

Exp. 09-002386-0638-CI

Res. 001035-F-S1-2012

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cincuenta y cinco minutos del veinticuatro de agosto de dos mil doce.

Proceso de conocimiento establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda por **RÓGER ÁLVAREZ ZÚÑIGA**, en unión libre, técnico en bodega; contra el **COLEGIO UNIVERSITARIO DE ALAJUELA**, representada por su decano, Marcelo Prieto Jiménez. Figuran como apoderados especiales judiciales de la parte demandada, Jhonatan Gerardo Morales Herrera, soltero, Óscar Carrillo Baltodano, vecino de Puntarenas. Las personas físicas son mayores de edad, y con las salvedades hechas, casados, abogados y vecinos de Alajuela.

RESULTANDO

1.- Con base en los hechos que expuso y disposiciones legales que citó, el actor estableció proceso de conocimiento para que en sentencia se declare: "**• ...con lugar la demanda en todos sus extremos. • ...sin lugar cualquier excepción interpuesta por la parte demandada. • Que se condene a la demandada al pago del valor del vehículo. • Que se condene a la demandada al pago del daño moral ocasionado. • Que se condene a la demandada al pago de los perjuicios ocasionados. • Que se condene a la demandada al pago de los intereses legales desde la fecha en que fue sustraído el vehículo hasta el día de su efectivo pago. • Que se condene a la demandada al pago de ambas costas de la presente acción.**"

2.- El apoderado de la parte demandada contestó negativamente y opuso las excepciones de falta de competencia (la que fue acogida), prescripción (desistida en la audiencia preliminar), falta de derecho, falta de legitimación ad causam activa y pasiva y la expresión genérica "*sine actione agit*".

3.- Se señalaron las 13 horas del 9 de febrero de 2011, a esta asistió únicamente el actor, por lo que la audiencia se declaró fracasada.

4.- Al ser las 15 horas del 9 de febrero de 2011, se efectuó la audiencia preliminar, oportunidad en que hicieron uso de la palabra los representantes de ambas partes.

5.- El Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Octava, integrada por la Jueza Sady Jiménez Quesada y los Jueces Alner Palacios García y Ricardo Madrigal Jiménez, en sentencia no. 102-2011 de las 8 horas 20 minutos del 19 de mayo de 2011, resolvió: "*1.- Se rechaza la defensa de falta de derecho y la genérica de sine actione agit, así como las excepciones de culpa de la víctima, hecho de un tercero y fuerza mayor. 2.- Se declara parcialmente con lugar la presente demanda, establecida por **ROGER** (sic) **ALVAREZ** (sic) **ZUÑIGA** (sic) contra el **COLEGIO UNIVERSITARIO DE ALAJUELA** y en lo no expresamente concedido, se entiende por rechazada. Se condena al demandado al pago del valor fiscal del vehículo sustraído en un millón doscientos sesenta mil colones, así los intereses que dicha suma genere a partir de la firmeza del presente fallo y hasta su efectivo pago. 3.- Son ambas costas de esta acción a cargo de la accionada...*"

6.- El representante de la demandada 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.

Redacta el Magistrado González Camacho

CONSIDERANDO

I.- El señor Róger Álvarez Zúñiga recibía cursos en el Colegio Universitario de Alajuela (CUNA) el cual pasó a formar parte de la Universidad Técnica Nacional (en lo sucesivo UTN). Según alega en su demanda, el día 30 de setiembre de 2008 aparcó su vehículo en el parqueo de la institución académica, lugar del cual fue sustraído. Planteó el presente proceso contra el CUNA a efectos de que se le indemnice el daño material, el cual identifica como el valor del vehículo, el moral, los perjuicios equivalentes a las utilidades dejadas de percibir en razón del automotor y la imposibilidad de transportarse a su lugar de trabajo, estudio o cualquier otro, los intereses legales calculados desde la fecha de la sustracción hasta su efectivo pago y ambas costas. Los primeros dos rubros, los estima en ₡2.000.000,00 y ₡4.000.000,00 respectivamente. La UTN se opuso, y formuló las excepciones de falta de competencia, de derecho, de legitimación ad causam activa y pasiva y la alegación genérica de "sine actione agit". Con base en la primera, el asunto se residenció en forma definitiva ante el Tribunal Contencioso Administrativo, el cual ordenó la indemnización del daño material conforme al valor fiscal del vehículo (₡1.263.000,00), los intereses que dicha suma genere desde la firmeza del fallo y hasta su efectivo pago así como ambas costas. Acude ante esta instancia extraordinaria la representación legal del demandado.

II.- El recurrente formula tres agravios que, por su orden, se refieren a una errónea valoración de la prueba en cuanto a la naturaleza del servicio que ofrece la institución, a una falta de legitimación ad causam pasiva y, por último, a la concurrencia en el caso de diversas causas eximentes de responsabilidad. Debido a que el tema de la legitimación resulta de previo y especial pronunciamiento por ser uno de los presupuestos de fondo de cualquier sentencia estimatoria, se conocerá previamente este aspecto.

III.- En su **primer** reparo, aduce una falta de fundamentación y errónea apreciación de la excepción de falta de legitimación ad causam pasiva. Narra que el Colegio Universitario de Alajuela, desde el 4 de julio de 2008, fue transformado, por fusión, en la UTN, creándose una nueva institución con cédula jurídica distinta, y una administración estatal diferente. En tal sentido, cita los artículos 2 y 7 de la Ley Orgánica de la Universidad Técnica Nacional, no. 8638. Aclara, las únicas actividades que se mantienen vigentes, hasta el momento de su conclusión, son los planes de estudios de las carreras. Lo anterior justifica, en su criterio, que se acoja la defensa mencionada, toda vez que la demanda fue planteada contra una institución estatal que cesó hace más de año y medio. Ello acarrea, dice, la nulidad de la sentencia.

IV.- Respecto de los anteriores argumentos, conviene señalar que, tal y como lo narró el casacionista, en mayo de 2008, el CUNA, (creado al amparo de la Ley no. 6541 del 19 de noviembre de 1980) fue fusionado con otras instituciones académicas a efectos de conformar lo que en la actualidad se conoce como la UTN. Lo anterior de conformidad con la ley orgánica de esta última institución, no. 8638. Tomando en

consideración las fechas indicadas, al momento cuando ocurrieron los hechos (octubre 2008) y se presentó la presente demanda (setiembre 2009), el CUNA había dejado de existir jurídicamente, substiendi únicamente la entidad resultante de la fusión realizada mediante el cuerpo normativo recién citado. En apoyo a esta tesis, debe señalarse que la Ley 8638, al momento de fijar su entrada en vigencia, no establece ninguna transitoriedad; por el contrario, estipula que esto ocurre a partir de su publicación, lo que ocurrió en el Diario Oficial La Gaceta del 4 de junio de 2008. Ello implica que la fusión entre las instituciones operó desde esa fecha, lo que conlleva, lógicamente, que resulta imposible la subsistencia de la personalidad jurídica del CUNA. De igual forma, cabe destacar que el transitorio III dispone: *"Los estudiantes inscritos actualmente en las instituciones que se fusionan para crear la Universidad Técnica Nacional, continuarán su carrera hasta su conclusión, de acuerdo con los actuales planes de estudio y requisitos académicos. La Universidad Técnica Nacional les garantizará dicha oferta académica hasta por un plazo de tres años, contado a partir de la entrada en vigencia de esta Ley."* Lo anterior supone, entonces, que los alumnos de los Colegios fusionados pasan a formar parte del estudiantado de la UTN. Desde esta perspectiva, lleva razón el inconforme en cuanto a que lo argüido al momento de formular la defensa de falta de legitimación pasiva y en el recurso que ahora se conoce (aunque durante la etapa de juicio planteó argumentos distintos) el proceso no se debió interponer contra el CUNA. Empero, por las particularidades del caso, ello no permite anular el fallo. De la referencia hecha, resulta claro que al momento en que sucedieron los hechos que se reputan como daños, el actor mantenía una relación jurídica con la UTN en virtud de la

cual, recibía los servicios académicos que esta última asumió. Se insiste que para este momento, el CUNA había cesado su operación y había sido absorbido por la UTN, única entidad resultante de la fusión. Por ello, desde el punto de vista material, el sujeto legitimado desde la vertiente pasiva era, precisamente, la UTN, entidad que compareció al proceso, contestó la demanda y ejerció una defensa técnica contra las pretensiones esbozadas. Así las cosas, el vicio apuntado carece de sustancialidad a efectos de sustentar una nulidad, en la medida en que el recurrente, a pesar de no haber sido demandado, es quien efectivamente ostenta la condición de legitimado pasivo y fue quien participó en el proceso. No se niega la existencia de un yerro en la tramitación del asunto a cargo de las distintas instancias jurisdiccionales que tuvieron actuación en el expediente, el cual es ciertamente desafortunado, máxime si se considera que desde el inicio, la UTN planteó dicha situación. Empero, por las razones dichas, no se observa que exista perjuicio derivado de este vicio, y en ese tanto, implicaría acoger una nulidad por la nulidad misma. Así, lo procedente es el rechazo del reparo.

V.- En su **segundo** agravio, aduce una falta de fundamentación y una errónea valoración de la prueba. Dice, no brinda servicio de alquiler de espacios para vehículos ya que es una institución gubernamental cuya finalidad es la educación. Señala que esto es importante, ya que no existe una relación de reciprocidad, lo que implica que la excepción de hecho de un tercero se configura y la responsabilidad se extingue. No existe en la Ley de Creación del Colegio Universitario de Alajuela, arguye, una facultad para la prestación de un servicio de alquiler de un espacio para el cuido de vehículos. La seguridad privada con que cuenta, expone, vigila la infraestructura de la institución, tal

y como lo exige la Contraloría General de la República, mas no los vehículos que ingresan y transitan dentro del campus. Explica que los estudiantes de esa institución no son clientes sino usuarios de un servicio público, y que no se presta el servicio de parqueo, privado o público. En su criterio, la condición de estudiante resulta irrelevante, ya que toda persona puede transitar por el campus, tal y como se acreditó en la prueba testimonial. En lo referente al daño patrimonial, afirma, se ha establecido que el daño debe ser evaluable, efectivo y cierto, siendo necesario, además, la existencia de un nexo causal. En cuanto a este punto, endilga al Tribunal valorar erróneamente la prueba testimonial, ya que tanto el actor como su testigo se contradicen en cuanto a si la aguja de ingreso al parqueo estaba dañada o no, por lo que se genera duda de si fue él mismo quien se colocó en una posición de riesgo por cuanto las medidas de seguridad estaban debilitadas, lo que excluiría la responsabilidad impuesta. En cuanto al requisito de que el daño debe ser cierto, manifiesta, *"es preciso que los jueces tengan la certeza de que el demandante se habría encontrado en una situación mejor si no hubiese ingresado voluntariamente al parqueo..."* Cuestiona, además, el monto en que se calculó el valor del bien, ya que al no existir una sola prueba sobre tal aspecto no puede determinarse que el real correspondiera con el fiscal, lo que implica el quebranto del numeral 196 de la Ley General de la Administración Pública.

VI.- Al acoger la pretensión, el Tribunal fundamentó la responsabilidad de la entidad demandada en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (en lo sucesivo, Ley del Consumidor), indicando que en el caso concreto: *"Para el Tribunal resulta claro que en este proceso subyace una*

relación de consumo que nace a partir del momento en que el estudiante del CUNA, [...] paga una suma de dinero por concepto del derecho de uso de un espacio de parqueo dentro de las instalaciones del otrora Colegio Universitario de Alajuela y por ende se da una relación contractual, recordando que la institución en mención puede actuar dentro de sus capacidades de derecho privado [...] no es posible excluir a la Administración, la que también suministra servicios, como es en el caso del CUNA, de educación, cobrando para tal efecto. Indicar lo contrario sería crear un fuero de inmunidad para la Administración con ocasión de los servicios que brinda [...] Es por ello que claramente el proceso que nos ocupa se enmarca dentro de una relación de consumo en donde el CUNA se convierte en un proveedor de un servicio dirigido a un consumidor o cliente, sea el estudiante, por el cual obtiene una retribución por el servicio que presta, pago de un marchamo, razón por la cual debe responder, tal y como lo establece el artículo 35 de la Ley de Promoción y Defensa Efectiva del Consumidor [...]". A efectos de combatir esta decisión, señala, en lo medular, que la institución no presta el servicio de alquiler de espacios para aparcar, que los estudiantes no son clientes sino usuarios de un servicio público, que el actor se colocó en una situación de riesgo (alegando al mismo tiempo que existe una contradicción en cuanto al funcionamiento de las agujas entre su testimonio y el de su testigo) y que el daño no cumple los parámetros establecidos en el artículo 196 de la Ley General de la Administración Pública en cuanto a que este sea cierto. De las anteriores líneas argumentativas, las tres primeras se limitan a establecer cuestionamientos sobre los puntos indicados, sin que se combata el argumento utilizado por los juzgadores de

instancia para resolver de la forma en que lo hicieron, al tiempo que tampoco explica el basamento jurídico sobre el cual se sustenta la posición del recurrente. En el caso de las dos primeras, además de lo ya indicado, se insinúa un aspecto secundario que requiere ser mencionado. Aún y cuando en el recurso se afirma que el CUNA *"no es una institución de educación universitaria privada, ni se rige por las regulaciones dogmas y principios del derecho comercial"* y que por ello *"estas disposiciones no le son aplicables"*, dicho argumento fue expuesto para justificar el alegato de que la institución *"no ofrece el servicio de parqueo (alquiler de un espacio para el cuidado de vehículos por una contraprestación pecuniaria)".* Incluso, cuando se aduce la diferencia entre clientes y usuarios, se hace para señalar que el CUNA *"se ve excluido de la posibilidad de brindarle servicios comerciales lucrativos como el parqueo privado o público regulado en la Ley de estacionamiento vigente."* Si bien de lo transcrito se puede intuir que se reclama el régimen jurídico aplicable, en el fondo, queda claro que esta inconformidad no está dirigida a cuestionar la aplicación del artículo 35 de la Ley del Consumidor (el cual ni siquiera es mencionado o aludido en el recurso), ni a afirmar que la responsabilidad patrimonial que se le puede endilgar está regulada por otro cuerpo normativo. Incluso, en el tercer agravio (siguiendo el orden del recurso), el artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública es citado, únicamente, en tanto contiene excepciones que eliminan el nexo causal. Todo esto permite concluir que en el fondo no se combate el fundamento utilizado por los juzgadores de instancia. Lo mismo cabe indicar respecto del alegato de que el actor se colocó en una situación de riesgo y la supuesta indebida valoración de la prueba testimonial, todo lo cual no se vincula con

argumentos jurídicos concretos, al tiempo que también es planteado en otro agravio en el que se aduce este mismo argumento en el marco de una supuesta culpa de la víctima, lo cual será analizado en el considerando X. En este sentido, como lo ha expuesto esta Sala, dentro de los requisitos de admisibilidad de cualquier agravio se encuentra el de una adecuada fundamentación jurídica, la cual implica una argumentación técnico-jurídica en la que se mencionan una serie de artículos, o reglas jurídicas entrelazadas o concatenadas entre sí y vinculadas razonablemente en una doble perspectiva: con los argumentos del recurso y con la sentencia que se ataca. Así las cosas, al incumplirse dicho requisito, este órgano decisor se encuentra impedido para ingresar a valorar las inconformidades dichas, a excepción del tema de la certeza del daño.

VII.- Sobre dicho punto, el reclamo del recurrente se dirige contra la decisión del Tribunal de utilizar el valor fiscal de vehículo como parámetro para fijar la indemnización, al no existir prueba en el expediente que justifique esa equiparación. En lo tocante a esta inconformidad, debe señalarse que en este tipo de procesos, el acreditar y cuantificar el daño asume ciertas particularidades generadas por el tipo de lesión que se trata. Ciertamente, en aplicación del numeral 41 de la Carta Magna, la reparación del daño ha de ser integral, lo que supone, por un lado, que debe procurar restituir al afectado en la situación jurídica que ostentaba antes de que se produjera el menoscabo, pero al mismo tiempo, implica que la indemnización no puede sobrepasar el daño real irrogado. No obstante lo anterior, en la práctica esto supone una serie de dificultades derivadas de la necesidad de recurrir a valoraciones técnicas (las cuales en

muchos casos son equívocas) o prudentiales (como acontece en el daño moral). En la especie, la dificultad deviene en que, la determinación se debe hacer respecto de un bien que fue sustraído, y en ese tanto, resulta difícil (y en algunos casos imposible) contar con elementos probatorios con base en los cuales se pueda apreciar el estado de conservación del vehículo, su condición mecánica, así como otros factores que inciden sobre su valor real. Ante este panorama, en la mayoría de los casos similares a este, resulta en extremo difícil llegar a fijar el valor del vehículo, y por ende, el monto indemnizatorio que, según el parámetro constitucional y legal recién mencionado, le corresponde al titular del derecho afectado. No obstante, este inconveniente no puede constituir una limitación para el derecho del afectado al resarcimiento de su esfera jurídica, por el contrario, supone el reconocimiento de esta particularidad al momento de fijar el monto indemnizatorio. Dicho de otra forma, dado que el daño ha de ser calculado con base en un bien que fue sustraído, el actor está en una imposibilidad real de aportar elementos probatorios que le puedan brindar al juzgador certeza en cuanto a su valor, y por ende, la indemnización que corresponde, por lo cual debe proceder en forma prudente, procurando acercarse lo más posible a dicho monto. Desde esta perspectiva, la decisión del Tribunal de recurrir al valor fiscal como parámetro reparatorio resulta razonable, máxime si se considera que en el expediente no existen probanzas que permitan apreciar el estado del vehículo, excepto las propias indicaciones contenidas en la denuncia ante el Organismo de Investigación Judicial. En este sentido, el artículo 124 del Código Procesal Contencioso Administrativo establece que cuando se condene a una obligación de valor, como lo es la responsabilidad, el

Tribunal "*deberá convertirla y liquidarla en dinero efectivo, en forma congruente con su valor real y actual en el momento de su dictado*". Así las cosas, el acudir al valor fiscal no se valora como una extralimitación por parte del Tribunal. Todo lo anterior conlleva al rechazo del agravio.

VIII.- Ahora bien, al margen de lo resuelto en los considerandos anteriores, y a pesar de que el agravio no permite entrar a valorar lo resuelto por los juzgadores de instancia, en atención a la función de nomofilaquia propia de esta instancia casacional, esta Sala considera oportuno referirse, en forma genérica, al tema de la aplicación de la Ley del Consumidor a las instituciones públicas. Con la salvedad de aquellas actuaciones realizadas al amparo del giro comercial que se le encomienda a ciertas entidades (empresas públicas), la relación jurídica que surge entre una Administración Pública y los particulares es de índole administrativa, no de consumo, con las consecuencias que de dicha distinción se desprenden. En este sentido, basta con señalar que la primera se caracteriza por ser una relación de sujeción, mientras que la segunda se desarrolla en un plano de igualdad y libertad contractual. El ámbito de aplicación de la normativa atinente a la materia del consumidor regula, específicamente, estas últimas, no así las primeras, las cuales están supeditadas al ordenamiento jurídico-administrativo. Esto implica que la responsabilidad patrimonial de la Administración no pueda ser valorada a partir del artículo 35 de la citada Ley del Consumidor, sino con base en la Ley General de la Administración Pública o algún otro esquema especial establecido por el legislador. Así, aquellas actividades, aún y cuando impliquen la prestación de un servicio, en tanto este no forme parte del giro comercial, en ejercicio de la capacidad de derecho privado

de la Administración, no son susceptibles de ser analizadas como si se tratara de una relación de consumo.

IX.- En su **tercer** motivo, aduce una errónea apreciación del artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública. Apunta a la existencia de un hecho de tercero, específicamente, la sustracción del vehículo de las instalaciones. De igual forma, afirma que se dio una fuerza mayor, la cual identifica con el daño que presentaba el sistema de seguridad de la institución, el cual se encontraba en reparación, y fue sustituido por medidas manuales de seguridad. La causal eximente se configura, en opinión del recurrente, en que *"las medidas que implementa la universidad, debido a causas de fuerza mayor, estaban imposibilitadas para funcionar como es debido, y no puede endilgarse responsabilidad al estado por causas fortuitas devenidas de imprevistos o situaciones de caso fortuito o fuerza mayor que impidan mas [sic] allá de lo posible, el cumplir las funciones establecidas."* Por último, arguye que existió culpa de la víctima, ya que el actor ingresó a la Institución con pleno conocimiento de los problemas de funcionamiento de las agujas. No hay, acota, prueba documental que compruebe lo dicho en cuanto a que el vehículo estaba en el campus.

X.- Al margen del régimen jurídico aplicable en la especie, lo cierto es que tanto el aplicado por los juzgadores de instancia como el regulado en la Ley General de la Administración Pública, en lo que atañe al análisis del cuestionamiento sobre las eximentes de responsabilidad, y por ende, sobre el nexo de causalidad, no presenta diferencias. Ambos son esquemas objetivos de responsabilidad. A partir de la anterior aclaración, la existencia de una supuesta culpa de la víctima, no es de recibo. En su

propio agravio, el recurrente afirma: *"Según el actor y los testigos, el día de los hechos el actor ingresó a la institución demandada, manifestando de pleno conocimiento que las agujas de seguridad estaban malas, y que aun [sic] así el [sic] sin reportar su ingreso a la institución con ningún oficial, procedió a ingresar por su cuenta y luego ocurrió el robo. Esta situación es determinante, ya que no existe prueba documental que certifique el ingreso del vehículo, y **los testigos son concordantes en que ese día las agujas estaban dañadas y el sistema de seguridad principal no estaba activo.** La culpa de la víctima está totalmente demostrada"* (el destacado es suplido).

Como se puede observar, y contrario a lo que alega en otro punto del recurso cuando aduce una contradicción entre la manifestación del actor y de su testigo, en el reparo se está admitiendo expresamente que el sistema de seguridad no estaba funcionando en la forma usual ni debida. En este sentido, no puede admitirse que el actor se colocara en una situación de peligro cuando esta se originó, precisamente, en un mal funcionamiento del sistema de seguridad que implementó la propia institución. Tal y como lo indicó el Tribunal: *"era de conocimiento del CUNA que las agujas se encontraban dañadas y pese a ello, al menos no se demostró dentro del proceso, que realizara acciones emergentes para mitigar dicha situación o un protocolo de seguridad mayor ante la situación..."* Precisamente, la falta de operación adecuada de los dispositivos con que cuenta la institución para resguardar sus bienes y los de terceros ratifica el vínculo existente entre el daño sufrido y la conducta omisiva del demandado. Aún y cuando el actor conociera de la existencia de esos desperfectos, ello no permite afirmar que estaba en la obligación legal de soportar el daño. En cuanto al hecho de un

tercero, dado que en última instancia, en el daño incidieron los desperfectos en el sistema de seguridad, el hecho de un tercero no se configura como eximente ya que el nexo de causalidad derivado de la conducta de la entidad demandada no es eliminado por la sustracción realizada por un tercero. Finalmente, en lo que atañe a la concurrencia de una fuerza mayor, debe señalarse que esta consiste en un hecho imprevisible e inevitable, características que no se dan respecto del mal funcionamiento de los mecanismos a que se ha hecho referencia. Ciertamente, la posibilidad de fallas de operación resulta absolutamente previsible, lo que descarta que se configure la eximente alegada. Aunado a lo anterior, aún y cuando puedan ser inevitables, ello supondría la existencia de un caso fortuito, que en el esquema de responsabilidad objetivo aplicable (artículo 190 de la Ley General de la Administración Pública), no es admitido como causa eximente de responsabilidad. A la luz de lo expuesto, el cargo debe ser igualmente desestimado.

XI.- Según lo indicado en los considerandos precedentes, ninguno de los extremos del recurso pueden ser acogidos, motivo por el cual se debe declarar sin lugar. De conformidad con el artículo 150.3 del Código Procesal Contencioso Administrativo, las costas correspondientes a este medio extraordinario de impugnación deben ser impuestas a la parte que lo incoó.

POR TANTO

Se declara sin lugar el recurso, cuyas costas corren por cuenta de su promovente.

Anabelle León Feoli

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís Zelaya

Óscar Eduardo González Camacho

Carmenmaría Escoto Fernández

DCASTROA