

## Tribunal Contencioso Administrativo

Resolución Nº 00414 - 2022

**Fecha de la Resolución:** 14 de Marzo del 2022 a las 14:50

**Expediente:** 22-000181-1027-CA

**Redactado por:** Ana Katarina Apu Hidalgo

**Clase de asunto:** Medida cautelar

**Analizado por:** CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

### Contenido de Interés:

**Tipo de contenido:** Voto de mayoría

**Rama del Derecho:** Derecho Procesal Contencioso Administrativo

**Tema:** Medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo

**Subtemas:**

- Improcedente ordenar a otra autoridad judicial suspender o dejar sin efecto resoluciones que no son de su competencia.
- Presupuestos para su otorgamiento y características estructurales.

"I. OBJETO DE LA MEDIDA CAUTELAR. La parte actora promueve medida cautelar a efectos de "...1. Solicito se declaren CON LUGAR y en consecuencia se admitan las medidas cautelares solicitadas en el presente proceso. 2. Solicito se ordene el mantenimiento de las cosas en el estado en que se encuentran de modo tal que se ordene la suspensión de cualquier orden de desalojo hasta tanto no se haya resuelto en firme el presente litigio" (ver imagen 12 del legajo de medida cautelar).- [...]

IV. EN GENERAL SOBRE LOS PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA MEDIDA CAUTELAR.

La jurisprudencia ha desarrollado ampliamente el objeto de la justicia cautelar, la cual responde a la necesidad de garantizar el principio constitucional de una justicia pronta y cumplida, al conservar las condiciones reales indispensables para la emisión y ejecución de la sentencia. En este mismo sentido, el artículo 19 del Código Procesal Contencioso Administrativo, establece que el fin de la fijación de una medida cautelar es proteger y garantizar, provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. La doctrina ha indicado que la justicia cautelar no tiene como fin declarar un hecho o una responsabilidad, ni la de constituir una relación jurídica, ni ejecutar un mandato y satisfacer el derecho que se tiene sin ser discutido, ni dirimir un litigio, sino prevenir los daños que el litigio pueda acarrear o que puedan derivarse de una situación anormal (Gallegos Fedriani, Pablo. Las medidas cautelares contra la Administración Pública. 2 ed. Buenos Aires, Argentina: Ábaco, 2006) [...]

V. CARACTERÍSTICAS ESTRUCTURALES DE LA MEDIDA CAUTELAR. Además de los presupuestos ya indicados, es necesario que la medida que vaya adoptarse, estructuralmente cuente con las siguientes características: la instrumentalidad lo que significa que guardan una marcada relación de accesoriadad con la sentencia final, pues en definitiva, sirven de instrumento para mantener la vigencia del objeto del proceso en los términos planteados, la provisionalidad, que no es otra cosa que lo acordado respecto de la cautelar, se mantendrá en vigencia y condicionado a lo que se resuelva en el proceso de fondo. Cabe resaltar que también puede ser cesada o modificada en cualquier momento, ante la variabilidad de las condiciones que originariamente le dieron cabida, o bien, adoptar la que de previo hubiere sido rechazada, tal y como lo establece el numeral 29 del Código Procesal Contencioso Administrativo, por lo que su eficacia se agota al momento de dictarse la sentencia de mérito, o lo que es lo mismo tiene efectos supeditados a la disposición adoptada en el proceso principal; la urgencia para evitar el peligro en la mora, así como la sumaria cognitio -esto es-, que este tipo de medidas son adoptadas en virtud de una cognición sumarísima efectuada por el órgano jurisdiccional sin entrar a prejuzgar sobre el mérito del asunto, que de forma alguna podría sustituir las etapas del proceso de conocimiento. Partiendo del anterior marco normativo de análisis y los elementos requeridos para la estimación de una medida cautelar, se procede a realizar el estudio del caso concreto.-

VI. SOBRE EL CASO CONCRETO [...]

De manera que la pretensión cautelar está dirigida a suspender o dejar sin efecto resoluciones judiciales de eventuales desalojos ordenados en el proceso de cobro que se tramita en el Juzgado de Cobro de Puntarenas bajo el número de expediente 19-002443-1207-CJ - 9, el cual en resolución Nº 2021007927 de las siete horas con cuarenta y dos minutos del veinticuatro de agosto del dos mil veintiuno (ver imágenes 158 y 160 del expediente judicial), aprueba el remate celebrado a las nueve horas cinco minutos del siete de junio de dos mil veintiuno, lo adjudica al BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, autoriza la inscripción a nombre del nuevo dueño y comisiona al delegado policial de Esparza para que ponga en posesión al nuevo dueño y lo último que se desprende de las copias aportadas de ese proceso, es una resolución que admite recurso de apelación ante el Tribunal de Apelación Civil y Laboral de Puntarenas contra la resolución anteriormente indicada. Sobre el particular resulta fundamental señalar que las actuaciones y/o judiciales no resultan ser objeto de un proceso cautelar en esta sede, toda vez que las resoluciones judiciales se dictan en ejercicio de la función jurisdiccional y no de la función administrativa, en la cual se circunscribe esta Jurisdicción de conformidad con lo dispuesto por los numerales 49 de la Constitución Política y el 1 inciso 3.b) del Código Procesal Contencioso Administrativo. De interés para dirimir este proceso resulta necesario destacar que los procesos judiciales, sus etapas y resoluciones concretas no pueden ser enervados o detenidos por otras autoridades judiciales distintas a las competentes en la sede que se residen o sus superiores jerárquicos legales -como el recurso de apelación interpuesto en ese proceso judicial-, así como tampoco podría darse una intromisión indebida de esta Jurisdicción al no identificar claramente y deslindar la materia de

su competencia: sea determinar la legalidad de la conducta administrativa, emitida dentro de la función administrativa. En consecuencia, si bien el presente proceso resulta susceptible de ser conocido en un proceso de conocimiento, siendo que el estudio del fondo trasciende las potestades de la resolución cautelar, no así la medida cautelar, por pretender dejar sin efecto resoluciones judiciales de otro Despacho judicial. Y en todo caso, la presente solicitud cautelar tampoco guarda relación de instrumentalidad con el proceso de conocimiento, ya que se pretende la nulidad de dos hipotecas y el eventual desalojo del inmueble no compromete los resultados del proceso principal [...].

... Ver menos

### Citas de Legislación y Doctrina

## Texto de la Resolución

Documento PJEDITOR

**EXPEDIENTE: 22-000181-1027-CA**

**MEDIDA CAUTELAR EN PROCESO DE CONOCIMIENTO**

**ACTOR: ÁLVARO ERNESTO UGALDE ESPINOZA**

**DEMANDADO: BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL.-**

**No. 414-2022**

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA. Segundo Circuito Judicial de San José, Anexo A. Calle Blancos, a las catorce horas cincuenta minutos del catorce de marzo de dos mil veintidós.-**

Se conoce solicitud de medida cautelar interpuesta por **ÁLVARO ERNESTO UGALDE ESPINOZA**, mayor, cédula de identidad seiscientos setenta y cuatro quinientos cuarenta y siete, soltero, empresario, vecino de Puntarenas, Central, El Carmen representado por su apoderado especial judicial Lic. Marvin Martínez Meléndez, carné 7394, cédula de identidad uno quinientos setenta y ocho doscientos ochenta y cuatro contra el **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL** representado por su apoderado especial Lic. Víctor Hugo Castro Cartín, mayor, casado una vez, vecino de Paraíso de Cartago, carné número 17035, cédula de identidad uno mil ciento veintiuno – ochocientos ochenta y nueve.-

### RESULTANDO

- 1- La parte accionante en fecha 10 de enero de dos mil veintidós, promueve proceso de conocimiento con medida cautelar contra el **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL** (ver memorial en imágenes 2 a 16 del legajo de medida cautelar).-
- 2 - En resolución de las diez horas treinta minutos del once de enero de dos mil veintidós, se conoció medida cautelar provisionalísima, la cual se rechazó y se concedió audiencia al Banco demandado (ver imagen 169 del legajo de medida cautelar).-
- 3- La representación del **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL**, se refiere a la medida cautelar incoada (ver imágenes 175 a 187 del legajo de medida cautelar).-
- 4- Que en los procedimientos se han observado las prescripciones de rigor y no se notan causales de nulidad capaces de invalidar lo actuado.-

### CONSIDERANDO

**I. OBJETO DE LA MEDIDA CAUTELAR.** La parte actora promueve medida cautelar a efectos de "...1. Solicito se declaren CON LUGAR y en consecuencia se admitan las medidas cautelares solicitadas en el presente proceso. 2. Solicito se ordene el mantenimiento de las cosas en el estado en que se encuentran de modo tal que se ordene la suspensión de cualquier orden de desalojo hasta tanto no se haya resuelto en firme el presente litigio" (ver imagen 12 del legajo de medida cautelar).-

**II. ARGUMENTOS DE LA PROMOVENTE.** Se refiere a los artículos 19, 20, 21, 22 y 23 del Código Procesal Contencioso Administrativo. En cuanto al Peligro en la demora: indica que este presupuesto contiene dos elementos básicos, el primero es la **INMINENCIA** de un peligro real o de un daño de imposible o difícil reparación que vaya a acontecer producto de la no aplicación de la medida cautelar solicitada y que haga ilusoria la eficacia de la sentencia y el segundo es la **URGENCIA** de la tutela cautelar a raíz de la dilación producto de la ejecución normal del proceso judicial. Nótese que el bien ejecutado es una **CASA DE HABITACION** en la que vive mi representado y su familia, por lo que de procederse con el desalojo tanto la pareja de mi patrocinado como sus dos hijos quedarían desamparados. Como se desarrolla en el cuadro fáctico del presente memorial, el Banco demandado ya ejecutó en vía judicial dichas garantías e incluso se encuentra tan solo pendiente la firmeza de la aprobación del remate, de modo tal que si no se otorga con prontitud las medidas cautelares que a continuación se solicitarán se corre el riesgo de que se despoje ilegítimamente a mi representado de la propiedad del inmueble y que además se produzca un **FRAUDE DE LEY** por cuanto se estarían ejecutando en vía judicial garantías espurias y se estaría llevando a error al juzgador. Apariencia de buen derecho (fumus

boni iuris): señala que de reputarse como ciertos los hechos del presente memorial, la consecuencia necesaria devendría en la nulidad de las hipotecas que pesan sobre el inmueble objeto de la litis así mismo, tal y como se puede apreciar, la veracidad de lo afirmado en el cuadro fáctico del presente memorial es bastante plausible siendo que resulta muy poco probable que una entidad bancaria entregue sumas tan grandes de dinero en el propio acto de otorgarse la matriz. Ahora bien, en lo que respecta al contenido material es menester destacar: 1. Razonabilidad y proporcionalidad de la medida cautelar: en el caso que nos ocupa, la medida tiene por propósito tutelar la posesión y propiedad del inmueble objeto de la litis, así las cosas nos hallamos ante una solicitud cuya ejecución es posible y que no implica un perjuicio innecesario para terceros ajenos en el proceso, antes bien, protegería no solo los intereses de mi representado sino que además evitaría que terceros adquirentes de buena fe puedan ver sus derechos afectados. 2. Correlatividad de la medida cautelar: se pretende acreditar la nulidad de las hipotecas que actualmente se encuentran en ejecución, esto a efectos de evitar que el actor sea despojado ilegítimamente del inmueble que es de su propiedad, ahora bien al tenor de la tutela cautelar efectiva, es menester asegurar y conservar la posesión y propiedad del inmueble, si no se tutela estos derechos una eventual sentencia que declare CON LUGAR la presente demanda carecería de utilidad. 3. Instrumentalidad de la medida cautelar: se pretende con esta medida cautelar no es una sentencia anticipativa sino más bien el mantenimiento de las cosas tal y como se encuentran en la actualidad a efectos de asegurar la efectiva consecución del presente proceso. Concluye que las medidas no implican una afectación excesiva para las partes ni un daño irreparable.-

**III. ARGUMENTOS DEL DEMANDADO.** La medida cautelar solicitada suspender cualquier orden de desalojo que se dicte dentro del proceso de ejecución hipotecaria 19-002443-1207-CJ, con una clara intencionalidad de dilatar actuaciones que se presentan en ese proceso. Estima que no concurren los presupuestos de la medida cautelar. El escrito de demanda y las pretensiones planteadas versan sobre solicitar la presunta nulidad de dos gravámenes de carácter hipotecario, en primer y segundo grado, otorgados en su momento por el actor en favor del Banco Popular, a efectos de garantizar dos créditos recibidos, el primero por una suma de 80 millones de colones y el segundo, por 89 millones de colones. La teoría del caso se fundamenta en que al momento de firmar las escrituras, no había recibido el dinero y por ello, las escrituras de hipoteca son nulas, pero la parte actora omite manifestar que recibió en su patrimonio por los dos créditos otorgados la importante cantidad de 169 MILLONES DE COLONES. Agrega que en los “pantallazos” del Sistema de Pagos y Operaciones (SIPO) del Banco Popular se observa, que de la operación de 80 millones de colones, el actor pagó un total de 44 cuotas mensuales y del crédito por 89 millones de colones, el actor pagó 16 cuotas mensuales, antes de entrar en una situación de morosidad y no pago, lo que llevó al Banco Popular a trasladar sus operaciones a cobro judicial hasta la ejecución judicial de las garantías. Además, la pretensión de la medida cautelar, no tiene relación de instrumentalidad con la pretensión que se plantea y se refiere a los presupuestos: No existe apariencia de buen derecho, la pretensión de la actora resulta a todas luces infundada y contraria a derecho. No existe peligro en la demora, no se evidencia ningún perjuicio actual o potencial para las pretensiones ejercidas por el actor dentro del presente proceso, que se pudieran producir por el hecho de que se proceda a ejecutar alguna orden de desalojo que se dicte dentro del referido proceso de ejecución hipotecaria. En cuanto a la ponderación de los intereses en juego, el proceso de ejecución hipotecaria que se pretende entorpecer fue presentado debido a que el actor hace varios años dejó de pagar las cuotas de los créditos que adquirió por lo que ha sido el interés público, lo que obliga al Banco Popular a realizar las gestiones de orden legal cobratoria para recuperar los adeudos correspondientes a fondos públicos, por mandato legal y en aplicación al principio de legalidad. Por lo cual, solicita se declare sin lugar la medida cautelar.-

**IV. EN GENERAL SOBRE LOS PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA EL OTORGAMIENTO DE UNA MEDIDA CAUTELAR.** La jurisprudencia ha desarrollado ampliamente el objeto de la justicia cautelar, la cual responde a la necesidad de garantizar el principio constitucional de una justicia pronta y cumplida, al conservar las condiciones reales indispensables para la emisión y ejecución de la sentencia. En este mismo sentido, el artículo 19 del Código Procesal Contencioso Administrativo, establece que el fin de la fijación de una medida cautelar es proteger y garantizar, provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. La doctrina ha indicado que la justicia cautelar no tiene como fin declarar un hecho o una responsabilidad, ni la de constituir una relación jurídica, ni ejecutar un mandato y satisfacer el derecho que se tiene sin ser discutido, ni dirimir un litigio, sino prevenir los daños que el litigio pueda acarrear o que puedan derivarse de una situación anormal (Gallegos Fedriani, Pablo. Las medidas cautelares contra la Administración Pública. 2 ed. Buenos Aires, Argentina: Ábaco, 2006). Partiendo de lo anterior, la persona juzgadora con observancia de lo dispuesto en el artículo 21 de la norma procesal indicada, debe determinar la procedencia de una solicitud de tutela cautelar, verificando que la pretensión del proceso de conocimiento no sea temeraria o en forma palmaria, carente de seriedad, lo que constituye una valoración preliminar del fondo para determinar si existe en el caso en cuestión lo que la doctrina y la jurisprudencia han llamado apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris*. La norma de análisis también establece la procedencia de la medida cautelar cuando la ejecución o permanencia de la conducta sometida a proceso produzca graves daños o perjuicios, actuales o potenciales, situación que ha sido definida en la doctrina como el *periculum en mora* o peligro en la demora, es decir, que en virtud de la demora patológica del proceso judicial, concurra un peligro actual, real y objetivo de que se genere a la parte promovente un daño grave (Jinesta Lobo, Ernesto. Manual del Proceso Contencioso-Administrativo. 1 ed. San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 2008). Bajo esta misma línea, el artículo 22 del Código Procesal Contencioso Administrativo, establece la obligación de la persona juzgadora de realizar a la luz del principio de proporcionalidad, una ponderación de los intereses en juego entre la circunstancia del particular, por un lado y por el otro, el interés público, así como los intereses de terceros que puedan verse afectados con la adopción de la medida cautelar.-

**V. CARACTERÍSTICAS ESTRUCTURALES DE LA MEDIDA CAUTELAR.** Además de los presupuestos ya indicados, es necesario que la medida que vaya adoptarse, estructuralmente cuente con las siguientes características: la instrumentalidad lo que significa que guardan una marcada relación de accesoriadad con la sentencia final, pues en definitiva, sirven de instrumento para mantener la vigencia del objeto del proceso en los términos planteados, la provisionalidad, que no es otra cosa que lo acordado respecto de la cautelar, se mantendrá en vigencia y condicionado a lo que se resuelva en el proceso de fondo. Cabe resaltar que también

puede ser cesada o modificada en cualquier momento, ante la variabilidad de las condiciones que originariamente le dieron cabida, o bien, adoptar la que de previo hubiere sido rechazada, tal y como lo establece el numeral 29 del Código Procesal Contencioso Administrativo, por lo que su eficacia se agota al momento de dictarse la sentencia de mérito, o lo que es lo mismo tiene efectos supeditados a la disposición adoptada en el proceso principal; la urgencia para evitar el peligro en la mora, así como la sumaria cognitio -esto es-, que este tipo de medidas son adoptadas en virtud de una **cognición sumarísima** efectuada por el órgano jurisdiccional sin entrar a prejuzgar sobre el mérito del asunto, que de forma alguna podría sustituir las etapas del proceso de conocimiento. Partiendo del anterior marco normativo de análisis y los elementos requeridos para la estimación de una medida cautelar, se procede a realizar el estudio del caso concreto.-

**VI. SOBRE EL CASO CONCRETO:** Partiendo de lo anterior, se procede a realizar el estudio de los elementos requeridos por los artículos 21 y 22 del Código Procesal Contencioso Administrativo de la presente solicitud cautelar, considerando los argumentos de ambas partes y los elementos de prueba aportados al expediente, haciendo la observación que constituye carga procesal de la parte interesada, al tenor de los artículos 220 del mencionado Código y el 41.1. del Código Procesal Civil, probar las afirmaciones que haga en apoyo de sus pretensiones. En cuanto al primer presupuesto para el otorgamiento de la tutela cautelar, es la **"apariencia de buen derecho"** y del análisis de la solicitud cautelar, sin entrar en un juicio de valor sobre el fondo -lo cual, no es propio de este proceso cautelar- debe indicarse que la pretensión de la demanda cautelar se plantea para que este Tribunal *"ordene el mantenimiento de las cosas en el estado en que se encuentran de modo tal que se ordene la suspensión de cualquier orden de desalojo hasta tanto no se haya resuelto en firme el presente litigio"*, de la lectura de los hechos y lo alegado por la parte: *"...tal y como se desarrolla en el cuadro fáctico del presente memorial, el Banco demandado ya ejecutó en vía judicial dichas garantías e incluso se encuentra tan solo pendiente la firmeza de la aprobación del remate, de modo tal que si no se otorga con prontitud las medidas cautelares que a continuación se solicitarán se corre el riesgo de que se despoje ilegítimamente a mi representado de la propiedad del inmueble y que además se produzca un FRAUDE DE LEY por cuanto se estarían ejecutando en vía judicial garantías espurias y se estaría llevando a error al juzgador"*. De manera que la pretensión cautelar está dirigida a suspender o dejar sin efecto resoluciones judiciales de eventuales desalojos ordenados en el proceso de cobro que se tramita en el Juzgado de Cobro de Puntarenas bajo el número de expediente 19-002443-1207-CJ - 9, el cual en resolución N° 2021007927 de las siete horas con cuarenta y dos minutos del veinticuatro de agosto del dos mil veintiuno (ver imágenes 158 y 160 del expediente judicial), aprueba el remate celebrado a las nueve horas cinco minutos del siete de junio de dos mil veintiuno, lo adjudica al **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL**, autoriza la inscripción a nombre del nuevo dueño y comisiona al delegado policial de Esparza para que ponga en posesión al nuevo dueño y lo último que se desprende de las copias aportadas de ese proceso, es una resolución que admite recurso de apelación ante el Tribunal de Apelación Civil y Laboral de Puntarenas contra la resolución anteriormente indicada. Sobre el particular resulta fundamental señalar que las actuaciones y/o judiciales no resultan ser objeto de un proceso cautelar en esta sede, toda vez que las resoluciones judiciales se dictan en ejercicio de la función jurisdiccional y no de la función administrativa, en la cual se circunscribe esta Jurisdicción de conformidad con lo dispuesto por los numerales 49 de la Constitución Política y el 1 inciso 3.b) del Código Procesal Contencioso Administrativo. De interés para dirimir este proceso resulta necesario destacar que los procesos judiciales, sus etapas y resoluciones concretas no pueden ser enervados o detenidos por otras autoridades judiciales distintas a las competentes en la sede que se residencian o sus superiores jerárquicos legales -como el recurso de apelación interpuesto en ese proceso judicial-, así como tampoco podría darse una intromisión indebida de esta Jurisdicción al no identificar claramente y deslindar la materia de su competencia: sea determinar la legalidad de la conducta administrativa, emitida dentro de la función administrativa. En consecuencia, si bien el presente proceso resulta susceptible de ser conocido en un proceso de conocimiento, siendo que el estudio del fondo trasciende las potestades de la resolución cautelar, no así la medida cautelar, por pretender dejar sin efecto resoluciones judiciales de otro Despacho judicial. Y en todo caso, la presente solicitud cautelar tampoco guarda relación de instrumentalidad con el proceso de conocimiento, ya que se pretende la nulidad de dos hipotecas y el eventual desalojo del inmueble no compromete los resultados del proceso principal. En lo que respecta al segundo presupuesto, como ya se indicó, para la procedencia de la tutela cautelar se requiere, según disposición legal, que la ejecución o permanencia de la conducta administrativa sometida al proceso produzca **daños o perjuicios graves, actuales o potenciales**, en la situación jurídica del promovente. La promovente aporta como prueba: **a)** Certificación de las citas 2014-285013-01-0001-001 y 2017-148260-01-0003-001, **b)** Certificación literal de la finca del partido de PUNTARENAS, matrícula número doscientos uno mil cuatrocientos treinta y cinco, derecho CERO CERO CERO. Y prueba testimonial para el proceso de conocimiento como de la medida cautelar de: **Margot Martínez Monge** cédula 602590389, pareja del actor para que acredite como el inmueble sobre el que pesan las hipotecas es su casa de habitación en la que habita con su familia. **Susana Ugalde Martínez** cédula 604500502, hija mayor del actor que habita también el inmueble junto con su familia y a pesar de que ya se ha graduado en criminología no ha podido encontrar trabajo por lo que depende por completo de su padre y de desalojarse la finca objeto de la litis también quedaría desamparada y **Carlos Andrés Ugalde Martínez** cédula 604790969, hijo menor del accionante, parte del núcleo familiar que estaría quedando desamparado en caso de desalojarse el inmueble y depende económicamente habida cuenta de que está estudiando Ingeniería Informática en la Universidad de Costa Rica. **Análisis de la prueba:** de la prueba documental ofrecida por la parte gestionante, se constata la existencia de dos hipotecas cuyo acreedor es el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, que pesan sobre el inmueble 6-201435-000 propiedad registral del señor Álvaro Ernesto Ugalde Espinoza, también consta una demanda ejecutiva del expediente 19-002443-1207-CJ y "Practicado" del expediente 18-016698-1044-CJ. Adicionalmente, aunque no fue ofrecido pero si aportado, consta copia parcial del expediente 19-002443-1027-CJ que se tramita ante el Juzgado de Cobro de Puntarenas y en resolución N°2021007927 de las siete horas con cuarenta y dos minutos del veinticuatro de agosto del dos mil veintiuno (ver imágenes 158 y 160 del expediente judicial), aprueba el remate celebrado a las nueve horas cinco minutos del siete de junio de dos mil veintiuno, lo adjudica al **BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL**, autoriza la inscripción a nombre del nuevo dueño y comisiona al delegado policial de Esparza para que ponga en posesión al nuevo dueño. Y al final en las copias aportadas de dicho expediente, se observa una resolución que admite recurso de apelación ante el Tribunal de Apelación Civil y Laboral de Puntarenas contra la resolución anterior. En cuanto la prueba testimonial ofrecida, el gestionante ofrece prueba

testimonial de sus familiares: esposa e hijos, para que se refieran a que ese inmueble es su habitación familiar y que todos dependen de su padre el aquí accionante, de lo cual considera esta Juzgadora que en los autos constan elementos suficientes para resolver por el fondo la presente medida cautelar y en consecuencia, se rechaza esta prueba. Ahora bien, considerando la pretensión cautelar y lo alegado por la parte promovente en cuanto al presupuesto de peligro en la demora "...el Banco demandado ya ejecutó en vía judicial dichas garantías e incluso se encuentra tan solo pendiente la firmeza de la aprobación del remate, de modo tal que si no se otorga con prontitud las medidas cautelares que a continuación se solicitarán se corre el riesgo de que se despoje ilegítimamente a mi representado de la propiedad del inmueble y que además se produzca un FRAUDE DE LEY por cuanto se estarían ejecutando en vía judicial garantías espurias y se estaría llevando a error al juzgador", es claro, que la pretensión cautelar está dirigida a suspender o dejar sin efecto resoluciones judiciales del proceso de cobro que se tramita en el Juzgado de Cobro de Puntarenas bajo el número de expediente 19-002443-1207-CJ - 9, lo cual no es admisible de conformidad con lo señalado supra, es decir, que en esta jurisdicción no puede enervar proceso de otras autoridades judiciales distintas a las competentes en la sede que se residencian o sus superiores jerárquicos legales. Por otra parte, aunque podría presumirse algún grado de afectación patrimonial al gestionante, lo cierto del caso, es que en la solicitud de tutela cautelar no se acredita la existencia del daño o perjuicio grave (actual o potencial), toda vez que se omite demostrar la situación financiera del actor, la cual debe necesariamente complementarse con prueba documental financiera idónea, sea estados financieros, reporte de salarios u otros ingresos, que permitan realizar un análisis conjunto y arribar a la conclusión de la realidad financiera de la gestionante ya que podría contar con medios económicos suficientes u otros bienes inmuebles. No obstante, se limita a argumentar la existencia del daño personal y familiar, el testimonio ofrecido estaba dirigido a demostrar únicamente que el inmueble es su casa de habitación y que su familia depende en totalmente del señor Ugalde Espinoza. En otras palabras, el promovente no aporta prueba a efectos de demostrar el daño o perjuicio, sino que prueba la existencia del proceso y de las resoluciones dictadas en el mismo y por tanto, no se acredita el daño grave actual o potencial en la esfera particular de la petente, toda vez, que se limitó a argumentar "que se corre el riesgo que se despoje ilegítimamente" de su propiedad y que se "produzca fraude de ley" aspectos que deberán demostrarse en el proceso de conocimiento y no de forma cautelar. Debe considerarse al respecto que para el otorgamiento de una medida cautelar es necesario su demostración mediante prueba idónea y no basta con alegar la existencia del daño o perjuicio grave y en la especie, no consta prueba en autos que permita determinar algún daño actual o potencial en la esfera particular del petente y que eventualmente, permita establecer la gravedad, como se expuso al inicio de este considerando la prueba es una carga procesal que asume la parte interesada, como lo dispone el artículo 41.1. del Código Procesal Civil de aplicación supletoria conforme al artículo 220 del Código Procesal Contencioso Administrativo. En virtud de lo anterior, se concluye que el presupuesto legal mencionado no se verifica. Finalmente, en cuanto a la ponderación de intereses, como lo establece la normativa en mención, la procedencia de una medida cautelar de esta naturaleza está precedida del cumplimiento simultáneo de los tres requisitos legales y en la especie, no se ha demostrado el daño grave alegado, de forma que no existe mérito para realizar un análisis profundo sobre este último elemento; sin embargo, valga apuntar que el Banco Popular y de Desarrollo Comunal actúa en resguardo de fondos públicos y que lo pretendido por el gestionante de la tutela cautelar implica que el Tribunal ordene a otra autoridad judicial, ajena de su competencia y jerarquía, suspender o dejar sin efecto resoluciones judiciales, lo que implicaría un quebranto del sistema jurisdiccional y una intromisión en sus competencias, lo cual resulta lesivo al interés público, puesto que el ordenamiento jurídico pone a disposición de las partes los mecanismos jurídicos para que dentro del propio proceso acudan en resguardo de sus derechos. En consecuencia de lo anterior, la medida cautelar pretendida debe ser rechazada. Se resuelve sin especial condenatoria en costas.-

#### POR TANTO

Se declara **SIN LUGAR** la medida cautelar solicitada. Se resuelve sin especial condena en costas.- *Notifíquese.* **Ana Katarina Apú Hidalgo. Jueza.-**

- Código Verificador -  
\*1GJ647KJSBOU61\*  
1GJ647KJSBOU61

Documento firmado por:

ANA KATARINA APÚ HIDALGO, JUEZ/A TRAMITADOR/A

Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: **27-07-2023 21:09:58.**