

IV. RESPONSABILIDAD CIVIL

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

RESOLUCIÓN No. 294-F-1995

SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las ocho horas cuarenta y cinco minutos del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco.-

Recurso de casación interpuesto en la presente causa seguida contra FRANCISCO ARATA SALAZAR, mayor, costarricense, cédula número 5-048-231, hijo de Eduardo y María, nativo de Liberia, Guanacaste y contra ORLANDO ABELLAN CISNEROS, mayor, casado, cédula número 8-008-075, hijo de José y de Abelina, por los delitos de ADMINISTRACION FRAUDULENTE Y FRAUDE DE SIMULACION en perjuicio de CECILIA BRENES SOBRADO. Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados Daniel González Alvarez, Presidente, Jesús Alberto Ramírez Quirós, Mario Alberto Houed Vega, Alfonso Chaves Ramírez y Joaquín Vargas Gené como Magistrado Suplente. También intervienen los licenciados Fernando Apuy Sirias como Defensor del imputado Francisco Arata Salazar, Orlando Abellán Cisneros como Defensor de él mismo y Ana Eugenia Sáenz Fernández en representación del Ministerio Público.-

RESULTANDO:

1.- Que mediante sentencia N° 172-94 dictada a las dieciséis horas veinte minutos del veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, el Tribunal Superior Tercero Penal, Sección Segunda de San José, resolvió: "POR TANTO: De conformidad con lo expuesto, normas legales citadas, además artículos 39 de la Constitución Política; 1, 392, 393, 395, 396, 399, 512, y 543 del Código de Procedimientos Penales; 1, 30, 45, 50, 59 a 62, 71 a 74, 222 en relación con el 216 inciso 2) del Código Penal, 1045 del Código Civil, 122, 123 y 124 del Código Penal de 1941 que rige según Ley N-4891 del 8 de Noviembre de 1971 y Decreto 20307-J del cuatro de abril de 1991, se declara a FRANCISCO ARATA SALAZAR autor responsable del delito de ADMINISTRACION FRAUDULENTE cometido en perjuicio de CECILIA BRENES SOBRADO, en razón de lo cual se le imponen TRES AÑOS DE PRISION, que deberá descontar previo abono de la preventiva sufrida en el lugar y forma que determinen los respectivos Reglamentos Penitenciarios. Se le condena además al pago de ambas costas del juicio. Una vez firme esta sentencia inscribese en el Registro Judicial de Delincuentes. Por un período probatorio que se fija en CINCO AÑOS, se le otorga al convicto ARATA SALAZAR el Beneficio de Ejecución Condicional de la Pena, con el entendido de que si a partir del día de hoy, cometiere algún delito doloso sancionado con pena de prisión superior a los seis meses, se le revocará este beneficio. En cuanto al imputado ORLANDO ABELLAN CISNEROS se ABSUELVE de toda pena y responsabilidad del delito de FRAUDE DE SIMULACION cometido en perjuicio de CECILIA BRENES SOBRADO. En cuanto a éste sin

IV. RESPONSABILIDAD CIVIL

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

especial condenatoria en costas.- Asimismo se declara con lugar la Acción Civil Resarcitoria interpuesta por CECILIA BRENES SOBRADO en contra del imputado FRANCISCO ARATA SALAZAR, condenándose en abstracto a pagar los daños y perjuicios ocasionados con su acción en su carácter personal, sumas que deberán ser ejecutadas en la vía civil". Fs. Marco A. Castro Alvarado, María Emilia Solera Flores, Adiyé Segura Acuña, Luis R. Rojas Barrantes. Prosecretario.-

2.- Que contra el anterior pronunciamiento el licenciado Fernando Apuy Sirias, en su condición de Defensor del imputado y demandado civil Francisco Arata Salazar, interpuso recurso de casación. Acusa violación de los artículos 123, 124, 126, 135, 136 y 276, vigentes del Código Penal de 1941 sobre la reparación civil, 182, 191 inciso c) y 192 del Código de Comercio, 39 de la Constitución Política, 25, 30, 31, 222 del Código Penal y 393 párrafo tercero del Código de Procedimientos Penales.- Solicita se case la sentencia, se absuelva de toda pena y responsabilidad a su defendido y se declare sin lugar la acción civil resarcitoria.-

3.- Que verificada la deliberación respectiva, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 481 del Código de Procedimientos Penales, la Sala entró a conocer del recurso.-

4.- Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.-

CONSIDERANDO:

I. En el primer motivo del recurso por el fondo el impugnante alega la inobservancia de los artículos 123, 124, 126, 127, 135, 136 y 276 del Código Penal de 1941. La infracción la sustenta en el hecho de que el Tribunal debió concretar de modo específico el monto o los montos de indemnización civil y no hacerlo en abstracto. Dichos artículos determinan -según el recurrente- la obligación del Tribunal de precisar la cuantía de la condena civil, en particular el artículo 276 que dispone que "cuando del proceso no resultare probado el valor de la cosa sustraída, ni pudiere estimarse por peritos, el Tribunal hará su regulación prudencialmente" (folio 1107 vlto.). La Sala no comparte en este asunto las anteriores argumentaciones, sobre todo al pretenderse que se declare sin lugar la acción civil resarcitoria. El reclamo de que el Tribunal no puede condenar en abstracto ya fue dilucidado por esta Sala en sentencia N° 165 de las 9 horas del 24 de abril de 1991. Después de una amplia explicación de los criterios que sirvieron de fundamento a la tesis que negaba la condena en esas condiciones, la Sala concluyó aceptando la tesis contraria en casos excepcionales. En esa oportunidad dijo: "Ahora bien, esa clase de condena no puede ser generalizada, al extremo de que se constituya en la regla, como ocurría antes de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en 1975. En la actualidad deberá constituir una alternativa excepcional con el cual podrán contar los juzgadores en sede penal, en aquellos casos en los cuales se logró acreditar la existencia del daño, así como el deber de indemnizar de parte del demandado, y el derecho de recibir la indemnización de parte del accionante, pero no existen pruebas para acreditar el monto de la indemnización, siempre y cuando no se autorice hacer la fijación prudencialmente. Es importante resaltar que la condena en abstracto no debe disponerse en forma automática, sino que requiere de todas y cada una de las condiciones antes apuntadas. La regla la constituye el deber del juzgador penal de pronunciarse sobre la acción civil resarcitoria, en los casos en que ésta se ha ejercido, estableciendo los montos concretos de la

ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

indemnización, según la obligación que se extrae de los artículos 103 del Código Penal de 1970; 122 del Código Penal de 1941, aún vigente, y 393 y 399 del Código de Procedimientos Penales. Se trata de un deber que esperamos el juzgador no pretenda eludir, enviando innecesariamente a las partes a ejecución de sentencia en los casos en que podía establecer los montos de una vez en sede penal. La excepción, para cuando se den las condiciones apuntadas, deberá ser la remisión a la vía civil pero esas condiciones conviene reiterarlas. En primer término es imprescindible que se haya establecido la obligación del demandado de indemnizar los daños y perjuicios; segundo, se requiere también que se haya establecido el derecho del accionante, o su representante legal, de recibir la indemnización; tercero, es necesario que en el proceso penal se haya demostrado la existencia de esos daños y perjuicios sufridos por parte del damnificado. En cuarto lugar se requiere la ausencia de pruebas que permitan establecer el monto concreto de la indemnización, y en tal sentido el juzgador penal debe indicar en la sentencia las razones por las cuales las pruebas evacuadas, en su criterio, son insuficientes para establecer el quantum correspondiente a cada partida, puesto que de no hacer esa justificación estaría faltando a su deber de pronunciarse en forma expresa." En la presente causa, según se desprende del expediente, no fue posible para los peritos determinar de manera precisa todos los perjuicios sufridos por la ofendida, debido a que en los libros y documentos supervisados no constaba toda la información. Solamente en cuanto a los bienes inmuebles traspasados por la sociedad FASA S.A. se pudo determinar el valor que tenían en el año 1990. Además se trata de un asunto bastante complejo, en donde los jueces no tienen los elementos necesarios para hacer una valoración prudencial, pues de hacerse en tales condiciones, podría ocasionarse graves perjuicios a los intereses de la ofendida. Este criterio se apoya además en el artículo 524 del Código de Procedimientos Penales, el cual dispone que cuando la sentencia no puede ejecutarse en la vía penal se hará ésta "ante el Juez Civil que corresponda y con arreglo al Código Procesal Civil". Esta disposición concuerda con el artículo 693 del Código Procesal Civil y con los artículos 393 y 399 del Código Procesal Penal. En consecuencia, lo normal en este caso es que la determinación precisa de los daños y perjuicios se realice en la sede civil donde ambas partes tendrán la oportunidad de discutir y combatir ampliamente las pretensiones y las pruebas que se aporten sin que ello signifique menoscabo alguno para los derechos de las partes. En consecuencia este motivo debe declararse sin lugar.

II. En el segundo de los motivos se señala como infringidos los siguientes artículos: 39 de la Constitución Política y 25, 30, 31 y 222 del Código Penal y 393 párrafo 3 del Código de Procedimientos Penales. Este motivo debe declararse sin lugar, por cuanto no se fundamentó debidamente como lo exige el artículo 477 párrafo final del Código últimamente citado. Como se observa al folio 1108 vuelto, el recurrente se limitó a indicar los artículos que juzga fueron quebrantados, pero no dió las razones que le permitan a esta Sala apreciar en que consistieron las supuestas infracciones.

III. En el último de los motivos el impugnante alega la desaplicación de los artículos 182, 191 inciso c) y 192 del Código de Comercio. Se sustenta éste en que el criterio esgrimido por el a quo de que a partir de la firmeza del fallo (7 de octubre de 1983) es la fecha desde la cual la ofendida adquirió sus derechos en la sociedad FASA S.A., es contrario a lo dispuesto en los artículos anteriormente citados. Nuevamente el impugnante incurre en el mismo defecto, al no motivar adecuadamente cada reparo.

IV. RESPONSABILIDAD CIVIL

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

Sin embargo, pese a estas omisiones, la Sala considera que no se han quebrantado los citados artículos por cuando el derecho de Cecilia Brenes Sobrado a disfrutar por iguales partes con el encartado de las treinta acciones de FASA S.A., se determinó que nació con la sentencia dictada por el Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera, de las 10 horas del 30 de junio de 1982, confirmada posteriormente por la Sala Segunda (folios 859 y ss. y 868 ss). Tampoco se observa que el a quo haya desaplicado los artículos 182, 191 inciso c) y 192 del Código de Comercio. El primero se refiere a la representación judicial y extrajudicial que corresponde al Presidente del consejo de administración. El artículo 192 se refiere a la extinción de la responsabilidad de los administradores cuando los consejeros hubieren procedido en cumplimiento de acuerdos de Asamblea general que no fueren notoriamente ilegales. Estas disposiciones en modo alguno excluyen -ni podrían hacerlo-, la responsabilidad penal, la cual se rige por reglas y principios particulares establecidos en la Constitución Política y en el Código Penal. En el presente caso está demostrado que la ofendida presentó una contrademanda en contra del encartado con motivo de la acción que éste formuló el 28 de abril de 1978 (folio 776). Desde este momento, si bien es cierto el encartado ostentaba la representación legal de FASA S.A. y era dueño de 30 acciones, ello no lo autorizaba para disponer de manera ilimitada sobre el patrimonio de la sociedad, por cuanto sabía que estaba en discusión la propiedad de dichas acciones. Sin embargo, Arata Salazar inició una serie de movimientos que finalmente llevó a la sociedad a su descapitalización. Entre estos movimientos el más importante fue el traspaso de bienes inmuebles realizado el 22 de diciembre de 1982 (véase la fundamentación del a quo de folio 1099 vuelto) y la inversión en un muro construido en una finca que no era propiedad de la sociedad, no obstante que el encartado incluyó el elevado gasto (un millón ochocientos colones) como un pasivo (folio 1100 v). Estos hechos están acreditados plenamente por los dictámenes periciales, en especial los de folios 498, 500 y 510. De esta manera, la actividad desplegada por el encartado se ajusta sin la menor duda a lo establecido en el artículo 222 del Código Penal, por cuanto, al menos, en la fecha que el Tribunal Superior Segundo Civil Sección Segunda dictó la sentencia (el 30 de junio de 1982) y ésta le fue notificada, él sabía que la propiedad de las acciones las iba a compartir con su ex-esposa; hecho que quedó definitivamente establecido con el fallo de la Sala Segunda el 7 de octubre de 1983. Todo ésto demuestra la actividad dolosa realizada por Arata Salazar, lo cual excluye la infracción pretendida. Desde ese momento -en que la sentencia adquiere firmeza- ya no podía disponer de manera ilimitada sobre el patrimonio de la sociedad. Tampoco se ha quebrantado el artículo 192, por cuanto como se ha explicado anteriormente, esta disposición se refiere a las acciones a seguir por los accionistas reunidos en Asamblea General para exigir la responsabilidad de los administradores. Tales acciones legales, hay que entender, son las acciones civiles y comerciales que legalmente proceden, sin que pueda excluirse obviamente la penal que fue la vía seguida por la ofendida y paralelamente la acción civil resarcitoria al amparo de los artículos 103 y siguientes del Código Penal. El hecho de que doña Cecilia Brenes hubiera seguido esta vía y optado en ésta por el ejercicio de la acción civil resarcitoria no puede considerarse como inobservancia del citado artículo. La tutela que se da en uno y otro caso es diferente porque distinto es el interés inmediato que la determina. El derecho penal es de naturaleza pública porque el delito lesiona o pone en peligro bienes fundamentales de la sociedad. Las acciones privadas, como a las que se refiere el indicado artículo, se refieren a la tutela de intereses individuales (en este caso comerciales), estableciéndose verdaderos derechos subjetivos, los cuales se caracterizan por la preminencia de la libre voluntad del individuo a cuya disposición está la norma jurídica (véase Vélez Mariconde,

**ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES**

"Acción Resarcitoria", Buenos Aires, Ed. Córdoba, 1a. ed. 1965, ps. 18-19). Por estas razones debe declararse sin lugar este motivo.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el presente recurso.

Daniel González A.

Jesús A. Ramírez Q.

Mario A. Houed V.

Alfonso Chaves R.

Joaquín Vargas G.