

Exp: 98-000019-0185-CI

Res: 000622-F-S1-2011

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas veinticinco minutos del veintiséis de mayo del dos mil once.

Proceso ordinario establecido en el Juzgado Sexto Civil de Mayor Cuantía de San José, por **la actora [...]**; contra **el demandado 1 [...]**, **la demandada 2** y **el demandado 3**, ambos de calidades desconocidas. Figuran además, como apoderados especiales judiciales de la actora, el licenciado Roberto Suñol Prego, del **demandado 1**, Arturo Guerrero Díaz, soltero, y como curadora procesal **de la demandada 2** y **el demandado 3**, la licenciada Rosario Salazar Delgado, de calidades ignoradas. Las personas físicas son mayores de edad y con las salvedades hechas, casados, abogados y vecinos de San José.

RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, la actora estableció demanda ordinaria, cuya cuantía se fijó en la suma de seis millones de colones, a fin de que en sentencia se declare: *"a) La nulidad de la escritura n°91-4, suscrita ante el Notario Miguel Antonio Arias Maduro a las 16:00 horas del 4 de julio de 1989, por la que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1022 y 1023 del Código Civil se obligó a mi **representada la actora**, con vicios en el consentimiento, por miedo*

grave, a renunciar a la totalidad de los derechos que me beneficiaban, concediéndole al **demandado 1**, mediante cláusulas abusivas, exceso de privilegios que violan las disposiciones previstas en esta materia de dicho Ordenamiento y expresamente tales numerales.- b) Que se declare en sentencia la obligatoriedad del señor y de conformidad con lo que estipula el vigente Código Civil a firmar traspaso puro y simple de la casa y finca de su propiedad, sito en San Vicente de Moravia, objeto de Embargo Preventivo e inscrita en la Sección Mecanizada de Folio Real del Registro Público Nacional, matrícula [...], a nombre de la suscrita.- c) A su vez, que se declare en sentencia la obligatoriedad del **demandado 1** de devolver a la suscrita la diferencia de precio que al efecto establecerá un Perito entre la finca de San Juan de Tibás, originalmente propiedad de mi mandante, quien la traspaso ante el Notario Gonzalo Retana Sandí al demandado, e inscrita en el Registro Público Nacional, Sección de Propiedad, Partido de San José, matrícula de Folio Real [...].- d) Que el **demandado 1** por haber incumplido el acuerdo verbal de permuta, y por haber violado lo que en relación a la materia tiene previsto el vigente Código Civil, y en relación directa con los contratos y a lo que en ellos se obligan las partes, debe pagar a mis poderdantes los Daños y Perjuicios ocasionados a la fecha y los que se causaren el futuro, los cuales liquidado así: 1. **INDEMNIZACIÓN POR EL DAÑO OCASIONADO** con motivo de la violación expresa al contrato de permuta que en forma verbal y tácita mantuvimos hasta la fecha en que el **demandado 1** se negó a la firma de la escritura de traspaso ante los abogados del Banco Anglo Costarricense....C 1.000.000,00.- 2. **DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS**, con la adopción de acciones extorsivas que repercutieron y continúan repercutiendo esencialmente en la salud así como en el interés

económico de mi mandante...C 1.500.000,00.- 3. **DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS** con la venta simulada efectuada **al demandado 3** y **la demandada 2** en perjuicio de mi poderdante...C1.000.000,00.- 4. **DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS** por el mantenimiento, mejoras y cuidado de la propiedad de mi representada durante el plazo desde que debió de realizar el traspaso del bien inmueble hasta la sentencia definitiva y el traspaso obligado mediante sentencia de dicha propiedad a mi mandante, incluyendo su inscripción en el Registro Público Nacional, monto que oportunamente cuantificaré y probaré.- 5. La cancelación en el Registro Público Nacional, Sección de Propiedad de la inscripción de la propiedad de San Vicente de Moravia, a nombre del demandado así como de las anotaciones de venta a favor de los co-demandados, **demandado 3** y **demandada 2**, hasta tanto no se dilucide en sentencia y se obligue a hacer efectivo traspaso de tal propiedad a nombre de mis poderdantes, tal cual el acuerdo originario.- 6. Se condene al **demandado 1** al pago de los intereses correspondientes sobre los rubros referidos y a los que en sentencia sea condenado, a partir de la presentación de la presente demanda y hasta la liquidación definitiva del monto en que se le condene.- 7. Se tenga como parte del presente proceso a los compradores señores **demandado 3** y **demandada 2**.- 8. La suspensión de la inscripción en el Registro Público Nacional de las compraventas realizadas y anotadas al margen del Folio Real de la finca de Moravia, matrícula [...], Partido de San José, a los tomos [...], asientos [...] respectivamente, del Diario de ese Registro, hasta tanto no se dilucide en sentencia y se obligue a la cancelación total de aquellos ante este Registro, declarándose a su vez la nulidad de aquellas transacciones efectuadas ante los Notarios Ciro Casas Zamora y Elda

Zúñiga Valenciano a las 8:00 horas del 9 de noviembre de 1992 y a las 11:00 horas del 11 de enero de 1993.- 9. Se condene al demandado al pago de ambas costas de esta acción, cuyo afianzamiento exijo desde ahora."

2.- Los demandados contestaron negativamente. El **demandado 1** interpuso las defensas previas de prescripción y caducidad, las cuales fueron resueltas interlocutoriamente. Asimismo, opuso las excepciones de falta de derecho, falta de interés y exceptio non adimpleti contractus. **La demandada 2** y **el demandado 3**, las de falta de derecho, falta de causa, falta de personería ad causam activa y pasiva y la expresión genérica de "*sine actione agit*".

3.- El **demandado 1** planteó reconvencción en contra de la actora, a fin de que en sentencia se declare: "...a) *Se condene a la señora **actora** al pago de la suma de 349.250.00 (trescientos cuarenta y nueve mil doscientos cincuenta colones), y la suma de ₡ 47.803 (cuarenta y siete mil ochocientos tres colones), dinero este que me adeuda al día de hoy, reconocidos expresamente por ella por escritura número 91-4.- b) Al pago de ciento sesenta mil colones pagados por mi al Banco Nacional de Costa Rica, obligación que le correspondía a la aquí reconvenida.- c) Al pago de los intereses al 4% anual convenido en la escritura de hipoteca que corren a partir de la firma de la escritura hasta el pago efectivo de la obligación.- d) Se le condene al pago de las costas personales y procesales ocasionadas."*

4.- El apoderado especial judicial de la actora reconvenida, contestó negativamente y opuso las defensas previas de prescripción y caducidad, así como las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación ad causam pasiva y activa, falta

de interés actual, non adimpleti contractus, pago y la expresión genérica de "*sine actione agit*".

5.- La Jueza Patricia E. Cedeño Leitón, en sentencia no. 49-2004 de las 8 horas del 24 de marzo de 2004, resolvió: "*De conformidad con lo expuesto, normativa legal invocada, se rechaza las excepciones de falta de derecho, falta de causa, falta de interés, sine actione agit, exceptio non adimpleti contractus, falta de personería ad causam activa y pasiva y la falta de pago. Con la demanda, la parte actora, aporta prueba documental que corre agregada al expediente de folio 21 al 31 y del 33 al 43, la que no es valorada en esta sentencia, por que las copias son ilegibles. El **demandado 1**, ofreció como prueba documental la solicitud del expediente administrativo de la operación número [...] de la Agencia del Banco Nacional de Costa Rica, pero no instó para la recepción de la misma, por lo que se prescindió de dicha probanza. En consecuencia, se acoge parcialmente la demanda **ORDINARIA** establecida por **la actora**, contra **el demandado 1, el demandado 3 y la demandada 2** y se declara **CON LUGAR** lo siguiente: **A)** La nulidad de la escritura número noventa y uno-cuatro, suscrita ante el Notario Miguel Antonio Arias Maduro a las dieciséis horas del cuatro de julio de mil novecientos ochenta y nueve.- **B)** La cancelación en el Registro Público Nacional, Sección de Propiedad de la inscripción de la propiedad de San Vicente de Moravia, matrícula número [...], a nombre **del demandado 1**, así como de las anotaciones de venta a favor de los co-demandados, señores **demandado 3 y demandada 2**, hasta hacer efectivo traspaso de tal propiedad a nombre de **la actora**, según el acuerdo originario.- **C)** Se suspenda la inscripción en el Registro Público Nacional de las compraventas realizadas y anotadas al margen del Folio Real de la*

finca de Moravia, matrícula [...], Partido de San José, a los tomos [...], asientos [...] respectivamente, del Diario de ese Registro.- **D)** Se condena al **demandado 1**, al pago de las costas procesales y personales de esta acción.- **Se declara SIN LUGAR la demanda** en lo siguiente: **1)** Se rechaza la pretensión de obligar al **demandado 1** a firmar traspaso puro y simple de la casa y finca de su propiedad, sito en San Vicente de Moravia, objeto de Embargo Preventivo e inscrita en la Sección Mecanizada de Folio Real del Registro Público Nacional, matrícula número [...], a nombre de la actora, por estar vigente una escritura, en la que consta el contrato de compra venta que se puede inscribir el traspaso.- **2)** A su vez que se declare en sentencia la obligatoriedad del **demandado 1**, de devolver a la actora la diferencia de precio que al efecto establecerá un Perito entre la finca de San Juan de Tibás, originalmente propiedad de la actora, quien la traspaso ante el Notario Gonzalo Retana Sandí al demandado, e inscrita en el Registro Público Nacional, Sección de Propiedad, Partido de San José, matrícula de Folio Real número [...], por encontrarse establecido mediante contrato de compraventa.- **3)** Se rechaza el cobro de daños y perjuicios, originados por haber el **demandado 1**, incumplido el acuerdo verbal de permuta, y por haber violado lo que en relación a la materia tiene previsto el vigente Código Civil, y en relación directa con los contratos y a lo que en ellos se obligan las partes, debe pagar a mis poderdantes los daños y perjuicios ocasionados a la fecha y los que se causaren el futuro, por no haberse demostrado el contrato de permuta.- **4)** Se rechaza la indemnización por el daño causado con motivo de la violación expresa al contrato de permuta que en forma verbal y tácita supuestamente mantuvieron hasta la fecha en que el **demandado 1** se negó a la firma de la escritura de traspaso ante los abogados del Banco

Anglo Costarricense.- **5)** Se rechaza la pretensión de cobro de daños y perjuicios ocasionados con la adopción de acciones extorsivas que repercutieron y continúan repercutiendo esencialmente en la salud así como en el interés económico de la actora.- **6)** Se rechaza el cobro de daños y perjuicios ocasionados con la venta simulada efectuada a los señores el **demandado 3 y la demandada 2**, en perjuicio de la actora, por no haberse demostrado la simulación.- **7)** Se rechaza el cobro de daños y perjuicios ocasionados por el mantenimiento, mejoras y cuidado de la propiedad de la actora durante el plazo desde que debió de realizar el traspaso del bien inmueble hasta la sentencia definitiva y el traspaso obligado mediante sentencia de dicha propiedad a mi mandante, incluyendo su inscripción en el Registro Público Nacional.- **8)** Se rechaza la pretensión de que se condene al **demandado 1**, al pago de los intereses correspondientes sobre los rubros referidos y a los que en sentencia sea condenado, a partir de la presentación de la presente demanda y hasta la liquidación definitiva del monto en que se le condene.- Se declara **SIN LUGAR**, la reconvencción establecida por **el demandado 1**, contra **la actora**, y se rechaza el cobro de los siguientes rubros: **1.-** Se rechaza la pretensión de obligar a **la actora** al pago de la suma de trescientos cuarenta y nueve mil doscientos cincuenta colones y la suma de cuarenta y siete mil ochocientos tres colones, dinero este que me adeuda al día de hoy, reconocidos expresamente por ella por escritura [...], por haberse anulado dicha escritura.- **2.-** Se rechaza el cobro de ciento sesenta mil colones supuestamente pagados por el **demandado 1**, al Banco Nacional de Costa Rica, obligación que le correspondía a la aquí reconvenida, por no haberse demostrado, así mismo se rechaza el cobro del pago de los intereses al cuatro por ciento anual convenido en la escritura de hipoteca que corren a

*partir de la firma de la escritura hasta el pago efectivo de la obligación.- 3) Se exonera a **la actora**, al pago de las costas procesales y personales de esta acción. De conformidad con el artículo 263 del Código Procesal Civil, se ordena la publicación por una sola vez en el Boletín Judicial o en un diario de circulación nacional, de esta sentencia, por existir dos demandados ausentes en este proceso, **el demandado 3 y la demandada 2.**"*

6.- Los demandados apelaron; y el Tribunal Segundo Civil, Sección Extraordinaria, integrado por la Jueza Deyanira Martínez Bolívar, los Jueces Luis Fernando Fernández Hidalgo y Guillermo Guilá Alvarado, en sentencia no. 094 de las 9 horas del 20 de noviembre de 2009, con voto salvado del segundo y nota del tercero, dispuso: *"Por mayoría, se rechaza la excepción de prescripción. No existe nulidad alguna que declarar. En lo que ha sido objeto de apelación, se confirma la sentencia recurrida."*

7.- El **demandado 1**, formula recurso de casación, indicando las razones en que se apoya para refutar la tesis del Tribunal de instancia.

8.- Para efectuar la vista se señalaron las 8 horas 30 minutos del 27 de octubre de 2010, oportunidad en que hicieron uso de la palabra los licenciados Roberto Suñol Prego y Jorge Arturo Benavides Chacón, representantes de la actora y de la parte codemandada, respectivamente.

9.- En los procedimientos ante esta Sala se han observado las prescripciones de ley. Interviene en la decisión de este asunto el Magistrado Suplente Moisés Fachler Grunspan y la Magistrada Suplente Ana Isabel Vargas Vargas.

Redacta la Magistrada Suplente Vargas Vargas

CONSIDERANDO

I.- El 11 de junio de 1987, mediante escritura no. 30 de las 10 horas, otorgada ante la notaria pública Nuria Marín Raventós, el **demandado 1**, vendió a **la actora**, el inmueble del Partido de San José, matrícula de folio real [...]. La enajenación se realizó soportando gravamen hipotecario de primer grado a favor del Banco Nacional de Costa Rica. El precio de la venta fue de ₡600.000,00 de los cuales la compradora canceló ₡300.000,00 al suscribirse el instrumento público. Además, por el saldo de ₡300.000,00 constituyó hipoteca de segundo grado, donde se comprometió a pagar en el plazo de seis años. **La actora** solicitó un préstamo en el Banco Anglo Costarricense para cancelar dicha obligación. En el transcurso del trámite, la deudora se atrasó en sus pagos, por ello, su acreedor formuló proceso ejecutivo hipotecario, donde se fijó como fecha para remate, el 5 de julio de 1989 con la base de ₡300.000,00. Mediante un arreglo extrajudicial, el **demandado 1** le concedió plazo mientras se aprobaba el crédito bancario. El 4 de julio de ese año, en escritura pública no. 91-4, suscrita ante el escribano Miguel Antonio Arias Maduro, el **demandado 1** y **la actora**, rescindieron la escritura no. 30 de las 10 horas, del 11 de junio de 1987 citada al inicio, y dejaron sin efecto la compraventa, donde el primero le vendió a la segunda, la finca descrita. Asimismo, sin que tomara nota el Registro, **la actora** reconoció deberle **al demandado 1** la suma de ₡349.250,00 como saldo de la hipoteca constituida en la escritura que rescindieron, así como ₡47.803,00 por concepto de costas personales y procesales del ejecutivo hipotecario. La demandante se comprometió a pagar tales sumas en el plazo de un mes. De igual modo, acordaron que ella cancelaría lo

adeudado en impuestos municipales y territoriales de la propiedad del Partido de San José matrícula de folio real [...], que le había vendido **al demandado 1**; así como a levantar todo embargo que pesara sobre dicho inmueble, para que se pudiera inscribir en el Registro Público. Por su parte, el citado señor se obligó a autorizar la constitución de una hipoteca a favor del Banco Anglo Costarricense y otorgar nueva escritura de venta de la heredad de San José, matrícula de folio real [...] a favor de **la actora** o a nombre de quien ella indicara, siempre y cuando cumpliera con los compromisos adquiridos. También, pactaron en caso de incumplimiento de esta última, **el demandado 1** podría disponer libremente de la finca y que todo monto que se pagara al Banco Nacional de Costa Rica, **la actora** debía reintegrarlo. El 22 de agosto de 1989, **el demandado 1** llamó a la casa de habitación de la **actora** y le pidió que abandonara la propiedad, ya que había decidido venderla. El 5 de setiembre de 1989, esta última interpuso diligencias de embargo preventivo (expediente no. 1057-89 del Juzgado Sexto Civil de Mayor Cuantía), las que se anotaron en el Registro Público del mencionado inmueble. El 20 de setiembre de ese año **el demandado** ofreció pagar la suma de ₡250.000,00 si levantaban el embargo y abandonaba sus pretensiones, lo cual no fue aceptado. El 5 de octubre de 1989, **la actora**, formuló proceso ordinario (expediente no. [...] ante el Juzgado Sexto Civil de Mayor Cuantía) contra el **demandado 1**, donde se acogió su deserción. De nuevo, esta interpuso embargo preventivo y proceso ordinario (expediente no. [...] del Juzgado Sexto Civil de Mayor Cuantía), donde otra vez se declaró la deserción. El 9 de noviembre de 1992, en escritura no. 49 otorgada ante el notario público Ciro Casas Zamora **el demandado 1** le vendió a **el demandado 3** en

¢600.000,00, la propiedad de San José, folio real número [...]. El 11 de enero de 1993, mediante escritura no. 11 suscrita por la notario pública Elda Zúñiga Valenciano, este último le vendió dicha finca a **la demandada 2** en ¢600.000,00. La **actora** formuló demanda contra **el demandado 1, el demandado 3 y la demandada 2**, en la que solicitó: a) la nulidad de la escritura no. 91-4, suscrita ante el notario público Miguel Antonio Arias Maduro, a las 16 horas del 4 de julio de 1989, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1022 y 1023 del Código Civil (CC), ya que se le obligó con vicios en el consentimiento, por miedo grave, a renunciar a la totalidad de los derechos que le beneficiaban, concediéndole **al demandado 1** exceso de privilegios. Asimismo, declarara que este último debe: b) traspasarle el inmueble del Partido de San José folio real número [...]. c) devolverle la diferencia de precio que al efecto establecerá un perito entre la finca de San Juan de Tibás originalmente de su propiedad inscrita en San José matrícula de folio real [...]. d) cumplir con el acuerdo verbal de permuta, en razón de su negativa, debe pagarle los daños y perjuicios ocasionados a la fecha y los que cause a futuro; los cuales liquida del modo que sigue: ¢1.000.000,00 por el daño sufrido a raíz de su negativa a cumplir con lo pactado verbalmente; ¢1.500.000,00 por concepto de daños y perjuicios debido a las acciones extorsivas que repercuten en su salud; ¢1.000.000,00 atinentes a los daños y perjuicios por la venta simulada **al demandado 3 y la demandada 2**, y otros a cuantificar en su oportunidad en razón del mantenimiento, mejoras y cuidado de la propiedad. e) Se cancelen en el Registro Público: la inscripción de la finca de San José folio real número [...] a nombre del **demandado 1**; las anotaciones de venta a favor de los co-demandados **demandado**

3 y demandada 2, hasta que se le obligue a hacer efectivo el traspaso a su persona.

f) Se le condene al pago de intereses sobre los rubros referidos a partir de la presentación de la demanda y hasta su efectiva cancelación. Se suspenda en el Registro Público la inscripción de las compraventas anotadas al margen del citado inmueble en el Diario de tal Registro a los tomos [...], asientos [...], respectivamente, hasta que se obligue a su cancelación y se declare a su vez la nulidad de dichos negocios jurídicos otorgados ante los notarios públicos Ciro Casas Zamora y Elda Zuñiga Valenciano. Se les condene al pago de ambas costas. El **demandado 1** contestó negativamente, opuso las excepciones de prescripción, caducidad, *exceptio nom adimpleti contractus*, falta de: derecho e interés. Además, contrademandó, para que se condenara a la accionante a cancelar: ₡349.250,00 y ₡47.803,00, por adeudarlos según lo reconoció expresamente en la escritura 91-4; ₡160.000,00 que pagó al Banco Nacional de Costa Rica por una deuda de la reconvenida; también a cancelar réditos al cuatro por ciento anual convenidos en la hipoteca; así como al pago de ambas costas. Al **demandado 3 y la demandada 2** se les nombró curador procesal en virtud de que no pudieron ser hallados, quien contestó de manera negativa la demanda. Opuso las excepciones de falta de: derecho, de causa, personería ad causam activa y pasiva, así como la expresión genérica "*sine actione agit*". La actora-reconvenida contestó la contrademanda negativamente y formuló las excepciones de prescripción, caducidad, pago, *nom adimpleti contractus*, falta de: derecho, interés actual, legitimación ad causam pasiva y activa, así como la expresión genérica de *sine actione agit*. En el proceso se rindió dictamen pericial psiquiátrico realizado a la **actora**, donde se

estableció que en ella predominan trastornos de memoria con aparentes isquemias cerebrales transitorias (desvanecimientos), problemas de orientación, relevante en su afecto depresivo y sin ánimo. Además, que debido a su condición física y estado mental ameritaba de constante supervisión, asesoría y cuidados que le garantizaran sus necesidades básicas. Lo anterior, permitió concluir que desde el punto de vista psiquiátrico, presentaba disminución de sus capacidades mentales superiores de manera permanente e irreversible. En la ampliación de la experticia, se determinó que padecía la demencia vascular desde 1989 y se hizo más evidente en 1990. El Juzgado con fundamento en lo expuesto, declaró parcialmente con lugar la demanda, anuló la escritura no. 91-4 otorgada ante el notario Miguel Antonio Arias Maduro, a las 16 horas del 4 de julio de 1989. Canceló en el Registro Público la inscripción de la finca de San José no. [...] a nombre del **demandado 1**, igualmente, las anotaciones de venta a favor del **demandado 3 y la demandada 2**, hasta que se hiciera efectivo el traspaso de tal heredad a la demandante, según el acuerdo original. Suspendió la inscripción en el Registro Público de las compraventas realizadas y anotadas al margen de la finca de San José matrícula de folio real [...], en el Diario de dicho Registro, tomos [...], asientos [...], respectivamente. Condenó al **demandado 1** al pago de ambas costas. Sin lugar la reconvención y exoneró del pago de costas a la actora reconvénida. Por mayoría, el Tribunal rechazó la excepción de prescripción, la inexistencia de nulidad alguna que declarar y confirmó lo resuelto. Inconforme el **demandado 1** formuló recurso de casación donde desarrolla agravios adjetivos y de fondo.

Casación por motivos procesales

II.- Único: acusa violación de los artículos 99, 153, 155 y 313 del Código Procesal Civil (CPC), así como 41 y 837 del Código Civil (CC). Apunta, el quebranto se produce en razón de que el Tribunal falló con ultra petita, pues, anuló el negocio jurídico por una causa no alegada. Indica, la actora fundamentó lo pretendido en la existencia de miedo grave, ante la eventual pérdida de su propiedad, sin que alegara su incapacidad, la cual se declaró en el transcurso del proceso. Dice, este aspecto no formó parte de los hechos de la demanda ni de las pretensiones que fijaron los límites de la litis. Así, manifiesta, se infringió el debido proceso y su derecho de defensa. Recalca, la incapacidad de la demandante en el 2002, no permite acoger una nulidad absoluta y menos de oficio. Alude a lo dispuesto en las normas 99, 153 y 155 del CPC, los que acusa conculcados, porque el Tribunal avaló lo resuelto en primera instancia, respecto a la nulidad de la escritura 91-4 de las 16 horas del 4 de julio de 1989, suscrita ante el notario público Miguel Antonio Arias Maduro. Destaca, la nulidad del documento público por falta de capacidad volitiva y cognoscitiva de la actora no estaba entre los límites establecidos en la acción. El expediente médico y el dictamen de Medicatura Forense, acota, no fueron pruebas orientadas a resolver el fondo del asunto. Hace notar, ni siquiera se promovió incidente de hechos nuevos en cuanto a la valoración pericial del estado mental de la actora, con lo cual se le hubiere dado traslado y abierto el debate respecto a tal extremo. En lo tocante a las violaciones normativas de fondo, aduce, se quebrantó el cardinal 837 del CC al declararse la nulidad absoluta de la escritura pública de marras, por razones disímiles a las pedidas por la actora y que no fueron objeto de debate. Reseña, ni la curadora ni el apoderado especial judicial de **la**

actora, tramitaron de manera adecuada la integración en el proceso de dicha situación fáctica. Destaca, esa declaratoria de oficio le causó indefensión. Reprocha el voto de mayoría del Ad quem que confirmó lo resuelto por el órgano A quo, ya que en su opinión, obvió la ultra petita. Especifica, el canon 837 de cita, resultó erróneamente interpretado y aplicado al decretarse la nulidad absoluta. Transcribe parte del fallo recurrido, donde se dispone que, la nulidad se declaró porque la **actora** *"...no contaba con la capacidad volitiva para obligarse, y aunque no lo expresa de forma clara, si se infiere de la sentencia, que lo hace bajo el entendido, correcto o incorrecto, de que la ausencia de ese requisito hace nulo el contrato indicado, esto de manera oficiosa..."*. Asimismo, que entrar al análisis en cuanto a si era una nulidad absoluta o relativa constituía un aspecto de fondo para el cual no tenía competencia funcional, pues, no había sido parte de la apelación. Recrimina, el Tribunal no entrara a examinar dicho punto, ya que en su criterio, es un contralor de legalidad. En este sentido apunta, esta Sala si ha de entrar a conocer tal extremo, porque deberá estudiar la sentencia recurrida. Por otra parte, aduce se infringió el artículo 313 del CPC, por cuanto la declaratoria de incapacidad de la demandante fue un hecho nuevo, posterior a la contestación de la demanda y que no se hizo de su conocimiento. De ahí, detalla, no hubo el mínimo respeto al procedimiento y se le puso en indefensión. Igualmente, alega violación del precepto 41 del CC, debido a que la declaratoria de incapacidad de la actora fue posterior al otorgamiento de la escritura 91-4 de cita. Por ende, afirma, de existir alguna nulidad sería relativa, lo que denota un indebida interpretación por parte del Ad quem. Enfatiza, la incapacidad debe ser actual, al momento de celebrarse el

negocio jurídico.

III.- No es posible para esta Cámara entrar al examen del vicio de incongruencia acusado, toda vez que tal punto no se debatió oportunamente por el recurrente, quien no lo invocó ante el Tribunal, circunstancia que impide su conocimiento, de conformidad con lo dispuesto en el canon 608 del CPC. A mayor abundamiento de razones, es menester anotar que, aún cuando se hubiere atendido ese requerimiento, en el sub lite no se presenta el defecto reclamado, según de seguido se expondrá. Los artículos 99 y 155 del CPC, consagran la obligación del juzgador de emitir el fallo dentro de los parámetros establecidos en la demanda, su contestación, la reconvención y la réplica que se haga a esta última. También, censuran con prohibición expresa, el pronunciamiento oficioso relativo a puntos no propuestos ni debatidos por las partes, para lo cual se exige su iniciativa. Tal y como lo indicó el casacionista, el Juzgado, lo cual fue avalado por el Tribunal, de oficio declaró la nulidad absoluta de la escritura donde el **demandado 1** y la **actora** rescindieron el instrumento público mediante el cual el primero había vendido a la segunda el inmueble de San José, folio real número [...]; debido a que en el momento de su otorgamiento la última carecía de capacidad volitiva. En dicho sentido, es evidente, no se requería la iniciativa de las partes, sino que de conformidad con lo dispuesto en el precepto 837 del CC: *"La nulidad absoluta puede alegarse por todo el que tenga interés en ella y **debe, cuando conste de autos declararse de oficio, aunque las partes no la aleguen...**"* (la negrita es suplida). Desde esta perspectiva, comprobado el presupuesto fáctico previsto por la norma (dentro del marco de las alegaciones y pruebas ofrecidas) el Ad quem estaba compelido a

decretarla, por lo que al resolver de tal modo, no incurrió en el vicio de incongruencia por ultra petita, como lo pretende el recurrente. Debe recordarse que, en los términos del artículo 835 del CC, hay nulidad absoluta en los actos o contratos cuando, entre otros, falta alguna de las condiciones esenciales para su formación o existencia. La capacidad de quien se obliga, es uno de esos elementos fundamentales (artículo 627 inciso 1º ibídem) que de faltar, genera la nulidad absoluta. Acorde a lo expuesto, resulta nulo todo pacto suscrito por persona incapaz. En consecuencia, hay una razón de imposibilidad legal que afecta la validez de la convención suscrita por un sujeto que no está en plenitud de sus capacidades mentales. En consonancia con lo expresado, ha de observarse que, según lo estipulado en el precepto 837 del CC; se tiene que la nulidad absoluta de un contrato, al estar ausente la voluntad de una de las partes por ser incapaz, debe declararse de oficio aunque las partes no la hubieren alegado. En lo concerniente a tal declaratoria oficiosa y su vínculo con la congruencia, debe indicarse que esta última, como garantía procesal emanada del derecho de defensa, se contempla para aquel tipo de asuntos donde la ley exige la iniciativa de la parte (artículo 99 del CPC), de modo que, a contrario sensu, los casos como el sub examine, donde el ordenamiento jurídico permite declararlos sin ruego, siempre que los hechos base requeridos de la norma como premisa mayor hayan sido comprobados con respeto al derecho de defensa, -como sucedió en el presente asunto-, están permitidos, como acaeció en la especie (al respecto véase la sentencia de este Órgano decisor no. 299 de las 11 horas con 5 minutos del 26 de abril de 2007). De conformidad con los motivos señalados, el agravio debe desestimarse.

IV.- En lo tocante a que el Ad quem debió entrar a determinar si en el asunto de examen se estaba frente una nulidad absoluta o una relativa, pese a no haber apelado la sentencia de primera instancia en dicho sentido, no lleva razón el impugnante por lo que de seguido se expondrá. La cuestión medular que plantea el presente cargo es la atinente a determinar si la competencia del Ad quem podía extenderse a conocer asuntos planteados y decididos en primera instancia, que no fueron apelados, pues, en criterio de la parte casacionista, el Tribunal debió resolver respecto a ellos al ser un contralor de legalidad. Con el propósito de dilucidar dicho motivo, es menester citar lo que ha dicho esta Sala en relación a algunos conceptos jurídico-procesales en materia civil: *"III.- El artículo 550 del Código Procesal Civil, dispone que las resoluciones judiciales sólo serán recurribles por los medios y en los casos expresamente establecidos. En lo que al recurso de apelación se refiere, procederá contra autos, autos con carácter de sentencia y sentencias... En cuanto a los autos con carácter de sentencia y a las sentencias, no existe norma que obligue al recurrente a expresar los motivos de disconformidad en el escrito de formulación del recurso, con sanción del rechazo de plano. ...las repercusiones derivadas de un auto con carácter de sentencia o de una sentencia, por la seriedad y las consecuencias derivadas para las partes, justifican que el recurrente deba elaborar, con más cuidado y detalle, los agravios contra lo resuelto. Por ello, el correcto sentido de las cosas prevé el emplazamiento ante el superior, no sólo para que se apersona ante él y disponga dónde recibir las notificaciones en alzada, sino, también, para concurrir a hacer valer sus derechos y a exponer sus agravios contra la resolución impugnada. Este es el*

fundamento de los artículos 567 y 574 del Código Procesal Civil, en cuanto a apelación en procesos ordinarios y 430 ibídem en abreviados. De este modo, en sede civil, cuando el despacho admite el recurso de apelación de una sentencia, emplaza a las partes para darles oportunidad de apersonarse ante el superior en procura de la defensa de sus derechos y a formular las censuras. ...En conclusión, tratándose de autos con carácter de sentencia, lo mismo que de sentencias, si el recurrente no emite las razones para justificar el recurso de apelación en el libelo donde lo interpone, no por eso será rechazado de plano, pues la fundamentación no es requisito de admisibilidad; pero ello no quita que para determinar la competencia del ad-quem, el recurrente deba razonarlo en la etapa de expresión de agravios, esto es, indicar los cargos concretos contra la resolución impugnada, cuando se emplaza a las partes para que acudan ante el superior. ...El derecho a impugnar se manifiesta en una pretensión dirigida al juzgador, enterándolo del deseo de combatir lo resuelto. Como pretensión que es, requiere, también, de una declaración de voluntad expresa, tendiente a poner de manifiesto los aspectos que considera adversos a sus intereses, contrarios a derecho o al mérito de los autos. De esta manera, al estimarse afectada, debe tomar la iniciativa de dirigirse al Tribunal, instándolo al conocimiento del recurso, como manifestación del principio dispositivo, que en este instituto inspira al Código Procesal Civil, principio recogido, entre otros, su artículo 1. Obviamente, se deben exteriorizar esos reproches, los cuales servirán, en el caso del recurso de apelación, para que el órgano de alzada pueda resolver. Las censuras delimitarán la actuación del juzgador de segunda instancia. En este particular, como lo regula el artículo 565, "El superior no podrá, por lo tanto,

enmendar o revocar la resolución en la parte que no sea objeto del recurso, salvo que la variación, en la parte que comprenda el recurso, requiera necesariamente modificar o revocar otros puntos de la resolución apelada". (El subrayado no es del original). Es claro, así, como tesis de principio y regla general, que su competencia la ejerce en función del ruego específico del recurrente, quien al expresar los motivos de inconformidad, fundamentando con ello su interés en apelar, delimita el ámbito de competencia del superior sobre el control que debe llevarse a cabo de lo decidido por el juez de primera instancia, lo cual corresponde con la corriente moderna, orientada hacia una apelación limitada en el Derecho común, en donde la revisión del primer proceso se realiza bajo estrictos límites, con las salvedades establecidas por el propio Ordenamiento Jurídico. V.- En esta tesitura, un examen oficioso de la sentencia impugnada, no sólo desbordaría las atribuciones del tribunal de alzada, sino que afectaría la competencia, independencia y autoridad del juzgador de instancia, pues aunque el recurrente no tome la iniciativa de exponer los motivos por los cuales, a su juicio, le desfavorece lo resuelto, podría modificarse a capricho del superior, quien se sentiría con absoluta libertad de explorar cada detalle del asunto, limitándose tan sólo con la prohibición de reformar en perjuicio, pero esta prohibición, en su correcto sentido, debe entenderse íntimamente relacionada con la imposibilidad de "enmendar o revocar la resolución en la parte que no sea objeto del recurso", salvo autorización expresa de ley, lo que presupone que el apelante debe ser claro en indicar cuáles son esos aspectos que le resultan desfavorables. Sería, pues, paradójico, que se examine en forma absoluta la resolución impugnada y se pueda proceder con un margen mucho

más amplio cuando el recurrente, negligentemente o por conveniencia, apela sin expresar agravios, frente a otros que, observando las normas mínimas de diligencia, exponen censuras concretas, pues en tales casos, sólo se revisará en orden a lo rogado” (no. 924 de las 11 horas 32 minutos del 10 de octubre de 2009). De la anterior cita se desprende, que si bien el recurso de apelación, en cuanto ordinario que es, transfiere plena competencia funcional al órgano superior para volver a conocer el asunto planteado y debatido en primera instancia, dicha transferencia competencial no se produce de modo absoluto e incondicionado, pues está sujeta a determinadas e ineludibles limitaciones. Una de ellas es la de que aquél o aquellos pronunciamientos de la sentencia de primera instancia que no hayan sido objeto de apelación por la parte a quien perjudiquen, única que estaría legitimada para hacerlo, deben tenerse por consentidos y en consecuencia firmes y con autoridad de cosa juzgada (artículo 162 del CPC). Esto significa, que no pueden volver a ser considerados en segunda instancia, al haber quedado fuera del ámbito de conocimiento del Ad quem, toda vez que no fueron recurridos -tantum devolutum quantum appellatum- (el órgano revisor -Tribunal- al resolver la apelación deberá pronunciarse solamente sobre los reproches invocados por el impugnante en su recurso). Los poderes de alzada están dados por la expresión de agravios, que de alguna manera equivale a una demanda en segunda instancia, lo cual implica que no podrá considerarse como punto de discusión el que no ha sido planteado por la parte en dicho escrito. El Ad quem sobre el particular, dispuso: *"...el determinar si se está en este caso, ante una nulidad relativa o una de carácter absoluto, es un aspecto de fondo sobre el cual, al menos para la mayoría de este Tribunal, no existe*

competencia funcional para su análisis, pues no fue alegado en forma concreta por el recurrente en su escrito de apelación. ...la única alusión que hace el apelante sobre ese punto y que puede ser conocida por esta Cámara, lo es en relación a la excepción de prescripción interpuesta ante esta instancia". De ahí, en el caso de análisis, bien hizo el Ad quem cuando obvió entrar a dilucidar si no se estaba ante una nulidad absoluta, sino más bien ante una relativa, en razón de que la parte no apeló sobre el particular. Por lo apuntado, se impone el rechazo del cargo.

Casación por motivos de fondo

V.- Primero: alega, indebidamente interpretado el inciso 1) del cardinal 880 del CC, por cuanto, reseña, se le brindó una exégesis rígida, gramatical y aislada. Manifiesta, debió realizarse de conformidad con la lógica y las cambiantes situaciones sociales, económicas y psicológicas en conjunto con la imaginación que se desprende de la experiencia humana, en cuanto a los "discapacitados". Indica, se debieron integrar todos los incisos de la norma de modo que no existe duda de que se ha de actuar cuando la persona sufra una incapacidad visible y notoria, bien, porque se detecte con los sentidos o bien por estar declarada judicialmente. Asevera, es inconcebible que puedan presentarse períodos extensos de incertidumbre jurídica, que permitan que contratos de buena fe puedan cuestionarse y anularse 13 años después, con fundamento en una incapacidad no evidente, ni declarada al momento de verificarse el negocio. Aduce, el canon 10 ibídem, resulta conculcado, porque la interpretación debe hacerse según el sentido de las palabras y dentro del contexto social. Reprocha, se resuelva en su contra con base en un estado de incapacidad declarado 13 años después

de otorgarse la escritura pública. Señala, en el fallo de primera instancia, confirmado por el Tribunal se tuvo que las partes actuaron libre y voluntariamente. Agrega, al no haber sido declarada en tal estado entre los años de 1987 a 1989, el Ad quem debió examinar en detalle las actuaciones de la actora que constan en autos, ya que evidentemente son atípicas de una persona con capacidades mentales disminuidas. Hace suyas las manifestaciones que constan en el voto salvado, en cuanto a que no se debió rechazar la apelación del dictamen médico legal por extemporánea, sin someter los alegatos al escrutinio de la sana crítica racional y no darle la condición de vinculación obligatoria que no tiene. Destaca, lo indicado por el psiquiatra Francisco Barrantes Camacho respecto a que revisando la copia del expediente del Hospital México es prácticamente imposible para cualquier médico en la materia determinar con certeza si el 11 de noviembre de 1989, la actora se encontraba en un estado de demencia vascular. Increpa, tal elemento probatorio fue ofrecido para que se recibiera como prueba para mejor resolver y pese a darse audiencia a las partes el Ad quem la rechazó. Relata, no comprende cómo puede aducirse, que una persona quien en 1977 traspasó su propiedad a nombre de sus hijas, y en 1987 adquirió la finca de Moravia, se encontraba disminuida mental y físicamente. Sin que además, se considere que en 1989 realizó gestiones en el Banco Anglo, donde se presentó como comerciante con capacidad de pago puesto que el préstamo se le concedió. También, se obviara que según certificación del contador público autorizado Carlos Carter Villegas en 1992, obtenía ingresos producto de sus actividades mercantiles. Todo lo anterior, indica, cuando supuestamente se encontraba con disminución de sus capacidades mentales.

Agrega, en 1989, la actora otorgó poder especial judicial al licenciado Suñol Prego estampando su firma, con el propósito de incoar la demanda que posteriormente se declaró desierta por su incuria, y, luego interpuso otras que corrieron igual suerte, hasta llegar a 1998, donde de nuevo estampa su rúbrica para formular el presente proceso. En su opinión, esto demuestra, no existía una disminución de su estado mental superior. Expresa, asimismo, incluyó en el plan de inversión presentado en la institución bancaria lo que se le adeudaba. Arguye, es difícil precisar en qué momento fue que inició su incapacidad, pero lo primordial era establecer si la conducta de la demandante constituía o no un impedimento insalvable para que él y otras personas la percibieran; y así tener por acreditada su mala fe. De ahí, afirma, la indebida exégesis del inciso 1) del canon 880 del CC, ya que protege a los “incapacitados” ante los abusos de aquellos que saben de esa circunstancia. De este modo, señala, se quebrantó el debido proceso al preterir tal probanza, lo que redundó en un enriquecimiento indebido a favor de la actora y una pérdida patrimonial a su persona. Recalca, el dictamen médico y su ampliación se presentaron años después de iniciado el proceso. Detalla, se dejaron de lado los restantes incisos de dicha regulación que establecen las circunstancias precisas donde la prescripción no opera al no poder ejercitar sus derechos por no tener un curador nombrado. Y, por ende, manifiesta, se dejó de integrar la norma en su verdadero contexto. Por ende, argumenta, debió acogerse la prescripción, y de modo alguno disponer empezó a correr hasta el 4 de noviembre de 2002, fecha cuando se le nombró su curadora, pues, al realizarse los negocios jurídicos, en aquella oportunidad, no se había efectuado tal declaratoria, ni existían síntomas evidentes que hicieran

presumir que sufría de algún tipo de disminución de sus capacidades mentales.

Segundo: invoca conculcados los artículos 221 y 222 del CPC. Relata, pese a que la primera de las regulaciones estipula, las costas se imponen al vencido, se obvió que la segunda de las normas, en lo de interés dispone, puede eximirse de su pago a quien haya litigado con evidente buena fe. Reseña, la actora alegó que ambos negocios eran una permuta verbal, sobre lo cual contestó y reconvino en defensa de sus derechos. Además, se dejó de lado que la disminución de las capacidades mentales superiores de la demandante se produjo 13 años después de la realización de los negocios cuya nulidad se pretendía. Para finalizar, acota, la juzgadora de primera instancia no motivó la condena en costas, ya que omitió brindar las razones para ese dictado y además porque dejó de lado que resultó vencido por una declaración oficiosa.

VI.- En el primer agravio, reprocha, el inciso 1) del cardinal 880 del CC debió interpretarse de acuerdo con el contexto social, cambiantes situaciones económicas, psicológicas y en lo estipulado en los restantes apartados de dicha regulación. Así, estima, tal norma solo puede actuarse cuando la incapacidad sea notoria y pueda percibirse a simple vista. Sin embargo, no explica de manera clara y concreta cuáles son los aspectos que deben considerarse en el caso concreto, ni cómo contribuirían a realizar la exégesis que propugna. Esta Sala ha expresado que, la interpretación normativa resulta procedente cuando el juzgador se enfrenta a normas que producen alguna duda respecto a su contenido y alcance. De ahí, que deba acudir a los diversos métodos interpretativos con el propósito de extraer su sentido y de ser necesario adaptarla a una determinada situación o realidad social. En este sentido los

artículos 10 del CC y 3 del CPC constituyen una guía, sin que sea procedente modificar de modo alguno la voluntad del legislador cuando la regulación es clara y terminante respecto a su fin y significado. El inciso 1º del canon 880 del CC aplicado en el asunto de estudio, establece, no corre la prescripción: *"Contra los menores y los incapacitados durante el tiempo que estén sin tutor o curador que los represente conforme a la ley"*. Según se aprecia, la norma no es oscura en modo alguno, es categórica al disponer las circunstancias durante las cuales no corre el plazo prescriptivo, por ende, en criterio de esta Sala, contrario a lo argüido en el reparo, no cabe la exégesis pretendida. Nótese, en todo caso, de los restantes apartados de tal artículo no es posible interpretar que la prescripción solo se interrumpe si la incapacidad es evidente y verificable a simple vista, pues, el presupuesto del inciso primero es muy concreto en torno al incapaz, a saber, se encuentre sin curador que lo represente de acuerdo a la ley. En la especie, el momento desde cuando la actora perdió sus facultades quedó plenamente demostrado de conformidad con el dictamen médico legal no. SPPF 1298-2000 de 9 de agosto de 2000 y su ampliación no. SPPF 632-2002 de 2 de abril de 2002, ambos de la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense, Departamento de Medicina Legal, Organismo de Investigación Judicial. En consecuencia, a nada conduciría considerar las gestiones que la **actora**, supuestamente realizó en 1989 en el Banco Anglo, tampoco lo contenido en la certificación de 1992, expedida por el contador público Carlos Carter Villegas, ni los poderes especiales judiciales que otorgó al licenciado Suñol Prego, ya que en autos consta que para ese tiempo era incapaz. Además, el recurso a este respecto resulta informal, ya que, en cuanto a lo primero, no señala dónde consta tal extremo, y en lo

relativo al total de las probanzas omite explicar el error que el Tribunal habría cometido, que de lo expuesto comportaría uno de derecho, pero, omite señalar, como es su obligación, las normas que fueron conculcadas en cuanto al valor probatorio concierne. Por otra parte, referente a que en el fallo de primera instancia, confirmado luego por el Ad quem tuvo por acreditado que las partes actuaron libre y voluntariamente; ha de hacerse evidente, no indica en cuál de los hechos probados se consigna dicha situación, contrariamente, en el hecho tenido por demostrado 24 se señala que, **la actora** padecía demencia vascular desde 1989. Luego, respecto a que en 1977, la actora traspasó su propiedad a sus hijas, y, en 1987 adquirió la heredad de Moravia, son aspectos que resultan ajenos a lo debatido, porque se determinó que, la accionante empezó a sufrir sus trastornos desde 1989, o sea, en data posterior a aquellos eventos. Respecto al momento de inicio de su perturbación mental, no es cierto sea difícil establecerlo, ya que consta de manera expresa en el dictamen no. SPPF 1298-2000 y su ampliación no. SPPF 632-2002, citados. En lo tocante a estos elementos de prueba, es indudable, se incorporaron al proceso sin infringir el debido proceso. Obsérvese, lo señalado por el Ad quem (lo cual avala este Órgano) sobre el particular: *"...mediante resolución de las 10 horas con veinte minutos del trece de mayo de dos mil dos (folio 537) que el despacho pone en conocimiento de las partes, incluido el recurrente (folios 541), el dictamen # SPPF 632-2000 (sic) de fecha 02 de abril de 2002 (folios 526 y 527), que ratifica el diagnóstico contenido en el dictamen SPPF 1298-2000 de fecha 09 de agosto de 2000 (folios 349 a 353), sobre el cuadro de "demencia vascular" que padece la actora y que el mismo inicia en el año de 1989 haciéndose más evidente en*

1998, eso sin que la parte recurrente cuestionara en alguna forma lo así dictaminado, menos aún interponiendo el recurso de apelación, que para estos casos prevé el artículo 34 del (sic) la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, para ante el Consejo Médico Forense, siempre y cuando se presente "...dentro de los ocho días siguientes a aquel en que el dictamen impugnado haya sido notificado a todas las partes." En consecuencia, al no impugnarse el criterio médico, ni la documentación adjunta, en la forma y tiempo previsto en el artículo 407 del Código de Rito, el recurrente se conformó tácitamente al mismo, en toda su amplitud, constituyendo por ende, un tema precluido dentro del proceso". De ahí, el casacionista tuvo la oportunidad de impugnar la experticia sin que lo hiciera, con lo que la avaló. De acuerdo con lo expuesto, contrario a lo aducido, el plazo de prescripción no había operado, pues, de consuno con lo establecido en el inciso primero del precepto 880 del CPC, no le corría a la accionante, porque pese a ser incapaz carecía de curador que la representara, situación que se dio hasta el 4 de noviembre de 2002. Así, como lo resolvió el Ad quem, desde ese momento hasta el dictado del fallo transcurrió solo un año y cuatro meses, siendo improcedente la excepción pretendida, sea que se tratara de una nulidad relativa o una absoluta. En consecuencia, el motivo ha de ser rechazado.

VII.- En lo pertinente a la prueba para mejor resolver, cuyo rechazo objeta el casacionista, este Órgano ha expresado: "*...la prueba propuesta en esa condición, por su naturaleza, es discrecional para el juzgador, quien decide su conveniencia y necesidad. Se trata de una facultad que le permite incorporar, en la fase conclusiva, elementos*

demostrativos relevantes para la correcta decisión del conflicto. Pero si la ordena, debe respetarse el debido proceso. En relación, de este órgano, véase sentencia no. 203 de las 14 horas 35 minutos del 15 de noviembre de 1991. Sobre los parámetros que determinan su aplicación, puede consultarse la resolución no. 268 de las 16 horas 10 minutos del 3 de abril del 2002. Desde esta perspectiva, si bien se permite incorporar para mejor resolver probanzas totalmente nuevas, así como aquellas que fueron declaradas inevaluables, nulas, rechazadas por extemporáneas o inadmisibles, o bien relacionadas a hechos que se tuvieron por ciertos ante la rebeldía del accionado -incluso al resolver apelaciones- (artículos 331 y 575 de la normativa procesal civil), ciertamente, la decisión de recabarla es estrictamente facultativa para el juez, ergo, corresponde a una valoración discrecional del juzgador, quien puede prescindir de ella sin necesidad de resolución expresa.”(Sentencia número 728 de las 10 horas 5 minutos del 4 de octubre de 2007). No. 555 de las 9 horas con 50 minutos del 6 de mayo de 2010. Al amparo de lo expuesto, el Tribunal no incurrió en infracción alguna, porque no estaba obligado a admitir como prueba para mejor resolver el documento suscrito por el psiquiatra Francisco Barrantes Camacho, así que al rechazarla de manera expresa, lo hizo en ejercicio de una facultad que la ley le brinda.

VIII.- Finalmente, en cuanto al segundo reproche, referido a la condena en costas, esta Sala por mayoría ha dispuesto reiteradamente que, de conformidad con el canon 221 del CPC, se imponen al vencido por el simple hecho de serlo, -como acaeció en la especie-, de modo que la condenatoria es el principio y la exoneración la salvedad. Tal pauta deriva de la necesidad de reconocer a la parte victoriosa los gastos en que incurrió para ejercer la defensa de un derecho o interés que debió tutelar a causa de la

perturbación realizada por un tercero, o bien, al defenderse de pretensiones desplegadas en su contra; costos que, de no haberse interpuesto el proceso, no habría afrontado. A partir de lo anterior, en criterio de mayoría, se ha dispuesto que, en cuanto el juzgador se limite a actuar la regla general y condena al vencido al pago de las costas del proceso, no hay conculcación normativa, pues, se trata de la aplicación de las normas que estipulan, como pauta, tal condena y en consecuencia el recurso de casación resulta inadmisibile. (Sobre el particular, puede consultarse la sentencia no. 515 de las 9 horas 35 minutos del 22 de junio de 2004). La quiebra a la regla de condena al vencido en costas constituye una excepción, prevista por el ordenamiento jurídico para supuestos particulares. Se trata de causas taxativas preestablecidas normativamente, que en cada caso, otorga al juzgador la facultad de conceder la exoneración de esta carga con base en la conducta o comportamiento de las partes en proceso, o bien, por la manera como se resuelve el litigio. Por consiguiente, en criterio de mayoría, el recurso de casación resulta procedente, solo cuando se ha hecho una indebida aplicación de la excepción de la condenatoria al vencido, donde es posible examinar el ejercicio valorativo del juez al ejercer la facultad que le otorga el ordenamiento jurídico de exonerar el pago respectivo, cuando se presenten, en el caso particular, las excepciones estipuladas en la norma, lo cual no sucedió en el asunto de mérito, pues, se aplicaron al perdidoso. En razón de que los juzgadores actuaron la norma condenando en costas al vencido, el agravio resulta improcedente.

IX.- Acorde con lo razonado, al no existir mérito en relación con los reparos planteados, el recurso debe ser rechazado. De conformidad con lo que se dispone en el

numeral 611 del CPC, procede imponer las costas al recurrente.

POR TANTO

Se declara sin lugar el recurso. Son sus costas a cargo del promovente.

Román Solís Zelaya

Óscar Edo. González Camacho

Carmenmaría Escoto Fernández

Moisés Fachler Grunspan

Ana Isabel Vargas Vargas

Nota de los Magistrados González Camacho y Escoto Fernández

I. Los suscritos integrantes no comparten el criterio plasmado por la mayoría de esta Sala en el considerando **VIII** del fallo anterior, en cuanto deniega el control casacional para aquellos casos en los que tan sólo se hace uso de la regla general de la condena al vencido en el pago de ambas costas, es decir, cuando no se actúa o aplica ninguna norma atinente a la exoneración de ellas. En efecto, el fundamento jurisprudencial de mayoría, parte de que la exoneración en el pago de las costas es una

facultad, en la que no se produce yerro ni infracción normativa cuando no se ejercita o aplica; por ello, se dice, si no hay violación legal, no es posible en casación entrar a valorar o modificar lo resuelto sobre la condena al vencido, pues se repite, para la mayoría de esta Sala, sólo puede haber infracción jurídica cuando se actúa la norma correspondiente a la exoneración (entre muchas pueden verse las sentencias de esta Sala n° 1001- F-2002, de las 11 horas 50 minutos del 20 de diciembre del 2002; la 249-F-2003, de las 11 horas 45 minutos del 7 de mayo del 2003 y la 306-F-2006, de las 10 horas 20 minutos del 25 de mayo del 2006). La concatenación parece en principio lógica, pues con esta premisa, si la exoneración constituye una facultad, el juzgador no está obligado a exonerar; y por ende, si no ordena o realiza tal exoneración, no viola las normas que corresponden al tema. Ergo, si no se da violación de normas, no puede haber revisión casacional (consúltense las resoluciones de esta Sala n°. 765 de las 16 horas del 26 de septiembre del 2001 y 561-F-2003, de las 10 horas 30 minutos del 10 de septiembre del 2003). Esta relación de ideas, les permite concluir, que en ese supuesto específico (la simple condena o la inaplicación de las exoneraciones) “*no puede ser objeto de examen en esta sede*” (de este mismo órgano decidor, sentencia n° 419-F-03, de las 9 horas 20 minutos del 18 de julio del 2003), pues se trata de una hipótesis “*no pasible de casación*” (fallo n° 653-F-2003, de las 11 horas 20 minutos del 8 de octubre del 2003). Así, en opinión de los distinguidos compañeros: no tiene cabida el recurso de casación cuando no se hace uso de la facultad exoneratoria (véanse a contrario sensu los considerandos III y VIII, por su orden de las resoluciones 541-F-2003, de las 11 horas 10 minutos del día 3 y de las 10 horas 50 minutos del día

10, ambas de septiembre del 2003). De esta forma se ha estimado por la mayoría que *"... la condena en costas al vencido, como aquí sucedió no es revisable en esta Sede, habida cuenta de que el Tribunal se limitó a actuar la norma en los términos por ella dispuestos"* (el destacado no es del original, véase el considerando X del voto no. 68-F-2005, de las 14 horas 30 minutos del 15 de diciembre del 2005). Y en materia notarial, con mayor contundencia, se ha señalado que: *"... el Tribunal le impuso el pago de las costas de la pretensión resarcitoria a la denunciante, pronunciamiento que, se repite, no tiene casación."* (considerando X de la sentencia nº 928-F-2006, de las 9 horas 15 minutos del 24 de noviembre de 2006).

II. Sin embargo, en parecer de los suscritos, la indebida inaplicación de los preceptos que permiten la exoneración de costas, infringe, sin duda, el Ordenamiento Jurídico y, en concreto, las normas que la autorizan, ya sea por error o inadecuada apreciación de los jueces en el conflicto específico. En ese tanto, aunque se trate de una facultad, es lo cierto que no se encuentra inmune al control casacional, pues tanto en su ejercicio como en su inaplicación, puede operar una violación de ley, y en esa medida, la indebida omisión no es ni debe ser, sinónimo de arbitrariedad, en tal caso, cometida por el propio Juzgador. Máxime si se trata de un apoderamiento al juez otorgado con supuestos específicos que limitan su poder discrecional en esta materia. En consecuencia, en este particular aspecto, estimamos que con la sola aplicación de la regla general del artículo 221 del Código Procesal Civil (condenatoria al vencido al pago de ambas costas), no se cierran las puertas al recurso de casación, pues al contrario, el asunto es admisible para su examen de fondo (siempre y cuando se cumplan los

requisitos de ley) ante un eventual vicio omisivo en la aplicación de las disposiciones legales que autorizan la exoneración de dichas costas (cánones 55 de la Ley de Jurisdicción Agraria y 98 inciso c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativo). No obstante lo anterior, en el caso concreto de examen, dada la forma como se resolvió el asunto, acogándose la demanda en sus principales extremos, lo cual se confirmó, por lo que a la luz del ordinal 222 del Código Procesal Civil se estima, no se enmarca en ninguna de las opciones para exonerarla, estos integrantes comparten lo dispuesto en el fondo por el Tribunal, en cuanto se impuso al vencido el pago de ellas acorde a lo previsto en la última norma citada, circunstancia que nos lleva a rechazar el agravio, y con él, el recurso que en este sentido se formula.

Óscar Edo. González Camacho

Carmenmaría Escoto Fernández

HBRENES/larce