmedo del supermercado, sin embargo no condenaron por este extremo, alegando que no existían secuelas. Los dictámenes y certificados médicos de folios 5, 160 a 161 y 275 a 277 corroboran que sufrió una fractura. Citan precedentes de la Sala relacionados con el error de derecho y la responsabilidad objetiva. Aseguran violentados los artículos 39, 41 y 46 de la Constitución Política, 16, 98 inciso 4), 330, 369 y 370 del Código Procesal Civil, 10, 17, 1045 y 1048 del Código

Civil, así como 32 y 35 de la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. **Segundo.** Estiman quebrantados los preceptos 16, 98 inciso 4), 99, 330, 369 y 370 del Código Procesal Civil, 10, 17, 271, 272, 704, 1045, 1048 del Código Civil. El testigo **actor 1** refirió que tuvieron que alquilar una silla y existe un peritaje de folios 330 a 335 según el cual el daño material está representado por todos los gastos necesarios para trasladarse, procurar medicamentos, costos de rehabilitación y tiempos de hospitalización, estimados en ¢410 017,50, que debieron reconocerse. Los perjuicios, manifiestan, encuentran sustento en ese peritaje, que los estimó en ¢780 458,54 y en lo depuesto por ese testigo, aspectos no apreciados conforme al artículo 330 del Código Procesal Civil. Alegan que no se valoraron como documentos públicos los dictámenes médicos e informes de los hospitales, que conforme a los preceptos 369 y 370 tienen pleno valor probatorio, deviniendo inobservadas las normas 704, 1045 y 1048 del Código Civil.

V. Respecto al daño físico, el voto de mayoría señaló: *“(...) al no dejar secuelas la lesión sufrida, como es una disminución de la capacidad general orgánica, al grado que no se cuenta con prueba que (sic) el niño actor 3 requiriera rehabilitación, lo buscado no cuenta con sustento”*. El voto de minoría, por su parte, analizó los elementos de prueba que constataban la fractura de tibia, para concluir que la falta de secuelas no era obstáculo para indemnizarle, tal y como había dispuesto el Juzgado. A juicio de la Sala, este es el criterio que debe imperar en el sub-lite, por las razones que se dirán.

VI. Daño a la integridad corporal o daño físico. Diversos precedentes de la Sala han señalado el carácter medular que juega el artículo 41 de la Constitución Política como vértice superior del entramado legal a partir del cual se desarrolla la responsabilidad por daños. Así, la norma citada indica: *“Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar **reparación** para las injurias o **daños** que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. (...).”* (El destacado es suplido). La doctrina y la jurisprudencia –nacional y foránea- han elaborado una tipología de daños basada, fundamentalmente, en binomios que abarcan diferentes ámbitos lesivos. Cabe citar, por ejemplo; daños y perjuicios, daño patrimonial y daño moral, daño moral objetivo y daño moral subjetivo, daño emergente y lucro cesante. La norma constitucional abre la posibilidad, o más bien, exige el reconocimiento de una categoría adicional poco explorada –como tal- hasta ahora en la jurisprudencia de esta Sala y que corresponden a los daños a la persona. Estos, a su vez, también tienen una doble vertiente. Por un lado han de ubicarse aquellos que afectan la integridad física del sujeto, esto es, su corporeidad y por otro los que menoscaban la integridad psíquica de la persona. Esa integridad estará definida por el estado físico o psicológico del damnificado de previo al evento lesivo. Nótese que el constituyente diferenció tres tipos de afectaciones que ameritarían la reparación; a la propiedad (categoría dentro de la que se ubica el daño patrimonial, los perjuicios, el daño moral objetivo, el daño emergente y el lucro cesante), a intereses morales (daño moral subjetivo y afectaciones a los derechos de la personalidad), y las que incidan en “la persona” entendido esto, a juicio de la Sala, como su integridad psico-física. Es

importante aclarar que el daño moral subjetivo y el psicológico no guardan una relación de identidad. El primero se manifiesta en sentimientos de dolor, congoja o sufrimiento experimentados por el lesionado y se aprecia in re ipsa, según se ha señalado en múltiples fallos de la Sala. El segundo deriva de la constatación de una situación traumática, que puede exteriorizarse de diversas formas, pero que se acredita científicamente. (Al respecto puede consultarse la sentencia n.º 662 de las 14 horas 20 minutos del 26 de mayo de 2010). Ahora bien, en este asunto se debate en torno a la existencia, o no, de lesiones a la integridad física del menor. Al provenir esta categoría, según se dijo, directamente de la Constitución, y no existiendo regulación infraconstitucional, debe aseverarse que del texto del numeral 41 citado no se deriva como presupuesto para su reconocimiento que el funcionamiento orgánico del damnificado quede comprometido de manera permanente. Es decir, para que la lesión experimentada por el cuerpo genere responsabilidad, no es obstáculo su carácter transitorio o no permanente, lo que supone, además, que tampoco es requisito verificar alteración a las funciones orgánicas del sujeto, pues lo determinante es que resultó afectada su integridad. Ahora, la permanencia –o no- del menoscabo y afectación de las funciones orgánicas tampoco son elementos irrelevantes, en tanto deben ser ponderados como criterios adicionales para fijar la indemnización pero, se reitera, no descartan el deber de indemnizar si se cumplen los presupuestos establecidos para ello. Con todo, el que una afectación considerable del cuerpo pueda no dejar secuelas de ningún tipo, o al menos no visibles, como en el caso de una fractura, no inhibe que el sujeto que los padeció por un lapso de tiempo

deba ser indemnizado, pues resultó menoscabada su integridad corporal, de ahí que en consideración a su importancia, gravedad, intensidad, funcionalidad –por citar algunos elementos- cualifiquen el deber de responder al agente que los causó.

VII. En el sub-lite se tuvo por acreditado que el **actor 3** sufrió una quebradura en el establecimiento mercantil de la actora. Según fue indicado por los juzgadores de las instancias precedentes, la responsabilidad de la demandada tiene como base normativa el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, pues el daño se enmarcó dentro de una relación de consumo, aspecto en torno al cual no existe debate. Los daños indemnizables abarcan, también, el menoscabo corporal del menor, quien debió soportar la inmovilización de su pierna, y en consecuencia, el menoscabo de su capacidad de trasladarse por su cuenta de forma fluida (función asociada) por al menos un mes y medio. Los padres del afectado solicitaron por este extremo la suma de ¢5 000 000,00 y el Juzgado –y el voto de minoría del Tribunal- concedieron ¢1 000 000,00. Considera la Sala que el monto otorgado por la primera instancia resulta adecuada y proporcionada al tipo de aflicción física que aquejó al menor durante ese tiempo, de ahí que proceda acoger el recurso en torno a este punto. En consecuencia, sobre este extremo deberá anularse el pronunciamiento de mayoría del Tribunal y al resolver el fondo del asunto deberá confirmarse lo dispuesto por el Juzgado.

VIII. Respecto a los perjuicios –que fueron rechazados por el Tribunal- cabe recordar que la demanda fue planteada por el **actor 1 y actora 2** en su condición

de padres del menor damnificado, no así a título personal pues en la demanda indicaron: *“Los suscritos (...) actuando como padres en pleno ejercicio de la patria potestad del menor **actor 3** (...) en esta vía venimos a demandar a (...) por los siguientes motivos (...)*”. Esto implica que actuaron en ejercicio de la patria potestad, no así a título personal. Ahora bien, en sus pretensiones señalaron respecto de los perjuicios: *“Instamos a que se le condene a la demandada a pagar los perjuicios que sufrió el menor y nosotros como padre de éste, consistente básicamente en la responsabilidad civil que es acreedora la accionada, por el perjuicio ocasionado al menor, como lo fue las incapacidades sufridas, indemnización por pérdida de incapacidad temporal, parcial y permanente, la desestabilización económica que sufrió el núcleo familiar por tener la actora que sacar permiso sin goce de salario para atender y cuidar al menor, toda vez que ambos padres somos proveedores, por lo que tasamos este extremo en (...)*”. De esto se colige que incluyeron reclamaciones de los padres en su condición de tales y del menor. Existiendo entonces una disonancia entre la condición que alegaron al plantear la demanda –en representación de su hijo- y las pretensiones que invocaron –en representación de su hijo y en nombre propio-, debe acudir al examen de los hechos planteados como sustento del reclamo, a fin de determinar si en ellos se incluía algún aspecto que abarcara a los progenitores. En ellos no se observa ninguno que refiera cómo afectó el accidente al **actor 1 y a la actora 2**. Esto implica que su eventual reconocimiento –**en este proceso**- generaría un quebranto del derecho de defensa de la demandada, quien resultaría condenada con base en unos hechos no debatidos en

forma oportuna –la forma en que resultaron afectados, también, los padres del menor-, ocasionando incongruencia. Así las cosas, el reparo debe desestimarse.

RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

MOTIVO POR RAZONES PROCESALES

IX. Acusa incongruencia. Copia un extracto de lo alegado en su apelación del que se extrae que mostró disconformidad por la condena en torno a daño moral. Asegura que se tuvieron por ciertos hechos que no fueron alegados de manera oportuna, pues ninguno se refiere al supuesto daño moral, por lo que la indemnización es infundada y exorbitante. No le correspondía reclamarle al juez que previniera a los actores la corrección de la demanda, como le endilga el Tribunal, señala, por lo que resultan conculcados los artículos 99 y 155 del Código Procesal Civil.

X. Los hechos de la demanda contienen una breve síntesis de las circunstancias que rodearon al accidente del que fue víctima el menor. En el identificado con el número 4 se refiere que estuvo gritando luego de la caída. Además, en el acápite de pretensiones, de manera literal indicaron: *“Daño moral: Debido a que el menor vio interrumpidas sus actividades cotidianas y normales para él y pasar de ser un niño activo a un niño obligatoriamente pasivo producto de la lesión, del **dolor** indescrptible, que probablemente solo nosotros como padres logramos visualizar, la **impotencia** de poder hacer frente a sus actividades académicas y deportivas, ha causado trastornos psicológicos al menor y de **pérdida de su autoestima** (...)”* (El destacado es suplido). Esto evidencia que sí formularon

reclamos por aflicciones del fuero interno, que fueron examinados como daño moral, de ahí que al concederlos, no se quebrantó la congruencia del fallo, pues mediaba correlación con lo pedido por la parte actora y lo definido en sentencia. Ahora, respecto a la proporcionalidad del daño –exorbitante según el recurrente- estima la Sala que lleva razón. En efecto, conforme al cuadro fáctico que se tuvo por demostrado, el menor estuvo con la férula por espacio de 60 días. Si bien esto le debió generar tristeza, impotencia y enojo –entre otros sentimientos-, estima la Sala que no hay correlación entre el tiempo que duraron esas afectaciones y la indemnización concedida, que en criterio de esta Cámara debe fijarse en la suma de ¢1 000 000,00. Nótese que la finalidad de la responsabilidad civil es asegurar, hasta donde sea posible, la indemnidad del sujeto, o al menos su reparación, por lo cual la imposición de sanciones veladas, al estilo de los daños punitivos normados por otros ordenamientos, están fuera de la idea plasmada por el Constituyente en el artículo 41 supra relacionado. Por estas razones habrá de acogerse el recurso para anular la sentencia del Tribunal únicamente respecto al monto impuesto por daño moral, revocar el del Juzgado y conceder, por ese importe, la suma de ¢1 000 000,00.

POR TANTO

En consecuencia, se anula el fallo del Tribunal en cuanto rechazó la partida del daño físico y fijó el daño moral en ¢5.000.000,00. En su lugar, resolviendo por el fondo, se confirma lo dispuesto por el Juzgado sobre el primer extremo y se modifica la cantidad concedida por el daño moral que se fija en ¢1.000.000,00.

Anabelle León Feoli

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís Zelaya

Óscar Eduardo González Camacho

Carmenmaría Escoto Fernández

RGONZALEZU