



Exp. 08-000131-1027-CA

Res. 000517-F-S1-2009

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

Proceso de conocimiento establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda por **CARLOS HUMBERTO CHACÓN BADILLA**, vecino de Heredia; contra el **INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS**, representada por su apoderado generalísimo sin límite de suma, Guillermo Constenla Umaña, no indica calidades, ni domicilio. Figuran además, como apoderado especial judicial del actor, Eddie Alvarado Vargas, vecino de Alajuela, y como apoderada general judicial del ente demandado, María del Rocío Quirós Cordero, no indica calidades, ni domicilio. Las personas físicas son mayores de edad y con las salvedades hechas, casados y abogados.

RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, el actor estableció proceso de conocimiento, y en audiencia preliminar procedió a definir su pretensión a fin de que en sentencia se declare: *"1) La anulación de las resoluciones que ponen final a los reclamos presentados por el actor. (sic) oficios DSP-328-2005, DSP-318-2007, G-1754-2007. 2) Reconocimiento de los montos totales garantizados por las pólizas colectivas (sic) : a) VIC-719 del BCR (sic) por ochenta y cinco mil dólares, b)*

número 6386 del BPDC (sic) por veinticuatro millones de colones, c) número Z-0008 del BCAC (sic) por ocho millones quinientos mil colones, mas (sic) sus intereses al día del efectivo pago. En forma subsidiaria, en caso de no reconocer los montos totales garantizados en estas obligaciones, que se reconozcan los montos cancelados y los saldos adeudados a partir del cuatro de noviembre del año dos mil cuatro, mas (sic) sus intereses al día de su efectivo pago. 3) Pago de un millón de colones por indemnización de la póliza colectiva número VUC-001 del Colegio de Abogados de Costa Rica mas (sic) sus intereses al día efectivo de pago. 4) Exoneración del pago de las primas de las pólizas números DT-977, 008650C y 0138750 suscritas en el INS (sic). 5) (sic) Que se le reconozcan los daños y perjuicios desglosados (sic) en:, (sic) b) (sic) los intereses desglosados en las partidas anteriores, c) (sic) el daño moral por la suma de treinta millones de colones. 6) Que se condene al demandado al pago de las costas de la presente acción.”

2.- La representante del Instituto demandado contestó negativamente y opuso la defensa previa de litis pendencia, y las excepciones de falta de derecho y falta de legitimación pasiva.

3.- Se señalaron las 13 horas 30 minutos del 13 de agosto de 2008, con el fin de realizar la audiencia de conciliación. A ésta se presentó únicamente el actor, por lo que la audiencia se declaró fracasada.

4.- Para efectuar la audiencia preliminar se señalaron las 8 horas 45 minutos del 27 de agosto de 2008, oportunidad en que hicieron uso de la palabra los representantes de ambas partes.

5.- El Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Sexta, integrado por los Jueces Cynthia Abarca Gómez, Marianella Álvarez Molina y Otto González Vílchez, en sentencia número 1116-2008 de las 14 horas 45 minutos del 14 de noviembre de 2008, resolvió: *"Se rechazan las excepciones de falta de legitimación pasiva y falta de derecho alegadas por la demandada. Se declara con lugar la demanda en los siguientes términos: **1)** Se anulan por ilegales las resoluciones DSP-318-2005 y DSP-328-2005, ambas de la Dirección de Seguros Personales; así como la No. G-1754-2007 de la Gerencia de la entidad demandada. **2)** Por conexidad, se declaran disconformes con el ordenamiento jurídico los oficios AS-123-05, de 11 de enero del 2005, AS-203-05, 18 de enero del 2005, AS-672-05 y AS-673-05, ambos de 3 de marzo del 2005, ACAR-4532-2004, ACAR-03312-05, de 15 de febrero del 2005 y VI-190-2005, de 9 de febrero del 2005, ya que mediante éstos, en instancias administrativas también se declinaron los reclamos presentados por el actor para que se hiciera efectiva las póliza (sic) colectivas e individuales de vida analizadas. **3)** Por igual conexidad, se anulan las cláusulas de disputabilidad contenidas en la póliza colectiva de vida número No. VIC-719 (hoy No. OCI 185) suscrita con el Banco de Costa Rica y la póliza individual No. 138750, suscrita directamente con (sic) INS, por ser contrarias a lo dispuesto en los artículos 28, 33 y 46 de la Constitución Política y de los artículos 31 y siguientes de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, y 40 y siguientes del Reglamento a esa Ley. **4)** Deberá el Instituto Nacional de Seguros reconocer al actor el beneficio indemnizatorio por incapacidad total y permanente dispuesto en las pólizas colectivas de saldos deudores analizadas. El monto a*

*indemnizar será el resultante de rebajar al monto total de la póliza el saldo correspondiente a cada operación crediticial (sic) al 24 de julio del 2007. **5)** Deberá el Instituto Nacional de Seguros cancelar al actor la indemnización de un millón de colones por concepto de beneficio de la incapacidad total y permanente, suscrito en la póliza colectiva No. VUC-001 del Colegio de Abogados y el INS y en la que está incluido el actor. **6)** Deberá el Instituto Nacional de Seguros cancelar al actor el beneficio indemnizatorio por incapacidad total y permanente dispuesto en las pólizas individuales de vida No. DT-977, 008650C y 0138750. En relación con las dos últimas se advierte que previo al otorgamiento de la indemnización, deberá el actor cancelar las primas adeudadas al día de hoy. **7)** Sobre las indemnizaciones otorgadas debe cancelarse intereses de la siguiente forma: a) el pago de intereses, empezará a regir a partir de la fecha en que se le denegó (sic) de manera definitiva los reclamos indemnizatorios por la demandada, sea, el 24 de julio del 2007; b) los intereses correrán desde el rechazo de la gestión hasta su efectivo pago; c) se pagarán al tipo legal, correspondiente a la tasa básica pasiva fijada por el Banco Central de Costa Rica para las operaciones en colones, según se establece en el precepto 497 del Código de Comercio. Tal reconocimiento de rédito supone de manera indirecta, el ajuste del valor económico de los montos otorgados, para los efectos que señala el numeral 123 del Código Procesal Contencioso Administrativo, d) se liquidarán en la fase de ejecución de sentencias (sic). **8)** Se otorga al actor la suma de quince millones de colones por daño moral subjetivo. **9)** (sic) Se condena al Instituto Nacional de Seguros, como parte vencida, al pago de*

las costas personales y procesales causadas las cuales se liquidarán en la etapa de ejecución del fallo.”

6.- La representante del ente demandado formula recurso de casación indicando las razones en que se apoya para refutar la tesis del Tribunal.

7.- En los procedimientos ante esta Sala se han observado las prescripciones de ley. Interviene en la decisión de este asunto la Magistrada Suplente Stella Bresciani Quirós.

Redacta el Magistrado González Camacho

CONSIDERANDO

I.- El actor suscribió las pólizas colectivas de saldos deudores no. VIC-719 (OCI185), 6396-20 y Z-2008 con el Banco de Costa Rica, Banco Popular y de Desarrollo Comunal y Banco Crédito Agrícola de Cartago, respectivamente, las cuales garantizaban saldos deudores. Adicionalmente, adquirió diversos seguros de vida: pólizas VUC-01-3270, 00DT-977, 008650C y 0138750, por montos de ₡1.000.000,00, ₡1.500.000,00, ₡400.000,00 y ₡3.000.000,00, respectivamente. Los seguros mencionados incluían una cobertura en caso de muerte o incapacidad total y permanente del asegurado. Mediante oficio DML-1517-2004, el Consejo Médico Forense concluyó que el señor Carlos Humberto Chacón Badilla presenta una incapacidad absoluta y permanente para las labores habituales que realizaba en el Poder Judicial. Por ello, el Consejo Superior acordó otorgarle la jubilación por dicha situación. Gestionó, con posterioridad el pago de cada uno de los seguros antes mencionados, solicitudes que fueron rechazadas por el ente asegurador argumentando que no se trataba de una incapacidad total y

permanente. Además, en el caso de la 0138750, la aplicación de la cláusula de disputabilidad. Interpone demanda ordinaria donde solicita, en lo medular, la nulidad de los actos en los que resolvieron sus peticiones, el reconocimiento de los montos totales garantizados por las pólizas citadas, así como los intereses sobre dichas sumas, la exoneración de las primas de las pólizas DT-977, 0083650C y 0138750, los daños y perjuicios, en los que se incluyen los intereses correspondientes a cada una de las pólizas y el daño moral, el cual cuantifica en ¢30.000.000,00. Pide, además, se condene al pago de las costas de la presente acción. El Instituto Nacional de Seguros contestó en forma negativa, y planteó las excepciones de litispendencia (la cual fue rechazada en la audiencia preliminar), falta de legitimación y de derecho. El Tribunal declaró con lugar la demanda, anuló los actos DSP-318-2005 y DSP-328-2005 de la Dirección de Seguros Personales, así como el G-1754-2007 de la Gerencia de la Entidad. Por conexidad, anuló las resoluciones donde las instancias administrativas declinaron los reclamos presentados (contenidas en los oficios AS-203-05, AS-123-05, AS-672-05, AS-673-05, ACAR-5432-2004, ACAR-3312-05 y VI-190-2005), así como las cláusulas de disputabilidad contenidas en la póliza VIC-719 (hoy OCI185) y la póliza individual 138750. Adicionalmente, le otorgó ¢15.000.000,00 por concepto de daño moral, intereses, ambas costas del proceso y ordenó reconocer al actor el beneficio indemnizatorio por incapacidad total y permanente, rebajando el monto correspondiente al pago de los créditos. La parte demanda interpone recurso de casación.

II.- Previo al análisis del recurso presentado, resulta necesario referirse a la prueba documental ofrecida por la parte demandada en esta instancia, la cual consiste

en: **a)** la sentencia del Juzgado Civil y de Trabajo de Grecia de las 15 horas 12 minutos del 3 de diciembre de 2007 y **b)** el voto 65-2008 LA de las 8 horas 33 minutos del 11 de junio de 2008, del Tribunal del III Circuito Judicial de Alajuela. Ambas resoluciones fueron dictadas previo a la audiencia preliminar, por lo que se encontraban a su disposición al momento del ofrecimiento de prueba respectivo en la audiencia preliminar, la cual se realizó el 27 de agosto de 2008. Así las cosas, al amparo del numeral 145 del Código Procesal Contencioso Administrativo, se rechaza la prueba ofrecida ante este órgano.

III.- Si bien el recurso interpuesto no hace un claro deslinde entre los distintos reparos, es posible discernir los diferentes reclamos contra la sentencia del Tribunal readecuándolos en la siguiente forma. En el **primer** agravio recrimina un error de derecho en la valoración de la prueba. Ello por cuanto se tuvo como hecho no probado que se haya informado al señor Carlos Humberto Chacón Badilla, en forma oportuna, veraz y clara, del contenido integral de las pólizas en lo referente a la definición de incapacidad total y permanente, de los alcances de la cláusula de disputabilidad contenida en estas, ni que el actor las haya firmado. Fundamenta su reclamo en que la demanda planteada se refiere, únicamente, a la existencia de una incapacidad total y permanente, sin que se haya alegado el desconocimiento de los acuerdos convenidos a que se refiere la sentencia. Por el contrario, asevera, ha evidenciado absoluto conocimiento del contenido de estos, lo que se desprende, en su criterio, de los reclamos administrativos, del escrito de demanda y de sus manifestaciones orales. Considera, el Tribunal no puede arrogarse el conocimiento y pronunciamiento respecto

a hechos que no le fueron planteados por las partes, incurriendo en el vicio de ultrapetita. Esta disconformidad debe ser rechazada. Si bien el recurrente alude a un error de derecho, utilizando la denominación utilizada en el Código Procesal Civil, lo cierto del caso es que no puntualiza ninguna prueba concreta respecto de la cual recaiga el yerro señalado, o bien, que haya sido preterida al momento del dictado de la sentencia. Esto impide a la Sala avocarse a su estudio, ya que no le corresponde realizar un análisis de todo el elenco probatorio para determinar aquellos elementos que, eventualmente, hayan sido mal valorados. Es obligación del casacionista presentar de manera clara y precisa los motivos del recurso, conforme lo dispone el artículo 139 de la legislación mencionada.

IV.- Adicionalmente, el casacionista recrimina que el Tribunal incorporó, como base de su decisión, aspectos que no fueron objeto del debate. De sus alegatos se infiere la existencia de una supuesta indefensión, debido a que no se le dio oportunidad de discutir sobre el derecho a recibir información suficiente que corresponde a cada consumidor. Sobre este punto, el eje central del reclamo se puede circunscribir a los límites que vinculan al juez al momento de resolver, y en particular, los alcances de la aplicación del principio "*iura novit curia*". Con base en éste, los juzgadores no se encuentran necesariamente compelidos a resolver dentro del marco jurídico expuesto por las partes, sino que pueden y deben hacerlo tomando en cuenta la totalidad del ordenamiento jurídico vigente. Lo anterior encuentra fundamento en el derecho a la tutela judicial efectiva y en el precepto 41 constitucional, el cual dispone que "ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que

hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida sin denegación y en estricta conformidad con las leyes" (el subrayado es suplido). De conformidad con este mandato imperativo, el juzgador se encuentra en la obligación de resolver conforme al ordenamiento jurídico, deber que trasciende la calificación jurídica realizada por las partes. Ello se obtiene de la relación de los artículos 1 apartado 2), 42, 122 y en particular, del numeral 121 a contrario sensu. La justicia constituye, desde este plano, un bien jurídico superior, garante de la estabilidad social y fundamento de la vida en sociedad, que informa la función de resolver los conflictos que los ciudadanos someten a conocimiento del juez. En cuanto sea posible, es el fin último y deseable de la actividad jurisdiccional. Ahora bien, también es cierto que el ejercicio de esta facultad no puede colocar a uno de los intervinientes en un estado de indefensión, el cual se produciría si en el fallo se introducen fundamentos respecto de los cuales no se ha ofrecido la oportunidad de externar una defensa o incluso aportar prueba. Las partes, al momento de construir su teoría del caso, en particular, al definir su causa petendi y valorar la pertinencia de la prueba que allegarán al proceso, lo hacen a partir de un planteamiento jurídico, esto es, a partir de los presupuestos de hecho contenidos en la norma que consideran aplicables. En el caso del actor, este es quien realiza la determinación preliminar, con base en la cual, el demandado ofrecerá la prueba de descargo que considere oportuna, al tiempo que expondrá un nuevo marco jurídico en defensa de su posición. No obstante, le corresponde al juez fijar, en forma definitiva, el Derecho con base en el cual se debe solucionar el diferendo, al margen, como ya se dijo, de las argumentaciones realizadas por los litigantes. Los poderes

oficiosos del juez en la nueva legislación son incuestionables, empero, oficiosidad no implica indefensión. Así las cosas, los aspectos o argumentos novedosos que el órgano jurisdiccional estime necesarios o acertados para resolver el proceso ha de ser introducidos en el ámbito de la contienda jurisdiccional, a fin de que las partes tengan oportunidad de pronunciarse sobre ello. En estos términos y bajos estos lineamientos, el juzgador puede ejercer libremente aquellos poderes de equilibrio y justicia que el ordenamiento jurídico le brinda. Precisamente, para operativizar, entre otros casos, esta regla fundamental, se incorporó el artículo 95 del Código Procesal Contencioso Administrativo, que en lo pertinente señala: "*si la jueza, el juez tramitador o el Tribunal, de oficio o a gestión de parte, estima que las pretensiones o los fundamento alegados pueden ser objeto de ampliación, adaptación, ajuste o aclaración, dará a los interesados la palabra para formular los respectivos alegatos y conclusiones.*" (el subrayado no es del original). Este ordinal debe integrarse con lo preceptuado por el precepto 90.1 inciso b) del mismo cuerpo normativo, el que a su vez engarza, en plena sincronía, con el canon 147 ibid. En el caso de los procesos de puro derecho, al no existir una audiencia de juicio oral y público, los cardinales citados resulta igualmente aplicables, para lo cual, los juzgadores deben ajustar su contenido a las fases propias de este procedimiento. Lo anterior con la finalidad de garantizar el respeto del debido proceso y del derecho de defensa. No cabe duda que, con base en lo expuesto, que en el presente caso se debió someter a conocimiento de las partes los cuestionamientos sobre el derecho de información, a fin de que expusieran sus posiciones y ofrecieran prueba, en caso de considerarlo procedente. Empero, el reparo en cuestión no resulta suficiente para

quebrar el fallo, toda vez que este es un tema tangencial respecto de la solución del diferendo. Esto, ya que no fue el único criterio utilizado al momento de dictar la sentencia, quienes consideraron que en la especie, el actor presentaba una incapacidad permanente con base en el dictamen que forma parte del acervo probatorio (aspecto sobre el cual no se pronuncia esta Sala al haberse rechazado, por no cumplir con las formalidades del recurso, el agravio que versa sobre este tema). En este sentido, la resolución impugnada indica que de la póliza no se desprende que la inhabilitación deba ser genérica, sino respecto del trabajo u ocupación que desempeña, por lo que *“no interesa si el actor se encuentra o no trabajando en este momento porque, como se indicó supra, puede tener una capacidad residual a su estado de invalidez que le permita el ejercicio de otras ocupaciones compatibles con su estado y que no invaliden esa capacidad residual. Lo que sería injustificable es que el actor pretendiera trabajar en las mismas ocupaciones que fueron la causa que llevó a su estado, esto es, sus labores de fiscal en el Poder Judicial.”* Se puede colegir de lo transcrito, que el fundamento del Tribunal no se limitó al tema de la ausencia de información suficiente. Así, al no constituir un vicio que implique, por sí mismo, una solución distinta del asunto, no habría casación útil.

V.- Aunque no lo precisa como tal, el **segundo** motivo de casación recrimina que el Tribunal haya anulado las cláusulas de disputabilidad debido a que consideró que resultaban violatorias de los derechos fundamentales de todo ciudadano. Afirma, se desconoce su objeto (“salvar a las compañías de seguros de los denominados riesgos ciertos o no asegurables”), siendo que su naturaleza jurídica debe ser abordada en

relación con el esquema de impugnación de los contratos privados en general. En el ordenamiento jurídico costarricense, dicha regulación contractual se fundamenta, indica, en la concordancia entre los numerales 1007, 1020 y 1015 del Código Civil, con base en los cuales, el asegurador tendría el derecho de alegar la nulidad del contrato por los vicios esenciales ocurridos al momento de la suscripción de la póliza. En el caso en cuestión, dice, mediante la cláusula contractual en comentario, dicha posibilidad se limita a un lapso de dos años. Tal restricción, expone, se fundamenta en la protección de los intereses del asegurado, garantizándole que, luego de ese tiempo, no se le negará el beneficio por una omisión no dolosa ocurrida con anterioridad, es decir, que la validez del contrato deviene en indisputable por parte del asegurador al transcurrir el período de tiempo establecido. Realiza citas doctrinales, de las cuales se extrae que, en el caso de las pólizas colectivas, se permite a una compañía de seguros impugnar la cobertura individual sin afectar la situación contractual que beneficia a los restantes. En el caso particular, el “Beneficio de Incapacidad Total y Permanente” resulta disputable (inefectivo) cuando la declaratoria médica tenga como sustento un estado, enfermedad o lesión corporal manifestados de forma previa a la entrada en vigencia del beneficio. Apunta, esta es la situación del actor, cuya invalidez fue generada por la sumatoria de múltiples padecimientos que se produjeron, manifestaron y fueron tratados previos a la inclusión en las pólizas colectivas, los cuales no fueron declarados en el formulario que le fue entregado en cada institución bancaria. Finalmente, estipula, las cláusulas anuladas forman parte de contratos de pólizas colectivas, los cuales han sido suscritos en forma masiva, por lo que estima, la decisión del Tribunal contraviene los principios

comerciales de los seguros y deja a la institución en una situación de absoluto riesgo y desventaja, favoreciendo a miles de beneficiarios sin entrar a analizar, en forma individual, cada caso.

VI.- Las cláusulas de disputabilidad anuladas, por conexidad, en la sentencia que se cuestiona, disponen: *"los beneficios de esta póliza serán disputables, en relación con cualquier asegurado durante los dos primeros años de vigencia de su seguro, si la causa del suceso que origina la reclamación fuere una enfermedad, estado o lesión corporal sufrida antes de la inclusión del asegurado en la póliza, por lo cual estuvo sometido a tratamiento o fue diagnosticado por un médico, o fue aparente a la vista o fue de las que por sus síntomas o signos no pudieron pasar desapercibidas para el asegurado o terceras personas."* Por su parte, el Tribunal consideró que estas son nulas, en lo medular, por cuanto generan una discriminación para aquellos tomadores del seguro que tuvieran una enfermedad preexistente, ya que, la indemnización dependería del momento en que se pretendiera hacer efectiva la póliza, esto es, según fuera dentro de los dos años a que se refiere la disposición contractual que se analiza, o fuera del plazo de disputabilidad. Así, entre dos asegurados con el mismo padecimiento previo, dependiendo del momento cuando ocurra el siniestro, uno recibirá la indemnización y el otro no. De igual forma, el Tribunal consideró irrazonable y desproporcionado que se obligue a una persona a adherirse a un contrato de póliza de vida a sabiendas que, por un padecimiento preexistente, no se le cancelará la indemnización pactada. Por su parte, el recurrente considera que el fundamento de las estipulaciones indicadas se colige de los numerales 1007, 1020 y 1015 del Código Civil, con base en los cuales, el

asegurador tendría el derecho de alegar la nulidad del contrato por vicios esenciales. Considera esta Sala que la nulidad decretada carece de sustento. El contrato de seguros tiene por objeto trasladar o transferir los daños, futuros e inciertos, provenientes de la materialización de un riesgo, el cual había sido previamente asegurado, del perjudicado (el tomador) al asegurador, mediante una indemnización o una prestación acordada previamente. Se caracteriza por la mutualidad, esto es, que las consecuencias dañosas son distribuidas entre una pluralidad de sujetos que se encuentran expuestos a un mismo tipo de riesgo, los cuales han sido asegurados por la misma empresa aseguradora, mediante el pago de una prima proporcional, calculada por esta última. Es igualmente importante tener claro que, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, en este caso el INS, al actuar en el ejercicio de su capacidad de derecho privado, según el numeral 1 de la Ley General de la Administración Pública, se encuentra en la libertad de definir, en forma previa, cuales son los riesgos que está dispuesto a asegurar (salvo que exista una disposición legal que le obligue, como sucede en el caso de riesgos del trabajo), lo cual hace al momento de ofertar un determinado tipo de póliza. Desde la perspectiva del asegurador, no todo riesgo es asegurable, sino que esto depende de las políticas que defina cada empresa con base en los estudios actuariales correspondientes. Lo anterior implica que los contornos del interés asegurable se encuentran definidos en la póliza, siendo este un supuesto de validez del contrato. Es por lo anterior que, en cumplimiento del principio de la buena fe comercial, las partes se encuentran en la obligación recíproca de suministrar aquella información que incida en su perfección, y en el caso del asegurador, en la decisión de

otorgar la cobertura indemnizatoria. Al margen del caso concreto, cuyo análisis escapa del alcance del agravio que se analiza, la cláusula de disputabilidad supone una limitación, en beneficio de la parte más débil y de los otros asegurados, de la posibilidad del asegurador de declinar el pago, en un plazo determinado, en caso de que su contraparte incumpla el deber de informar situaciones previas relevantes que puedan afectar la validez de la póliza por tratarse de una situación no asegurable según el contrato. En este sentido, las estipulaciones contractuales vienen a limitar, a favor del asegurado, la posibilidad de anular las cláusulas en comentario por lo dispuesto en las normas citadas del Código Civil. Desde este punto de vista, en tanto el tomador tenga conocimiento de la existencia de dicha cláusula (aspecto que debe ser valorado en forma casuística), debe entenderse que la suscripción de la póliza implica una aceptación sobre los términos contenidos en esta. Lo anterior incluye el plazo de disputabilidad, por lo que la estipulación contractual resultaría válida y eficaz. No se da, en conclusión, la desigualdad indicada por el Tribunal, ya que, en tesis de principio, todo aquel que adquiera el seguro, lo hace bajo el conocimiento de que, si se materializa el riesgo dentro del plazo de disputabilidad y este es consecuencia de una condición preexistente no revelada, no tiene derecho a hacerlo efectivo. Por su parte, en cuanto al tema de la irrazonabilidad y desproporcionalidad decretadas por el Tribunal, debe observarse que, de acuerdo al funcionamiento de los seguros, la existencia de una condición preexistente puede convertir un riesgo en no asegurable, ya sea porque el daño pierda la condición de incierto, o bien, por no encontrarse dentro de los riesgos que la empresa aseguradora está dispuesta a asumir. A manera de

ejemplo, puede citarse el caso de una persona con una enfermedad terminal declarada médicamente, que pretenda adoptar un seguro de vida luego del diagnóstico. Desde esta perspectiva, y teniéndose en cuenta que se trata de una actividad privada (no una función o servicio público), regida por la libertad de empresa y de contratación, la existencia de cláusulas tendientes a delimitar y precisar las obligaciones de los contratantes no resulta violatoria del principio de razonabilidad y proporcionalidad, salvo que exista un abuso producto del desequilibrio de poder entre las partes. En el caso de estudio, siendo que los asegurados se encuentran compelidos por un deber de revelar información atinente a los intereses que cubrirían las pólizas, y tomándose en cuenta que el incumplimiento de este puede derivar en un vicio del consentimiento, no se encuentra irrazonable que, contractualmente, se prevea el mecanismo para cuestionar la procedencia de dicha indemnización. Por el contrario, desde esta óptica, al limitar el plazo en que se puede ejercer esta acción, resulta beneficiosa para los asegurados, pues le otorga un grado de seguridad jurídica a la relación. De igual forma, cabe resaltar que se trata de un medio idóneo para garantizar la solvencia de la entidad aseguradora, lo cual, sin lugar a dudas, reviste un interés público preponderante, ya que evita que esta se vea sometida a múltiples reclamos que podrían ser considerados fraudulentos, afectando a los restantes asegurados. La decisión del Tribunal contraviene uno de los contenidos esenciales del derecho de contratación, cual es el de permitir a las partes definir las obligaciones y derechos mutuos, el cual, a pesar de tratarse de un contrato de adhesión, no desaparece. Asimismo, al no resultar la medida irrazonable o desproporcionada, según lo indicado, se debe anular lo resuelto por el Tribunal en

relación con las cláusulas de disputabilidad de las pólizas VIC-719 (hoy OCI 185) y la 138750.

VII.- El **tercer** cargo aducido en el recurso versa sobre el otorgamiento del daño moral. Considera que no existen elementos de prueba que permitan al Tribunal concluir que se produjo un daño moral, ni justificar la suma aprobada. Señala, no se demostró el daño moral sufrido por el actor, por lo que estima debe rechazarse dicho extremo de la sentencia. En lo que interesa, el agravio planteado por el casacionista se encuentra dirigido a cuestionar dos aspectos que, si bien se encuentran íntimamente relacionados, han de ser analizados en forma independiente. El primero de ellos es la existencia o no de un daño moral que sea indemnizable. Sobre este particular, el Tribunal fundamenta su fallo en resoluciones de este órgano, donde se ha establecido que, tratándose del subjetivo, el juez debe valorar su existencia, sin exigir su prueba directa. En este sentido, se ha indicado que *"conforme a la mayoría doctrinal abocada al tema y a la abundante jurisprudencia de esta misma Sala, el daño moral subjetivo es "in re ipsa", sea, es consustancial o inherente a la lesión misma, va con la cosa, se entiende en principio como derivación del hecho o la conducta adoptada. No obstante lo anterior, ha de quedar claro que dicha calificación no exime al reclamante de algún atisbo probatorio que permita siquiera, por medio de indicios, extraer la aflicción subjetiva que se atribuye a la Administración infractora del Derecho Constitucional tutelado de previo por la Sala encargada de la materia. Pero de igual manera, resulta esencial, y por ende, de particular relevancia, que se establezca el necesario nexo causal entre la infracción reprochada por la sentencia que se ejecuta y el daño moral cuya reparación se*

pretende.” (voto 125-F-S1-2009 de las 15 horas 35 minutos del 5 de febrero de 2009)

En el presente caso, la sentencia determina un nexo causal con base en la prueba que consta en el expediente, indicando que se produjo un estado de angustia, inestabilidad y deterioro de salud como consecuencia de la actuación ilegítima del INS. En este orden de ideas, en cuanto a la demostración de la lesión, no se aprecia que se haya incurrido en vulneración alguna. Ciertamente, una vez declarada la incapacidad por parte del órgano técnico, el actor contaba con una expectativa de que, los distintos seguros que había adquirido para afrontar una situación como esta, le proveyeran la indemnización fijada contractualmente, así como la cancelación de los créditos asumidos con las distintas instituciones bancarias. No obstante, por el rechazo de las distintas solicitudes planteadas (aspecto que, por no ser objeto de revisión ante este órgano, se debe considerar que fue ilegítimo según lo resolvió el Tribunal) produce un estado de incerteza, inseguridad y angustia que no se justifica, y que se deriva, directamente, de la decisión del Instituto de no realizar el pago correspondiente de las pólizas. Situación distinta se puede afirmar respecto del segundo elemento, es decir, el monto otorgado, el cual se fijó en la suma de \$15.000.000,00. El Tribunal identifica el daño en *"la angustia, trastornos inestabilidad y deterioro de su salud y que existe un nexo causal entre estos padecimientos y la actuación ilegítima del INS en negarle, a través de un tortuoso y largo procedimiento administrativo, el beneficio indemnizatorio a que, se recalca, tenía derecho."* En este sentido, es importante considerar que, si bien este aspecto es cierto, de igual forma el actor recibió la jubilación por parte del Poder Judicial siendo este un aspecto que incide en la valoración de grado de afectación que

se puede endilgar al no pago de la indemnización. En esta línea, la afectación a los derechos extramatrimoniales antes referida, en particular, la incerteza causada por el actuar, debe ser valorada tomando en cuenta que, para la subsistencia del actor, la de su familia, así como el pago de las deudas, este contaba con un ingreso fijo mensual. En consecuencia, y siendo que el daño moral otorgado debe corresponder a la lesión sufrida efectivamente por el perjudicado, de acuerdo a la apreciación del juzgador, se estima que no existe proporción entre la conducta del ente asegurador y la indemnización concedida, por lo que el recurso resulta procedente en cuanto a este extremo, y ha de variarse el monto, fijándose en la suma de \$500.000,00, la que se considera compensa la angustia que pudo causar el rechazo de las respectivas gestiones por parte del INS.

VIII.- En consecuencia, el recurso debe ser declarado con lugar en forma parcial, anulando la sentencia del Tribunal, únicamente, en cuanto declaró la nulidad de las cláusulas de disputabilidad y fijó el daño moral en la suma de \$15.000.000,00, la cual se modifica, y en su lugar se otorga, el monto de \$500.000,00. En todo lo demás, se declara sin lugar los restantes agravios endilgados al fallo. Por haberse declarado parcialmente con lugar, se resuelve sin especial condenatoria en costas.

POR TANTO

Se rechaza la prueba ofrecida. Se declara con lugar, en forma parcial, el recurso. En consecuencia, se anula la sentencia del Tribunal solo en cuanto declaró la nulidad de las cláusulas de disputabilidad, y fijó el daño moral en \$15.000.000,00. Resolviendo por

el fondo, se deja sin efecto la nulidad de las cláusulas de disputabilidad y se fija en ¢500.000,00 el daño moral. Se resuelve sin especial condenatoria en costas.

Anabelle León Feoli

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís Zelaya

Oscar Eduardo González Camacho

Stella Bresciani Quirós

DCASTROA