

**Exp: 08-000178-1027-CA**  
**Res: 000465-F-S1-2009**

**SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San José, a las diez horas cuarenta y cinco minutos del siete de mayo de dos mil nueve.

Proceso ordinario establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda por **ILEANA HENCHOZ BOLAÑOS**, comerciante; contra la **CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL**, representada por su apoderada general judicial, Susan Naranjo López, soltera. Intervienen como coadyuvantes, los señores Hernán Collado Martínez, médico cirujano y Rodrigo José Álvarez Revelo, microbiólogo y la licenciada Alexandra Loría Beeche. Figura además, como apoderado especial judicial de la actora, el licenciado Gerardo Trejos Salas. 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, a fin de que en sentencia se declare: *"...a la Caja costarricense de Seguro Social practicarme la fertilización in Vitro que requiero. Solicito también, caso de que se oponga la Caja Costarricense del Seguro Social la condenatoria en costas personales y procesales del presente juicio."*

**2.-** La parte demandada contestó negativamente e interpuso las excepciones de falta de derecho y cosa juzgada.

**3.-** Se señaló hora y fecha para el proceso conciliatorio, sin embargo por no autorizarlo según acuerdo de la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, se dio por fracasada la audiencia.

**4.-** En audiencia preliminar de las 9 horas del 16 de setiembre de 2008, la Jueza Evelyn Solano Ulloa rechazó la defensa previa de cosa juzgada.

**5.-** Se fijó hora y fecha para realizar juicio oral y público. El Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Sexta, integrada por los Jueces Julio Alb. Cordero Mora, Alner Palacios García y José Paulino Hernández; con voto salvado de este último, en sentencia no. 835-2008 de las 15 horas del 14 de octubre de 2008, dispuso: *"Se rechaza la prueba documental ofrecida por la parte actora para mejor resolver, así como la excepción de falta de derecho interpuesta por la entidad accionada. En consecuencia, se declara con lugar la demanda instaurada en los siguientes términos: **1.-** Se ordena a la Caja Costarricense de Seguro Social elaborar de forma inmediata el diagnóstico y realizar los exámenes médicos pertinentes a fin de determinar la viabilidad de practicar métodos de reproducción asistida, incluida la denominada fertilización in Vitro, a la señora **ILEANA HENCHOZ BOLAÑOS.** **2.-** Corresponderá a la Caja Costarricense de Seguro Social, por intermedio del médico tratante que le asigne a la paciente, determinar los métodos de reproducción asistida a los que puede*

*someterse la actora, según las condiciones de salud o biológicas y, en caso de que la fertilización in Vitro sea indicada, éste procedimiento se realizará respetando los lineamientos dictados por la Sala Constitucional en el Voto No. 2000-2306 de quince horas veintiún minutos de quince de marzo del dos mil, a partir del desarrollo actual de la técnica, de manera que no es válida la fecundación de más de un óvulo por ciclo reproductivo de la paciente, para su transferencia, ni es posible la fecundación de dos o más óvulos en ese mismo ciclo reproductivo y, mucho menos, la selección de un embrión de entre varios, su destrucción, desecho, congelamiento o experimentación respecto de alguno de ellos.- **3.-** De ser necesario para la ejecución de este fallo a favor de la señora **ILEANA HENCHOZ BOLAÑOS**, la Caja Costarricense de Seguro social deberá tomar las provisiones necesarias de índole administrativo y presupuestario para que pueda practicar las técnicas de reproducción asistida que permitan dar tratamiento a la infertilidad o discapacidad reproductiva, que a la fecha no esté brindando como parte del servicio de salud, lo que se verificará en ejecución de sentencia. **4.-** Se exime a la parte vencida del pago de ambas costas de este proceso."*

**6.-** La apoderada de la institución demandada y los coayuvantes, formulan recurso de casación indicando las razones en que se apoyaron para refutar la tesis del Tribunal.

**7.-** En los procedimientos ante esta Sala se han observado los prescripciones de ley.

## **Redacta el Magistrado Rivas Loáiciga**

### **CONSIDERANDO**

**I.-** El 21 de abril de 2008, la señora Ileana Henchoz Bolaños presentó nota ante la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, solicitando se le informe si en esa Institución, podría recibir tratamiento a su problema de infertilidad, mediante la técnica de fertilización *in vitro*, pese a las sentencias de la Sala Constitucional que la prohíben. Esto por cuanto a nivel privado no se le ofrece esa alternativa terapéutica. Pidió también, le confirme si ese órgano colegiado, en Sesión no. 7082 del 27 de noviembre de 1996, rechazó la práctica de ese método de reproducción asistida. El ente consultado aludió en su respuesta al voto no. 2306-2000 de la Sala Constitucional, de las 15 horas 21 minutos del 15 de marzo de 2000, para fundamentar su negativa a realizar el procedimiento médico referido. A estrados acude la señora Henchoz Bolaños pretendiendo se *"...ordene a la Caja Costarricense de Seguro Social practicarle la fertilización in Vitro que requiero"*. En el juicio oral especificó, al amparo del numeral 95 del Código Procesal Contencioso Administrativo, que la fecundación *in vitro* pedida lo es con gametos de su esposo. En caso de oposición, agregó, pide se condene a la demandada al pago de ambas costas de este proceso. La entidad accionada contestó en forma negativa e interpuso las excepciones de falta de derecho y cosa juzgada. Esta última fue rechazada en la audiencia preliminar. El Tribunal por mayoría, declaró con lugar la demanda y eximió a la parte vencida del pago de

ambas costas del proceso. La entidad demandada formuló recurso de casación por razones procesales y de fondo. Los señores Hernán Collado Martínez, Rodrigo José Álvarez Revelo y la señora Alexandra Loría Beche interpusieron como coadyuvantes pasivos, recurso casación por razones de fondo.

**II.- De la falta de interés actual.** Según ha dicho en forma reiterada esta Sala (véase los votos no. 8, de las 15 horas 45 minutos del 5 de enero de 2000 y no. 6, de las 14 horas 30 minutos del 6 de febrero de 1998), en los asuntos sometidos a su conocimiento, el Juez está obligado a analizar, incluso de oficio, los presupuestos sustanciales o de fondo de toda acción, a saber: derecho, legitimación e interés. Se trata de condiciones necesarias para la emisión de una sentencia estimatoria, por lo que deben conservarse durante todo el proceso. De modo que si se detecta la ausencia de uno o más de ellos, el Juzgador no podrá pronunciarse sobre el fondo de litigio, generándose de esta forma lo que en doctrina se conoce como sentencia inhibitoria. Este Tribunal, luego del estudio de los autos, llega al convencimiento, de que el interés no está presente en el subexámene. El interés es la necesidad de tutela en que se encuentra una persona en concreto y que lo determina a solicitar la intervención del respectivo órgano jurisdiccional, con la finalidad de que resuelva el conflicto jurídico en el cual es parte. De tal manera, se puede decir, que es la insatisfacción de un interés tutelado por el ordenamiento jurídico (interés legítimo) o un derecho subjetivo, la que provoca el ejercicio del derecho accionar y motiva a formular la pretensión. Se

ha dicho también, que es la utilidad que para el titular de un derecho subjetivo o un interés legítimo se deriva de la tutela jurisdiccional. Por ello, siendo imperioso, como ya se dijo, mantenerse durante el desarrollo de todo el proceso, cuando es necesario analizar su subsistencia, el juzgador debe hacer un juicio de utilidad, cotejando los efectos de la resolución jurisdiccional solicitada, con la utilidad que de tal pronunciamiento puede obtener quien la requiera. Si la falta de sentencia le produce daño o perjuicio a quien solicitó tutela, hay interés; si no lo ocasiona, no existe. Esto es así, por cuanto desaparece la causa del litigio, el conflicto de intereses. En la especie, ha quedado demostrado con el testimonio del testigo-perito, Dr. Gerardo Escalante López, ginecólogo-obstetra y especialista en reproducción humana, médico que durante los años 1999 y 2000 brindó tratamiento a la actora, que la técnica de la fertilización *in vitro* estaría contraindicada para la demandante en razón de su edad, pues a sus 48 años ha perdido ya su capacidad reproductiva con sus propios óvulos, lo que hace extraordinariamente improbable y remoto un embarazo de manera asistida. Lo anterior, aunado al hecho de que la accionante, luego del dictado de la sentencia impugnada, manifestó a través de distintos medios de comunicación colectiva, que no se sometería a la técnica de fertilización *in Vitro*, en razón de su edad, lleva a este Tribunal a estimar que no asiste a la actora interés actual para mantener el proceso. Ante la falta de este presupuesto procesal de fondo, deberá anularse la sentencia recurrida y en su lugar, declararse sin lugar la demanda. Dada la

particular forma en que se resuelve el presente asunto, por innecesario, se omite pronunciamiento sobre los agravios de los recursos formulados. Se resolverá sin especial condenatoria en costas, por existir motivo suficiente para litigar en virtud de la naturaleza de las cuestiones debatidas (artículo 193 del Código Procesal Contencioso Administrativo).

### **POR TANTO**

Se omite pronunciamiento sobre los agravios de los recursos formulados. De oficio, se declara una falta de interés actual. Se anula la sentencia del Tribunal y, en su lugar, se declara sin lugar la demanda, sin especial condenatoria en costas.

**Anabelle León Feoli**

**Luis Guillermo Rivas Loáiciga**

**Román Solís Zelaya**

**Óscar Eduardo González Camacho**

**Carmenmaría Escoto Fernández**

JCVILLALOBOS/larce