PODER JUDICIAL
República de Costa Rica

Poder Judicial
Escuela Judicial
"Lic. Édgar Cervantes Villalta"

NOCIONES PRÁCTICAS Y PERSPECTIVAS JURISPRUDENCIALES

Luis Mariano Argüello Rojas

347.05

A694n Argüello Rojas, Luis Mariano

Nociones prácticas y perspectivas jurisprudenciales/

Luis Mariano Argüello Rojas – 1ª ed. – Heredia, C.R.:

Escuela Judicial, 2025

608 p. 5 Mb (Documento digital en PDF)

ISBN: 978-9968-696-74-6

1. Derecho Procesal Civil 2. Jurisprudencia **I. Título**

Luis Mariano Argüello Rojas

NOCIONES PRÁCTICAS Y PERSPECTIVAS JURISPRUDENCIALES

Índice

CURSO AUTOFORMATIVO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL ---- **1**

NOCIONES PRÁCTICAS Y PERSPECTIVAS JURISPRUDENCIALES ---- **1**

Índice ---- **4**

Dedicatoria ---- **37**

Prólogo ---- **38**

Introducción ---- **43**

Tabla de abreviaturas ---- **48**

I Módulo ---- **49**

I.1.- Estructuración, basamentos teoréticos y los principios procesales ---- **50**

I.1.A.- Sinopsis ---- 50

I.1.A.1.- Pasado y presente del proceso civil costarricense ---- 50

I.1.A.2.- Antecedentes legislativos del CPC vigente ---- 51

I.1.A.3.- Estructuración y basamentos del CPC ---- 54

I.1.A.4.- Perfil teórico de los principios procesales ---- 58

I.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ---- 61

I.1.B.1.- Fundamento doctrinal de la preclusión ---- 60

I.1.B.2.- El principio dispositivo y la elección de la vía procedimental ---- 61

I.1.B.3.- Sobre el impulso procesal: no es obligación del juzgado informar los resultados de las actas de notificación ---- 62

I.1.B.4.- Sobre la igualdad procesal y la debida notificación de las resoluciones a la totalidad de las partes procesales involucradas ---- 63

I.1.B.5.- Alcances de la inmediación en sede casacional. Imposibilidad de resolver el asunto en única instancia cuando la Sala Primera revoca una prescripción indebidamente decretada ---- 64

I.1.B.6.- Sobre la preclusión en el planteamiento de excepciones procesales y/o argumentos de resistencia ---- 64

I.1.B.7.- Implicaciones de la buena fe procesal en la exoneración de las costas. Obligación dineraria reclamada se declaró prescrita, pero nunca fue desconocida por la parte deudora ---------- 65

I.1.B.8.- Dimensión del principio dispositivo desde la óptica casacional---------- 65

I.1.B.9.- Libertad de prensa y publicidad procesal. Nociones constitucionales de "presunción de inocencia e intimidad de la persona" como criterios extrapolables a todo el funcionamiento del sistema judicial (incluido el proceso civil). Límites razonables ---------- 66

I.1.B.10.a.- Autonomía de la buena fe procesal frente a la mala fe ---------- 67

I.1.B.10.b.- Derivación interpretativa del principio pro actione ---------- 67

I.1.B.11.- Importancia de potenciar el principio del contradictorio en el tratamiento de la prueba en general e, incluso, de la documental (introducida en forma complementaria) en particular ---------- 68

I.1.B.12.- Contenido de la igualdad procesal ---------- 68

I.1.B.13.- Contenido del principio dispositivo ---------- 69

I.1.B.14.- Relación del principio dispositivo con la competencia funcional del tribunal de apelaciones---------- 69

I.1.B.15.- Materialización ejemplificativa del principio de buena fe: cuando la manifestación de la propia actora beneficia a la parte demandada---------- 70

I.1.B.16.- Contenido del principio de impulso procesal: pro sentencia ---------- 70

I.1.B.17.- Contenido del principio procesal de oralidad---------- 70

I.1.B.18.- Contenido del principio procesal de preclusión---------- 71

I.1.B.19.- Importancia del principio de preclusión procesal: proscripción del "caos procesal" ---------- 71

I.1.B.20.- Operatividad del principio de preclusión procesal en la impugnación de un remate (agravios deducidos no tienen relación con la resolución combatida) ---------- 71

I.1.B.21.- Sobre la independencia judicial de la jurisdicción civil frente a los criterios administrativos del Registro Nacional ---------- 72

I.1.B.22.- Estructuración del CPC: en particular sobre las tipologías procesales civiles ---------- 72

I.1.B.23.- Especialización de órganos jurisdiccionales como principio de la reforma procesal civil ---------- 73

I.1.B.24.- Visión célere, antiformalista y pronta para arribar a la solución de los conflictos en materia procesal civil impone y justifica la existencia de deberes procesales para las partes---------- 74

I.1.B.25.- Consecuencias del emplazamiento y/o ubicación particular de un instituto procesal dentro de la estructura del CPC: efectos divergentes que se generan ---------- 75

I.3.B.26.- Filosofía procesal e implicaciones del abordaje de la prescripción en el ámbito procesal moderno ---------- 75

I.1.C.- Doctrina complementaria ---------- 76

I.2.- La aplicación de las normas procesales ---------- 78

I.2.A.- Sinopsis ---------- 78

I.2.A.1.- Sobre el orden público ---------- 78

I.2.A.2.- Aplicación espacial y temporal de las normas procesales ---------- 82

I.2.A.3.- Interpretación e integración de la norma procesal ---------- 84

I.2.A.3.a. - Métodos interpretativos ---------- 84

I.2.A.3.a.i.- Instrumental ---------- 84

I.2.A.3.a.ii.- Teleológico (“espíritu” y finalidad) ---------- 84

I.2.A.3.a.iii.- Literal ---------- 85

I.2.A.3.a.iv.- Sistemático contextual ---------- 85

I.2.A.3.a.v.- Histórico ---------- 85

I.2.A.3.a.vi.- Sociológico ---------- 85

I.2.A.3.b.- Método de integración ---------- 85

I.2.A.3.b.i.- Integración analógica ---------- 85

I.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ---------- 86

I.2.B.1.- Orden público y obligado acatamiento de la norma procesal ---------- 86

I.2.B.2.- Carácter de orden público de la norma procesal y la debida denominación de resoluciones judiciales: efectos en los plazos de impugnación ---------- 86

I.2.B.3.- Acceso a la justicia e interpretación de la norma procesal ---------- 87

I.2.B.4.- Generalidades sobre la interpretación normativa y la plenitud del ordenamiento jurídico. Fundamento para un voto salvado ---------- 88

I.2.B.5.- Indebida denominación de una resolución procesal e indisponibilidad de la norma procesal. Resolución judicial dictada es un auto, pero fue denominada sentencia: implicaciones en el plazo de la impugnación. Voto de minoría ---------- 88

I.2.B.6.- Lagunas del ordenamiento jurídico. Contenido, tipologías y parámetros de la aplicación analógica ---------- 89

I.2.B.7.- Criterio hermenéutico: Imposibilidad de distinguir donde la ley procesal —de orden público— no distingue ---------- 91

I.2.B.8.- Indisponibilidad de las normas procesales y juicio de admisibilidad en la determinación de los plazos de la impugnación. Aplicación supletoria del CPC en el modelo procesal contencioso administrativo y particularidad en cuanto a la presentación del recurso de apelación ---------- 91

I.2.B.9.- Aplicación analógica, subsidiaria y remisión directa al proceso civil por parte del proceso laboral: implicaciones en la taxatividad impugnaticia ---------- 92

I.2.B.10.- Contenido de la remisión expresa en materia procesal ---------- 93

I.2.B.11.- Orden público de la norma procesal: debida calificación de resoluciones judiciales y atención oportuna de todos los agravios interpuestos ---------- 93

I.2.C.- Doctrina complementaria ---------- 94

I.3- La competencia objetiva y subjetiva ---------- 95

I.3.A.- Sinopsis ---------- 95

I.3.A.1.- Nociones generales sobre la competencia e institutos asociados ---------- 95

I.3.A.2.- Competencia objetiva ---------- 97

I.3.A.2.a- La materia ---------- 97

I.3.A.2.b- El territorio ---------- 98

I.3.A.2.c- La cuantía ---------- 100

I.3.A.2.d.- Funcional ---------- 101

I.3.A.3.- Competencia particularizada para medidas cautelares y preparatorias ---------- 102

I.3.A.4.- Acumulación de procesos ---------- 103

I.3.A.5.- Litispendencia ---------- 104

I.3.A.6.- Competencia subjetiva ---------- 105

I.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----106

I.3.B.1.- Prevalencia de la legalidad procesal y límites del proceso ordinario civil: competencia para el cobro de obligaciones dinerarias líquidas cuando no correspondan al proceso monitorio son de conocimiento de un juzgado civil al ser un proceso sumario. ----106

I.3.B.2.- Competencia para conocer de medidas cautelares o preparatorias asociadas con un proceso arbitral. Voto de mayoría excluye urgencia como factor de utilización analógico y orienta su conocimiento ante un juzgado civil. Interpretación del numeral 8.4, CPC. ----107

I.3.B.3.- Preclusión para resolver una incompetencia de forma oficiosa. Sobre la competencia en materia concursal para conocer de la intervención de un grupo de interés económico dentro del proceso genérico de insuficiencia patrimonial ----109

I.3.B.4.- Excepción de incompetencia. Interpretación sistemática de los numerales 67.3.6 y 10, CPC ----110

I.3.B.5.- Derecho de daños y determinación de la competencia civil. Relevancia de valorar el fundamento jurídico que informa la tipología indemnizatoria objeto de reclamo----111

I.3.B.6.- Competencia para conocer de una medida cautelar de embargo preventivo solicitada con ocasión de un procedimiento administrativo de determinación de crédito tributario----113

I.3.B.7.- Competencia territorial en procesos monitorios dinerarios ----114

I.3.B.8.- Forma correcta de entender un conflicto de competencia----114

I.3.B.9.- Conflictos de competencia en materia civil entre autoridades de un mismo territorio----115

I.3.B.10.- Cuantía fijada por la Corte Plena en sesión del nueve de septiembre de 2013, artículo XXV: implicaciones en procesos ordinarios ----116

I.3.B.11.- Competencia de los tribunales colegiados de primera instancia civiles----117

I.3.B.12.- Impugnación de acuerdos de personas jurídicas y determinación de la competencia civil ----117

I.3.B.13.- Derecho de daños y determinación de la competencia civil----118

I.3.B.14.- Ejecución de garantía mobiliaria y determinación de la competencia civil----118

I.3.B.15.- Monitorio dinerario donde figuran como codemandados tanto el deudor como el fiador y determinación de la competencia civil ----119

I.3.B.16.- Disolución y liquidación de asociaciones y determinación de la competencia civil ----119

I.3.B.17.- Competencia exclusiva de la jurisdicción costarricense----121

I.3.B.18.- Acumulación procesal y determinación de la competencia civil----121

I.3.B.19.- Acumulación procesal en ejecuciones hipotecarias----122

I.3.B.20.- Conceptualización de la recusación----122

I.3.B.21.- Dimensiones de la competencia subjetiva: diferenciación entre impedimento, inhibitoria y recusación ---122

I.3.C.- Doctrina complementaria ----124

I.4.- Las partes procesales, representación e institutos afines----125

I.4.A.- Sinopsis ----125

I.4.A.1.- Condición de parte----125

I.4.A.2.- Capacidad procesal y representación----128

I.4.A.2.a.- Capacidad procesal de los y las menores y las personas con discapacidad ----128

I.4.A.2.b. Sobre la falta de capacidad procesal o indebida representación ----130

I.4.A.3.- Arraigo ----132

I.4.A.4.- Curador procesal ----132

I.4.A.5.- Patrocinio letrado ----133

I.4.A.6.- Abogados directores y suplentes ----134

I.4.A.7.-. Apoderado judicial y poderes en el extranjero----135

I.4.A.8.-. Gestoría procesal----137

I.4.A.9.- Legitimación ----137

I.4.A.10.-. Sucesión procesal ----138

I.4.A.11.-. Sustitución procesal ----140

I.4.A.12.-. Litisconsorcio necesario y facultativo.----140

I.4.A.13.- Intervención excluyente y adhesiva----142

I.4.A.14.- Llamada al garante o al poseedor mediato ----142

I.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----143

I.4.B.1.- Proceso de salvaguardia e implicaciones en el proceso civil. Visión hermenéutica de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad ----143

I.4.B.2.- Sobre la condición de parte de los condominios ----144

I.4.B.3.- Representación procesal de los condominios. Diferenciación entre intereses individuales y generales. Aspectos que trascienden la naturaleza eminentemente administrativa----145

I.4.B.4.- Conceptualización de litisconsorcio----147

I.4.B.5.- Momento procesal para la integración de la litisconsorcio necesaria: relativización de la preclusión procesal frente a vicios que inciden en la validez del proceso ----148

I.4.B.6.- Vía procesal para plantear la falta de capacidad o defectuosa representación: forma de ejercer el derecho de defensa por la contraparte----148

I.4.B.7.- Debida representación de la Sucesión: fallecimiento del albacea----149

I.4.B.8.- Legitimación procesal: ordinaria y extraordinaria ----149

I.4.B.9.- Conceptualización de la sucesión procesal----150

I.4.B.10.- Diferencias entre disolución y liquidación societarias. Representación procesal de la entidad en fase de liquidación ----151

I.4.B.11.- Objeto procesal y ampliación de la demanda por integración del litisconsorcio necesario----152

I.4.B.12.- Trámite procedimental para admitir coadyuvancias ----153

I.4.B.13.- Ausencia de representación procesal y suspensión de los procedimientos----153

I.4.B.14.- Posibilidad procesal de acudir al procedimiento para la determinación de la capacidad o legitimación de la contraparte ----154

I.4.B.15.- Libertad para la escogencia de patrocinio letrado dentro del proceso civil costarricense----154

I.4.B.16.- Alcances de la legitimación activa y determinación concreta de cara a la posibilidad de un tercero para la interposición de la excepción de prescripción----154

I.4.B.17.- Intervención adhesiva y tipología de interés que debe acreditarse para su procedencia ----156

I.4.B.18.- Interpretación del numeral 20.3, CPC: sobre la autenticación notarial de un poder especial judicial --------157

I.4.B.19.- Nombramiento de curador procesal y determinación de sus honorarios. Preclusión procesal en cuanto al monto asignado para la representación procesal ----158

I.4.B.20.- Conceptualización de la figura procesal de la llamada al garante ----160

I.4.B.21.- Condición de parte del fideicomiso ----160

I.4.B.22.- Sobre la intervención principal excluyente ---- 161

I.4.C.- Doctrina complementaria ---- 162

I.5.- La actividad procesal: los actos procesales ---- 163

I.5.A.- Sinopsis ---- 163

I.5.A.1.- Teoría de los actos procesales ---- 163

I.5.A.1.a.- Conceptualización ---- 163

I.5.A.1.b.- Clasificación de los actos procesales ---- 164

I.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ---- 165

I.5.B.1.- Relación entre el principio de informalidad de las actuaciones judiciales y la interpretación instrumental de la norma procesal ---- 165

I.5.B.2.- Presentación de un escrito y/o acto procesal ante una oficina judicial distinta a la que tramita el expediente judicial ---- 166

I.5.B.3.- Formalidad esencial de un acto de parte: caso de un poder especial judicial ---- 166

I.5.B.4.- Sobre el poder “ex lege” a nivel de representación judicial ---- 167

I.5.B.5.- Presentación de escritos por medios tecnológicos y establecimiento de reglas procesales complementarias ---- 167

I.5.B.6.- Interpretación de los actos procesales de las partes que implementen el uso de las nuevas tecnologías -- 168

I.5.B.7.- Demanda a una persona extranjera que no habla el idioma español. Dimensionamiento sobre la improcedencia de traducir el traslado de la demanda o la notificación al idioma que domina ---- 169

I.5.B.8.- Presentación de un escrito judicial ante una oficina correcta (competente), pero con un número de expediente equivocado ---- 171

I.5.B.9.- Compatibilización de la actuación procesal por medios tecnológicos (v. gr. escaneo) con la custodia que debe realizar la parte de los documentos originales ---- 171

I.5.B.10.-.- Sobre la firma puesta a ruego a nivel procesal ---- 172

I.5.B.11.- Actos del tribunal: resolución judicial dictada fuera del horario laboral ---- 172

I.5.B.12.- Actos del tribunal: exigencia de motivar las resoluciones judiciales ---- 173

I.5.B.13.- Diferencia entre los plazos intraprocesales y los plazos dispuestos en una sentencia que contenga una condena de hacer ----------174

I.5.B.14.- Conceptualización del caso fortuito y fuerza mayor como causales de interrupción de los plazos procesales ----------174

I.5.B.15.- Plazos procesales: correcta interpretación del precepto procesal: "Las gestiones por medios electrónicos podrán presentarse válidamente hasta el final del día" ----------177

I.5.B.16.- Plazos procesales: diferencia entre suspensión e interrupción de plazos. Aplicación complementaria y/o supletoria del CPC en supuestos previstos CPCA ----------179

I.5.C.- Doctrina complementaria ----------180

II Módulo ----------***181***

II.1.- La actividad procesal defectuosa ----------182

II.1.A.- Sinopsis ----------182

II.1.A.1.- Actividad procesal defectuosa: procedencia e improcedencia de la nulidad ----------182

II.1.A.2.- Subsanación y conservación ----------184

II.1.A.3.- Procedencia e improcedencia de la nulidad ----------188

II.1.A.3.a.- Procedencia de la nulidad ----------188

II.1.A.3.b.- Improcedencia de la nulidad ----------191

II.1.A.3.b.i- Sea posible la subsanación del acto defectuoso ----------192

II.1.A.3.b.ii- Si el acto, aunque irregular, ha logrado el fin para el que estaba destinado ----------192

II.1.A.3.b.iii- Si quien la pide es la parte que concurrió a causarla o no ha sufrido perjuicios por la violación ----------194

II.1.A.3.b.iv- Se trate de solicitudes de nulidad reiterativas de otras denegadas ----------195

II.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------196

II.1.B.1.- Forma correcta de invocar causales de actividad procesal defectuosa en sede casacional ----------196

II.1.B.2.- Sobre la acreditación del requisito de "indefensión" como parámetro de nulidad de una notificación notarial----------197

1I.1.B.3.- Nulidad de audiencia preliminar, complementaria y sentencia, por falta de los respaldos y/o archivos de audio----------197

II.1.B.4.- Nulidad de una sentencia anticipada por decretar la improponibilidad de forma vaga y sin ahondar en la oposición de la parte actora ----------198

II.1.B.5.- Sobre la alegada vulneración del plazo previsto para dictar de sentencia. No existe nulidad por nulidad misma----------199

II.1.B.6.- Sobre la prejudicialidad en el proceso civil----------199

II.1.B.7.- Relación del principio procesal de "continencia de la causa" con la prejudicialidad----------201

II.1.B.8.- Momento procesal oportuno para disponer una prejudicialidad----------202

II.1.B.9.- Rechazo de una prejudicialidad y taxatividad impugnaticia----------202

II.1.B.10.- Proceso de reconocimiento de hecho pendiente en sede de familia y prejudicialidad ----------203

II.1.B.11.- Proceso penal instaurado que puede afectar la validez del derecho real de garantía hipotecaria y prejudicialidad previo a la aprobación del remate----------204

II.1.B.11.- Vicios de fundamentación y omisión de análisis de los actos interruptores de la prescripción generan la nulidad de la sentencia ----------204

II.1.B.12.- Indefensión se materializa ante vicio de extra petita. Nulidad del fallo venido en alzada----------205

II.1.B.13.- Haber participado en la emisión de una sentencia previamente anulada no impide proceder con su nuevo dictado. Inexistencia de actividad procesal defectuosa----------206

II.1.B.14.- Subsanación del acto procesal defectuoso e improcedencia de la nulidad ----------207

II.1.B.15.- Prejudicialidad generada en proceso monitorio dinerario. En un proceso contencioso administrativo, se cuestiona la legalidad del rubro tarifario cuyo cobro se pretende ----------208

II.1.B.16.- Improcedencia de nulidad si quien la pide es la parte que concurrió a causarla ----------208

II.1.B.17.- Dimensionamiento de la nulidad tras fallecimiento del demandado antes de ser notificado de la sentencia ----------209

II.1.B.18.- Sobre el incidente de nulidad por las causales de revisión. Noción interpretativa del numeral 33.3, CPC --210

II.1.B.19.- Incidente de nulidad por las causales de revisión únicamente es procedente si la sentencia no es susceptible de ser combatida mediante una demanda de revisión----------210

II.1.B.20.- Sobre la interrupción de plazos en el proceso civil----------211

II.1.C.- Doctrina complementaria ----------212

II.2.- Los actos de alegación y proposición ----------213

II.2.A.- Sinopsis ----213

II.2.A.1- Demanda: algunas anotaciones de interés----213

II.2.A.2- Contestación de la demanda: consideraciones básicas ----220

II.2.A.3.- Reconvención y réplica: elementos esenciales----223

II.2.A.4.- Demanda y contestación conjunta ----226

II.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----226

II.2.B.1.- Importancia de plantear correctamente la pretensión de daños y perjuicios en una demanda: requisito de admisibilidad ----227

II.2.B.2.- Trascendencia de la invocación adecuada de los fundamentos del derecho en la demanda. Supuestos de responsabilidad civil objetiva y nuevas orientaciones respecto del "iura novit curia" ----227

II.2.B.3.- Pretensión de una demanda: importancia de la causa de pedir ----227

II.2.B.4.- Requisitos de la demanda: reglas procesales especiales en el proceso sumario de desahucio. No existe un derecho automático a la segunda prevención en el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad ------228

II.2.B.5.- Sobre la segunda prevención de admisibilidad para demandas defectuosas. Dimensionamiento de la frase en "casos excepcionales" del numeral 35.4, CPC ----229

II.2.B.6.- Demanda de consumidor: pretensión principal de daños y perjuicios ----230

II.2.B.7.- Limitantes de la reconvención en procesos monitorios----230

II.2.B.8.- Posibilidades resolutivitas de las excepciones procesales ----231

II.2.B.9.- Firma del abogado u abogada directora. Implicaciones en la actividad procesal ----231

II.2.B.10.- Sobre el momento procesal para decretar una demanda improponible ----232

II.2.B.11.- Derecho fundamental de acceso a la justicia y su relación con los requisitos de admisibilidad de una demanda ----233

II.2.B.12.- El requisito de "indicación del domicilio exacto de las partes" dentro de una demanda: función y diferenciación ----233

II.2.B.13.- Personería jurídica de la entidad demandada y requisitos de admisibilidad de la demanda ----234

II.2.B.14.- Demanda defectuosa y decisión justificada de no emitir una segunda prevención----235

II.2.B.15.- Sobre el "rechazo de plano" de demandas----235

II.2.B.16.- Interpretación de la causales de improponibilidad----------236

II.2.B.17.- Importancia de dar audiencia previo al decreto de una improponibilidad de la demanda ----------236

II.2.B.18.- Contenidos de una contestación de demanda ----------237

II.2.B.19.- Diferencia entre la falta de contestación total o parcial de los hechos y el allanamiento ----------238

II.2.B.20.- Excepciones por las cuales se debe seguir con el trámite procedimental normal de un juicio civil (esquivando el dictado de una sentencia anticipada) a pesar de la existencia de un allanamiento por parte del demandado ---------- 239

II.2.B.21.- La reconvención en el proceso civil costarricense----------240

II.2.B.22.- Audiencia de contraprueba: procesos monitorios arrendaticios ----------240

II.2.C.- Doctrina complementaria ----------240

II.3.- La prueba----------241

II.3.A.- Sinopsis ----------241

II.3.A.1.- Carga de la prueba ----------241

II.3.A.2.- Ofrecimiento de medios de prueba----------243

II.3.A.2.a.- Declaración de parte----------245

II.3.A.2.b.- Declaración de testigos ----------246

III.3.A.2.c.- Prueba pericial ----------246

III.3.A.2.d.- Documentos e informes ----------247

III.3.A.2.e.- Reconocimiento judicial ----------248

III.3.A.2.f.- Medios científicos y tecnológicos ----------249

III.3.A.2.g.- Otros----------250

II.3.A.3.- Admisibilidad de prueba----------250

II.3.A.4.- Práctica de prueba ----------256

II.3.A.5.- Sobre la interpretación y valoración probatoria ----------260

II.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------264

II.3.B.1.- La prueba como derecho fundamental ----------264

II.3.B.2.- Trascendencia de la determinación del objeto de prueba----------265

II.3.B.3.- Alcances de la prueba testimonial. Ser esposa del actor no le resta credibilidad a la testigo. Valoración conjunta de los medios probatorios ----------266

II.3.B.4.- Sobre la prueba fotográfica como respaldo de notificaciones notariales: inexistencia de violación al derecho de imagen ----------266

II.3.B.5.- Figura procesal del testigo-perito ----------267

II.3.B.6.- Delimitación entre la prueba técnica y la prueba pericial ----------268

II.3.B.7.- Impugnación de documentos auténticos. Fe pública limitaciones e impugnación probatoria ----------268

II.3.B.8.- Sobre la verificación de estados económicos, financieros y rendición de cuentas ----------269

II.3.B.9.- Sobre las facturas “proformas” como medios probatorios documentales ----------270

II.3.B.10.- Ejemplificación de las reglas de carga probatoria en un proceso sumario: caso del desahucio por mera tolerancia----------271

II.3.B.11.- Medios probatorios y su proyección en el cuadro fáctico de la sentencia----------271

II.3.B.12.- Prueba en segunda instancia e inexistencia de prueba para mejor proveer----------271

II.3.B.13.- Sobre la debida acreditación probatoria de títulos ejecutivos: limitaciones de certificación de contador público como medio probatorio documental ----------272

II.3.B.14.- Sobre la concepción tradicional de carga probatoria ----------273

II.3.B.15.- Relación entre carga, admisibilidad y apreciación probatorias frente a los actos de alegación y proposición de las partes, en el ordenamiento procesal civil ----------274

II.3.B.16.- Reglas sobre la admisión probatoria----------275

II.3.B.17.- Contenido de la sana critica racional ----------276

II.3.B.18.- Desaparición del medio probatorio “confesional” ----------276

II.3.B.19.- Diferencia entre confesional y declaración de parte----------277

II.3.B.20.- Hechos controvertidos y valoración probatoria----------278

II.3.B.21.- Reconocimiento judicial no es plena prueba: valoración conjunta de los medios probatorios ----------279

II.3.B.22.- Dimensiones conceptuales de la prueba anticipada----------280

II.3.B.23.- Prueba anticipada: inexistencia de oposición vía incidental y consecuencias de realizaciones injustificadas ---------- 280

II.3.B.24.- Precedente sobre alcances de la prueba trasladada ---------- 281

II.3.B.25.- Imposibilidad de acreditar probatoriamente un "no hecho" por la parte deudora. Carga de la prueba en alegatos interruptores de la prescripción le incumbe a la parte acreedora ---------- 282

II.3.C.- Doctrina complementaria ---------- 284

II.4.- Las audiencias orales ---------- 285

II.4.A.- Sinopsis ---------- 285

II.4.A.1.- En particular: sobre las funciones de la audiencia preliminar ---------- 285

II.4.A.1.a.- La función ordenadora ---------- 286

II.4.A.1.b.- La función saneadora ---------- 286

II.4.A.1.c.- La función abreviadora ---------- 288

II.4.A.1.d.- Función preparatoria ---------- 289

II.4.A.1.e.- Función revisora de la tutela cautelar ---------- 291

II.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ---------- 292

II.4.B.1.- Enfermedad del abogado director justificaba la suspensión de la audiencia. La condición de abogada de la parte procesal no la obliga a "autodefenderse" en la audiencia señalada ---------- 292

II.4.B.2.- Inexistencia de presiones en audiencia preliminar para obligar a la celebración de un acuerdo conciliatorio ---------- 294

II.4.B.3.- Elementos que se deben acreditar para lograr revocar un desistimiento tácito de la demanda por inasistencia a audiencias ---------- 295

II.4.B.4.- Audiencia complementaria y violación al principio de igualdad procesal. Quebrantos en la práctica de la prueba ---------- 295

II.4.B.5.- Ajuste, subsanación y/o aclaración de las pretensiones objeto del proceso se deben realizar en audiencia preliminar y no en sede casacional ---------- 296

II.4.B.6.- El desistimiento tácito de la demanda por inasistencia de la parte actora a audiencia preliminar o única. Su relación con la suspensión, la posposición y la reposición de audiencias orales ---------- 296

II.4.B.7.- Dimensionamiento de la oralidad en un sistema por audiencias: inexistencia de actividad procesal defectuosa----------298

II.4.B.8.- Diferencias entre posposición, suspensión y reposición de audiencias ----------298

II.4.B.9.- Inexistencia de obligación de una parte procesal de asistir a una audiencia oral si las demás partes no están notificadas----------300

II.4.B.10.- Posposición, suspensión o reposición de audiencias judiciales por ausencia de abogados y abogadas -----301

II.4.B.11.- Legalidad de audiencias judiciales virtuales ----------301

II.4.B.12.- Nulidad de audiencia virtual por limitaciones técnicas de la parte demandada: no tenía acceso al video en vivo de la audiencia oral ----------302

II.4.C.- Doctrina complementaria ----------303

II.5.- Formas extraordinarias de conclusión del proceso ----------304

II.5.A.- Sinopsis ----------304

II.5.A.1- Generalidades sobre las formas extraordinarias de resolución de conflictos----------304

II.5.A.1.a.- En particular: sobre la autocomposición----------306

II.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------307

II.5.B.1.- Sobre el carácter de auto de la resolución que homologa un acuerdo conciliatorio----------307

II.5.B.2.- Demanda de revisión ante la Sala Casacional sí resultaría procedente —en tesis de principio— frente a homologaciones de acuerdos conciliatorios----------308

II.5.B.3.- Homologación de acuerdo conciliatorio y su operatividad como causal de improponibilidad frente a reclamos posteriores ----------309

II.5.B.4.- Ejecución de acuerdo conciliatorio se debe circunscribir a los acuerdos homologados: manifestación particular de la congruencia ----------310

II.5.B.5.- Homologación de acuerdo conciliatorio e imposibilidad de impugnación en otro proceso----------310

II.5.B.6.- Sobre la transacción ----------311

II.5.B.7.- La renuncia del derecho ----------312

II.5.B.8.- Alcances de la satisfacción extraprocesal----------313

II.5.B.9.- Sobre el carácter de auto de la resolución judicial que se pronuncia sobre una satisfacción extraprocesal y los contenidos que comprende----------313

II.5.B.10.- Imposibilidad sobrevenida del proceso y la repercusión económica de la actividad procesal ----------315

II.5.B.11.- Acerca de la figura procesal del desistimiento: exoneración en costas cuando la resolución intimatoria adquirió firmeza----------315

II.5.B.12.- Desistimiento parcial no resulta procedente en supuestos de litisconsorcio pasivo necesario ----------316

II.5.B.13.- Consideraciones generales sobre el instituto procesal de la caducidad de la instancia----------317

II.5.B.14.- Procedencia de la caducidad de embargos en fase de ejecución----------319

II.5.B.15.- mprocedencia de caducidad de embargos en fase de ejecución: potencialización de los denominados embargos ejecutivos ----------320

II.5.B.16.- Resolución judicial que rechaza la aplicación de la caducidad de la instancia carece de recurso de apelación ----------323

II.5.B.17.- Resolución que admite la caducidad de la instancia es un auto y no una sentencia: necesidad de pronunciarse sobre la revocatoria implícita----------323

II.5.B.18.- Procedencia oficiosa de la caducidad de la instancia----------324

II.5.B.19.- Inexistencia de obligación procesal de los Tribunales de informar a las partes del resultado de las actas de notificación de forma previa a la determinación de una caducidad del proceso ----------324

II.5.B.20.- Dimensionamiento de “efectiva prosecución del proceso” como parámetro cuantificador del plazo para la procedencia de la caducidad ----------325

II.5.B.21.- Procedencia de la condenatoria en costas es imperativa, aunque su decreto sea impuesto de oficio-------326

II.5.B.22.- Supuestos de caducidad de la instancia con ausencia de notificación a la parte demandada y exoneración en costas. Presenta voto salvado ----------327

II.5.C.- Doctrina complementaria ----------328

III Módulo ----------***329***

III.1.- Las resoluciones judiciales----------330

III.1.A.- Sinopsis ----------330

III.1.A.1.- Clasificación tripartita de resoluciones judiciales----------331

III.1.A.1.a.- Providencias ----------332

III.1.A.1.b.- Autos ----------332

III.1.A.1.c.- Sentencias ----------335

III.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ----------337

III.1.B.1.- Ausencia de motivación jurisdiccional en la acogida de una excepción de prescripción genera indefensión. Sobre el deber de congruencia ----------337

III.1.B.2.- Contenido del deber procesal de congruencia ----------338

III.1.B.3.- Relación entre la forma correcta de presentación de la demanda como requisito de admisibilidad y la congruencia jurisdiccional ----------339

III.1.B.4.- La sentencia como acto procesal y la imperatividad de su debida motivación ----------339

III.1.B.5.- Trascendencia y forma correcta de tener un hecho probado como tal en una sentencia ----------340

III.1.B.6.- Resolución de medida cautelar dentro de un proceso ordinario de mayor cuantía. Nulidad por su dictado en forma unipersonal y no colegiada. Presenta voto salvado ----------340

III.1.B.7.- Imperatividad de respetar el criterio jurídico del superior: supuestos de responsabilidad civil y lineamientos del iura novit curia ----------342

III.1.B.8.- Origen y función de la motivación de las resoluciones judiciales ----------343

III.1.B.9.- Categorización de la resolución que resuelve un incidente de cobro de honorarios como un auto ----------344

III.1.B.10.- Resolución que se emite dentro de los procesos de ejecución pura (v. gr. hipotecarios) es un auto y no una sentencia ----------344

III.1.B.11.- Resolución que resuelve la oposición en una ejecución de garantía mobiliaria es calificable como un auto ----------346

III.1.B.12.- Resolución que resuelve un incidente es un auto y no una sentencia ----------347

III.1.B.13.- Resolución que resuelve la oposición dentro de los procesos de ejecución pura es una sentencia. Criterio de mayoría: presenta voto salvado ----------347

III.1.B.14.- Resolución que rechaza una solicitud de demandada improponible es un auto. No es un incidente ni una sentencia ----------349

III.1.B.15.- Límites de la adición y aclaración de resoluciones judiciales ----------350

III.1.B.16.- Improcedencia de adición y aclaración de la parte considerativa de una sentencia ----------350

III.1.B.17.- Sobre la corrección de errores materiales en las resoluciones judiciales ----------350

III.1.B.18.- Resoluciones y efecto de cosa juzgada ----351

III.1.B.19.- Falta de identidad en la causa excluye la existencia de cosa juzgada ----352

III.1.B.20.- Implicaciones de la cosa juzgada formal ----353

III.1.B.21.- La resolución judicial que dispone la remoción de una persona albacea es un auto y no una sentencia. Análisis respecto de la repercusión económica de la actividad procesal ----354

III.1.C.- Doctrina complementaria ----355

III.2.- Los medios de impugnación: en particular los recursos ----356

III.2.A.- Sinopsis ----356

III.2.A.1.- Bases de la teoría impugnaticia ----356

III.2.A.2.- Disposiciones generales----358

III.2.A.2.a.- Taxatividad de los medios de impugnación ----359

III.2.A.2.b.- Legitimación para impugnar ----359

III.2.A.2.c.- Renuncia al derecho de impugnar----360

III.2.A.2.d.- Efectos de la impugnación sobre los plazos ----360

III.2.A.2.e- Motivación de la impugnación ----360

III.2.A.2.f.- Prohibición de reforma en perjuicio ----361

III.2.A.2.g.- Ejecución provisional ----362

III.2.A.2.h.- Desistimiento de la impugnación ----362

III.2.A.2.i- Providencias ----363

III.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ----363

III.2.B.1.- Sobre los requisitos de la apelación por inadmisión ----363

III.2.B.2.- Algunas consideraciones de la apelación diferida ----364

III.2.B.3.- Medios de impugnación contemplados en el proceso civil costarricense ----365

III.2.B.4.- Contenido de la taxatividad impugnaticia ----365

III.2.B.5.- Constitucionalidad de la taxatividad impugnaticia ----366

III.2.B.6.- Inexistencia de la ampliación de agravios ----366

III.2.B.7.- Legitimación impugnaticia ----367

III.2.B.8.- Sobre la demanda de revisión ----368

III.2.B.9.- Improcedencia de la introducción de argumentos novedosos mediante los agravios ----368

III.2.B.10.- Sobre la no reforma en perjuicio ----369

III.2.B.11.- Contenido práctico de la no reforma en perjuicio ----370

III.2.B.12.- Desistimiento en segunda instancia ----370

III.2.B.13.- Construcción de los agravios y competencia funcional ----371

III.2.B.14.- Cosa juzgada: inimpugnable e inmodificable. Importancia para sopesar agravios en ejecución de sentencia ----371

III.2.B.15.- Obligación de pronunciarse sobre la revocatoria implícita ----372

III.2.B.16.- Ejemplificación de la taxatividad impugnaticia: Improcedencia del recurso de apelación frente a prevención de depósito para otorgar el embargo preventivo ----373

III.2.B.17.- Inexistencia de un recurso de apelación “implícito” ----374

III.2.B.18.- Contenido teorético que rige el carácter restrictivo de la prueba en segunda instancia ----374

III.2.B.19.- Sobre la prueba documental en segunda instancia ----376

III.2.B.20.- Casación por razones de fondo ----376

III.2.C.- Doctrina complementaria ----378

III.3.A.- Sinopsis ----379

III.3.A.1.- Pronunciamiento sobre costas ----379

III.3.A.2.- Honorarios, gastos y garantías: nociones básicas ----382

III.3.A.3.- Honorarios de abogado o abogada ----384

III.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ----388

III.3.B.1.- Diferenciación entre costas y honorarios profesionales: improcedencia del reconocimiento del IVA en la tasación de costas ----388

III.3.B.2.- Reconocimiento del IVA pende de la demostración de su efectiva cancelación ----389

III.3.B.3.- Diferenciación entre costas y honorarios----390

III.3.B.4.- No implementación de la exoneración en costas no puede ser cuestionada en sede casacional: imposibilidad de ejercer control de legalidad----391

III.3.B.5.- Diferenciación entre la imposición de las costas y el supuesto de condena previsto por abuso procesal---391

III.3.B.6.- Dimensionamiento de la buena fe y razón plausible para litigar como criterio de exoneración de las costas ----392

III.3.B.7.- Prescripción admitida: posible escenario para una exoneración en costas ----393

III.3.B.8.- Costas: buena fe, mala fe y errores en la escogencia de la vía procesal ----393

III.3.B.9.- Tasación de costas sobre rubros de menor cuantía en un proceso de mayor cuantía. Improcedencia del recurso de apelación ----394

III.3.B.10.- Perspectivas procesales del incidente de cobro de honorarios ----395

III.3.B.11.- Participación conjunta de personas abogadas y pago de honorarios profesionales ----395

III.3.B.12.- Caracteres especiales del acuerdo extrajudicial celebrado entre el cliente y su abogado para la determinación del monto de los honorarios profesionales que corresponden ser cancelados ----396

III.3.B.13.- Diferencia práctica entre el surgimiento del derecho al pago de las costas y el derecho a la retribución de los honorarios profesionales ----397

III.3.B.14.- Sobre la caducidad del incidente de cobro de honorarios profesionales ----398

III.3.B.15.- Alcances del contrato de cuota litis ----399

III.3.C.- Doctrina complementaria ----400

III.4.- La tutela cautelar ----401

III.4.A.- Sinopsis ----401

III.4.A.1.- Contextualización de la tutela cautelar ----401

III.4.A.2.- Pilares de las medidas cautelares ----403

III.4.A.2.a.- Evitar la “justicia de papel”----403

III.4.A.2.b.- Garantizar la eficacia de la sentencia ----404

III.4.A.2.c.- Evitar prácticas dilatorias y abusivas----404

III.4.A.2.d.- Apaciguar la duración necesaria de los procesos ---------- 405

III.4.A.3.- Otras interrogantes asociadas ---------- 405

III.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ---------- 408

III.4.B.1.- Tipicidad de la medida cautelar de anotación de demanda: ámbito diferenciador frente al embargo preventivo respecto de pretensiones personales ---------- 408

III.4.B.2.- Resolución que se pronuncie sobre una medida cautelar es un auto. Análisis complementario sobre el plazo para el dictado de medidas cautelares que sean antecedidas por una audiencia oral ---------- 409

III.4.B.3.- Embargo preventivo dictado provisionalmente “inaudita altera parte”. Alcances del numeral 96, CPC. Forma de oposición. Presenta voto salvado ---------- 410

III.4.B.4.- Requisitos para la procedencia de una medida cautelar ---------- 413

III.4.B.5.- Procedencia de una anotación de demanda frente a la interposición de una acción reivindicatoria ---------- 413

III.4.B.6.- Sobre la modificación de medidas cautelares ---------- 415

III.4.B.7.- Criterio que postula que un embargo dictado en etapa de ejecución no deja de ser una medida cautelar. Negativa de la “metamorfosis procesal”. ---------- 415

III.4.B.8.- Contenido del peligro en la demora ---------- 416

III.4.B.9.- Contenido de la fama de buen derecho ---------- 417

III.4.B.10.- Tratamiento procesal frente a solicitudes de medidas cautelares “defectuosas” ---------- 417

III.4.B.11.- Implicaciones de la oralidad en la tutela cautelar ---------- 418

III.4.B.12.- Deslinde entre la tutela cautelar y el trámite incidental ---------- 419

III.4.B.13.- Ámbito de diferenciación entre “requisitos de admisibilidad” y “presupuestos de otorgamiento” en materia de tutela cautelar ---------- 419

III.4.B.14.- Caducidad de medidas cautelares: efecto declarativo o constitutivo ---------- 421

III.4.B.15.- Elementos de ponderación para el otorgamiento de una medida cautelar inaudita altera parte (también denominadas provisionalísima) ---------- 422

III.4.B.15.- Planteamientos recursivos o gestiones de adición y aclaración no tienen efecto suspensivo frente al otorgamiento de la tutela cautelar ---------- 423

III.4.B.16.- Modificación, sustitución y levantamiento en materia cautelar: dimensionamiento de la preclusión procesal ----------424

III.4.B.17.- Medida cautelar provisional: planteamientos recursivos por la propia parte proponente debido a inconformidades en su contenido y/o agravios por fijación de una garantía superior a la pretendida ----------425

III.4.B.18.- Derecho personal con efectos reales a efecto de disponer una medida cautelar de anotación de demanda ----------426

III.4.B.19.- Embargo preventivo sobre bienes muebles cuando no exista "certeza" en su titularidad ----------426

III.4.B.20.- Adjudicación y puesta en posesión ordenada en un proceso de cobro judicial no puede ser suspendida en sede contencioso-administrativa ----------428

III.4.C.- Doctrina complementaria ----------429

III.5.- Los incidentes ----------430

III.5.A.- Sinopsis ----------430

III.5.A.1.- Algunas consideraciones elementales sobre el proceso incidental ----------430

III.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------433

III.5.B.1.- La resolución que resuelve un incidente es auto. Implicaciones procesales de denominarlo sentencia y posible tratamiento en la admisibilidad (por razones del plazo) del recurso de apelación. Presenta voto salvado ----------433

III.5.B.2.- Reconocimiento de la unión de hecho a efectos de ser declarada heredera dentro del proceso sucesorio: vía incidental es la idónea dentro del proceso sucesorio ----------434

III.5.B.3.- Reconocimiento expreso del proceso incidental no implica que necesariamente lo que allí se resuelva "ponga fin al proceso" ----------435

III.5.B.4.- Conceptualización de los incidentes ----------436

III.5.B.5.- Diferenciación entre trámite incidental y/o vía incidental respecto de los incidentes propiamente dichos 436

III.5.B.6.- Régimen de los incidentes e improcedencia de la condenatoria en costas ----------436

III.5.B.7.- Sobre la factibilidad de potenciar el contradictorio procesal durante el procedimiento incidental. Interpretación del numeral 114 CPC ----------437

III.5.B.8.- Rendición de cuentas en el proceso sucesorio no es un incidente en sentido estricto----------439

III.5.B.9.- Recurso de apelación frente a resolución de un incidente: divergencia nominativa entre sentencia y auto ----------439

III.5.B.10.- Incidente de remoción de albacea resulta procedente, aunque el proceso se encuentre suspendido ------440

III.5.B.11.- Inasistencia y/o incomparecencia de una parte a la audiencia del proceso incidental----------441

III.5.C.- Doctrina complementaria ----------441

III.6.- Procesos de conocimiento: (ordinario, sumario y monitorio) ----------442

III.6.A.- Sinopsis ----------442

III.6.A.1.- Esquematizaciones del proceso ordinario, sumario y monitorio ----------442

III.6.A.1.a.- Proceso ordinario: *nociones elementales*----------442

III.6.A.1.b.- Proceso sumario: *nociones elementales* ----------443

III.6.A.1.c.- Proceso monitorio: *nociones elementales*----------443

III.6.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------447

III.6.B.1- Sobre el proceso ordinario ----------447

III.6.B.2- Sumario de desahucio por mera tolerancia: análisis del concepto----------447

III.6.B.3.- Proceso sumario de cobro de obligación dineraria líquida y exigible: facturas sin firmar ----------448

III.6.B.4.- Los conflictos derivados de una relación de arrendamiento pueden ventilarse en la vía monitoria, sumaria y en la ordinaria----------449

III.6.B.5.- Proceso sumario de tutela de persona consumidora----------450

III.6.B.6.- Proceso interdictal contra una conducta de la Administración pública (presenta nota) ----------451

III.6.B.7.- Proceso sumario de desahucio de vivienda: acreditación del valor del terreno y la edificación como requisito de la demanda ----------452

III.6.B.8- Proceso sumario de desahucio: factores a tomar en la entrega del inmueble o ejecución material del desalojo del bien ----------453

III.6.B.9- Sumario de desahucio: ámbito diferenciador frente a monitorio arrendaticio. Escogencia de la vía procesal----------453

III.6.B.10.- Proceso sumario: concepto de “título” e implicaciones del numeral 103.1.8 del CPC ----------454

III.6.B.11.- Sumario interdictal: delimitación de los actos de perturbación de la posesión momentánea y actual ------455

III.6.B.12.- Proceso monitorio dinerario. Reserva legal en materia de títulos ejecutivos: tipología del documento base presentado no permite acceder al proceso monitorio dinerario ----------455

III.6.B.13.- Proceso monitorio dinerario: obligación dineraria líquida ----------456

III.6.B.14.- Proceso monitorio dinerario: obligación dineraria exigible ----------456

III.6.B.15.- Procesos monitorios dinerarios: embargos salariales como actos interruptores de la prescripción ----------456

III.6.B.16.- Proceso monitorio dinerario: embargo salarial en conocimiento del deudor como posible acto interruptor de la prescripción----------458

III.6.B.17.- Monitorio dinerario: exigencias de la notificación de la cesión al deudor----------459

III.6.B.18.- Sobre el proceso monitorio arrendaticio ----------460

III.6.B.19.- Monitorio arrendaticio: prueba de la legitimación activa y facturas electrónicas como especie de la categoría "recibos periódicos de pago" ----------460

III.6.B.20.- Falta de pago de alquileres posteriores genera una causal autónoma para terminar el proceso monitorio: ausencia de interés de resolver acerca del carácter fundado de la oposición e improcedencia lógica de continuar con el iter procesal ----------462

III.6.C.- Doctrina complementaria ----------464

IV Módulo ----------***465***

IV.1.- La ejecución: en particular sobre el instituto procesal del allanamiento ----------466

IV.1.A.- Sinopsis ----------466

IV.1.A.1.- Instituto de ejecución del allanamiento ----------466

IV.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------469

IV.1.B.1.- Ejecución de sentencia penal: delimitación de la competencia civil ----------469

IV.1.B.2.- Resolución que rechace el allanamiento carece de recurso de apelación: diferencia con el embargo -------470

IV.1.B.3.- La resolución que conoce de la liquidación de los extremos accesorios provenientes de la suma líquida condenada en la sentencia, indexación, intereses y costas, así como la eventual liquidación de las costas de la etapa de ejecución constituye un auto y no una sentencia ----------471

IV.1.B.4.- Ejecución de sentencia: perspectivas oficiosas de la persona juzgadora. Sobre la posible modificación del objeto del proceso y el respeto de la cosa juzgada ----------473

IV.1.B.5.- Sobre el allanamiento de lugares: perfiles conceptuales ----------474

IV.1.B.6.- Valores fiscales de los estudios registrales no pueden ser reputados como medios probatorios plenos para avalar la procedencia de un desembargo de bienes ----------475

IV.1.B.7.- Concepción de la ejecución imposible ----------477

IV.1.B.8.- Imputación de pagos: dimensionamiento del saldo en descubierto----------477

IV.1.B.9.- Ejecución de sentencia: límites de la cosa juzgada----------478

IV.1.B.10.- Liquidaciones presentadas en fase de ejecución. Imperatividad de respetar derechos adquiridos cubiertos por cosa juzgada: irretroactividad de la ley ----------479

IV.1.B.11.- Perfil procedimental de la ejecución de sentencia ----------480

IV.1.B.12.- Procedimiento adecuado ante la ejecución de sumas líquidas ----------480

IV.1.B.13.- Notificación de la resolución que cursa una ejecución de sentencia: Existencia de medio señalado en el expediente ----------482

IV.1.B.14.- Falta de contestación de la parte ejecutada frente a una ejecución de daños y perjuicios ----------482

IV.1.C.- Doctrina complementaria ----------483

IV.2.- La ejecución provisional----------484

IV.2.A.- Sinopsis ----------484

IV.2.A.1.- Nociones preliminares de la ejecución provisional----------484

IV.2.A.2.- Exégesis de la regulación de la ejecución provisional: corolarios obtenidos----------484

IV.2.A.3.- Otras preguntas asociadas con la ejecución provisional ----------486

IV.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------488

IV.2.B.1.- Supuestos de ejecución provisional de sentencia que justifican la celebración de una audiencia ----------488

IV.2.B.2.- Contenido de una sentencia patrimonial no dineraria ----------489

IV.2.B.3.- Imposibilidad de ejecución provisional: caso de sentencia declarativa que dispone la nulidad de un testamento----------490

IV.2.B.4.- Ejemplificación de una ejecución sin tener firmeza la resolución que se ejecuta: caso de laudos arbitrales ----------491

IV.2.B.5.- Restricción de la ejecución provisional a sentencias condenatorias: perfiles doctrinales ----------492

IV.2.B.6.- Ejecución provisional resulta procedente con ocasión de sentencias que no están firmes: consideraciones generales sobre su configuración operativa en el CPC ----------493

IV.2.B.7.- Ejecución provisional: ámbito de exclusión ----------494

IV.2.B.8.- Concepción del embargo de bienes frente a sentencias dinerarias: caso de propiedad en condominio ----495

IV.2.B.9.- Posibilidad de apelar el embargo decretado con base en la ejecución provisional prevista en el artículo 145 del Código Procesal Civil ----------496

IV.2.B.10.- Embargabilidad de bienes y dimensionamiento de la afectación familiar: caso de matrimonio que suscribe una garantía como avalista----------498

IV.2.C.- Doctrina complementaria ----------500

IV.3.- Ejecución hipotecaria, prendaria y de garantía mobiliaria----------501

IV.3.A.- Sinopsis ----------501

IV.3.A.1.- La garantía mobiliaria: siete propuestas para su mejor regulación----------501

IV.3.A.1.a- Justificación ----------501

IV.3.A.1.b.- Propuestas de mejora y/o reforma----------502

IV.3.A.1.b.i.- Implementación de una reglamentación más detallada para el procedimiento de ejecución extrajudicial -------502

IV.3.A.1.b.ii.- Reconocimiento expreso de tutela cautelar en el ámbito de la ejecución de garantías mobiliarias ----------504

IV.3.A.1.b.iii. Clarificación jurisprudencial del procedimiento para las ejecuciones judiciales ----------506

IV.3.A.1.b.iv.- Reconocimiento de las definiciones del pacto marciano y pacto comisorio ex intervallo: nociones controvertidas ----------508

IV.3.A.1.b.v.- Corrección vía reforma legislativa de algunas imprecisiones de redacción e implementación de mayor debate doctrinario ----------511

IV.3.A.1.b.vi.- Exigencia de la unificación jurisprudencial en posibilidades y limitaciones del ámbito de aplicación de la garantía mobiliaria ----------513

IV.3.A.1.b.vii.-Expansión de garantías mobiliarias en la banca pública y promoción de mayor inventiva en cláusulas contractuales ----------516

IV.3.A.1.c.- Conclusión----------518

IV.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------518

IV.3.B.1.- Contenido impugnable del auto que ordene el remate ----------518

IV.3.B.2.- Alcances de los poderes especiales judiciales para participar en las subastas ----------519

IV.3.B.3.- Alcances de la actividad procesal defectuosa en la impugnación de remates----------521

IV.3.B.4.- Momento procesal para impugnar la base de remate ----------522

IV.3.B.5.- Hipoteca no inscrita: plazo de prescripción de la obligación mercantil garantizada ----------522

IV.3.B.6.- Sobre la ejecución judicial de la garantía mobiliaria ----------524

IV.3.B.7.- Oposición infundada en procesos de ejecución hipotecaria: inexistencia de recurso de apelación ----------525

IV.3.B.8.- Apelación mal admitida: impugnación de auto que apruebe el remate debe centrarse en censuras dirimibles con el acto de su celebración----------525

IV.3.B.9.- Ejecución hipotecaria: constatación de la publicación de los edictos ----------527

IV.3.B.10.- Sobre la exigencia de la debida motivación de la resolución que se pronuncia sobre la liquidación del producto del remate ----------527

IV.3.B.11.- Ejecución prendaria: requisitos de admisibilidad----------528

IV.3.B.12.- Ejecución prendaria. Falta de pago del impuesto a la propiedad de vehículos automotores y el seguro obligatorio de automóviles (marchamo) por varios períodos no se puede reputar como un desmejoramiento de la garantía ----------529

IV.3.B.13.- Cédula hipotecaria: alcances y régimen de prescripción ----------530

IV.3.B.14.- Cédula hipotecaria: trámites administrativos previos para la reposición----------531

IV.3.B.15.- Es necesario distinguir donde la ley sistemáticamente lo hace: los contratos descritos en el numeral 3 de la Ley de Garantías Mobiliarias y demás figuras allí mencionadas se contemplan en referencia “meramente enunciativa” ----------533

IV.3.B.16.- Imposibilidad de constituir garantía mobiliaria sobre vehículos o derechos patrimoniales derivados ------533

IV.3.B.17.- Leasing sobre vehículos sí es susceptible de garantía mobiliaria ----------534

IV.3.B.18.- Generación interpretativa de una exigencia previa en sede judicial para ordenar la reposesión de los bienes dados en garantía: intentos de armonización de la garantía mobiliaria con el derecho de audiencia y defensa----------535

IV.3.B.19.- Garantía mobiliaria sobre una miniexcavadora: delimitación competencial entre lo civil y agrario ----------535

IV.3.B.20.- Ley de garantías mobiliarias e hipótesis regulatoria de la ejecución prendaria----------536

IV.3.C.- Doctrina complementaria ----536

IV.4.- Las tercerías: en particular la *de dominio* ----537

IV.4.A.- Sinopsis ----537

IV.4.A.1.- Las dimensiones de la tercería de dominio ----537

IV.4.A.1.a- Conceptualización ----537

IV.4.A.1.b.- Dimensiones de análisis ----538

IV.4.A.1.b.i.- Dimensión procesal: especie dentro del género de las tercerías ----538

IV.4.A.1.b.ii.- Dimensión instrumental: proceso sumarísimo de corte reivindicatorio ----539

IV.4.A.1.b.iii.- Dimensión probatoria: predominancia documental ----540

IV.4.A.1.b.iv.- Dimensión sustancial: instrumento para disipar la colisión de un derecho real vs. derecho personal ------541

IV.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados ----542

IV.4.B.1.- Tercería de dominio: perfil operativo ----542

IV.2.B.2.- Tercerías: dimensión conceptual y requisitos de admisibilidad ----542

IV.2.B.3.- Tercería de dominio sobre bienes no registrables: alcances de la exigencia "documento auténtico" --------543

IV.2.B.4.- Tercería de dominio no es la vía procesal idónea para cuestionar el lugar donde se practicará el embargo ordenado ----544

IV.2.B.5.- Sobre la tercería de dominio: alcances del procedimiento incidental e imposibilidad de discutir temas asociados con supuestos fraudes de simulación o temas conexos propios de la vía ordinaria ----545

IV.2.B.6.- Aplicación del numeral 455 del Código Civil de cara a determinar la procedencia de la tercería de dominio. ----546

IV.2.B.7.- Diferencia entre un tercerista y un tercer interesado ----547

IV.2.B.8.- Improcedencia de tercería si el bien no está embargado----547

IV.2.B.9.- Improcedencia del recurso de apelación frente a la resolución que declare sin lugar la gestión de un levantamiento de embargo sin promover tercería----548

IV.2.B.10.- Rechazo de un levantamiento de embargo sin tercería: mecanismo procesal a implementar ----548

IV.4.C.- Doctrina complementaria ----549

IV.5.- Procesos no contenciosos ----------550

IV.5.A.- Sinopsis ----------550

IV.5.A.1.- Cuestionario sobre procesos no contenciosos ----------550

IV.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados----------552

IV.5.B.1- Reserva legal en delimitación de procesos no contenciosos----------552

IV.5.B.2.- La consignación de deudas hipotecarias no requiere de previo la existencia de una oferta real de pago: implicaciones en la temática condominal----------553

IV.5.B.3.- Imposibilidad de tramitar mediante el proceso judicial no contencioso un cambio de domicilio social de fundación ----------554

IV.5.B.4.- Improcedencia de decretar una inadmisibilidad por defectos del escrito inicial: caso de información posesoria ----------555

IV.5.B.5.- Concepción general de un proceso no contencioso ----------556

IV.5.B.6.- Si existe contención en un proceso declarativo, no es posible iniciar un procedimiento no contencioso ---556

IV.5.B.7.- Pago por consignación: supuestos de procedencia ----------557

IV.5.B.8.- Régimen sustantivo del pago por consignación----------558

IV.5.B.9.- La resolución que se pronuncia sobre información posesoria es un auto y no una sentencia: necesidad de pronunciarse sobre revocatoria implícita----------558

IV.5.B.10.- En procesos no contenciosos, remisión a la vía ordinaria carece de apelación ----------560

IV.5.B.11.- Intervención de sucesores procesales sí resulta procedente en un proceso no contencioso de deslinde y demarcación de linderos----------560

IV.5.B.12.- Proceso no contencioso de localización de derechos indivisos: necesidad de notificar al resto de copropietarios cuando la localización implique un aumento significativo del área ----------561

IV.5.C.- Doctrina complementaria ----------564

IV.6.- Proceso sucesorio: nociones elementales----------565

IV.6.A.- Sinopsis ----------565

IV.6.A.1.- Fines del proceso sucesorio----------565

IV.6.A.2.- Competencia----------566

IV.6.A.3.- Aspectos generales del procedimiento----566
IV.6.A.3.a.- Aseguramiento de bienes ----566
IV.6.A.3.b.- Apertura de testamento cerrado ----566
IV.6.A.3.c.-. Comprobación de testamento abierto no auténtico----567
IV.6.A.3.d.- Comprobación de testamento privilegiado ----567
IV.6.A.3.e.- Prejudicialidad ----568
IV.6.A.3.f.- Acumulación----568
IV.6.A.3.g.- Oposiciones----568
IV.6.A.4.- Etapas del proceso sucesorio----568
IV.6.A.4.a- Apertura ----568
IV.6.A.4.a.i.- Solicitud----568
IV.6.A.4.a.ii.-. Resolución inicial ----569
IV.6.A.4.b.- Declaratoria de sucesores----569
IV.6.A.4.c.- Constatación del activo y del pasivo ----570
IV.6.A.4.c.i.- Constatación del activo ----570
IV.6.A.4.c.ii.- Constatación del pasivo----571
IV.6.A.4.d.- Distribución y partición de los bienes ----571
IV.6.A.4.d.i.- Distribución por acuerdo de interesados----571
IV.6.A.4.d.ii.-. Partición judicial----572
IV.6.A.5.- Reapertura del proceso ----572
IV.6.B.- Criterios jurisprudenciales asociados: implementación de la metodología de interrogantes respondidas --------572
IV.6.B.1. - ¿Cuál Juzgado resulta competente (por razón de la materia) para conocer de un proceso sucesorio promovido por una municipalidad? ----572
IV.6.B.2.- ¿Quién resulta competente para distribuir aquellos dineros del causante que provengan de rentas, indemnizaciones y pensiones devengadas con ocasión de un riesgo laboral?----573

IV.6.B.3.- ¿Qué elementos justifican la competencia por territorio nacional en un proceso sucesorio? ------573

IV.6.B.4.- ¿Qué implica un proceso sucesorio? ----------574

IV.6.B.5.- ¿Cuál es actualmente la categorización teórica del proceso sucesorio?----------574

IV.6.B.6.- ¿El proceso sucesorio es un proceso contencioso? ----------574

IV.6.B.7.- ¿Qué es el aseguramiento de bienes?----------575

IV.6.B.8.- Dentro de un proceso sucesorio, ¿es posible decretar un aseguramiento de bienes que se encuentren inscritos a favor de terceros? ----------575

IV.6.B.9.- ¿Es dable rechazar de plano una medida cautelar dentro de un proceso sucesorio? ----------576

IV.6.B.10.- ¿Para iniciar un proceso sucesorio se requiere acreditar un derecho subjetivo? ----------576

IV.6.B.11.- ¿Qué características presenta en el proceso civil la legitimación que justifica la apertura de un proceso sucesorio? ¿Cuál es la diferencia con la vocación hereditaria?----------577

IV.6.B.12.- ¿Se puede conocer una pretensión anulatoria asociada con la disposición de títulos accionarios dentro de un proceso sucesorio? ¿Es factible disponer, en tales escenarios, una desacumulación procesal?----------578

IV.6.B.13.- ¿Es dable decretar la caducidad de un proceso sucesorio?----------579

IV.6.B.14.- ¿En qué supuestos y cuál es el momento procesal oportuno para aplicar la prejudicialidad en el proceso sucesorio?----------579

IV.6.B.15.- ¿El proceso sucesorio se inicia con una demanda? ----------580

IV.6.B.16.- ¿Cuáles son los requisitos de la solicitud inicial de apertura de un proceso sucesorio? ----------580

IV.6.B.17.- ¿La indicación del domicilio de los presuntos herederos es un requisito de admisibilidad del proceso sucesorio? ----------581

IV.6.B.18.- ¿El objeto de un proceso sucesorio puede estar limitado únicamente a un tema de mera representación?----------582

IV.6.B.19.- ¿Quién es el principal obligado en impulsar el proceso sucesorio?----------582

IV.6.B.20.- ¿Cómo se debe entender la condición de “presuntos herederos” para promover la apertura inicial (etapa de admisibilidad) de un proceso sucesorio? ----------582

IV.6.B.21.- ¿Cómo se prueba la defunción de un causante? ----------583

IV.6.B.22.- ¿Cómo se prueba el fallecimiento de una persona? ----------584

IV.6.B.23.- ¿Cómo garantizar dentro del proceso sucesorios los potenciales derechos de terceras personas? ----------584

IV.6.B.24.- ¿Se puede declarar improponible la solicitud principal de apertura de un proceso sucesorio? ¿Pueden los incidentes del proceso sucesorio se declarados como improponibles? ----------585

IV.6.B.25.- ¿Es la simultaneidad de los contratantes uno de los requisitos para sustentar la validez de una cesión de derechos hereditarios?----------586

IV.6.B.26.- ¿Puede la persona juzgadora cuestionar de oficio la exclusión de un bien que realiza en forma justificada el albacea?----------587

IV.6.B.27.- ¿Resulta procedente el incidente de exclusión de bienes para dilucidar aspectos asociados con bienes gananciales? ----------587

IV.6.B.28.- Para efectos de inventario, ¿cómo debe acreditarse la titularidad de las acciones de una sociedad anónima?----------588

IV.6.B.29.- ¿Cómo deber ser impugnada la resolución que se pronuncie sobre una legalización de créditos en materia sucesoria? ----------589

IV.6.B.30.- ¿Cuáles son las obligaciones del albacea? ----------590

IV.6.B.31.- ¿Qué implica el deber de corrección y diligencia del albacea? ----------590

IV.6.B.32.- ¿Se puede remover de oficio a un albacea si incumple la presentación del proyecto de distribución de los bienes del caudal hereditario?----------590

IV.6.B.33.- ¿ La resolución que se pronuncia sobre la remoción de albacea es un auto o una sentencia? ---591

IV.6.B.34.- ¿Qué sucede si se presenta un recurso de apelación contra la resolución que resuelve sobre la remoción de albacea dentro del quinto día del plazo de la supuesta impugnación? ¿Es admisible un recurso de apelación si la resolución del incidente se denominó sentencia y no auto? Presenta voto salvado. ----------592

IV.6.B.35.- ¿Qué consecuencias procesales genera que una sucesión carezca de albacea? ----------593

IV.6.B.36.- ¿Se puede autorizar una distribución si existen dudas respecto de la titularidad de los bienes inventariados?----------594

IV.6.B.37.- ¿Existe un plazo procesal para presentar la distribución de bienes dentro del proceso sucesorio? ----------595

IV.6.B.38.- ¿Cuál es el plazo para presentar el convenio de distribución? ----------595

IV.6.B.39.- La estimación en un valor irrisorio de una cesión de derechos hereditarios ¿acarrea su nulidad por denotar que su contenido (por gratuito) debió constar en escritura pública? ----------596

IV.6.B.40.- Sobre la acumulación de procesos sucesorios ----------597

IV.6.B.41.- Consideraciones sobre la validez de los testamentos: caso de persona adulta mayor en condiciones de vulnerabilidad----------597

IV.6.C.- Doctrina complementaria ----------598

Conclusiones----------599

Dedicatoria

A las juezas y los jueces de Costa Rica.

Prólogo

El doctor Luis Mariano Argüello Rojas, distinguido juez civil y académico destacado, nos ofrece los resultados de su más reciente esfuerzo intelectual, denominado *"Curso autoformativo del Código Procesal Civil. Nociones prácticas y perspectivas jurisprudenciales".*

El documento, dirigido a personas técnicas judiciales, pero apropiado para cualquier persona operadora jurídica interesada en temas procesales, hace un amplio recorrido por los principales institutos, normas, principios y reglas prácticas que propone esa legislación procesal y está escrito en lenguaje claro, sencillo y preciso.

Eso es lo esperable de un curso de autoformación, dirigido como es de todos conocido, a quienes buscan adquirir, mediante un proceso formativo en línea, nuevos conocimientos y habilidades de manera autónoma, a su propio ritmo y sin la presencia en tiempo real de una persona docente.

Su ordenación sistemática, la claridad de las explicaciones en él contenidas, las cuidadas referencias doctrinales y las profusas citas jurisprudenciales incorporadas en el texto hacen de esta una obra impecable, de fácil manejo y de enorme utilidad práctica.

Está dividida en cuatro módulos que, a su vez, se estructuran en diversos acápites, cada uno de ellos con una sinopsis, una explicación de los temas específicos, criterios jurisprudenciales asociados y doctrina complementaria.

El Módulo I tiene cinco partes, a saber: I.1*"Estructuración, basamentos teoréticos y los principios procesales"*. I.2 *"Aplicación de las normas procesales"*. I.3 "Competencia objetiva y subjetiva". I.4 *"Las partes procesales representación e institutos afines"* y 1.5 *"La actividad procesal"*.

A lo largo de este, se hace un recuento histórico del proceso civil costarricense, así como de los antecedentes del Código vigente y se enumeran y abordan cuidadosamente los principios procesales; entre ellos, el dispositivo, de preclusión, impulso procesal, igualdad procesal, oralidad, inmediación, buena fe, publicidad y antiformalismo.

Explica la mecánica de la aplicación de las normas en el tiempo y el espacio, así como su interpretación e integración. Repasa los diversos métodos interpretativos y reglas específicas para su utilización. Y del mismo modo, incursiona de manera precisa en los diversos criterios de atribución de competencia (materia, territorio, cuantía y funcional), en los supuestos de acumulación y litis pendencia y en la competencia subjetiva de las personas juzgadoras y sus vicisitudes.

Asimismo, aclara los temas referidos a las partes, capacidad procesal y la representación, legitimación activa, sucesión y sustitución procesales, el litis consorcio y otras figuras afines. En lo relativo

a la actividad procesal, estudia los actos procesales, su naturaleza, clasificación y, muy importante, su realización por medios tecnológicos.

El Módulo II está referido a los siguientes temas: II.1 *"Actividad procesal defectuosa"*. II.2 *"Los actos de alegación y proposición"*. II.3 *"La prueba"*. II.4 *"Las audiencias orales"* y II.5 *"Formas extraordinarias de conclusión del proceso".*

A través suyo, se analizan, en primer término, los vicios del procedimiento y sus posibilidades de subsanación, los principios aplicables, la tipología, trámite y efectos de las nulidades procesales.

En segundo, los fundamentos sobre actos sustanciales como la demanda, la contestación, la reconvención y la réplica. Luego, aparece lo relativo a la prueba, a quién corresponde su carga y el ofrecimiento de esta, los diversos medios probatorios (declaración de parte, testimonial, pericial, documentos e informes, reconocimiento judicial, medios científicos y tecnológicos), su admisibilidad y valoración.

En lo tocante a las audiencias, se explican sus diversas funciones, con especial énfasis en la audiencia preliminar, cuyas finalidades ordenatorias, saneadoras, abreviadoras y preparatorias son determinantes para la buena marcha del proceso y su adecuada solución.

En su último acápite, este módulo revisa -como ya se adelantó- las formas extraordinarias de resolución de conflictos que el autor denomina como *"modos de autocomposición"* y que comprenden la mediación o conciliación, transacción, renuncia del derecho, satisfacción extraprocesal y el desistimiento, incluidos sus efectos económicos, sin dejar de lado otros modos de finalización como la caducidad de la instancia o la imposibilidad sobrevenida del proceso.

El Módulo III, por su parte, se estructura en 6 capítulos: III.1 *"Las resoluciones judiciales"*. III.2, *"Los medios de impugnación"*. III.3 *"La repercusión económica de la actividad procesal"*. III.4 *"La tutela cautelar"*. III.5 *"Los incidentes"* y III.6 *"Procesos de conocimiento"*.

Por su medio, se introduce a la persona lectora en la clasificación, ahora tripartita de las resoluciones judiciales: providencias, autos y las sentencias; el deber de motivación y congruencia, corrección, aclaración y adición, y el concepto y efectos de la cosa juzgada.

En cuanto a medios de impugnación, el texto es amplio y aborda los aspectos más determinantes de esta materia, como el principio de taxatividad, la tipología de los recursos, la legitimación para impugnar, la motivación y la prohibición de reforma en perjuicio, entre otros.

El tema de las costas, honorarios, gastos y garantías también es objeto de análisis, y lo mismo puede decirse de la justicia cautelar, la más pronta y cercana para el justiciable, sin cuyo adecuado

abordaje se corre el riesgo de hacer nugatorio el eventual resultado de un fallo favorable. El material disponible en esta materia es profuso y pone de manifiesto, en particular, la importancia de un adecuado tratamiento de los presupuestos y características estructurales de la tutela cautelar, ya sea que se trate de medidas típicas -nominadas- o atípicas -innominadas-.

Sobre los procesos incidentales, se explican su objeto y tramitología, lo mismo que los efectos de las resoluciones que se dicten en ellos. Igualmente, se esquematizan los procesos de conocimiento: ordinario sumario y monitorios; en esta ocasión, con ayuda de cuadros para visibilizar las diferencias existentes entre unos y otros y facilitar así su comprensión.

El Módulo IV se ocupa finalmente de la ejecución, conforme al siguiente orden: IV.1 *"La ejecución, en particular sobre el instituto procesal del allanamiento".* IV.2 *"La ejecución provisional"* y IV.3 *"La ejecución hipotecaria, prendaria y de garantía mobiliaria"*. Y, en sus últimos tres acápites, se aproxima a IV.4 "Las tercerías, en particular la de dominio". IV.5 *"Los procesos no contenciosos"* y IV.5 *"Proceso sucesorio. Nociones básicas".*

Interesa resaltar el tratamiento que se da en el *Curso* a la figura del allanamiento, entendido, según aclara el autor, en el contexto de una orden jurisdiccional que autoriza el ingreso forzado a un recinto privado sin contar con la autorización o aun en contra de la voluntad de su titular. Pero, además, se incorporan los diversos aspectos de la ejecución de sentencias en general, los límites que impone la cosa juzgada a las personas encargadas de dar cumplimiento a lo resuelto y el perfil procedimental de esta temática.

Resulta destacable, asimismo, la explicación de la figura de la ejecución provisional de fallos no firmes, lo mismo que la efectuada con ocasión de los procesos de ejecución hipotecaria y prendaria, al igual que la garantía mobiliaria, respecto de la cual, ya hay trabajos anteriores del doctor Argüello Rojas y que resultan de obligada referencia para comprender integralmente este tema.

La tercería de dominio también se explica con detenimiento y lo mismo ocurre con los procesos no contenciosos, para cuyo tratamiento se utiliza la técnica didáctica de un cuestionario, con sus respectivas respuestas, que constituye un instrumento altamente aclaratorio de los diversos tópicos relacionados con dichos procesos.

Por último, el texto incorpora los elementos básicos del proceso sucesorio, sus fines, la competencia y aspectos generales del procedimiento, adicionando en el recuento jurisprudencial una serie de interrogantes con sus respectivas respuestas.

Como puede advertirse, se trata de un trabajo minucioso y bien cuidado que aborda con la solidez de quien posee la experticia en esta materia los aspectos fundamentales regulados en el Código

Procesal Civil y que proporciona a quien le dé lectura información de calidad no solo sobre el contenido de las normas, sino también de su aplicación por los tribunales de justicia.

Entre los muchos méritos de este *Curso autoformativo* y dado el poco especio disponible en estas líneas, he estimado oportuno llamar la atención en tres aspectos muy puntuales que merecen destacarse: el primero para reconocer el esfuerzo colosal que supone la búsqueda y la selección, el estudio, la sistematización y ordenación de la jurisprudencia incluida en el documento.

Solo quienes, en algún momento, nos hemos aventurado a hacer este tipo de búsquedas para compartir luego sus resultados con la comunidad jurídica, valoramos en plenitud esa enorme labor.

A lo largo del curso, pueden consultarse más de cuatrocientos criterios jurisprudenciales, emanados de órganos de todos los órdenes jurisdiccionales, entre los que se cuentan, por supuesto, las diversas Salas de la Corte Suprema de Justicia y los tribunales civiles de todo el país, pero también los agrarios, laborales, contencioso administrativos y de familia, estos cuatro últimos en cuanto recurren con frecuencia al Código Procesal Civil, norma supletoria de su respectiva legislación especializada.

El segundo, derivado propiamente de la lectura de esa jurisprudencia, es el redescubrimiento de la importancia capital que juegan los principios generales del proceso, en la plena aplicación del Código, por parte de jueces, juezas y tribunales.

Es notable cómo su utilización permea todos los institutos procesales y facilita la decisión de los diversos asuntos. Reconocer el carácter instrumental, garantista y profundamente democrático de su contenido resulta esencial para comprender adecuadamente esta legislación y para hacer que el proceso se convierta realmente en un cauce idóneo para resolver los conflictos sometidos a estrados judiciales.

Y, finalmente, dada su novedad -siete años es poco para una ley perdurable- resulta imposible no referirse a la opción del legislador por el aprovechamiento de la tecnología más avanzada y de la virtualidad en todos los procesos, lo cual, como lo reconoce el propio autor del *Curso*, ha generado réditos muy positivos para la materia procesal civil.

Así, mientras aún hoy en otras jurisdicciones se debate sobre la posibilidad de aplicar plenamente la virtualidad, especialmente en las audiencias y la recepción de prueba, la jurisdicción civil, consciente de la necesidad de modernizar nuestra Administración de Justicia, avanza a pasos agigantados en esta materia, demostrando que una virtualidad bien aplicada es enteramente compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza nuestra Constitución Política y que ahorra a todas las partes -incluido el Poder Judicial- tiempo, esfuerzo y dinero, en un mundo que, en lo tocante al uso de este instrumento fundamental, ya nos está dejando rezagados.

Doy mi reconocimiento una vez más al autor, a quien valoro y respeto profundamente por representar lo mejor de la judicatura nacional. Y expreso mi agradecimiento también a la Escuela Judicial por propiciar espacios reales para que este tipo de obras, que tanto aportan a la vida jurídica nacional, vean la luz del día.

Alajuela, junio de 2025

Dr. Hubert Fernández Argüello

Juez

Introducción

La paz injusta no es un fin del derecho; como no lo es la justicia sin seguridad; ni lo es un orden sin libertad [...]. El proceso no es el único medio de realización coactiva del derecho. Pero es el más importante de todos ellos.

Eduardo J. Couture, 2010, pp. 392-393.

En otras palabras, muchas diferencias importantes derivan de las culturas nacionales que influyen directa o indirectamente en la estructura de los sistemas procesales individuales y el modo en que estos funcionan correctamente. Taruffo, 2020, p.129.

El título del presente libro: *Nociones prácticas y perspectivas jurisprudenciales* evoca la aspiración central de la obra, la cual es comprender la forma donde la experiencia forense en general y la dinámica jurisprudencial en lo particular han venido forjando las dimensiones de los diversos institutos procesales en el ámbito civil, para de esta forma visualizar críticamente el estado actual que presenta y poder ofrecer algunas oportunidades de mejora.

La dinámica realista nos muestra un acercamiento insólito a la cardíaca del proceso civil. De este modo, conviene advertir que las siguientes páginas optan por dar una preferencia al dato jurisprudencial[1] antes que doctrinal, pues el enfoque del abordaje investigativo recae en una visión más terrenal y menos conceptual de encarar los diferentes institutos procesales.

En otras oportunidades, hemos insistido en que un Código Procesal no lo crea tanto la generación que lo redacta, sino aquella que lo interpreta. Se pretende denotar el colosal impacto que genera la interpretación jurisprudencial en la concepción del proceso civil, lo cual hace recordar la célebre advertencia del maestro iusprivatista Díez-Picazo (1962, p. 12), cuando, con la sapiencia de su verbo, señalaba que, en ningún otro espacio como en el momento jurisprudencial, "se enlazan tan íntimamente la teoría y la práctica del derecho. En ninguna otra fuente quizá se aprenda mejor lo que el derecho es".

Sea como fuere, es importante acotar que el Código Procesal Civil ha generado buenas sensaciones durante sus años de vigencia. Existen ámbitos donde se puede optimizar, pero sin caer en visiones idílicas, somos defensores de las enormes virtudes que, en términos generales, ha tenido la mentada normativa procesal. Para efectos didácticos, se sintetizan sus principales implicaciones en los siguientes aspectos.

1 La noción jurisprudencia es utilizada aquí en un sentido amplio o lato. Siguiendo la tradición dispuesta en el numeral 9, CC, en algunas ocasiones, se incluye la doctrina reiterada expuesta por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia; pero, en otras ocasiones, la voz "jurisprudencia" o "jurisprudencia menor" se utiliza como referencia a nociones provenientes de los tribunales de apelación civil que, debido a la estructura recursiva dispuesta en el CPC, resulta altamente importante para entender la verdadera fisonomía del proceso civil costarricense.

i. Una de las claves del éxito de la Reforma Procesal Civil en Costa Rica, desde su puesta en vigencia el pasado 8 de octubre de 2018, radica en la *potencialización* de la visión instrumental del proceso. En tal sentido, se cuenta con una persona juzgadora verdaderamente interesada en resolver conflictos intersubjetivos en beneficio social en general y de una Administración de Justicia comprometida con el ser humano en lo particular (esto es la persona como alfa y omega del sistema jurídico). Lejos han quedado los ritualismos obtusos, los formalismos estériles y las visiones ensimismadas del proceso, lo que se denota empíricamente en la reducción por ejemplo de los tiempos en la duración de los procesos ordinarios civiles, si se compara con la anterior normativa derogada, así como la reducción paulatina del circulante en la materia de cobro judicial[2].

ii. La implementación de una noción acabada, sistémica y completa del instituto procesal de la audiencia preliminar ha generado enormes réditos, lo que antes tardaba meses o años en ser resuelto por escrito (v. gr. actividad procesal defectuosa, excepciones procesales, admisión probatoria, etc.) ahora se resuelve en unos pocos minutos en beneficio directo de la persona justiciable y su derecho a la tutela judicial efectiva. El éxito o fracaso de un proceso ordinario (o bien, sumario o monitorio mediante la audiencia única) radica en gran medida en la corrección con la que se desarrolle esta tipología de audiencia, así como la hoja contiene al árbol, la audiencia preliminar es una *parte* del proceso donde se puede reflejar el *todo*.

iii. El estudio de campo que se ha realizado al analizar los criterios interpretativos de la sede casacional así como de las vertientes analíticas de las resoluciones de alzada de diversos tribunales de apelación civil (que trabajan con una contundente taxatividad impugnaticia) ha denotado una apertura bastante marcada hacia una "*jurisprudencia principialista*"; esto es, las personas juzgadoras utilizan la visión más flexible de los principios procesales dispuestos en forma enunciativa en el artículo 2 del CPC para solucionar diversas interrogantes procesales. Se advierte una tendencia que procura una maximización de los principios, ya sea a nivel *interpretativo, integrativo* o, incluso, como refuerzo *argumentativo-motivacional* de un determinado criterio, en defecto de aquellas tendencias que se limitaban más a una visión restringida y literal de las reglas.

iv. El papel que han tomado los principios procesales a nivel del proceso civil en Costa Rica recuerda, a su vez, una conexión más fuerte con la doctrina constitucionalista, pues por medio

2 Entre otros, se puede consultar la nota de prensa: "*Materia de cobro muestra importante reducción de circulante activo".* Recuperada de: https://pj.poder-judicial.go.cr/index.php/prensa/1028-materia-de-cobro-muestra-importante-reduccion-de-circulante-activo

de los citados principios procesales —que sirven como "válvulas de oxigenación" al sistema— las corrientes del constitucionalismo y de los derechos humanos han tomado su merecido sitio en el proceso civil costarricense. El Poder Judicial también coadyuba con campañas, cursos y boletines jurisprudenciales que reivindican los derechos de las personas en condiciones de vulnerabilidad (v. gr., poblaciones indígenas). Se podría decir que, en nuestro país, el proceso civil se ha convertido en un termómetro más del derecho de la Constitución.

v. Se ha dicho arriba que la generación que redacta un Código Procesal no lo hace tanto, sino aquella que lo interpreta. En tal sentido, se ha comprobado que —en su mayoría— existe un acatamiento fuerte por parte de personas encargadas de la Administración de Justicia en respetar la línea teórica de la reforma procesal civil. Al fin de cuentas, la mejor práctica es aquella que viene antecedida por una buena teoría, y el CPC ha generado una sensación de satisfacción entre los operadores jurídicos a nivel de su puesta en aplicación.

vi. Otro de los aciertos del CPC es no generar una bifurcación de labores. Quien tramita, a su vez, celebra las audiencias orales (cautelar, preliminar y complementaria) y también ejecuta el fallo. Esto genera que la persona juzgadora de lo civil no viva en dos mundos distanciados (el adjetivo y el del derecho material), sino que tenga presente la dimensión sustancial del proceso civil, esto es, sus criterios procesales nunca pueden estar desconectados del derecho de fondo y/o material que atañe al conflicto como tal. Con el mayor de los respetos, señalamos que este aspecto no pasa en otros modelos procesales en Costa Rica, donde se cuenta con perfiles muy especializados (v. gr., personas juzgadoras dedicadas en *exclusiva* a la tramitación, cautelares, ejecución, conciliación, juicio, etc.) que ciertamente pueden propiciar visiones fragmentarias —y hasta contradictorias— dentro del proceso como tal.

vii. La decisión de la política legislativa de que los asuntos (en tesis de principio) más complejos denominados ordinarios de mayor cuantía sean resueltos por un Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil ha rendido sus frutos. La integración colegiada ha permitido procesos de mayor deliberación y validación en procura de una mayor perfección de las sentencias, lo cual denota una mayor tranquilidad para los y las litigantes, pues ante la notificación de la sentencia, el ejercicio del recurso de alzada ha dejado de ser una "cuestión de automatismos". Muchísimos casos se fallan en primera instancia, y allí queda finiquitado el conflicto.

viii. La modalidad de audiencias judiciales virtuales ha supuesto una senda muy positiva para la materia procesal civil. La virtualidad bien implementada y trabajada ha permitido que los y las litigantes y la persona justiciable se ahorren importantes recursos de transporte, alimentación, viáticos, tiempo etc. Además, la experiencia ha sido grata, por ejemplo, al interactuar con personas ambientalistas que nos hablan de los beneficios de evitar desplazamientos en carretera innecesarios, o bien, de litigantes de la tercera edad (personas adultas mayores) que nos han indicado expresamente que, con esta modalidad, les resulta más fácil trabajar, pues se pueden conectar desde sus casas u oficinas sin necesidad de conducir un vehículo. Además, ha sido satisfactorio ver presencia de público, incluso, conectado fuera del país, lo cual denota un sistema judicial de puertas abiertas con plena transparencia. Sin duda, el análisis económico del derecho y de la inteligencia artificial podrán perfeccionar esta modalidad en los próximos años. Con todo, la implementación de audiencias judiciales virtuales no requirió reforma legal alguna, pues los redactores del CPC la contemplaron con afán futurista. Las críticas no han sido pocas, principalmente a nivel de práctica de prueba que por cierto no todas las audiencias orales tienen, por ejemplo: cautelares, preliminares, conciliación etc., pero, en realidad (a nivel práctico), las audiencias virtuales son iguales o, en algunos casos, mejores que las presenciales, por ejemplo, al compartir pantalla para reconocimiento de documentos o exposición de conclusiones con la ayuda de programas informáticos más novedosos. No se olvide que, a pesar de las críticas y los cuestionamientos, la Jurisdicción Civil fue pionera en esta modalidad de audiencia cuando la pandemia del COVID-19 azotaba nuestros cimientos sociales.

ix. El CPC es un “minitratado” de derecho procesal que parte de una persona juzgadora comprometida con su cargo. Otros institutos de avanzada como la demanda improponible, la ejecución provisional de la sentencia, la excepcionalidad de las nulidades, los poderes-deberes de la persona juzgadora y los derechos de las partes también han generado efectos muy positivos.

x. Finalmente, se considera que los principales beneficiados de la Reforma Procesal Civil no son las personas juzgadoras, sino la persona justiciable. Los años que lleva la práctica del CPC han permitido evidenciar algún grado importante de satisfacción y nos atreveríamos a decir de asombro, pues existen casos complejos que se resuelven en forma bastante célere, y no es celeridad como un fin en sí misma, sino acompañada de una correcta aplicación del derecho de fondo. Nuestro mandato constitucional exige que la justicia sea cumplida, pero también pronta. Aquel precepto constitucional ha tomado forma en el CPC.

Naturalmente, existen temas que deben ser atendidos para seguir llevando la Reforma Procesal por buen camino. La capacitación y actualización siempre resultan vitales y, gracias a la mística de la Escuela Judicial, cobran sentido trabajos como el que usted tiene en sus manos, amable persona lectora.

Si esta reflexión ha de encontrar algún mérito, se debe considerar como un estudio de continuación que busca propiciar un robustecimiento en las líneas analíticas del CPC, sin esquivar que algunos tópicos quizá no son tratados con el suficiente detenimiento que merecen (principalmente por razones de espacio). Sin embargo, se considera que, al menos desde una mirada general, esta obra viene a cumplir fielmente con un cometido didáctico para un curso de contenido autoformativo.

Finalmente, se deja una sincera constancia de agradecimiento a quienes han colaborado para que esta obra viera la luz. El trabajo surge gracias a la solidaridad institucional que late dentro de la Escuela Judicial.

Lastimosamente, el individualismo está carcomiendo descaradamente las bases de la democracia costarricense. Algunas personas se alejan del derecho porque discurren que aquella carrera está saturada, otras rechazan trabajar en el Poder Judicial porque piensan que allí no se amontonan fortunas; pues bien, estas páginas tendrán algún sentido para aquellas personas que calculan menos y sienten más. En la pasión por el derecho, palpita el sentimiento de la justicia.

L.M.

Tabla de abreviaturas

Art.: Artículo

C. Pol: Constitución Política de Costa Rica

CC: Código Civil

C. Com: Código de Comercio

Cfr.: Compárese con / en sentido similar

CPA: Código Procesal Agrario

CPC: Código Procesal Civil

CPCA: Código Procesal Contencioso Administrativo

CPP: Código Procesal Penal

Etc.: Y el resto, y las demás cosas

Ibid.: En el mismo lugar

Infra: abajo / más adelante

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial

LGAP: Ley General de la Administración Pública

Sala Primera: Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia

Supra: arriba / antes

v. gr.: por ejemplo / *verbi gratia*

I Módulo

I.1.- Estructuración, basamentos teoréticos y los principios procesales

> *Y, finalmente, no se debe olvidar que, para poder comprender la reforma del proceso civil en todo su alcance histórico, no basta ponerla en relación con la codificación de derecho sustancial, al cual el proceso deberá servir, sino que es, además necesario considerarla en función del ordenamiento constitucional, dentro del cual, la administración de justicia se encuadra.* Piero Calamandrei, citado por Priori, 2006, p. 106.

> *La instrumentalidad del derecho procesal y, por ende, de la técnica del proceso, impone sin embargo una consecuencia de gran importancia. Al igual que todo instrumento, también ese derecho y esa técnica deben en verdad adecuarse, adaptarse, conformarse lo más estrechamente posible a la naturaleza particular de su objeto y de su fin, o sea a la naturaleza particular del derecho sustancial y a la finalidad de tutelar los institutos de ese derecho. Un sistema procesal será tanto más perfecto y eficaz, cuanto más sea capaz de adaptarse sin incoherencias, sin discrepancias a esa naturaleza y a esa finalidad.* Cappelletti *et al*., 1974, p. 6.

I.1.A.- Sinopsis

Para tener una visión integral del tema abordado en esta sección, se recomienda leer de forma preliminar los numerales 1 a 2, CPC. Quien conoce su pasado no pierde su tiempo, pues comprende mejor su realidad. Tener bases del CPC ayuda a construir mejores soluciones sobre cimientos sólidos. Repasemos de seguido algunos antecedentes que explican mejor la razón de ser de los principios procesales recogidos en el texto vigente.

I.1.A.1.- Pasado y presente del proceso civil costarricense

El manejo de los institutos del proceso civil requiere de una sólida cultura jurídica que por definición nace de una idiosincrasia humanista que se adapta muy bien con los postulados de una Administración de Justicia comprometida con las exigencias de la sociedad costarricense. Debe quedar expulsada del ideario del jurista cualquier visión reduccionista que intente explicar —o recitar memorísticamente— el proceso civil partiendo y culminando en el propio texto legislativo.

Derecho y ley no son sinónimos. Se puede vivir el derecho sin necesidad de leyes (caso del *ius honorarium* y la función del pretor romano) y *de facto* se pueden aplicar las “leyes formales” sin consideración al derecho o la justicia material como recuerda la amarga experiencia de los regímenes totalitarios (crítica recogida en la “fórmula Radbruch”).

La mente procesalista para ser verdaderamente tal debe antes que todo tener conciencia social y vocación científica, pues para entender en plenitud el “estado de la cuestión” del proceso civil, es nece-

sario estudiar la historia y filosofía que lo sustentaron. Conocer de dónde venimos, para comprender el presente y visualizar el futuro, será el contenido de este apartado inicial del curso.

Ninguna regulación normativa —y el CPC no es la excepción— surge por generación espontánea, sino que responde a las necesidades de una realidad histórica, política y socioeconómica determinada. El derecho procesal no puede vivir en un "cielo de la abstracción", sino que debe tomar conciencia de su terrenalidad, es decir, sus preceptos normativos no son fines en sí mismos, sino solo medios para la salvaguarda de la dignidad del ser humano, sea está proyectada en su vitalidad intrínseca o en su interrelación social.

La persona juzgadora no puede vivir enclaustrada en el mundo de las normas y pensar que estas se bastan a sí mismas; por el contrario, debe ser consecuente con la volatilidad histórica de sus propias concepciones y debe visualizar que el derecho, como producto social, no debe simplemente cumplir con preceptos de *validez* formal, sino también de *legitimidad* sustancial.

Estos requerimientos hacen que el derecho procesal acuda con toda sensibilidad a un sentido práctico y casuístico de enfrentar los conflictos sociales que nacen cada día. Las regulaciones normativas jamás pueden ser separadas del contexto (social, político, económico, tecnológico, ambiental, cultural, etc.) en el cual se aplican y, para garantizar su legitimidad, deben corresponderse con las particularidades de cada caso. La persona juzgadora comprometida con su labor sabe perfectamente que no existen dos expedientes iguales. La justicia es siempre un "acto de síntesis o concretización" o, como mejor se ha dicho: "dar a cada quien lo suyo".

I.1.A.2.- Antecedentes legislativos del CPC vigente

La legislación procesal civil costarricense ha presentado relativa estabilidad con el paso de los siglos. Al respecto, cuatro codificaciones se destacan en esencia: *(i)* Código General de 1841, *(ii)* Código de Procedimientos Civiles de 1887 (con sus reformas de 1933 y 1937), *(iii)* Código Procesal Civil de 1989 y *(iv)* Código Procesal Civil de 2016.

El Código de Carrillo de 1941 contemplaba el ámbito civil, penal y procedimental. De este último, el connotado historiador del derecho costarricense, el profesor Guier, señala que la parte procedimental a diferencia de las otras dos estaba dividida en cinco libros, distinguidos a su vez en títulos y en capítulos, con una totalidad de 1390 artículos (2009, p. 666). En tal orientación, el citado historiador afirma que tal parte procesal se nutrió de las fuentes que le suministraban las viejas leyes y las doctrinas españolas que lastimosamente, ya en aquella nación por esa época, se tenían por anticuadas y engorrosas. Con todo, muchas de las disposiciones que sirvieron de modelo al Código de Carrillo fueron adecuadas exclusivamente en la disminución de los términos que concedían, siendo la razón por la cual esta parte del Código fue la más modificada e incorrecta.

Y es que, si bien no se contaba con una concepción teórica muy depurada, llama la atención cómo, desde muy temprana época, el legislador procesal intentó garantizar que la resolución de los conflictos se realizara de forma *célere* y *expedita*. Así, desde hace ya cerca de dos siglos, se entendió en Costa Rica que los plazos para la realización de los actos procesales no debían ser excesivos, lo que justificaba su disminución. Cabe perfilar que, desde aquel lejano período, se intuía que la justicia no solo era una cuestión de *calidad,* sino también de *temporalidad* o quizá más propiamente que: "la justicia tardía es otra de las caras de la injusticia".

Posteriormente, el Código de Procedimientos Civiles de 1887 presentó importantes reformas en 1933 y 1937. Esta legislación procesal tuvo como influencia directa a la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881. Ahora, la simple remisión histórica ubica la aprobación de esta normativa en el gobierno de don Bernardo Soto y entró en vigencia mediante la Ley N.° 13 del 25 de marzo de 1887. Las deficiencias de este Código son señaladas por la doctrina procesal en los siguientes términos:

> Es notaria la falta de coordinación, así como un orden lógico en el tratamiento de las materias. El número de libros responde a una solución correcta, pues un código procesal no debe tener menos de dos ni más de cuatro, pero lo que es incorrecto es el contenido de alguno de ellos. El nombre de cada libro debe responder a criterios exclusivamente procesales. No tiene ninguno de sus artículos epígrafe que identifique su contenido, lo que dificulta a veces su búsqueda de una disposición concreta. […] Pero de entre esos defectos que refieren a técnica legislativa y estructura, destacan defectos terminológicos de los cuales se darán por ejemplo dos: el uso del vocablo 'procedimiento' no usado en multitud de ocasiones en recto sentido, sino como sinónimo de proceso, y el uso del vocablo 'acción' que se incluye en el código con un carácter eminentemente material y no procesal. (Arguedas, 1988, p. 166).

Tales falencias hicieron que, durante cerca de un siglo, los procesos civiles en Costa Rica fueran un verdadero "vía crucis", donde reinaba un exacerbado formalismo que hacía la más de las veces de un hinchado oscurantismo. En suma: escritura engorrosa, requerimientos absurdos y la más pura manifestación de abusos y fraudes procesales obligan —a esta altura de los tiempos— a preguntarse: ¿Cuántos males puede producir una descaminada legislación procesal? ¿Cuántas injusticas y desaciertos se pueden materializar bajo su amparo? ¿Qué habrá sido del patrimonio y destino de los descendientes de aquellas personas que no encontraron nunca tutela para sus derechos? ¿Cómo habría cambiado la historia y cómo sería la sociedad costarricense actual sin el lastre de aquella legislación? Estas preguntas pueden ser planteadas por la amable persona participante de este curso en sus reflexiones personales.

Los desaciertos del Código de Procedimientos Civiles de 1887 y sus reformas buscaron ser paliados con la promulgación de una nueva codificación procesal, a saber, el Código Procesal Civil de

1989 (Ley N.° 7130, vigente el 03/11/1989) que sustituyó la noción procedimental por la procesal. No obstante, la legislación adjetiva en comentario resultó un fracaso, pues no logró generar un verdadero cambio de paradigma que mejorara la justicia civil costarricense, aspecto que era el requerido.

Conviene acotar que las mentes que estuvieron detrás del Código Procesal Civil de 1989 fueron excelsos juristas (entre ellos, don Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, don Miguel Blanco Quirós, don Édgar Cervantes Villalta y don Olman Arguedas Salazar). Sin embargo, se desconoce a ciencia cierta por qué razones no lograron concertar las soluciones que ya, para ese entonces, se brindaban a nivel del derecho procesal comparado. Al respecto se señalaba desde 1988:

> Ahora bien, debo preguntarme: ¿resuelve el Proyecto del C.P.C., todos los problemas o por lo menos los más importantes? Definitivamente no. Y las razones muy obvias. Quienes han impulsado la reforma obedecen a la misma Escuela, que ha enseñado que las soluciones se encuentran en la norma y desde ésta se aprehende a la sociedad. Por ello, los métodos de producción de este tipo de códigos no es el resultado de diversos factores sociales que muestren las debilidades de la ley a reformar, sino aquel generado en las apreciaciones dogmáticas de los conflictos sociales. La dogmática jurídica, la exégesis aún siguen teniendo eco en nuestro medio, y, nuestros abogados son expertos en ello, pues, allí, está precisamente presente el interés individualista, conservador. (Herrera, 1988, p. 170).

Efectivamente, el mentado Código Procesal Civil de 1989, al recrear un sistema escrito, renuncia a *priori* a la posibilidad de una verdadera oralidad que implementa un sistema por audiencias, potencia una visión dogmática del proceso, multiplica la posibilidad de incidencias y medios de impugnación, así como renuncia a ciertas principios procesales fundamentales —como la inmediación, concentración, publicidad y otros—, simplemente se convierte en una muralla infranqueable para implementar una mejor forma de Administración de Justicia.

La legislación procesal de 1989 no supuso ningún cambio vertiginoso de la herencia que venía desde 1987, se desaprovechó la oportunidad para dar un giro y refrescar la justicia civil en apego a las corrientes más actualizadas que se conocían para aquella data. Por tanto, habría que esperar casi 30 años más para presenciar un cambio, en el sentido propio de la palabra, en los campos del derecho procesal civil costarricense.

Con ocasión del contacto directo con esa angustiosa realidad descrita, surgió la necesidad de buscar un nuevo modelo procesal que respondiera a las exigencias sociales requeridas y salvara —literalmente— a la justicia civil del letargo en que se encontraba en buena medida gracias a la legislación procesal de 1989.

Este no es el lugar de hacer el minucioso recuento de comisiones y versiones del proyecto de Código Procesal que se manejaron desde las décadas de los 90 y 2000, basta indicar, siguiendo a López (2017), que participaron nombres tan destacados como los de don Ricardo Zeledón Zeledón, don Rodrigo Montenegro Trejos, don Sergio Artavia Barrantes. Pero, a fin de cuentas, la Ley N.° 9342 fue obra de los eximios jueces don Gerardo Parajeles Vindas, don José Rodolfo León Díaz y don Jorge Alberto López González[3].

I.1.A.3.- Estructuración y basamentos del CPC

El Código Procesal Civil del 2016 (Ley N.° 9342, vigente el 08/10/2018) busca generar un *cambio* en la dinámica jurisdiccional en la cual se presentan, tramitan, procesan, resuelven y ejecutan los conflictos civiles y mercantiles[4]. Se enfatiza en el vocablo "cambio" —el cual etimológicamente proviene del latín tardío *cambium*— porque en el fondo se trata de cambiar de dirección, esto es: de sustituir un estado gastado de cosas por otro renovado, para tales efectos, se patrocinan y promocionan nuevos ejes a partir de los cuales gravitan las líneas orientativas de la legislación.

De la mano de López (2017), se indica que la normativa es estrictamente *procesal*. Esto significa que el Código a diferencia de otros modelos o paradigmas anteriores, ya sea a nivel nacional o internacional, no regula aspectos propios del ámbito orgánico ni tampoco disciplinario, limitándose en exclusiva a la implementación de institutos que atañen al proceso como tal. La propuesta, en esencia, pretende evitar que temáticas tan variantes como las estructuras competenciales o diseños organizativos a nivel territorial o de recurso humano sean tratados en una normativa procesal, pues para esto está dispuesta la Ley Orgánica del Poder Judicial de Costa Rica (reformada íntegramente por Ley N.° 7333). En igual sentido, el régimen administrativo sancionador de personas litigantes o juzgadoras queda también ajeno a la regulación procesal, porque se adecúa mejor a los lineamientos prototípicos de otras normativas, como lo son, se insiste, las respectivas regulaciones orgánicas y/o sectoriales.

También se indica que el CPC está ordenado temáticamente y que no presenta remisiones internas, ya que tales orientaciones didácticas responden en buena medida a facilitar el manejo e interpretación de los operadores frente a su aplicación forense.

3 En el año 2017, durante mi estancia en la Maestría de Administración de Justicia (énfasis Civil), tuve la suerte de ser alumno de los tres redactores principales del CPC. Es probable que muchas de mis concepciones asociadas con el proceso civil fueran moldeadas en aquellos meses gracias a las luminosas lecciones que impartieron tales respetados profesores, por supuesto que los errores o incomprensiones que puedan existir en este curso son de mi entera responsabilidad. Asimismo, no puedo dejar de advertir las certeras observaciones que también recibí de mi gran maestro Álvaro Hernández Aguilar (Q.D.G), a quien por siempre guardaré inmensa gratitud por impulsarme en los campos del derecho privado patrimonial.

4 Muchas regulaciones procesales fueron consultadas durante el proceso de redacción de la Ley N.° 9342, entre algunas, caben citar: el Código Procesal Modelo para Iberoamérica, el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, el Código General del Proceso de Uruguay, la Ley de Enjuiciamiento Civil de España 1/2000, el Código de Proceso de Brasil, el Código Procesal Civil alemán, el Proyecto de Código Procesal Civil de El Salvador, el Proyecto de Código Procesal Civil de Honduras.

En no pocas ocasiones, una incorrecta denominación de una regulación o su erróneo emplazamiento —ya sea de un artículo o inciso en un capítulo o sección a nivel legislativo que no corresponde a su contenido— genera gran cantidad de entuertos interpretativos, de allí la rigurosidad de su ubicación y la acertada propuesta de evitar todo tipo de remisiones, las cuales suelen confundir a la persona intérprete a la hora de construir sus criterios jurídicos.

Por otro lado, como tantas veces se ha insistido, el proceso civil costarricense, a partir de la vigencia de la Ley N.° 9342, se erige en un proceso influenciado por la oralidad e inmerso en un sistema por audiencias. La influencia se justifica literalmente en tanto no promueve una visión sacramental de la oralidad, sino necesaria e instrumental[5], ya que es oral lo que justifique ser oral o, si se quiere, se aprovechan la escritura y la oralidad dependiendo de las circunstancias que justifiquen la preponderancia de una u otra, con la consigna de que, en la generalidad de actos procesales más trascendentes, se debe estar (incluso ante la duda) en favor de la oralidad.

En complemento a esa noción teórica de realización del proceso, también la legislación adjetiva potencia una visión más célere, antiformalista y pronta para arribar a la solución de los conflictos, de allí que se establezca, entre otros aspectos, un sistema taxativo en cuanto a los medios de impugnación que supone un mayor compromiso y responsabilidad para la persona juzgadora de primera instancia, puesto que muchos de sus criterios son definitivos o controlables hasta el dictado final de la sentencia.

Otra de las grandes referencias que vertebran el código —como se analizará con mayor profundidad más adelante — es el establecimiento de una lista abierta de principios procesales que contemplados en el numeral 2 de la citada legislación buscan cimentar lineamientos aplicativos e interpretativos claros y precisos para encaminar a buen puerto el devenir del proceso, el cual entiende que su objeto no es el dictado de sentencias, sino la solución certera de conflictos.

Retomando el criterio de uno de los redactores del CPC, Jorge López (2017)[6], se podría sintetizar que, en el texto legislativo procesal, se ofrecen soluciones novedosas a problemas nuevos, porque un sistema procesal moderno debe ajustarse al tiempo en que se promulga. Se reafirma la perpetuidad de la competencia para evitar discusiones que retrasen el inicio del procedimiento; se simplifica la competencia subjetiva; se reorganiza lo relativo a las partes y a la pretensión; se ajustan los actos procesales a los requerimientos de un sistema procesal sustentado en la oralidad; y se introduce como regla general la actuación por medios tecnológicos.

5 No se olvide que nuestra Constitución Política no contempla un derecho fundamental a la oralidad. Es un mito que la oralidad siempre garantiza que un proceso sea célere y concentrado, pues un proceso judicial oral, mal tramitado y dirigido (v. gr., con suspensiones constantes de audiencias), puede ser el mayor de los males para una persona justiciable.

6 De este profesor también se pueden consultar algunas charlas realizadas en el Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica, entre otras: *Nuevo derecho procesal costarricense, cambio de paradigmas.* Recuperado de *https://www.youtube.com/watch?v=5GbSXz2jwMk* y "*Visión y Filosofía del Nuevo Código Procesal Civil*" recuperado de https://www.youtube.com/watch?v=oH4IrBc19qM

Se ajustan la forma, lugar y tiempo de las actuaciones a las modernas tendencias del derecho procesal y al sistema procesal de la oralidad. Se moderniza lo relativo a la actividad procesal defectuosa, y se ajusta la suspensión del proceso a los requerimientos del nuevo paradigma.

Se conforman los actos de alegación y proposición al sistema de la oralidad. Se modernizan las disposiciones sobre prueba eliminando en gran medida el sistema de prueba tasada, propiciando la práctica en audiencia y estableciendo un moderno engranaje en relación con la apreciación probatoria.

Se introduce una armoniosa normativa que regula las audiencias orales, poniendo en vigencia los principios de inmediación, concentración, publicidad y moralización. El sistema de impugnación se ajusta a las necesidades de un proceso influenciado por la oralidad: se introducen la apelación diferida como mecanismo para evitar la interrupción del proceso y un sistema de apelación limitada de tal manera que solo tenga recurso lo que es esencial y que no pueda ser revisado en otra oportunidad.

Se implanta un moderno sistema de medidas cautelares, ampliando la lista de las típicas con la administración e intervención de bienes productivos, la prohibición de innovar, modificar, contratar o cesar una actividad. Se reduce drásticamente la cantidad de procesos y se ajustan los procedimientos a las actividades estrictamente necesarias para darle aplicación al debido proceso y ofrecer una solución inmediata.

Se establece un sencillo sistema de ejecución que pretende superar los males existentes, pues permitirá que quien tiene una sentencia a su favor, aun sin estar firme, inicie —cuando la ley así lo permita— la ejecución sin tener que rendir garantía, lo que desmotivará al ejecutado a retrasar el cumplimiento de lo ordenado por el tribunal. Se simplifica la ejecución por suma líquida, prendaria e hipotecaria (y, por remisión, también de garantía mobiliaria), la cual se unifica en un solo procedimiento, estableciendo mecanismos disuasorios del interés del ejecutado por retrasar el procedimiento.

Finalmente, aunque se mantiene el proceso no contencioso, se reduce la cantidad de gestiones que pueden hacerse por esa vía, pues se considera que muchos de esos trámites perfectamente se pueden hacer en forma extrajudicial. Desde la perspectiva conceptual, se siguen algunas líneas de pensamiento. Siempre que fue posible, se utilizó el concepto “tribunal” en lugar de juez o jueza para atender a las ideas de perspectiva de género.

Considerando que no deben satanizarse conceptos como escritura, expediente, escrito o legajo, se hace referencia a ellos, entendiendo que la vida moderna los ha modificado. Queda claro que el expediente puede ser tecnológico, como lo pueden ser y está previsto que lo sean los escritos y los legajos. Debe destacarse que toda la normativa se redacta en sentido positivo, evitando conceptos de naturaleza prohibitiva que dan una idea de ser una normativa limitativa.

Como se indicó, también el CPC proyectó en forma responsable el uso de la tecnología. De esta forma, no podemos olvidar que, en la sesión n.º 24-2020 celebrada el día lunes cuatro de mayo de 2020, artículo XIII, la Corte Suprema de Justicia, actuando mediante su órgano pleno, acordó el *Protocolo para la realización de audiencias orales por medios tecnológicos en materia civil*, disposición que —siendo publicada mediante la circular n.° 93-2020— a los pocos días de resultar aprobada, comenzó a ser inmediatamente aplicada por diversos juzgados y tribunales civiles a lo largo y ancho del país[7], generando con ello, la reactivación de infinidad de procesos judiciales mediante la emisión de los correspondientes señalamientos judiciales, así como también la potencial realización de diversas tipologías de audiencias, tales como únicas, preliminares, de medidas cautelares, pruebas anticipadas, segunda instancia, casación, ejecución, en juicios universales e, inclusive, complementarias (conf. art. 31 del *Protocolo*).

De tal suerte, precisamente, la orientación del citado *Protocolo* da cuenta de ese ajuste y avance del proceso jurisdiccional con ocasión de las nuevas tecnologías, todo en plena consonancia con diversos preceptos normativos de aquella regulación que se orientan con esta perspectiva. (Cfr. artículos 2.2, 2.7, 3.4, 24.4, 25.1 41.4.5 y 7 de la Ley N.° 9342).

El *Protocolo para la realización de audiencias orales por medios tecnológicos en materia civil* se fundamentó, como da cuenta su propia motivación, en una aplicación directa del derecho de la Constitución y la jurisprudencia constitucional vinculante *erga omnes* (máxima y superior fuente incluso frente a la propia LGAP. (Conf. art 6.1.a, Ley N.° 6227).

De esta forma, si en aquel momento, el Estado costarricense y las personas funcionarias públicas hubieran dejado de prestar el servicio de las audiencias judiciales o hubieran propagado de forma irresponsable el COVID-19, se habría generado una agravación de la crisis socioeconómica que se presentó, sin perjuicio, claro está, de la posible responsabilidad administrativa del Poder Judicial y sus personas funcionarias involucradas frente a dicha situación. Por ende, el camino lógico, práctico, humano y legal pasó en este momento por la posibilidad de audiencias virtuales.

En suma, el nuevo modelo de persona juzgadora que promueve la legislación procesal civil es una interesada, antes y primero que todo, en la solución del conflicto. El basamento no es romper estadísticas de cara al dictado de sentencias, tampoco consiste en acumular expedientes en las oficinas judiciales para justificar mayores y mejores presupuestos. Mucho menos, se trata de promover a toda costa la búsqueda de una “verdad” subjetiva. Por el contrario, al tener claros los intereses en juego, se privilegia una forma de Administración de Justicia que dimensiona en extenso los valores de la seguri-

7 Como muchas personas recordarán, para aquel momento histórico, el Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de San Ramón (donde el suscrito se encontraba trabajando) realizó importantes esfuerzos de cooperación y coordinación con la Comisión Civil del Poder Judicial, para darle impulso y forma a la implementación de las audiencias orales virtuales durante la pandemia. Afortunadamente, la idea fue replicada por otros tribunales y juzgados civiles, lo cual denotó la resiliencia existente en la institución.

dad jurídica y la convivencia social plasmados en el texto constitucional. La estructuración del CPC se sintetiza así:

Por el contrario, al tener claros los intereses en juego, se privilegia una forma de Administración de Justicia que dimensiona en extenso los valores de la seguridad jurídica y la convivencia social plasmados en el texto constitucional. La estructuración del CPC se sintetiza así

I.1.A.4.- Perfil teórico de los principios procesales

Cuando se aborda el estudio del proceso civil costarricense, salta a la vista la interesante apuesta teórica regulada en el artículo 2 del Código Procesal Civil —en adelante CPC o Ley N.° 9342—, pues se establece un decálogo de principios procesales que, si bien operan bajo el modo *numerus apertus*, pretenden ofrecer al intérprete una visión sistémica, unitaria y organizada del contenido de las reglas procesales que son recogidas ulteriormente en esta normativa.

La preeminencia de los principios procesales en el ámbito forense resulta francamente esencial. Estos principios no solo constituyen el “núcleo duro” o “faros guías” del derecho procesal, sino también orientan y sustentan la correcta administración de justicia. Cada resolución judicial (v. gr., providencias, autos o sentencias), de forma explícita o implícita, refleja uno o varios de estos principios, demostrando su omnipresencia en la praxis cotidiana. La cuestión es simple, puede leerse cualquier artículo del CPC y, con un leve o meridiano esfuerzo, se podrá reflejar allí algún principio procesal.

Por ende, cualquier persona que aspire a dominar el proceso civil costarricense debe sumergirse en el estudio profundo de tales basamentos, comprendiendo no solo su talento individual, sino también reconociendo su interacción y los límites consecuentes que les impone el ordenamiento jurídico.

Además, quienes deseen impulsar una transformación significativa en el sistema jurídico deben necesariamente enfocarse en los principios procesales, ya que ninguna reforma legal de trascendencia puede prescindir de ellos; por ejemplo, en Costa Rica, resulta imperativo retomar en los próximos años la propuesta regulatoria de los denominados “procesos colectivos” que, lastimosamente, (contra el criterio técnico de los redactores) fue excomulgada de la Reforma Procesal Civil vigente[8].

Los principios procesales son, en última instancia, el puente entre las normas abstractas y su aplicación concreta, configurándose como el eje central sobre el cual giran la funcionalidad del derecho procesal y la garantía de justicia para la población. Entenderlos y respetarlos no solo contribuyen al perfeccionamiento técnico del derecho, sino también son indispensables para el fortalecimiento de un sistema judicial justo, accesible y moderno.

A pesar de esta tesitura contextual y de los importantes estudios doctrinales que han estudiado tales tópicos (Artavia y Picado, 2016; Picado, 2018 y López, 2017), no resulta conveniente obviar el debate científico del procesalismo que gira en torno a la incógnita esencial que bordea esta temática: ¿cuáles son los verdaderos principios del proceso civil?, puesto que, si de forma indiscriminada, se les otorga la categorización de *principio* a cualquier precepto, máxima, aforismo o similar[9], se termina por desnaturalizar la propia esencia y funcionalidad del principio procesal (De la Oliva, 2012).

8 Es incuestionable que la ciencia del derecho procesal se ha construido y desarrollado gravitando en torno a la intersubjetividad; en efecto, por antonomasia el proceso jurisdiccional en general y el proceso civil en lo particular se erigen pensando en el típico conflicto que se presenta entre un sujeto “x” vs. un sujeto “y” que, ante la discrepancia por un determinado “bien de la vida” deciden acudir ante la instancia judicial respectiva para que proceda con la solución del conflicto, con ocasión de una potestad inmersa en un paradigma heterocompositivo de naturaleza pública. En tal orden de razonamiento, esta concepción tradicional del proceso civil resulta insuficiente cuando le corresponde enfrentar los nuevos retos que supone la denominada posmodernidad. Al respecto, en la actualidad, la humanidad se enfrenta a fenómenos complejos que suponen una especie de primacía de la colectivización, como las redes sociales, la contratación en masa, las relaciones laborales trasfronterizas, la inteligencia artificial y la multiplicación de transnacionales que extienden sus centros de operación y distribución por todo el mundo. Todo esto se halla enmarcado por una sociedad de la información y potencialización de nuevas y modernas tecnologías que suponen un cambio de 180° grados en la dimensión existencial del ser humano. Si bien los fenómenos descritos pueden generar algunos aspectos positivos, también acarrean una serie de conflictos que derivan de tales manifestaciones, v. gr., daños ambientales, afectación a personas consumidoras, responsabilidad civil colectiva por productos defectuosos, despidos masivos, incumplimientos contractuales multitudinarios, omisiones generalizadas a la seguridad social, etc., a los cuales el ordenamiento jurídico debe dar una respuesta integral desde el punto de vista sustantivo, pero a su vez —y quizá más importante— en su dimensión procesal. Ahora, cuando se mira con detenimiento al derecho procesal civil tradicional, el atento estudioso se percata inmediatamente de que este es *insuficiente* para emprender de forma efectiva el camino para la solución de tales conflictos colectivos, pues como se indica en líneas pretéritas, ha sido construido sobre la base de una relación jurídica procesal que es idónea para enfrentar posiciones singulares, mas no colectivas. En otras palabras, la tramitación de conflictos públicos, multitudinarios o colectivos desbordan —y con creces— los esquemas dogmáticos tradicionales del proceso civil, v. gr., legitimación, competencia, publicidad, representación, requisitos de demanda, medidas cautelares, audiencias, sentencias, cosa juzgada, etc. De allí surge la necesaria regulación que se exige sobre este particular en nuestro país.

9 A lo largo del tiempo, el repetido y poco examinado brocardo *iura novit curia* ha tenido ingentes repercusiones en la resolución efectiva de cientos de conflictos residenciados en sede judicial, siendo aquella máxima de amplio uso en la práctica jurisdiccional costarricense. Su radio aplicativo no es patrimonio exclusivo de una materia o jurisdicción, encontrando “carta de ciudadanía” en ámbitos variados. Sin embargo, no puede ser reputado como un principio procesal, debido, entre otros, a su falta de materialización jurídico-positiva, sin esquivar las posibles “mutaciones interpretativas” que sobre este se generan. En tal sentido, se recomienda consultar: Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, voto n.° 001724-F-S1-2023 de las nueve horas treinta y seis minutos del doce de octubre de dos mil veintitrés.

Por tanto, debe utilizarse un primer filtro que aquella noción tan elemental entiende por principio, sin la cual en términos simples no existiría ningún proceso jurisdiccional, v. gr., igualdad.

De este modo —y en rigor técnico— resulta aconsejable plantear una primera distinción entre principios *del proceso* y *del procedimiento* (Antillón, 2001; López, 2017), respondiendo estos últimos a las exigencias de un modelo concreto o diseño particular que, contingentemente, puede estar presente o no, dentro de un determinado tipo o *iter* procesal, v. gr., principio de oralidad y su poca trascendencia en los denominados "procesos de puro derecho" que, por antonomasia, otorgan un valor preponderante a los medios probatorios documentales (Nieva, 2015), o bien, se resuelven únicamente atendiendo a la cuestión jurídica.

La consagración de los principios procesales genera un cambio de paradigma para el procesalista civil en general y el intérprete en particular, porque estos valiosos insumos no solo pueden servir para interpretar o integrar una determinada situación procesal (cfr. arts. 3.3 y 3.4, CPC), sino incluso pueden ser de aplicación directa, lo cual no es del todo infrecuente, dado que el CPC no es reglamentista y genera mucha apertura y/o ductilidad (Zagrebelsky, 2011) al órgano jurisdiccional para buscar de forma antiformalista la solución del conflicto[10].

Queda claro que, en el proceso civil costarricense, la visión de la regla ha sido atemperada con la del principio, bien respondan estos a dimensiones constitucionales o garantías integrantes de ciertos derechos fundamentales. Bajo este asidero, el denominado principio de instrumentalidad es una inapreciable herramienta para juzgar la verdadera trascendencia y dignidad que cumple el derecho procesal en la sociedad contemporánea, siempre y cuando en los juicios civiles y mercantiles, los derechos fundamentales y las garantías constitucionales estén presentes de inicio a fin (Alpa, 2017; Rodotà, 2014) y eso en buena medida se puede realizar mediante una correcta instrumentalización del proceso jurisdiccional en aras de la aplicación de un derecho de fondo constitucionalizado y la potencialización de los citados principios procesales.

Finalmente, resulta imperativo acotar que los principios procesales deben ser usados con prudencia y tecnicidad. En los expedientes judiciales, suelen encontrarse con frecuencia no *usos* sino *abusos* argumentales de los principios procesales que lastimosamente no guardan correspondencia con la especie fáctica o caso particular en los cuales se justificaría su implementación.

No se ignore que los principios responden a una lógica de ser mandatos de optimización (Alexi, 1993). Por ejemplo, resultaría insólito que una persona juzgadora invoque que rechaza sin más "X"

10 La solución del conflicto como un objetivo primario del derecho procesal es un tema disputado en la dogmática jurídica. Algunos distinguen por ejemplo entre *funcionalidad* y *finalidad* del proceso, o bien, entre satisfacción *subjetiva* y requerimientos *objetivos*. Con todo, el debate gravita (Taruffo, 2020) esencialmente entre aquellos que ven al proceso como un método para resolver conflictos y otros que lo reputan como un medio para alcanzar la verdad, o bien, para la correcta aplicación del derecho mediante una sentencia justa.

prueba testimonial con fundamento en el principio de instrumentalidad o que deniega “Y” recurso de revocatoria porque la situación procesalmente está precluida; en uno u otro escenario, debe dárseles contenido y razones adicionales a tales criterios, pues, en caso contrario, la invocación meramente “denominativa” de los principios procesales estaría encubriendo la más pura y dura arbitrariedad jurisdiccional.

Por tal razón, para los efectos de este curso, nos parece un buen recurso didáctico complementar el dato legislativo del numeral 2, CPC y estas nociones introductorias, con algún recuento seleccionado de nociones jurisprudenciales asociadas con los principios procesales. Esta metodología de trabajo se replicará en las demás sesiones esperando que sea de provecho para la persona participante.

I.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

I.1.B.1.- Fundamento doctrinal de la preclusión

La idea de ‘preclusión’ fue introducida por CHIOVENDA en el léxico procesal y proviene de la voz latina *praeclusio* que significa clausurar, cerrar (el paso), impedir. La preclusión ha sido definida como efecto de un estadio del proceso que, al abrirse clausura, definitivamente, el anterior. Esto significa que el procedimiento se cumple por etapas que van cerrando la anterior, como, según los autores, las esclusas de un canal que, al abrir la próxima, queda cerrada la anterior y las demás ya recorridas. Conforme a CALAMANDREI, se produce por tres motivos:

> *a) Por no haberse observado el orden o aprovechado la oportunidad que otorga la ley (vencimiento del plazo, p. ej.); b) por haberse ejercido válidamente la facultad (consumación); y este ejercicio de la facultad es integral: no puede completarse luego [...] (v.gr. al contestar la demanda, al alegar, etc.); c) por cumplir una actividad incompatible con la otra (anterior) (contestar sin oponer excepciones, alegar sin pedir que se complete la prueba, p. ej.). El principio de eventualidad, relacionado con el anterior, es una derivación del preclusivo, en tanto importa la necesidad de aprovechar cada ocasión procesal íntegramente, empleando en su acumulación eventual todos los medios de ataque y de defensa de que se disponga para que surtan sus efectos ad eventum, es decir, por si alguno de ellos no los produce*. (VÉSCOVI, Enrique. *Teoría General del Proceso*, Editorial Temis Librería, Bogotá, 1984, p. 69). Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto N° 756-3U de las quince horas cincuenta y tres minutos del treinta y uno de mayo del dos mil veintiuno. Ver en igual sentido: **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024-000359 de las quince horas veintiséis minutos del treinta de mayo de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.2.- El principio dispositivo y la elección de la vía procedimental

El principio dispositivo contemplado en el numeral 2.4 del código adjetivo antes citado, ciertamente asienta una regla que dependiendo del tema de que se trate, es tan solo relativa. Al iniciar una acción contenciosa, la parte actora es quien decide en principio la clase procedimental por la que encamina lo que pretende. Pero eso no implica que la vía escogida es la que deba seguirse indiscriminadamente. La misma debe concordar con la materia en que se sustenta la demanda. En efecto, la escogencia de la vía por conveniencia individual, no es un derecho inherente, aleatorio ni monopolístico que concierna a las partes. Se trata de una cuestión de orden procesal que tiende a la proyección de un valor jurídico superior, de acuerdo con los criterios legislativos en la generalidad de los casos para una mejor administración de la justicia y de los recursos públicos. En síntesis, al delinear los diferentes tipos de procesos no solo se consideran los derechos y deberes que tienen las personas interesadas de acuerdo a ellos, sino que se propicia también el uso más eficiente de la actividad jurisdiccional. Es por ello que en la novel normativa procesal, se ha concedido revisión a la resolución que deniegue el procedimiento elegido por la parte -artículo 67.3.1-, para que un órgano superior contralor de legalidad pueda respaldar o rectificar aquella decisión en caso de ser necesario. Con ello, si las personas juzgadoras se encuentran ante un escenario donde el procedimiento elegido no es acorde con lo dispuesto normativamente, es posible corregir el camino según corresponda. La excepción a la regla anterior se encuentra en la delimitación de la pretensión en relación con la teoría general del caso, faena que corresponde conforme el principio dispositivo a la persona accionante. Su integración, en algunos supuestos, afectará la vía procesal para su discusión. En la regularidad de situaciones, impera la idea dada: la vía procesal está predispuesta en sentido unívoco por decisión legislativa; la escogencia no es inherente a la parte. Pero, en la dialéctica existente entre esa indisponibilidad de normas procesales de orden público -canon 3.5 del CPC- y el principio dispositivo positivizado en guarismo 2.4 ibídem, la misma ley da pie a singularidades, sea esto la posibilidad de “selección” según el enfoque de la causa de pedir y la teoría del caso de quien acciona. Sobre esto se ahondará en el considerando siguiente. Entonces, la escogencia de la vía regularmente no es un derecho irrestricto de las partes sino delimitado por el legislador a través de la normativa procesal. Ante ello, el tribunal puede ajustarla en la primera oportunidad hábil o bien la persona accionada reclamarla al momento de contestar. Si con motivo de ello se produce una falta de competencia por la especialidad asignada a cada despacho para conocer los diferentes tipos de procesos, deberá decidirse así. Al hacerlo no se violenta el debido proceso, sino que se potencializa de acuerdo con el diseño procesal aplicable según la pretensión. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.N° 122-2024 a las trece horas treinta y ocho minutos del siete de marzo de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.3.- Sobre el impulso procesal: no es obligación del juzgado informar los resultados de las actas de notificación

La paralización del proceso, en este caso, no puede tenerse como una circunstancia de la que el despacho sea el responsable en forma exclusiva. El que exista la información sobre el resultado negativo del intento de notificar a la parte demandada, no obliga al juzgado a informarlo a la actora. Pensar de esa manera llevaría a considerar que las partes no tienen que ver con lo que ocurra en el proceso, salvo aquello que se les comunique o requiera, haciendo de lado su carga de impulso procesal (artículo 2.5 del Código Procesal Civil). La accionante debió estar atenta a lo que pudiera ocurrir respecto de la necesidad de notificar a su contraria, aportando nuevas direcciones o incluso requiriendo de información sobre las gestiones realizadas, sea por el despacho o por quien se haya comisionado para tal efecto -lo que serían actos que tienden a la efectiva prosecución del proceso-, pues ella más que nadie debería ser la interesada en que el proceso avance; algo que no se consigue mientras no se dé esa comunicación o se le gestione. Así, no es cierto que el hecho de que no se le informara sobre el resultado negativo del intento de notificar al demandado sea una causa imputable exclusivamente al despacho -como lo requiere la norma 57.1.1 del Código Procesal Civil-,; precisamente porque la accionante pudo y debió mantener su concurrencia frecuente a los autos, gestionar y velar porque su contraria fuera enterada de la demanda,; realizando actos tendientes al efectivo avance procesal. En tal sentido, no se evidencia que la accionante haya actuado en aras de impulsar el proceso y que su paralización no le sea imputable. Así, no se trata de que se le esté comunicando todo lo que sucede en el proceso, ni previniéndole y dándole plazo para que cumpla con su obligación de gestionar para que el proceso avance. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024-000076 a las once horas treinta y siete minutos del dieciséis de febrero de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.4.- Sobre la igualdad procesal y la debida notificación de las resoluciones a la totalidad de las partes procesales involucradas

De acuerdo con lo evidenciado en el expediente –contexto electrónico del juzgado a quo, formato pdf- la codemandada Autotransportes Pavas, S. A, por intermedio de su apoderada especial judicial, licenciada Wendy Solórzano Vargas, se apersonó al proceso por vez primera mediante libelo presentado el 08/10/2020, a las 12:51:43 horas, señalando para atender notificaciones los correos electrónicos wendivar14@gmail.com y wendysva@gmail.com. Observa Esta cámara de alzada observa, la resolución apelada de derecho de las 10:23 horas del 18 de febrero, la denegatoria de las 14:57 horas del 22 de marzo y la resolución de las 11:16 horas del 5 de abril, todas de este año, no le fueron comunicados, aún, a dicha justiciable. Lo dispuesto incide en forma indirecta en la esfera de la coaccionada Autotransportes Pavas, S.A, sin requerir

retroacción procedimental. A raíz de ello, en esta instancia se le comunicará este proveído de subsanación. Se cumplirá así lo dispuesto en los numerales 2 de la Ley de Notificaciones Judiciales, al prescribir: “Las partes, con las salvedades establecidas en esta Ley, serán notificadas de toda resolución judicial […]”, y 2.1 del Código Procesal Civil, cuando señala: “El tribunal deberá mantener la igualdad de las partes respetando el debido proceso e informando por igual a todas las partes de las actividades procesales de interés para no causar indefensión”. Quedará dicha compañía sabedora de todo lo anterior y en posición de consultar la carpeta electrónica. Una vez cumplido el acto de comunicación correspondiente, si otro motivo legal no lo impide, se resolverá lo que corresponda (artículos 31.1 y 67.1 del Código adjetivo). De previo a resolver la apelación por inadmisión, se subsanan actos de comunicación pendientes. Se notifican a la codemandada apersonada Autotransportes Pavas, S.A, los autos de las diez horas veintitrés minutos del dieciocho de febrero, catorce horas cincuenta y siete minutos del veintidós de marzo y once horas dieciséis minutos del cinco de abril, todas las anteriores de dos mil veintiuno. **Tribunal Segundo de Apelación Civil de San José, Sección Primera. Voto n.° 329-2021 de las ocho horas cuatro minutos del catorce de mayo de dos mil veintiuno.**

I.1.B.5.- Alcances de la inmediación en sede casacional. Imposibilidad de resolver el asunto en única instancia cuando la Sala Primera revoca una prescripción indebidamente decretada

Los jueces y la jueza de instancia no entraron a conocer la situación de fondo del título valor que aquí se cobra, sea la causa que dio origen al mismo, así como los acontecimientos relacionados con su emisión. Tales aspectos, son trascendentales para la resolución del conflicto, toda vez que, en la contestación de demanda presentada, la señora Sibaja Gutiérrez afirmó que fue coaccionada para firmar la letra de cambio, que firmó una letra de cambio en blanco, y, además, que la relación comercial por la que se origina el referido título valor no es con el aquí accionante, sino con su esposa, la señora Salas Mena. Se trata de argumentos por los que se admitió y evacuó prueba documental, testimonial y pericial ante el Tribunal de instancia, de los que *no existe inmediación* por parte de esta Magistratura, pues carece de *“[…] la relación directa con elementos del proceso […]”* que al efecto destaca el artículo 2.7 del CPC, y de los cuales no puede imponerse mediante el recurso de casación presentado, debido a que, por la forma en que se resolvió el asunto en primera instancia, tales elementos probatorios no fueron cuestionados por las partes en las gestiones realizadas en esta Cámara (recurso y oposición), escapando así de la competencia que posee este Órgano Decisor, según lo estipulado en los preceptos 69 del CPC y 54 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por último, y más importante, resolver los razonamientos de las partes respecto a la situación de fondo, vedaría a quien resulte afectado con lo determinado, a discutir lo dispuesto ante un Tribunal superior, dado que el cardinal 69.9 del CPC

impone que *"[…] Contra las sentencias que dicte la sala de casación no cabrá recurso alguno […]";* lo que implicaría que este Órgano Colegiado estaría emitiendo un fallo en única instancia. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001018-F-S1-2024 de las catorce horas seis minutos del treinta de julio de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.6.- Sobre la preclusión en el planteamiento de excepciones procesales y/o argumentos de resistencia

La postura de la accionada, respecto a que la pretensión IV era confusa y que debió tenerse como pretensión subsidiaria, es un argumento que debió presentar en el momento procesal oportuno (sea así en la audiencia preliminar, conforme al ordinal 102.3.3 del CPC), y, en esta instancia, se trata de un tema precluido según lo dispuesto en el numeral 2.9 del CPC. El requerimiento de exoneración por haber litigado de buena fe, tampoco es de recibo, toda vez que el precepto 73.2.4 del CPC exige la confluencia de cuatro conductas (buena fe, lealtad, probidad y uso racional del sistema procesal) para considerar procedente librar a la parte perdidosa al pago de las costas; por lo que, era necesario que las casacionistas indicaran por qué no era procedente la condena, y además, cómo habían cumplido con las conductas procesales que exige la norma, para así determinar la procedencia de su reclamo. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000601-F-S1-2024 de las once horas treinta y seis minutos del seis de junio de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.7.- Implicaciones de la buena fe procesal en la exoneración de las costas. Obligación dineraria reclamada se declaró prescrita, pero nunca fue desconocida por la parte deudora

En síntesis, se muestra disconforme la parte actora con la condena en costas dispuesta en la sentencia apelada. Refiere que no actuó de mala fe, pues procuró recuperar un crédito, sin embargo, la parte demandada alegó la defensa de prescripción, misma que no es declarable de oficio, aunado a que no negó la existencia de la deuda. El alegato debe acogerse. Tal como se desprende de la sentencia apelada, la señora juzgadora de instancia decidió condenar a la parte accionante al pago de las costas por haber resultado vencida (artículo 73.1 del Código Procesal Civil). Sin embargo, del estudio de los autos, tenemos que el accionado nunca cuestionó la existencia de la deuda, de la cual incluso consta el pagaré como documento base de la misma. De los argumentos expuestos al contestar la demanda, tenemos que nunca alegó haber honrado su obligación, sino que su defensa se basó en que la deuda no podía ser cobrada por esta vía en razón de haber transcurrido el plazo de prescripción comprendido en el numeral 984 del Código de Comercio. En consecuencia, es criterio de este órgano de alzada que la parte accionante actuó en defensa de un derecho, el cual se declaró extinto por prescripción del mismo, conforme con el alegato de la parte demandada. En razón de que la prescripción no es declarable de oficio

(artículo 973 del Código de Comercio), sino únicamente a gestión de parte mediante la defensa correspondiente interpuesta dentro del plazo de ley (artículos 110.2 y 111.4 del Código Procesal Civil), debe concluirse que la parte accionante actuó con evidente buena fe, ajustando su conducta al uso racional del sistema procesal. En virtud de lo indicado, se revocar lo resuelto en cuanto a las costas, y en su lugar se dispone sin especial condena. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 2024-000073 de las quince horas siete minutos del once de marzo de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.8.- Dimensión del principio dispositivo desde la óptica casacional

Uno de los principios básicos del proceso civil es el dispositivo, según el cual la marcha del proceso se insta, principalmente, por la iniciativa de parte, sin perjuicio de las potestades del tribunal para impulsarlo de oficio (artículos 2.4 y 2.5 ibidem). Recuérdese, además, el órgano jurisdiccional debe ser imparcial, sin que le corresponda el deber de suplantar a las partes, haciendo aquello que estas deban hacer para tutelar sus intereses; máxime cuando la acción procesal sea contraria a los intereses de la contraparte […] [y] el tribunal tiene el deber ineludible de asegurar la igualdad procesal […] (preceptos 2.3 y 5.1. del código de rito) […]" (voto 377-2022 de esta Sala). **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 000038-F-S1-2024 de las ocho horas cuarenta y uno minutos del doce de enero de dos mil veinticuatro.

I.1.B.9.- Libertad de prensa y publicidad procesal. Nociones constitucionales de "presunción de inocencia e intimidad de la persona" como criterios extrapolables a todo el funcionamiento del sistema judicial (incluido el proceso civil). Límites razonables

En concreto, resulta innegable que la libertad de prensa constituye un mecanismo a partir del cual, el público puede ser enterado o recibir información respecto del ejercicio funcional o competencial de las diversas instancias del Poder Judicial. Esto implica, la existencia de un derecho de informar libremente sobre el funcionamiento del sistema judicial, *indistintamente* de la materia de fondo. Justamente, a partir de la divulgación del funcionamiento del Sistema de Justicia, se compone un modelo reflejo de control institucional democrático, que cimenta la legitimidad y credibilidad en aquel. Pese a esa máxima, aún en ese ámbito de apertura informativa, aquellos fines de protección imponen la defensa de información que pueda generar una lesión irregular de los derechos individuales señalados, así como de los fines públicos que, por ley expresa, se han estimado límites necesarios al ejercicio de la libertad bajo examen. No se trata de una negación al ejercicio de la libertad de información y de prensa, sino de la debida ponderación y protección de datos que, de otro modo, podrían llevar a fines diversos, atentatorios de las finalidades legalmente protegidas. Esa visión pretende evitar la formulación de los denominados "juicios paralelos". Aun la relevancia social de informar sobre los procesos judiciales de interés

público y funcionamiento del Poder Judicial, se insiste, esos detalles pueden llegar a vulnerar los derechos de la personalidad, al exponer a terceros investigados, a potenciales riesgos a sus derechos y vida privada, pero, además, a la presunción de inocencia. Por otro lado, el manejo inadecuado de la información puede llevar a la incidencia que esa publicación pueda ocasionar en el criterio de quienes han de juzgar las causas bajo investigación, dada la influencia sobre la percepción de culpabilidad o no del investigado, lo que implica un riesgo en el principio del debido proceso y juicio justo. De igual manera, bien puede llegar a producir un entorpecimiento en la investigación y ejercicio mismo de las acciones instructoras del Ministerio Público, así como del ejercicio de la acción acusatoria en los delitos de acción pública. A la postre, esas influencias se decantan en un ámbito subjetivo en detrimento de los derechos de la persona y otro ámbito propio del funcionamiento debido del sistema judicial. Pieza cardinal en este abordaje es la presunción de inocencia, presupuesto que supone la invalidez de conjeturar, a priori, la culpabilidad del investigado sin la existencia de una declaración judicial que establezca su participación en el ilícito endilgado, postulado que si bien tiene un aplicación directa en la dinámica del proceso, ostenta de igual modo una proyección de orden social, justamente a partir de la percepción en torno a la culpabilidad o grado de ella, que se pueda generar en los diversos actores sociales. Esto, sin duda, genera un impacto relevante en la esfera jurídica de la persona, en cuanto a su modo de vida, actividades económicas, relaciones personales y familiares, entre otros. Es decir, la presunción de inocencia no es solamente de orden procesal, sino un derecho a no ser considerado públicamente como culpable, sin la previa y necesaria comprobación determinada en un proceso judicial con el cumplimiento de todas las garantías debidas. […] Ergo, la presunción de inocencia y la intimidad de la persona, se constituyen en bases que sustentan la restricción de acceso a la información que permita la publicidad de detalles que coloquen a la persona en esa situación de exposición ante el público y correlativa vulnerabilidad, se insiste, en una fase del proceso penal en la que, no se ha definido, siquiera, la procedencia de acusación formal. **Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2023-005959 de las diez horas diez minutos del catorce de marzo de dos mil veintitrés.**

I.1.B.10.a.- Autonomía de la buena fe procesal frente a la mala fe

La buena fe procesal, no es el antónimo indiscutido de la mala fe. Una persona puede litigar con falta al deber de cuidado, negligencia, imprudencia, impericia o simplemente descuido, sin que por ello se pueda catalogar que lo haya hecho de mala fe, en su dimensión dolosa, malintencionada, temeraria o nociva antisocial. Así es, el hecho que la parte actora haya explicado que cometió un error –sin mala fe- y que ello le puede pasar a cualquier persona –lo cual es muy cierto-, como efectivamente lo expuso en su escrito incorporado por Gestión en Línea el 13 de marzo de 2019; no implica que se pueda considerar su litigación de “buena fe”, en el sentido de

un equívoco, sobre un aspecto medular del proceso como lo es la determinación de la persona demandada –legitimada pasivamente para soportar la condena pretendida-, sigue teniendo como causa, al menos un descuido importante sobre ese tema trascendente, admitido por su persona. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 179-2024 de las doce horas diecisiete minutos del cuatro de abril de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.10.b.- Derivación interpretativa del principio pro actione

El actual Código Procesal Civil tiene como eje primordial para su aplicación los principios que consagra en su artículo 2º, como el de instrumentalidad, impulso procesal e interpretación, artículos 2.2, 2.5 y 3.3; de una relación de esas normas se puede extraer, a su vez, el principio "pro actione", de conformidad con el cual, dentro de los límites que la normativa procesal imponga, se debe procurar aquella interpretación que sea más favorable a la admisión de la acción. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.º** 1526-19 de las doce horas y cincuenta y dos minutos del trece de noviembre de dos mil diecinueve.

I.1.B.11.- Importancia de potenciar el principio del contradictorio en el tratamiento de la prueba en general e, incluso, de la documental (introducida en forma complementaria) en particular

El contradictorio es una manifestación del debido proceso constitucional, conforme al numeral 39 de la Carta Magna. El Código Procesal Civil cuenta con infusiones de ese importante postulado (artículos 2.1, 3.4 y 5.1 de tal ley de enjuiciamiento). En el pasado, esta Sección Primera del Tribunal de Apelación, se ha pronunciado en torno a lo relevante, que es la observancia de esa garantía, especialmente con la prueba a nivel documental, que llega por primera vez al proceso, introducida por iniciativa del Sentenciador: "[...] el juzgado de instancia omitió dar la posibilidad a la demandada de que pudiera contradecir esa prueba, pues ni tan siquiera se confirió audiencia de ella. Esa circunstancia se reitera también al ordenar la apertura del legajo de pruebas de la actora, dado que la resolución solo admitió la prueba documental ofrecida con la demanda y no dichas probanzas que, como ya explicamos fueron ofrecidas en la audiencia para contraprueba. En conclusión, la parte recurrente lleva razón en su reproche, pues a pesar de tratarse de prueba incorporada bajo la modalidad discrecional para mejor proveer, se le debe garantizar a las partes el derecho fundamental de defensa, como parte de los principios que integran el debido proceso. […] Voto #269 de las 10:40 horas de 29/08/2013). De esa forma, el sustrato documental de los hechos tenidos por acreditados, atrás eliminados, resultó un cimiento erosionado, que dejó sin base y como especulativa la idea de falta de legitimación activa del actor […]. Por ende, lo que procede, será revocar la improponibilidad, para en su lugar, ordenar la continuidad de la ejecución civil. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 677-2020 de las trece horas doce minutos del once de septiembre de dos mil veinte.**

I.1.B.12.- Contenido de la igualdad procesal

La igualdad de tratamiento a las partes es una garantía fundamental que connota nuestra carta magna en su artículo 33 y el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que tiene por objeto conferir a las personas que litigan iguales posibilidades y oportunidades de actuar en juicio. Es de tal forma que el artículo 2.1 del Código Procesal Civil recoge ese principio de igualdad ante la ley, y enuncia: "[…]". (Ver en igual sentido artículo 5.1 del Código de cita). La persona jugadora en su función debe de oír a todas las partes legitimadas para la toma de su decisión y evaluación de cualquier elemento, de hecho o de derecho, que sea llevado a su conocimiento por estas. Es de aplicación general sin excepciones. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 100-C-2020 de las dieciséis horas y nueve minutos del quince de junio de dos mil veinte.**

I.1.B.13.- Contenido del principio dispositivo

El numeral 2.4 evoca el principio dispositivo, según el cual, los juicios civiles y comerciales no se inician de oficio, sino a solicitud de parte interesada. Esto debido a la naturaleza jurídica de los derechos y relaciones jurídicas de fondo que se deciden en estas materias, en las cuales rige el principio de autonomía de la voluntad de los sujetos de derecho privado, con los límites amplios y explícitos que establece el ordenamiento jurídico. De este principio dispositivo se deriva que a ninguna persona física o jurídica se le puede obligar a demandar. También, en la misma línea, quien figura como persona accionada, no tiene el deber legal de contestar u oponerse a las pretensiones que se instauren en su contra. En cualquiera de los casos, las omisiones o defectos de los justiciables, conllevarán las consecuencias jurídicas que la misma ley establece. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

I.1.B.14.- Relación del principio dispositivo con la competencia funcional del tribunal de apelaciones

No se cuestionan los cálculos realizados por el judicante, por lo que la Cámara se abstiene de hacer una revisión de oficio de este aspecto, en congruencia con el principio dispositivo, según el cual son los agravios del recurrente los que definen la competencia objetiva del tribunal de alzada [65.5 CPC]. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 69-05-2021 de las once horas cinco minutos del tres de febrero de dos mil veintiuno.

I.1.B.15.- Materialización ejemplificativa del principio de buena fe: cuando la manifestación de la propia actora beneficia a la parte demandada

Por ende, cuando la parte accionante admite expresamente la condición de vivienda de carácter social, conforme al principio de buena fe (artículo 2.3 del CPC) ha de estimarse que ello es cierto, sobre todo porque ello incluso beneficia a la parte demandada, quien gozará de los beneficios procesales respectivos. Con ello, se cumple con la instrumentalidad de la norma procesal, permitiendo la aplicación del derecho sustantivo y también se le brinda a la parte actora el acceso a la tutela jurisdiccional (artículo 4.1, inciso 1, del CPC), eliminando formalismos innecesarios. Al interpretar un requisito, también deben aplicarse los principios de proporcionalidad y razonabilidad, reconocidos incluso por la reiterada jurisprudencia constitucional. Es razonable solicitar el avalúo cuando no esté claramente definido si se trata de una vivienda de carácter social, pero resulta irracional y desproporcionado insistir en esa valoración cuando cualquier discusión al respecto ya no es procedente ante la aceptación expresa de esa naturaleza por la parte actora. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 109 de las nueve horas treinta y ocho minutos del trece de febrero de dos mil veinte.**

I.1.B.16.- Contenido del principio de impulso procesal: pro sentencia

En cuanto al impulso procesal de oficio, este está inspirado en el principio moderno del derecho procesal “pro sentencia”, el cual nos informa que independientemente de la participación de las partes en el cumplimiento de las distintas etapas del proceso, el tribunal debe en forma imperativa evitar la paralización del proceso e impulsarlo con la mayor celeridad posible. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 115-C-2021 de las quince horas y cincuenta y siete minutos del trece de mayo de dos mil veintiuno**.

I.1.B.17.- Contenido del principio procesal de oralidad

Se ha sostenido, respecto de la oralidad, que permite a los integrantes de la relación procesal exponer ante la persona juzgadora sus posiciones con la seriedad, urgencia y coherencia que solo la expresión oral permite comunicar en su justa dimensión, con la certeza inmediata de que sus argumentos, peticiones, contraargumentos y probanzas son escuchados por la autoridad encargada de resolver el punto objeto de contención. No obstante, la reforma procesal no producirá el efecto deseado si existe resistencia a acudir a la oralidad para tramitar gestiones que formalmente cumplen los requisitos de ley para recibir la sustanciación dispuesta por el código adjetivo. Al respecto se ha dicho: “[...] Con el fin de vacunar al sistema contra una tendencia observada en otras legislaciones, en que a pesar de que se implantó la oralidad los operadores jurídicos entronizaron poco a poco la escritura, se establece que solo serán escritos aquellos actos auto-

rizados expresamente por este Código y los que por su naturaleza deban constar de esa forma". **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.º** 129-02-2020 de las once horas y quince minutos del treinta de abril de dos mil veinte.

I.1.B.18.- Contenido del principio procesal de preclusión

Cuando han transcurrido los lapsos pertinentes, una vez vencidos éstos no pueden ser abiertos de nuevo, debido al principio de preclusión procesal. De acuerdo con este principio, el proceso se divide en secciones o etapas, las cuales deben efectuarse dentro de los plazos otorgados en el ordenamiento, porque al sucumbir el intervalo señalado no pueden ser reabiertos. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2021-000188 de las siete horas cuarenta y dos minutos del veintinueve de junio de dos mil veintiuno.**

I.1.B.19.- Importancia del principio de preclusión procesal: proscripción del "caos procesal"

Es de tomar en cuenta que, conforme a la norma del artículo 3 del Código Procesal Civil, las normas adjetivas son de obligado acatamiento. Entre ellas, la contenida en el artículo 2.9 ibidem, que refiere la preclusión, como principio por el que las etapas procesales se van sucediendo en forma ordenada, y una vez que se han cumplido, salvo que la ley lo diga en forma expresa, no pueden ser reabiertas o repetidas. Esto resulta de gran importancia, pues de lo contrario *reinaría el caos*, con violación a otros principios como los de defensa y debido proceso. De ello viene que la actora debió cuestionar la prevención del pago de especies fiscales, pero como no lo hizo, le precluyo esa posibilidad, no siendo el recurso contra la decisión que declara la inadmisibilidad por incumplimiento, la vía para ello. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2021-000203-CI de las once horas treinta y un minutos del veintiséis de marzo de dos mil veintiuno.**

I.1.B.20.- Operatividad del principio de preclusión procesal en la impugnación de un remate (agravios deducidos no tienen relación con la resolución combatida)

Véase que el recurso de la apelante gira, en su totalidad, en torno al tema de los presuntos yerros que se produjeron en el trámite de un incidente de nulidad de notificación, yerros que ni siquiera concreta limitándose a expresar con vaguedad que no se tramitó conforme las reglas del Código Procesal Civil. No obstante la falta de fundamentación del recurso, que da pie a que su reclamo se torne inatendible, debemos expresar que, en el caso que se conoce, lo cierto es que el juzgado, mediante auto de las siete horas y catorce minutos del cuatro de junio de dos mil veinte, rechazó de plano esa gestión, en uso de una potestad que le confiere el ordenamiento jurídico, conformándose en su momento el apelante con lo resuelto, de modo que de al tenor de

lo normado en el ordinal 2.9 del Código Procesal Civil, lo allí dispuesto constituye un aspecto precluido, lo que impide que esa discusión pueda reabrirse en este momento procesal. Dicho lo anterior debemos señalar que los agravios del apelante no concretan ningún motivo de inconformidad directa, ni expresan razones por las que la aprobación del remate no es procedente. En esas condiciones, no observa este Tribunal, ninguna vulneración a la ritualidad procesal ni mucho menos una indefensión al demandado, por lo que deberá confirmarse la resolución apelada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 74-06-2021 de las catorce horas cuarenta y cuatro minutos del cinco de febrero de dos mil veintiuno.

I.1.B.21.- Sobre la independencia judicial de la jurisdicción civil frente a los criterios administrativos del Registro Nacional

El recurso presentado se apoya en un argumento de falacia de autoridad. Da por sentado que necesariamente el actuar del Registro Nacional al rechazar el cambio de domicilio que le fue presentado para su inscripción, es un designio inconmovible con base en el artículo 3 de la Ley de Fundaciones. Sobre ello es importante acotar que las decisiones registrales son impugnables normalmente en la propia vía administrativa e incluso en la judicial competente. Por lo que una resolución ahí acaecida no tiene por qué ser tomada como correcta per se, ni da por agotada toda discusión jurídica sobre el particular en otros foros. En segundo lugar, salvo disposición legal en contrario, los actos administrativos no vinculan a la jurisdicción estatal del Poder Judicial. No porque el Registro Nacional emita un criterio específico sobre cómo debe proceder una persona jurídica de derecho privado, los tribunales de justicia deben someterse al mismo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera**. **Voto n.° 082 de a las trece horas cuatro minutos del quince de febrero de dos mil veinticuatro**.

I.1.B.22.- Estructuración del CPC: en particular sobre las tipologías procesales civiles

Para definir la competencia material de un asunto judicial, es necesario precisar primero el tipo de proceso de que se trata, de acuerdo con su pretensión. Lo anterior en razón de que, la Ley Orgánica del Poder Judicial, en sus artículos 95 bis y 105, distribuye las competencias materiales de ambas categorías de órganos jurisdiccionales, de acuerdo con su objeto y clasificación procesal. Así, en lo que interesa para decidir este conflicto, en conjunto con lo que dispone la norma orgánica 3.1 del Reglamento de Normas Prácticas para la Aplicación del Código Procesal Civil –circular 96-2018 de la Corte Suprema de Justicia- y la número 130-2018 referida a la competencia territorial y material de los Despachos jurisdiccionales, los procesos ordinarios de mayor cuantía u ordinarios inestimables, competen a los tribunales colegiados de primera instancia civil. Por su parte, si se tratare de un proceso ordinario de menor cuantía, un asunto no contencioso o cualquier otro que no encuentre cabida en un tipo concretamente establecido, sin importar el

valor económico de la pretensión, la competencia se asigna a un Juzgado Civil. El proceso ordinario se encuentra regulado de forma especial en los artículos 101 y 102 –Libro Segundo, Título Primero, Capítulo Primero- del Código Procesal Civil, dentro de la categoría de asuntos contenciosos. Esta última categorización implica, en el más simple de los sentidos jurídicos, la presentación de una demanda contra determinada o determinadas personas, para que en sentencia se imponga la declaración o constitución de un derecho, una condena específica, o una conjunción de las opciones dichas. Todo proceso judicial con esta naturaleza y dinámica, que no tenga previsto un proceso contencioso específico para su trámite y resolución, sería deducible en proceso ordinario. Así lo dispone claramente el artículo 101 del Código Procesal Civil –en adelante CPC-. Por su parte, en los artículos 177 y 178 de dicha ley –Libro Segundo, Título Cuarto, Capítulo I-, se regulan las disposiciones generales de otro grupo de procedimientos civiles, denominados no contenciosos. Dicha calificación proviene, precisamente, de la gestión de un justiciable que no se encamina a demandar a personas determinadas para obtener una sentencia en su contra, propia de la contención; sino, la narración de ciertos hechos, sus pruebas consecuentes, fundamento jurídico y pretensión, para obtener una tutela judicial efectiva concreta, si el tribunal de justicia determina su apego a los presupuestos que requiere el ordenamiento jurídico. Además, en el CPC se sistematizan otros dos grupos de tipos de proceso judicial, conforme a los Títulos Segundo y Tercero de su Libro Segundo, cuales son, los sucesorios y los de ejecución. En la primera categoría –artículos 115 al 135-, se regulan los procedimientos precedidos de la muerte de una persona física que deriva un régimen de derechos y obligaciones de carácter universal, donde confluyen sus activos y pasivos, así como lo necesario para la representación legal de la sucesión. En los procesos de ejecución –numerales 136 al 176-, la pretensión contenciosa parte de un título hábil para ejecutar determinadas declaraciones, derechos, condenas o prestaciones, dentro de lo que caben supuestos de diversa naturaleza como las sentencias, laudos, acuerdos ejecutorios y títulos legales o convenciones de ejecución, entre los que destacan las prendas, las hipotecas y las garantías mobiliarias. Ahora bien, no toda pretensión deducible en los tribunales de justicia encaja necesariamente dentro de alguna clasificación general o especial de las dispuestas por el código procesal. Por ejemplo, existen procesos concursales, reposesiones de garantías mobiliarias y otros, que cuentan en mayor o menor medida con regulaciones procedimentales propias. Pero, en todo caso, el artículo 3.4 de la ley en cuestión prevé los criterios programáticos racionales para la integración normativa en caso de lagunas, que comprenden en primer lugar la analogía jurídica, luego los principios constitucionales, los generales del derecho y del proceso, siempre atendiendo a las circunstancias. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 895-2020 de las trece horas dieciocho minutos del veintiséis de noviembre de dos mil veinte.**

I.1.B.23.- Especialización de órganos jurisdiccionales como principio de la reforma procesal civil

Uno de los principios fundamentales de la Reforma Procesal Civil, promovida por la Corte Suprema de Justicia, junto con la implementación del nuevo Código Procesal Civil, fue procurar la especialización de los órganos jurisdiccionales. En armonía con este principio, con la evidente necesidad de brindar un servicio de administración de justicia más rápido y eficiente, sobre todo en materia cobratoria, el informe de la Dirección de Planificación, conocido por la Corte Plena número 40-18, sesión de 27/08/2018, artículo XXIII, establece la competencia en apelaciones según especialidades, siendo su objetivo el conocimiento de materias concretas en cada uno de los Tribunales de Apelaciones Civiles de San José. Esa es la finalidad fundamental de especialización y el cumplimiento de esa finalidad, es la que marca la atribución competencial de los procesos cobratorios a cargo del Tribunal 1° de Apelación Civil de San José. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 350-2020 de las catorce horas un minuto del once de mayo de dos mil veinte.**

I.1.B.24.- Visión célere, antiformalista y pronta para arribar a la solución de los conflictos en materia procesal civil impone y justifica la existencia de deberes procesales para las partes

Con relación a los deberes procesales de los distintos intervinientes en el proceso, lo cual a la luz de los agravios se convierte en un tema relevante a tener presente para dar solución al recurso, ha desarrollado la doctrina: “La naturaleza de derecho público que corresponde al derecho procesal, no es incompatible con su carácter de fuente de derechos subjetivos, porque al lado de los derechos individuales privados, existen los derechos individuales públicos. Por eso podemos hablar, por ejemplo, de los derechos de acción y contradicción, de recurrir y probar. También la relación jurídica procesal impone a las partes o sujetos verdaderas obligaciones que deben tener cumplimiento en el desarrollo del proceso, como las de pagar costas a la otra parte y honorarios a los peritos o secuestres y de cancelar ciertos arbitrios fiscales. [...] Los deberes procesales tienen estas características: a) emanan de las normas procesales; b) son de derecho público; c) surgen con ocasión del proceso, bien sea como consecuencia del ejercicio del derecho de acción que lo origina o del derecho de contradicción del demandado o imputado, o de su trámite; d) corresponden al juez, las partes o los terceros, según el caso; e) dan lugar a sanciones y a coerción para su cumplimiento. [...]” (Devis E, H. (2004). Teoría General del Proceso. 3 ed. Buenos Aires: Universidad S.R.L). El subrayado es propio, y pretende evidenciar que la particular sustanciación de los procedimientos en cada caso concreto puede crear -y lo hace ordinariamente- distintos escenarios que a su vez pueden imponer a los intervinientes la obligación de ejecutar actos proce-

sales con distintos fines; uno de ellos, para cumplir con el deber de impulso procesal que recoge el artículo 2.5 del código adjetivo, a efecto de evitar la paralización del proceso durante un plazo igual o superior a los seis meses de inactividad que dispone el artículo 57.1 ibídem. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2024-000062 de las catorce horas veintiocho minutos del diecinueve de abril de dos mil veinticuatro.**

I.1.B.25.- Consecuencias del emplazamiento y/o ubicación particular de un instituto procesal dentro de la estructura del CPC: efectos divergentes que se generan

Nótese que el régimen regulatorio de las costas está previsto en el *capítulo V, título II del libro I* del Código Procesal Civil, como un elemento trascendente de la repercusión económica del proceso. Según lo regula íntegramente el artículo 73, toda resolución que le pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas, sea que establezca una condena o exención, siendo el primer supuesto el que se presupone como la regla en caso de vencimiento en las alegaciones y proposiciones de alguna de las partes. En cambio, el abuso procesal que podría derivar una condena aparejada a una orden de resarcimiento de daños y perjuicios, está contemplada en el *capítulo III del título I del libro I del código*, especialmente pero no de forma aislada o asistemática, en los artículos 4, 5 y 6, y en relación directa con los deberes y derechos de los sujetos del proceso. En consecuencia con todo lo expuesto hasta ahora, no toda condena en costas implica convicción de litigación de mala fe de la persona que se le obliga a sufragarla. Para el abuso procesal no basta una litigación descuidada, defectuosa, displicente, negligente o imprudente. Se requiere además una intencionalidad maliciosa constatable que no deje lugar a la duda. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1178-1U de las quince horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de septiembre de dos mil veinte.**

I.3.B.26.- Filosofía procesal e implicaciones del abordaje de la prescripción en el ámbito procesal moderno

Con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Civil, se modifica lo anterior y se excluye la excepción de prescripción de este grupo, debido a que no es declarable de oficio y por tanto depende de su invocación, so pena de ser renunciable tácita o expresamente. Filosofía procesal que inspiran los modernos códigos procesales, en cuenta el laboral en virtud de las regulaciones transcritas supra. Cabe acotar que la doctrina nacional al respecto expone: “El código mantiene la posibilidad de que en procesos ordinarios, las excepciones de cosa juzgada, transacción, y caducidad se formulen hasta antes de que inicie la alegación de conclusiones. Estas excepciones se encuentran entre las que el código anterior denominaba privilegiadas, excepciones respecto de las cuales existe un marcado interés público. En cuanto a las de cosa juzgada y transacción, tienen como finalidad evitar sentencias contradictorias o lo que es lo mismo,

soluciones contradictorias y economía procesal. Y en lo que respecta a la caducidad, se justifica que las posibilidades de su alegación sean amplias, porque la caducidad se puede declarar de oficio y no es susceptible de interrupción. Quienes estuvimos acostumbrados a las que el código anterior denominaba excepciones privilegiadas, notaremos que entre esas excepciones, que enumera el nuevo código, no se encuentra la de prescripción. La razón es clara, las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad, tienen como efecto la extinción del proceso por una causa independiente de la voluntad de los litigantes. Recordemos que la caducidad no es susceptible de interrupción y es declarable de oficio. La prescripción sí depende de la voluntad de los litigantes y como consecuencia, el demandado debió alegarla al contestar. Si no lo hizo, renunció a los beneficios de ese Instituto, incluso, se puede decir, que renunció a invocar está causal de extinción de las obligaciones, para asumir su deber de cumplimiento. Pero existe otra razón por la que no se incluyó entre las que pueden interponerse casi terminando el proceso y es que la prescripción puede dar lugar a una amplia discusión en cuanto a cuestiones de interrupción, lo que no es conveniente, en este estado del proceso, para la celeridad del procedimiento y para hacer realidad el principio de justicia pronta y cumplida". (López González Jorge Alberto. Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense. Editorial Edinexo. I edición 2017, páginas 246 y 247) (la negrita no corresponde a su original). Resulta atinado citar para mayor abundamiento que esa misma filosofía procesal se comparte en el Código Procesal Agraria que entraría en vigencia. **Tribunal Agrario. Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 624-F-2020 de las once horas y cincuenta y siete minutos del diez de julio de dos mil veinte.**

I.1.C.- Doctrina complementaria[11]

- Varios (2018). Código Procesal Civil. *Revista Judicial n.° 124. Edición Especial.* Escuela Judicial. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/images/DocsRevista/revistajudicial_124.pdf

- López, J. (2023). Evolución científica y enseñanza del derecho procesal civil en las últimas seis décadas en Costa Rica*. Revista de Ciencias Jurídicas.* 1(1). 1-16. https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/57463

11 Esta tipología de apartados pretende ofrecer a la persona participante del curso la oportunidad de complementar los temas tratados con otros aportes y/o visiones doctrinales que pueden robustecer su proceso de formación. Se aclara que la remisión será a textos digitales y de acceso libre (total o relativo) sin esquivar la importancia que tienen las obras escritas que, en los últimos años, han publicado los grandes profesores del derecho procesal civil costarricense, cuyo nombre y prestigio son de sobra conocidos. El diálogo entre doctrina y jurisprudencia es elemental dentro del marco de un Estado democrático de derecho.

- Varios (2024). ¿Decálogo de principios procesales*? Revista de Derecho Procesal.* Edición Conmemorativa del IPDP - Capítulo Costa Rica. https://cr.lejister.com/pop.php?option=publicacion&idpublicacion=309&idedicion=22150

- Artavia. S. & Picado, C. (2017). Los principios procesales en el nuevo Código Procesal Civil. Transversalidad con el sistema por audiencias. *Revista Judicial*. 121. 117-146. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista_121.pdf#page=118

- Ríos Muñoz, L. (2020). *Proceso y principios: una aproximación a los principios procesales.* Vol. 71. JM Bosch. https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=xXscEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA9&ots=MDFgunC_uE&sig=vZJ8ZnxF9b0OAJrj78Eid-16G20Y#v=onepage&q&f=false

I.2.- La aplicación de las normas procesales

Durante mucho tiempo el progreso del derecho fue una repercusión del desenvolvimiento procesal.

Cogliolo, 2018, p. 130.

La litis, en el sistema de Carnelutti, ocupó el lugar de la acción en el sistema chiovendano [...] Por eso, es posible decir que Carnelutti veía al proceso a partir de un interés privado y Chiovenda en una perspectiva publicista. Marinoni, 2016, p. 32.

I.2.A.- Sinopsis

Para tener una perspectiva exhaustiva del tema abordado en esta sección, se recomienda estudiar de forma preliminar los numerales 3 a 6, CPC. Sentado lo anterior, se presentan los siguientes tópicos:

I.2.A.1.- Sobre el orden público

El 3 de febrero de 1903, el jurista italiano Giuseppe Chiovenda brindaría en la Universidad de Bolonia una conferencia que materializaría la vocación publicista del proceso civil. Ponderado tal antecedente para nuestro contexto, cabría aseverar que la mejor prueba de la trascendencia del derecho constitucional en el derecho procesal queda patente al reconocerse formalmente el carácter de orden público que ostenta la norma procesal (cfr. art. 3.1., CPC).

La corriente de la *publicización* brinda la plataforma teorética necesaria para afirmar que, aunque los intereses y derechos sustanciales que se discuten en un proceso jurisdiccional son normalmente de índole *privada* (caso del proceso civil), lo cierto es que el método diseñado por el Estado para la resolución de estos conflictos es de carácter público.

El proceso jurisdiccional como tal no es un campo donde reine la “autonomía de la voluntad”, ni mucho menos la “ley del más fuerte” ni los “poderes salvajes”, pues, al resolver el conflicto, no solamente importa el “para qué”, sino también el “cómo”.

En el proceso civil, el fin no valida el medio, sino que los medios son los que legitiman el fin. La denominada *publicización* supone uno de los aportes más trascendentes para la evolución de la ciencia procesal y, entre otros factores, impregna el carácter de orden público de la norma procesal.

Básicamente, durante el siglo XIX, se tenía el pensamiento (concepción privatista) de que, en el proceso civil, las partes en disputa eran las “dueñas y señoras” del juicio, de allí que los pleitos se

movían a su mero antojo, una especie de combate "cuerpo a cuerpo" que generaba serios desgastes y atrasos en la tramitación de los procesos, y donde la justicia al ser "cosa privada" —propia de un liberalismo clásico imperante— no tenía por qué importar ni ocupar en el ejercicio material de la función jurisdiccional que, a lo sumo, dada la sentida desconfianza que generaba, se arrimaba como una especie de "mal necesario".

Debido a los denunciados males sociales y pérdidas económicas que generan para el Estado una concepción procesal en tales términos, surge, en el pensamiento de Franz Klein (1854-1926), una representación distinta que se materializa en la Ordenanza Procesal Civil Austriaca de 1895 y que, en síntesis, proclama una "perspectiva social del proceso" (Elizondo, 1989, p. 31) que irriga necesariamente —para los efectos que aquí interesan— un cambio en el rol de la persona juzgadora[12], quien en adelante debe asumir un papel más activo y de verdadera *dirección* del proceso (cfr. art. 5.2, CPC) para no solo garantizar efectivamente los derechos de las partes, sino también los valores e intereses de la sociedad.

Esta concepción publicista también comenzó a ser receptada por los juristas italianos de finales del siglo XIX y principios del siglo XX. Así, ya el último gran "procedimentalista" Lodovico Mortara, encontrando en la jurisprudencia la dinámica que potenciaba la estática de la norma, denotó en el proceso un instituto de derecho público, visión que marcó plenamente su reconocimiento en Chiovenda con su citada conferencia de 1903 (prolusión de Bologna) sobre la autonomía de la acción frente al derecho subjetivo material. Precisamente, este último es el fundador de la escuela italiana de derecho procesal y a quien —en palabas de Satta (1968)— diversos juristas no reconocían "como un maestro, sino como *el* maestro".

Al respecto, Marinoni (2016) señala:

> De modo que el concepto chiovendano de acción se colocó dentro del sistema que reveló la naturaleza *publicista* del proceso. A partir de ese concepto, la jurisdicción fue, en consecuencia, pensada en el cuadro de funciones del Estado, considerada, entonces la división tripartita de los poderes. Carnelutti entretanto, partió de la idea de la litis comprendida como conflicto de intereses o más precisamente, marcada por la idea de litigiosidad, conflictividad o de lo contencioso, para definir la existencia de la jurisdicción (p. 31).

La referencia en mención no presupone un mero afán academista, sino que contiene ingentes repercusiones prácticas, pues existen criterios jurídicos que eventualmente solamente se centran en resolver un conflicto "a cualquier precio". Sin embargo, al comprender el carácter público del proceso,

12 Aquí estamos haciendo referencia a los poderes-deberes de la persona juzgadora con ocasión de su entronque con los derechos humanos y el debido proceso. Al respecto, siguiendo a Picado (2007), se pueden clasificar tales poderes-deberes en conducir y dirigir el proceso, sanear y legalizar el proceso, delimitación de los actos de alegación, ordenación de medidas cautelares, administración de prueba y resolución y valoración de pruebas.

se denota que detrás de este existen valores cualitativos que deben ser contemplados. Con estas ideas, se reconoce la necesaria presencia del Estado en la resolución de los conflictos en sede jurisdiccional.

En este ámbito, el proceso no es cosa meramente de particulares, sino que, de una u otra manera, interesa a toda sociedad, porque donde existe litigio judicial, también hay una persona funcionaria pública que se denomina persona juzgadora y que le interesa la resolución cumplida, célere y oportuna de los expedientes judiciales (cfr. art, 41., C. Pol).

Repárese que, en los tiempos que corren, se habla de "*administración* de justicia" o más concretamente del "servicio *público* de administración de justicia". El interés público no se contrapone con el interés individual, sino que este último se encuentra ligado al primero, no en balde al interés público se le conceptúa —en una inadvertida idea utilitarista— como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los ciudadanos (cfr. art. 113, LGAP), lo cual justifica el orden público y de aplicación inmediata que se les asigna a las normas procesales.

Alegóricamente, es como afirmar que las carreteras de las ciudades costarricenses son públicas, aunque los automóviles que en estas circulen sean de dominio privado. De esta sutil apreciación y de las consecuencias que allí en adelante se deriven, radican los principales enfrentamientos que se suscitan en la denominada ciencia procesal y las diferentes escuelas y/o ideologías que convergen en ella. Así, por ejemplo, Peyrano (2010) ha identificado el populismo procesal, el garantismo procesal, el minimalismo procesal, el activismo procesal, el eficientísimo procesal, el existencialismo procesal[13], etc.

Pero retomando el hilo conductor del presente curso, cabe cuestionar ¿qué significa el *orden público*? Como de seguido se verá, la respuesta a esta interrogante no es una tarea sencilla. Para empezar, se está frente a un concepto jurídico indeterminado, cuya médula aparece citada en el texto constitucional en artículos muy heterogéneos (v. gr., art 12, 28, 37 y 121, inc. 7 de la C. Pol), al fin de cuentas se infiere que el *orden* de la sociedad no es una labor que pueda ser confiada por entero a los sujetos privados.

Por tanto, para evitar la anarquía, el desgobierno o, inclusive, la "tiranía de las mayorías", aquel fin del derecho debe ser calificado con el adjetivo de *público* y, consecuentemente, debe ser entregado al Estado. De esta forma, el orden público llevado al ámbito del proceso jurisdiccional proyecta como objetivo fundamental garantizar un *equilibrio* entre los derechos fundamentales y los intereses colectivos al juzgar —mediante un método determinado— el contenido de las acciones privadas. Por tal razón, salvo supuestos tasados (cfr. art. 3.5, CPC) las normas procesales no pueden ser renunciadas

13 También se podrían agregar el formalismo procesal, el decisionismo procesal, la corriente del abolicionismo procesal, los veri-fóbicos procesales —o enemigos de la búsqueda de la verdad en el proceso—, el neoconstitucionalismo, entre otros. Como es de notar, existen diferentes escuelas procesales, y el autor de este trabajo no pretende en modo alguno imponer visiones ni cátedras determinadas, sino tan solo denotar ideas base y las corrientes palpitantes en el sentir jurisprudencial, para que, a partir de allí, cada persona lectora forme sus propias concepciones. La visión crítica debe acompañar la lectura de estas líneas.

o derogadas singularmente por las partes en conflicto.

Este mentado *equilibrio* no solo busca proteger las libertades y garantías de cada persona, sino también fomentar una convivencia armónica que contribuya al desarrollo integral de las sociedades y tutela de las poblaciones en condiciones de vulnerabilidad, al generar credibilidad y legitimación al método judicial diseñado para resolver disputas. Al promover una pacífica interacción social, el orden público actúa como un pilar esencial para el progreso socioeconómico y la cohesión democrática.

En tal sentido, la dimensión ético-procesal de las partes ocupa un lugar de primer orden en esta materia, y es que la interacción entre el entorno de la persona usuaria y el virtual aparejan maximizar el respeto pleno de los deberes de lealtad, probidad, uso racional del sistema proceso, respeto y medularmente de la buena fe que se establecen en la legislación procesal civil (cfr. arts. 4.2 y 6, CPC), todo con miras a que el proceso jurisdiccional continúe siendo, en palabras de Calamandrei (citado por Antillón, 2001), “un ejemplo perfecto de ordenada y respetuosa cooperación democrática” (p. 271).

En suma, las normas procesales, más allá de regular las actuaciones dentro del proceso judicial, buscan salvaguardar el interés general al garantizar la independencia, imparcialidad, impartialidad, transparencia, igualdad y el respeto a los derechos fundamentales de las partes involucradas al ser juzgadas.

Dentro del Estado de derecho, la concretización correcta del ordenamiento jurídico y respeto por el debido proceso trasciende a los sometidos a juzgamiento. De este modo, el proceso jurisdiccional se erige como un mecanismo que no solo resuelve conflictos entre particulares, sino también refuerza la estabilidad y legitimidad del sistema jurídico, asegurando que las decisiones judiciales siendo justas[14] contribuyan al bien común y al fortalecimiento del tejido social.

Desde una perspectiva más concreta, el numeral 3.5 del CPC dispone que las normas procesales son indisponibles e irrenunciables, ya que, ni aun por acuerdo de partes o autorización del tribunal, se puede esquivar el *carácter público* y aplicación imperativa de estas.

Las partes pueden facultativamente disponer y/o separase del rigor aplicativo que las acompaña solo en supuestos taxativos de mecanismos alternos de conflictos, sumisión de competencia, ejecuciones extrajudiciales o actos jurídicos expresamente previstos. A modo de ejemplo, las partes pueden convenir dentro de un fideicomiso de garantía que, en caso de incumplimiento, se proceda con la ejecución extrajudicial, o bien, que su potencial conflicto sea resuelto por un tribunal arbitral. Estas tipologías de disposiciones a tono con los numerales 28 y 43 de la C. Pol. resultan válidas y suponen una atemperación a las reglas procesales y de competencia diseñadas tradicionalmente.

14 Al respecto, señala Taruffo que: “Es claro que la decisión puede considerarse *justa* solo si deriva de una correcta aplicación de las normas que regulan el caso, pero la aplicación de estas normas no es correcta si no ocurre en referencia a la verificación, en el caso en concreto, *de hechos* correspondientes a los que la norma configura como premisas necesarias para que se produzcan las consecuencias jurídicas que estas prevé”. (2020, p. 62).

I.2.A.2.- Aplicación espacial y temporal de las normas procesales

La dimensión constitucional de la cual se habló en el apartado anterior es a su vez la que explica el ámbito espacial y temporal donde rigen las normas procesales dispuestas en el CPC, debido a que estas tienen vigencia dentro del territorio nacional sin perjuicio de aquellas ordenaciones dispuestas en tratados o convenios internacionales (cfr. art 11, CPC), y las regulaciones del derecho privado internacional toman especial partido en este contexto.

Asimismo, debe aclararse que la regulación espacial dispuesta en el artículo 3.2 del CPC debe ser complementada con lo establecido en la C. Pol. en sus numerales 5 y 6, pues si la regulación adjetiva abarca por antonomasia al territorio nacional, se debe tener muy en cuenta cuáles son los alcances constitucionales de este.

Desde una óptica teórica-doctrinal se está en presencia de un antecedente que no hace referencia a una situación factual, sino a una situación calificada por otra norma, lo cual resulta equiparable a una especie de reenvío implícito que, no por evidente, se tiene necesariamente presente.

Por otro lado, en cuanto a la aplicación de la norma procesal en el tiempo, es importante indicar que —en tesis de principio— el ordenamiento jurídico constitucional consagra una garantía *general* que proscribe dar carácter retroactivo a la ley cuando esta vaya en perjuicio de los derechos adquiridos o las situaciones jurídicas consolidadas. En esa orientación y por regla, las leyes surten efecto hacia futuro, ya que la interpretación sistemática de los numerales 34 y 129 de la C. Pol. así lo avalan.

No obstante, si bien esta garantía constitucional se erige en un escudo frente a cualquier pretensión arbitraria que busque la aplicación retroactiva de la ley, la clave (teniendo en cuenta la materia propia del derecho privado patrimonial) consiste en determinar cuándo aquella citada proscripción es verdaderamente exigible y operativa, ya que tampoco existe un derecho fundamental a la “inmutabilidad del ordenamiento jurídico” (cfr. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto 2016-12496 de las dieciséis horas quince minutos del treinta y uno de agosto de dos mil dieciséis).

En este sentido, se debe manejar una correcta comprensión de lo que significa un *derecho adquirido* y una *situación jurídica consolidada*, porque, en estas categorías, es donde el posible perjuicio o no encuentra su fundamento que podría sufrir la persona a la cual se le pretenda aplicar una nueva legislación, sea esta sustancial o procesal.

En relación con este particular, en una orientación bastante didáctica e, incluso, trayendo a colación otros precedentes (lo cual permite avisar la existencia de una contundente doctrina jurisprudencial), en el voto n.° 002331 de las nueve horas quince minutos del ocho de febrero de dos mil diecinueve, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia indicó que los términos de “*derecho adquirido*” y “*situación jurídica consolidada*” aparecían abarcados en la doctrina constitucionalista.

De esta forma y en términos generales, el primero denota aquella circunstancia consumada en la que una cosa —material o inmaterial, derecho o bien— ha ingresado en la esfera patrimonial de la persona, de manera que esta experimenta una ventaja o beneficio constatable. Por otro lado, la segunda, la "situación jurídica consolidada", representa no tanto un *plus patrimonial*, sino un *status quo* definido plenamente en cuanto a sus características jurídicas y a sus efectos, aun cuando estos no se hayan extinguido todavía. Lo relevante en torno a la situación jurídica consolidada es que una regla, clara y definida haya surgido a la vida jurídica y conecta un presupuesto fáctico (hecho condicionante) con una consecuencia dada (efecto condicionado).

En las corrientes del derecho comparado, se ha venido trasformando la tradicional visión discursiva kelseniana asociada con las fuentes del ordenamiento jurídico. El derecho procesal en general y el procesal civil en particular deben "pasar charlando" con el derecho constitucional y los tratados internacionales sobre derechos humanos. En esto consiste el diálogo de las fuentes.

Se ha indicado que un ordenamiento jurídico constitucionalizado se caracteriza por una constitución extremadamente invasiva, penetrante y desbordante (Guastini citado por Cal Laggiard, 2016). Razones de equidad y de certeza jurídica protegen tanto los derechos adquiridos como las situaciones jurídicas consolidadas, porque, en tales escenarios, la garantía de irretroactividad de la ley se traduce en la certidumbre de que un cambio en el ordenamiento jurídico no puede tener la consecuencia de sustraer el bien o el derecho ya adquirido del patrimonio de la persona o de provocar que si se había dado el presupuesto fáctico con anterioridad a la reforma legal, ya no surja la consecuencia (provechosa, se entiende) que la persona interesada esperaba de la situación jurídica consolidada.

A tono con lo anterior, es precisamente en la correcta inteligencia de las citadas categorías de "derecho adquirido" y "situación jurídica consolidada" donde se comprende la forma certera en la cual se aplica una regulación procesal *en el tiempo*, encontrando en consecuencia con toda justificación el criterio normativo de que las leyes adjetivas son de aplicación inmediata (tal y como lo contempla el CPC) y su relación con las pautas fijadas en la disposiciones transitorias que, en lo medular, exigen la compatibilización de los procesos judiciales ya existentes con la nueva legislación, sin esquivar, por ejemplo, que contra las resoluciones dictadas con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo código, caben lógicamente los recursos vigentes al momento de su dictado.

Lo anterior no pretende ignorar que en Costa Rica han existido soluciones encontradas que se debaten entre: si ante la aprobación de un nuevo Código Procesal, los procesos pendientes deben sustanciarse y terminarse al amparo de las normas que los regían a la fecha de su inicio, lo que implica seguir aplicando la normativa procesal derogada hasta su finalización (v. gr., transitorio IV del CPCA), o bien, entender que aprobada una nueva legislación procesal, esta debe ser aplicada de inmediato, ajustando incluso los procesos judiciales pendientes a los preceptos de la nueva legislación (v. gr., transitorios I y II del CPC).

Las anteriores posturas son posibles y no presentan ningún atisbo de inconstitucionalidad, puesto que, en su correcta interpretación y aplicación, ninguna de las dos afecta derechos consolidados o situaciones jurídicas consolidadas. El hecho de escoger entre una u otra obedece a un criterio de *política* legislativa que — en no pocas ocasiones— se perfila por razones de oportunidad, conveniencia, necesidades de capacitación o de contar con presupuestos adecuados que permitan su debida implementación, etc.

Eso sí, desde un punto de vista de mayor eficiencia jurisdiccional y, por supuesto, respetando cualquier postura contraria, se considera más pertinente la solución abordada por el CPC, ya que ajustar los procesos pendientes a la nueva normativa (máxime cuando se tiene claro los alcances del principio de *preclusión*) representó una valiosa oportunidad para implementar las bondades de una reforma a procesos judiciales que muy probablemente eran víctimas de los vicios que se buscaron enmendar. Además, la aplicación inmediata de una nueva normativa procesal no supone amenaza alguna a situaciones jurídicas consolidadas y derechos adquiridos, porque con dificultad un proceso judicial pendiente o en trámite es dueño de tales categorías.

I.2.A.3.- Interpretación e integración de la norma procesal

Los artículos 3.3 y 3.4 del CPC establecen diversos métodos de *interpretación* e *integración*, los cuales, haciendo hincapié en lo dispuesto por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (v. gr., votos n.° 2003-3481, n.° 2003-14299, n.° 2007-1125 y 200813424), se *citan* y *explican* en los siguientes términos:

I.2.A.3.a. - Métodos interpretativos

I.2.A.3.a.i.- Instrumental

Visualiza que la norma procesal no es un fin en sí misma, por el contrario, entiende que su razón de ser es dar correcta aplicación al derecho de fondo[15].

I.2.A.3.a.ii.- Teleológico (“espíritu” y finalidad)

Exige identificar el objetivo (*ratio*) o fin propuesto y supuesto respecto del cual el precepto procesal tiene naturaleza meramente instrumental.

15 En otra oportunidad (Argüello, 2024) —y desde nuestro modesto punto de vista—, indicamos: “La instrumentalidad del proceso no puede desconocer sus límites. Ciertamente el derecho procesal tiene su propia entidad; por tanto, nuestra noción del fenómeno procesal no es servil sino de real acompañamiento del denominado derecho sustancial. La utilización indiscriminada de la instrumentalidad procesal en la dinámica jurisprudencial puede vaciar, contrariar e incluso derogar su contenido vital. Es obligación de la academia y de las personas estudiosas del derecho procesal, estar muy atentas a los derroteros interpretativos que tome la jurisprudencia en ocasión de los principios procesales, pues son pocas las reflexiones que en Costa Rica han denotado el peculiar empoderamiento que con los mismos se puede alcanzar”. En suma, la invocación indiscriminada de principios procesales o normas abiertas a nivel procesal puede tergiversar el *uso* en *abuso*, de allí la importancia del manejo técnico de las categorías.

I.2.A.3.a.iii.- Literal

Reconoce la importancia de las reglas del lenguaje: semántica, sintaxis y, en general, de todas sus dimensiones derivadas. La norma procesal se expresa en normas compuestas por palabras, de allí que este método tiene una vocación muy relevante de cara a la clarificación de los enunciados lingüísticos que regulan una determinada situación jurídico-procesal.

I.2.A.3.a.iv.- Sistemático contextual

Impide concebir la norma procesal como un compartimento aislado y estanco, pues se encuentra conectada y coordinada con otros valores, preceptos y principios, de forma explícita o implícita.

I.2.A.3.a.v.- Histórico

Es decir, la consideración de la realidad socioeconómica e histórica donde se aprobó la norma procesal y se debe aplicar, la cual es, por definición, variable, mutable y continente dado su enorme dinamismo. Los antecedentes legislativos o la doctrina asociada con la génesis de la norma colaboran en esta interpretación.

I.2.A.3.a.vi.- Sociológico

La norma procesal se orienta a la búsqueda de la solución de conflictos intersubjetivos y/o sociales que se presentan ante estrados judiciales. Por eso, la persona juzgadora de la jurisdicción civil debe ser muy consciente de la trascendencia de la función que realiza, la cual se enmarca en una realidad social, económica, cultural y política contingente, frente a la cual debe estar informada y comprometida.

I.2.A.3.b.- Método de integración

Sentado lo anterior, podríamos afirmar lo siguiente respecto al numeral 3.4., CPC:

I.2.A.3.b.i.- Integración analógica

En ausencia de norma procesal, se acude a la aplicación analógica, la cual consiste en la aplicación de otras disposiciones procesales en las que se aprecie la identidad de razón (vía criterio inductivo), teniendo como límites normas sancionatorias, excepcionales o temporales. En resumen, la integración es una actividad intelectual de la persona juzgadora, encaminada a hallar y aplicar la norma adecuada para cubrir una laguna de la ley, ante la obligación rigurosa de decidir un caso concreto y determinado, pues no puede abstenerse de resolver un conflicto. Por ejemplo, en materia procesal contencioso-administrativa es muy frecuente la aplicación analógica de normas del proceso civil, por ejemplo, en la prejudicialidad, incidente de cobro de honorarios, medios probatorios, competencia subjetiva, entre muchos otros.

De esta manera, frente a las denominadas “lagunas de la ley”, el órgano jurisdiccional no puede abstenerse de emitir su criterio (prohibición del *non liquet*[16]), orillándose en la ausencia de una norma positiva que regule su aplicación, pues ello equivaldría a una lamentable denegación de justicia. Así mediante la citada analogía cuenta con un *iter* mental lógico, razonable, útil y posible que, sin caer en lo arbitrario, justifique colmar tales vacíos, sea mediante la implementación de una *analogía legis* (donde se utiliza una regulación normativa particular), o bien, la *analogía iuris* (que no parte de una sola norma, sino de una serie de regulaciones, de las cuales se induce sistemáticamente algún canon general).

I.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

I.2.B.1.- Orden público y obligado acatamiento de la norma procesal

Las normas procesales son de orden público; por ende, de obligado acatamiento para el juez, las partes y los terceros, a excepción de aquellas de carácter facultativo, relativas a intereses privados de los litigantes. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 00858-F-S1-2014 de las quince horas cincuenta y cinco minutos del tres de julio de dos mil catorce.**

I.2.B.2.- Carácter de orden público de la norma procesal y la debida denominación de resoluciones judiciales: efectos en los plazos de impugnación

Adviértase en este sentido que es la ley la que dispone con normas de orden público vinculantes, la clasificación de las resoluciones; esto es, providencias las de simple trámite; autos, las que contienen juicio valorativo y, sentencias, las que deciden por el fondo las cuestiones debatidas, por lo que no es posible variar la tipología de las resoluciones por voluntad de partes o por criterio jurisdiccional. El pronunciamiento impugnado comprende un juicio de valor como ya se dijo, sobre la oposición formulada por […] y […] y sobre las alegaciones del Banco […] como tercero, lo que jurídicamente hablando califica como un auto puro y simple. Por otro lado, y en lo tocante propiamente al régimen de impugnación, el artículo 67.1. Ibidem, señala que, el plazo para presentar el recurso de apelación contra ese tipo de resoluciones escritas es de tres días. En la especie el pronunciamiento objetado, tal y como se aprecia de las constancias de notificación incorporadas a la carpeta del expediente, fue transmitido a los medios oportunamente señalados por las partes, el día lunes 15 de mayo de 2023, (imágenes 442 a 445). La notificación se tuvo por hecha el día hábil siguiente de esa transmisión, sea el día martes 16 de mayo de 2023, por lo que el plazo de tres días comenzó a correr el miércoles 17 y finalizó el viernes 19 mayo, ambos del año 2023. Doctrina de los cardinales 29.2. y 30.5., ambos del Código Procesal

16 Ver artículo 5 *in fine*, LOPJ. Tal prohibición busca consolidar el principio de plenitud hermética del ordenamiento jurídico, según el cual: “surge ante la necesidad de hacer compatibles dos exigencias del Derecho moderno íntimamente unidas al proceso de monopolización jurídica del Estado legislativo, a saber: que el juez no puede negarse a fallar (prohibición del *non liquet*) y que debe hacerlo precisamente con arreglo a normas preestablecidas”. (Prieto, 2014, p. 123).

Civil y 38 de la Ley de Notificaciones Judiciales. Ergo, el recurso de apelación presentado el día martes 23 de mayo 2023 luce extemporáneo y por mandato de ley, resulta inadmisible. Como observaciones adicionales, es menester acotar, que no procedía en el sub lite, decidir sobre los agravios expuestos por la representación de la actora a manera de revocatoria implícita, porque a la luz de lo reglado en cardinal 66.3 del Código Procesal Civil, ese instituto solo debe aplicarse para apelaciones admisibles de autos, lo que acá no procede, pues, se repite, el recurso vertical no fue interpuesto oportunamente. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000102 de las diez horas treinta minutos del veintiuno de febrero de dos mil veinticuatro.**

I.2.B.3.- Acceso a la justicia e interpretación de la norma procesal

Mediante resolución de las quince horas dieciocho minutos del veintiocho de febrero de dos mil veinte, el Juzgado Civil del III Circuito Judicial de San José (Desamparados), dispuso: "*No habiendo cumplido el promovente con lo prevenido en el auto de las trece horas seis minutos del seis de febrero del dos mil veinte, y siendo que no es posible determinar los timbres que cancela el mismo mediante el entero bancario número 35627527-2, no se atiende la gestión contenida en el escrito fechado 03/02/2020 07:13:31 que fuera presentado por la licenciada Alexa Natalia Carvajal Calvo en virtud de que la misma no ostenta poder especial judicial para actuar en representación del señor Monge Mora. En virtud de lo anterior y no habiendo cumplido cabalmente la parte promovente dentro del plazo concedido con la prevención dictada en la resolución de las , se declara inadmisible la presente gestión y se ordena el archivo del expediente. (artículo 35.4 del Código Procesal C*ivil" […] Lleva razón la apelante, si bien el documento donde acreditaba específicamente que tipo de expensas había cancelado fue presentado en otro expediente, se acreditó el cumplimiento en tiempo y en la recepción de esa oficina judicial cuando la persona interesada recurrió la decisión tomada. En un proceso como el presente, no contencioso de verificación de legalidad, una consecuencia tan estricta se contrapone al principio de instrumentalidad. Teniendo en consideración también el principio de acceso a la justicia, nada impedía a la persona juzgadora, una vez que dio cuenta que el documento había sido presentado, se repite, en tiempo y en el despacho respectivo, hacer el traslado del mismo como en su momento acontecía en la era del expediente físico. En este tipo de procesos, no hay una contraparte que resultare perjudicada con ello. Además, aun cuando se considerara como incumplida la prevención y por ende rechazado el poder especial judicial, la obligación de la oficina judicial era aplicar el párrafo segundo del numeral 20.2 del Código Procesal Civil. Dicha profesional figuró como firmante del escrito inicial, por ende, se le podía tener como abogada directora pudiendo actuar en nombre del promovente para todo lo que le beneficie. Así las cosas, luce deslucida la inadmisibilidad decretada y por ende, debe ser revocada.

Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto 405 de las doce horas treinta y un minutos del primero de junio de dos mil veinte.

I.2.B.4.- Generalidades sobre la interpretación normativa y la plenitud del ordenamiento jurídico. Fundamento para un voto salvado

Voto salvado […] Conviene tener presente lo anterior al momento de interpretar las normas que en nuestro ordenamiento jurídico regulan tal instituto, pues este juzgador considera que una interpretación literal, alejada de la ratio de estos preceptos normativos, podría conducir a una solución del conflicto que no comulgue ni con la intención del legislador ni con principios generales del derecho, los cuales deben fungir como sustrato moral de la inmensa mayoría de normas jurídicas y aún de las soluciones que brinde la administración de justicia, respecto de los casos que le son sometidos a juzgamiento. En ocasiones, la confianza del juzgador en torno a la plenitud del ordenamiento jurídico puede conducir a desechar las particularidades del caso concreto, en detrimento de una solución del conflicto que armonice con los principios generales. A ese respecto, Masciotra citando a Bidart Campos desarrollaba *que "la concepción dogmática y absoluta de la plenitud del ordenamiento jurídico resulta imposible de sostener frente a la realidad que exhibe el mundo normativo, frecuentemente indeterminado o incompleto, con innumerables vacíos o lagunas. Si en tales casos hay que acudir a los principios generales del derecho, ello demuestra que el ordenamiento positivo no es hermético.* [...]" En esa misma línea, el artículo 10 del Código Civil dispone la interpretación según el sentido propio de las palabras, pero en relación con el contexto, antecedentes históricos y legislativos, la realidad social del tiempo en el cual serán aplicadas y atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas. Además conviene tener presente el contenido del cardinal 21 ibídem, que imprime al juez el deber de vigilar que los derechos se ejerciten conforme con las exigencias de la buena fe; esta última norma tiene su espejo, a nivel procesal, en el numeral 4.2 del Código Procesal Civil, antiguo cardinal 98 de la Ley 7130. Principio general del derecho, la buena fe exige por parte de los sujetos, sea extra o intra proceso una conducta honesta y recta con respecto a la relación jurídica procesal o sustantiva en la cual se encuentra involucrados. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 10-01-2020 de las trece horas y treinta y cinco minutos del diecisiete de enero de dos mil veinte.**

I.2.B.5.- Indebida denominación de una resolución procesal e indisponibilidad de la norma procesal. Resolución judicial dictada es un auto, pero fue denominada sentencia: implicaciones en el plazo de la impugnación. Voto de minoría

El suscrito Juez Fernández Hidalgo, salva el voto, en lo referente a la admisibilidad del recurso, por las razones que de seguido se expone. La resolución número 2019000567 donde se decide el fondo de un incidente es un auto, de acuerdo con el artículo 67.3.12 del Código Proce-

sal Civil, no una sentencia, como la tituló la autoridad recurrida, puesto que no decide en forma definitiva las pretensiones planteadas en la demanda. Así las cosas, el plazo para apelar de esa resolución es de tres días, no de cinco, conforme lo regula el ordinal 67.1, párrafo 2, ibídem. Según se constata en las actas de notificación, que corren agregadas en el expediente electrónico, el auto apelado se transmitió por los medios respectivos a ambas partes el veintidós de agosto del dos mil diecinueve y legalmente se les notificó el día hábil siguiente: el veintitrés de agosto del dos mil diecinueve. El plazo de tres días para presentar la apelación inició el veintiséis de agosto y venció el veintiocho de agosto, ambas fechas del año dos mil diecinueve. No obstante, la apelación se interpuso el veintinueve de agosto del dos mil diecinueve, como consta en el expediente electrónico, en forma extemporánea. El Juzgado, en resolución de las trece horas cincuenta y seis minutos del cinco de setiembre de dos mil diecinueve, admitió su apelación. El suscrito no comparte una interpretación de la normativa procesal, que se basa en un error de la persona juzgadora de primera instancia, pues habilitar un plazo superior al establecido legalmente, cuando existe reserva de ley en materia procesal, conculca el derecho a un trato igual (artículo 2.1 del Código Procesal Civil), el derecho de defensa de la parte contraria y el debido proceso. Por otra parte, el ordinal 3.5, ibídem, establece la indisponibilidad de las normas procesales: “Las partes no podrán, por acuerdo entre ellas y ni siquiera con la autorización del tribunal, disponer o renunciar de manera anticipada a las normas procesales, salvo los supuestos de mecanismos alternos de solución de conflictos, sumisión de competencia admisible, ejecuciones extrajudiciales o actos jurídicos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico” . Si las mismas partes, tienen prohibido disponer del proceso civil, con más razón aún la autoridad jurisdiccional debe ceñirse a su cumplimiento. Las resoluciones jurisdiccionales no se rigen, en cuanto a su categorización, por la forma en que se les denomina, sino por la naturaleza jurídica aplicable según el Código. En consecuencia, en voto de minoría, la apelación fue mal admitida y así se declarará. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 272 de las dieciséis horas treinta y tres minutos del tres de abril de dos mil veinte.

I.2.B.6.- Lagunas del ordenamiento jurídico. Contenido, tipologías y parámetros de la aplicación analógica

Luego de prolongadas discusiones en la doctrina general del derecho, se ha llegado a admitir, en forma mayoritaria, que el ordenamiento jurídico puede tener lagunas. Estas lagunas son deficiencias de la ley, la cual no presenta una disposición específica para una determinada materia o caso. Al mismo tiempo, se ha aceptado que los ordenamientos jurídicos tienen la capacidad latente de elaborar los preceptos jurídicos pertinentes, para así resolver los conflictos de intereses presentes en estos casos. Por ello, frente a las lagunas de la ley, el juez no puede negarse a fallar alegando no encontrar norma alguna para aplicar al caso concreto; ello equival-

dría a una denegación de justicia. Empero, tampoco tiene la facultad de crear arbitrariamente la norma aplicable al caso concreto. En nuestro sistema normativa el juez es de derecho, no de conciencia, y cualquier decisión que tome debe encontrar sustento en el sistema jurídico vigente. Para colmar estos vacíos, nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial, tanto en su texto anterior cuanto en el actual, establece que los tribunales no podrán excusarse de resolver por falta de norma, y al establecer que en tal caso se acudirá a los principios generales del derecho en ausencia de norma legal, no excluye que antes de recurrir a este criterio interpretativo no pueda utilizarse la analogía, regulada por los artículos 12 y 13 del Código Civil, para poder aplicar una norma escrita establecida para una situación jurídica semejante, al caso planteado. Por medio de este procedimiento, se busca aplicar un principio jurídico que la ley establece para cierta hipótesis, a otro hecho no regulado expresamente, pero que presente su misma esencia jurídica. Se trata de situaciones en las cuales no existe una identidad de hecho, sino una similitud sustancial tan relevante que justifique la aplicación de la norma establecida para el caso contemplado por el legislador a aquél carente de regulación. La aplicación de la analogía se justifica por la necesidad de regular hechos semejantes, según el principio de la igualdad jurídica, con normas semejantes. El problema principal será, en estos casos, determinar si entre ambas situaciones existen similitudes jurídicas de tal entidad, como para permitir la extensión analógica de la norma conocida. Este problema no puede ser resuelto en forma mecánica o con criterios meramente lógicos, se trata más bien de una valoración jurídica hecha por el juzgador, en la cual se determina si los elementos fácticos contemplados en la norma conocida, los cuales motivaron el establecimiento de una determinada disposición por parte del legislador (de acuerdo con la ratio legis), se encuentran también presentes en la situación similar tomada en consideración. Puede ser que el hecho considerado tenga ciertos elementos esenciales que lo caracterizan y otros accidentales o contingentes que lo acompañan. Lo importante es que exista correspondencia entre los elementos esenciales del hecho previsto y aquellos de la situación no regulada. La analogía jurídica suele ser clasificada en dos tipos: la analogía legis, en la cual, para resolver el caso no previsto, se utiliza una disposición normativa singular; y la analogía iuris, la cual no toma como punto de partida una sola norma, sino una serie de disposiciones, de las cuales induce un principio general. Ambos procedimientos obedecen a los esquemas de razonamiento analizados en el considerando anterior: la legis corresponde a la inducción por analogía y la iuris a la inducción por generalización. La doctrina estima como un caso de analogía iuris el recurso a los principios generales del derecho, los cuales solo pueden ser obtenidos a través de la generalización. Para proceder a la interpretación analógica de las normas, es necesario los siguiente: 1- que falte una precisa disposición legal para el caso controvertido, por lo que no sería posible la aplicación analógica donde existan preceptos legales expresos o de los cuales se pueda deducir, a través de la interpretación extensiva, una solución al caso planteado; 2- que exista una similitud jurídica esen-

cial entre el caso regulado y aquél a regular, lo cual debe ser determinado por el juez, previa una valoración de ambas situaciones; 3- que no se trate de aquellas situaciones en las cuales, dada la naturaleza de la disposición a aplicar, sea improcedente la analogía. En lo tocante a este último requisito, la praxis jurídica ha elaborado algunos principios relevantes, los cuales muchas veces han sido adoptados expresamente por la legislación. Al respecto, conviene citar los siguientes: 1- No es posible aplicar por analogía las leyes prohibitivas y sancionatorias, por ser de naturaleza restrictiva; 2- tampoco es posible hacerlo tratándose de normas que limiten la capacidad de la persona o los derechos subjetivos, por ser materia odiosa; 3- tratándose de "ius singulare" o de derecho excepcional, por su misma naturaleza, al obedecer a una razón particular de regulación, no procede este tipo de aplicación normativa; y, 4- tratándose de normas temporales, tampoco procede la analogía, por estar determinadas para una circunstancia momentánea. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 001-F-94.CIV de las quince horas del cinco de enero de mil novecientos noventa y cuatro.**

I.2.B.7.- Criterio hermenéutico: Imposibilidad de distinguir donde la ley procesal —de orden público— no distingue

El numeral 72 del CPC establece que estas medidas son procedentes en cualquier tipo de proceso (ordinarios, sumarios, monitorios, incidentales, ejecuciones o sucesorios), antes o durante el procedimiento. Contrario a lo sostenido por parte de la doctrina y en la resolución apelada, la nueva normativa procesal no hizo propia la distinción entre lo que para algunos eran *medidas cautelares* y las denominadas por ellos como *medidas ejecutorias*. Por el contrario, extiende la aplicación de medidas cautelares durante todas las etapas del procedimiento y dejarán de cumplir su función cuando se haga efectiva la condena a favor de quien la ha obtenido. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto 475-2020 de las 9:02 horas del 23 de junio de 2020.**

I.2.B.8.- Indisponibilidad de las normas procesales y juicio de admisibilidad en la determinación de los plazos de la impugnación. Aplicación supletoria del CPC en el modelo procesal contencioso administrativo y particularidad en cuanto a la presentación del recurso de apelación

Los respetables argumentos del representante del ejecutante "X", no resultan de recibo, en razón, de lo siguiente: De conformidad con el numeral 3.1 del Código Procesal Civil,: "*Las normas procesales son de orden público y de aplicación inmediata." En tanto el inciso 5 del mismo artículo en lo que es de interés señala: "[…] Indisponibilidad de las normas procesales: Las partes no podrán por acuerdo entre ellas y ni siquiera con la autorización del Tribunal, disponer o renunciar de manera anticipada a las normas procesales […]*." De manera concordante con

la normativa citada, el canon 2.9 del mismo cuerpo normativo regula el principio de preclusión en los siguientes términos: "[…] *Los actos y las etapas se cumplen en el orden establecido por la ley. Una vez cumplidos o vencida una etapa, salvo lo expresamente previsto por este Código, no podrán reabrirse o repetirse*." En razón de ello, el rechazo de plano del recurso de apelación formulado por el agraviado, encuentra sustento en normas procesales de orden público y por tanto de acatamiento obligatorio, tanto para las partes como para quien juzga. Nótese, desde entrada en vigencia del Código Procesal Contencioso Administrativo en enero del 2008, el numeral 133.1 de este cuerpo normativo estableció de manera clara: "*Cuando proceda, el recurso de apelación deberá interponerse directamente ante el Tribunal de Casación de lo Contencioso Administrativo, en el plazo de 03 días […]*". Fue el propio legislador quien estableció la formalidad sustancial de presentación del recurso vertical ante esta Cámara. Cabe advertir, en la especie, es un hecho no controvertido, el recurrente presentó el 04 de agosto del 2023, mediante escrito dirigido al Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, recursos de revocatoria con apelación en subsidio, contra la resolución número 657-2023 dictada por Alexandra Zúñiga Mora, jueza ejecutora del Tribunal de Instancia, a las 16:00 horas del 28 de julio del 2023. También es incontrovertido, la señora jueza de instancia, mediante auto de las 09:50 horas del 07 de agosto del 2023, rechazó el recurso de revocatoria y ordenó remitir los autos ante esta Cámara (imagen 11 de la carpeta electrónica de apelación), el líbelo de apelación ingresó a este Tribunal de apelaciones el día 04 de setiembre del 2023 -un mes después de realizada la comunicación del auto-, fecha para la cual el plazo para recurrir la resolución que fijó las costas personales del proceso de conocimiento, había transcurrido sobradamente, puesto que las partes quedaron debidamente notificadas el día 03 de agosto del 2023, por tanto la posibilidad de recurrir en alzada precluyó con el transcurso del plazo, no siendo posible ordenar la reapertura. En consecuencia y de conformidad con las normas citadas, el recurso de revocatoria formulado debe rechazarse de plano. **Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección I. Voto n.° 348-2023-I-BIS de las dieciséis horas cinco minutos del trece de septiembre de dos mil veintitrés.**

I.2.B.9.- Aplicación analógica, subsidiaria y remisión directa al proceso civil por parte del proceso laboral: implicaciones en la taxatividad impugnaticia

La norma genérica (artículo 428 Código de Trabajo) permite la integración analógica y subsidiaria de la normativa procesal civil o contencioso-administrativa para solventar lagunas del ordenamiento procesal laboral, pero cuando se actúe en alguno de esos dos supuestos (por analogía o subsidiariamente) deberán las partes sujetarse a la taxatividad recursiva contenida en la normativa laboral, lo que impide por esos mecanismos de integración ampliar los supuestos de apelación que contiene el Código de Trabajo. Ahora bien, existe una tercera forma de integración

normativa contemplada en el ordenamiento procesal laboral, ya no ante la existencia de lagunas derivadas de una omisión legislativa de incluir determinados fenómenos jurídicos dentro de la regulación procesal autónoma de la disciplina laboral, sino ante una decisión consciente del legislador de hacer una remisión directa a otros ordenamientos procesales que, por su especialidad, se ocupan de un desarrollo más acabado de determinados institutos, por lo que se estima innecesario hacer una reproducción exacta de esas regulaciones dentro del proceso laboral. En ese escenario nos encontramos en materia del cumplimiento patrimonial forzoso propio de la etapa de ejecución de sentencia que contiene la obligación de pago de una suma líquida y exigible. Al respecto el legislador previó que, en esta materia, ese trámite se desarrolle de acuerdo "con las disposiciones de la legislación procesal civil, o de las disposiciones del proceso contencioso-administrativo en el caso de ejecuciones contra el Estado o sus instituciones", aquí sin distinguir entre las normas procedimentales y el régimen recursivo aplicable, como si lo hace en el supuesto de integración normativa en caso de lagunas. Esto responde a un sentido de economía, en el tanto, la remisión directa para todos los efectos libera al legislador de ocuparse de armonizar el resto de normas procesales, por ejemplo las dispuestas para el régimen recursivo, para su aplicación a institutos que se encuentran contenidos en una normativa distinta, y por ello entendemos que la aplicación de las otras normas procesales referidas a esas figuras es para todos los efectos, incluyendo la fase recursiva. **Tribunal de Apelación de Trabajo del I Circuito Judicial de San José. Sección Segunda. Voto 2022-000490 de las 8:50 horas del 6 de mayo de 2022.**

I.2.B.10.- Contenido de la remisión expresa en materia procesal

Valga la oportunidad para recordar que la remisión expresa en materia procesal, es una técnica jurídica de amplio espectro en la experiencia jurídica, pues en esencia consiste en que una norma legal remite de manera clara y directa a otra disposición normativa para que esta última sea aplicada en un asunto determinado. Es decir, la primera regulación no regula completamente la situación específica, sino que señala de forma explícita que se debe acudir a una segunda norma para completar y/o consolidar su interpretación o aplicación directa. Desde una noción procesal, se considera que la remisión expresa como técnica legislativa no tiene que ser obviada pues en rigor teórico —bajo el auspicio de la seguridad jurídica— busca consolidar el principio de plenitud hermética del ordenamiento jurídico, según el cual: *"surge ante la necesidad de hacer compatibles dos exigencias del Derecho moderno íntimamente unidas al proceso de monopolización jurídica del Estado legislativo, a saber: que el juez no puede negarse a fallar (prohibición del non liquet) y que debe hacerlo precisamente con arreglo a normas preestablecidas*" (Cfr. Prieto Sanchís, Luis. (2014). *Apuntes de teoría del Derecho*. Madrid. Editorial Trotta); sea como fuere, la citada remisión expresa deviene en un método válido y de imperativo acatamiento por parte de la autoridad judicial, cuando es utilizado por el legislador para solventar vacíos legales, evitar

reiteraciones, duplicidades regulatorias o para aclarar la forma en que deben ser aplicadas directamente ciertas disposiciones procesales, como acontece en la especie. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000385 de las catorce horas cincuenta y seis minutos del veintiocho de octubre de dos mil veinticuatro.**

I.2.B.11.- Orden público de la norma procesal: debida calificación de resoluciones judiciales y atención oportuna de todos los agravios interpuestos

Se le indica respetuosamente al Tribunal de procedencia que, para la adecuada dirección del proceso, debe procurar lo siguiente: 1- Calificar correctamente las resoluciones según corresponde a su naturaleza; y, 2- al resolver las revocatorias, cuando estima procedente dicho recurso, analizar todos los puntos objeto de agravio, pues en el auto que se conoció dicho recurso y se admitió la apelación, solo se pronunció sobre el número de jueces que debían firmar la caducidad decretada, dejando de lado el argumento de fondo planteado relativo a la última actividad procesal efectuada y lo relativo a la condenatoria en costas. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 136 de las quince horas cuarenta y siete minutos del catorce de febrero de dos mil veinte**.

I.2.C.- Doctrina complementaria

- Passanante, L. (2021). Debido proceso y principio de legalidad en la interpretación de las normas procesales. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. 9(1). 17-41. *Debido proceso y principio de legalidad en la interpretación de las normas procesales | Revista de la Maestría en Derecho Procesal* (pucp.edu.pe)

- Peyrano, J. (2010). Acerca de los “ismos” en materia procesal civil. *THEMIS Revista de Derecho*. (58). 23-27. Https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9114

- Pérez, Á. (2017). Algunas reflexiones sobre Chiovenda y su legado para Latinoamérica: Laudatio. *IUS ET VERITAS*. (55). 162-175. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/19765

I.3- La competencia objetiva y subjetiva

Si la ciencia es un saber y la práctica un hacer,
la técnica es un "saber hacer" que constituye
un punto de enlace entre aquellos.
Jaime Guasp, citado por Blanco, 2003, p. 55.

El día en que los jueces tengan miedo,
ningún ciudadano podrá dormir tranquilo.
Eduardo J. Couture, 2022, p. 73.

I.3.A.- Sinopsis

Para tener una visión integral del tema abordado en este apartado del presente curso, se recomienda leer de forma precedente los numerales 7 a 18, CPC.

I.3.A.1.- Nociones generales sobre la competencia e institutos asociados

El procesalista debe tener presente la vocación instrumental de la disciplina que profesa. Las normas procesales están pensadas para encausar los conflictos no para agravarlos o complicarlos aún más. Lastimosamente, no es infrecuente detectar cómo un expediente judicial presenta un "peregrinaje" por varios despachos antes de ser residenciado en el juzgado competente. Se considera de vital importancia que la interpretación y la consecuente aplicación de los preceptos procesales se encaminen con el ingente impulso de perspectivas pragmáticas, utilitarias y eficaces en razón de facilitar a las partes en disputa la solución de su particular conflicto, pues, al fin de cuentas, las *garantías* procesales y la *eficacia* de la justicia no son ideas antagónicas, sino complementarias.

En ese orden, el CPC plasma la perpetuidad de la competencia (cfr. art. 7.1, CPC), lo cual significa que, una vez definida y firme la resolución que fija la competencia, las posibles alteraciones domiciliares, el bien litigioso u objeto del proceso no la afectarán, salvo la regulación legal en contrario, y es que, en efecto, en ocasiones, la competencia territorial se define entre otros criterios por la ubicación del inmueble, o bien, mediante la determinación del domicilio del actor o demandado, pues bien, cuando la competencia se determine jurisdiccionalmente con base en tales parámetros, las posibles modificaciones *sobrevenidas* no incidirán, afectaran ni condicionaran en el criterio ya externado de aquella resolución jurisdiccional previamente dictada, operando una potencialización de la preclusión procesal (cfr. art. 2.9, CPC) que, a su vez, entiende que los temas competenciales no puedan quedar sujetos a múltiples revisiones y/o criterios pendulares que atentarían groseramente contra la celeridad

y la correcta marcha del *iter* jurisdiccional. Sustentar lo contrario agravaría el marco de la tutela judicial efectiva y reviviría discusiones que previamente han sido ya definidas.

La ordenación en comentario se erige en una "tesis de principio", pues admite regulaciones legales en contrario[17]. Así, la perpetuidad de la competencia tampoco puede ser un valladar inflexible frente a ciertos juicios que, por ejemplo, generan durante su tramitación severos cambios en su objeto procesal y teoría del caso. Puede acontecer perfectamente que, en un juicio civil, —a pesar de que previamente se hubiera definido la competencia— ahora se tenga indefectiblemente que disponer lo contrario, sea por una integración de un litisconsorcio pasivo necesario, una ampliación de demanda o un ajuste justificado de los extremos pretensionales (v. gr., porque ahora la demanda o reconvención incluye como accionado al Estado, o bien, a una institución autónoma descentralizada a nivel funcional, territorial o corporativo), lo cual haría prevalecer la citada "regulación en contrario" que, en este caso, sería el propio numeral 49 constitucional que asigna a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Civil de Hacienda el conocimiento universal de aquellos juicios donde figuren como partes los entes u órganos públicos en razón del ejercicio de la conducta administrativa.

Por otro lado, en un claro reflejo de la justicia pronta y cumplida, el numeral 7.2 del CPC establece la competencia preventiva. Así cuando en determinado conflicto existan dos tribunales que podrían ser competentes para el conocimiento del juicio que se plantea, v. gr., en procesos de protección del consumidor, puede ser competente territorialmente tanto el tribunal del domicilio del demandante como el tribunal del lugar donde sucedieron los hechos que justifican la demanda (cfr. art. 8.3.2.1, CPC), se dispone como el órgano jurisdiccional que *prevenga* en su conocimiento y será en términos simples el que ostente la competencia para continuar con la tramitación del proceso y resolver el conflicto sometido a estrados judiciales.

Debe tenerse presente que uno de los efectos procesales del emplazamiento es la aludida *prevención* en el conocimiento (art. 36.2.1, CPC), por lo cual, para disipar cualquier margen de duda al respecto, habrá que tener en cuenta que es aquel auto el que produce el citado efecto jurídico-procesal.

Por otro lado, el artículo 7.3 del CPC regula la *conexidad procesal* que puede ser predicada tanto respecto a procesos en su carácter autónomo como de pretensiones intraprocesales deducidas como tal, siendo, por tanto, un criterio de suma importancia para ventilar, por ejemplo, la posibilidad de acumulaciones de procesos (cfr. art 8.5., CPC), procedencia o no de litispendencias (cfr. 8.6., CPC) posibilidades de planteamiento de pretensiones principales o subsidiarias (cfr. art 35.1.7, CPC) o aún para determinar la contingencia de un planteamiento reconvencional (cfr. art 38.1, CPC) entre otros aspectos.

17 Valórese que, en lo literal, el numeral 7.1, CPC dispone: "Perpetuidad de la competencia. Una vez definida la competencia, las alteraciones en cuanto al domicilio de las partes, la situación del bien litigioso y del objeto del proceso no la modificarán, **salvo disposición legal en contrario**". (El destacado es propio).

Existe identidad de elementos cuando las partes, el objeto y la causa son los mismos; por su parte, para que emerja la conexión, es necesario que sean comunes dos de los elementos o uno solo cuando este sea la causa. En cuanto al elemento subjetivo, se alude a las partes en el proceso, ya sea en su condición de actora, demandada, reconventora o reconvenida. La relación con el objeto radica en buena medida en la pretensión, pero particularmente a nivel de la finalidad por la cual se ejerce la acción o lo que se quiere alcanzar por medio de esta (sea el *petitum* en estricto sentido que difiere de la *causa petendi*). Finalmente, la causa constituye la razón o el fundamento jurídico-factual de la pretensión, debiendo en consecuencia sopesarse estos elementos de forma comparativa para dilucidar la posibilidad o no de una conexidad.

Sentado lo anterior, conviene precisar que, por lo general, la competencia presenta dos grandes dimensiones: la *subjetiva* que se encuentra asociada con la independencia e imparcialidad del órgano jurisdiccional —vital desde una perspectiva constitucionalista que potencie la aplicación de los derechos fundamentales al proceso civil— y que justifica la existencia de causales de impedimento y la respectiva operatividad de la inhibitoria y recusación (cfr. arts. 12 a 18, CPC), y la vertiente *objetiva* que está sujeta a diferentes criterios: materia, cuantía, territorio, función (cfr. arts. 7 a 10, CPC), los cuales se tornan operativos en tanto garanticen la tutela judicial efectiva, el acceso a la justicia y el principio constitucional pro sentencia. Iniciaremos el análisis desde la vertiente objetiva.

I.3.A.2.- Competencia objetiva

La competencia objetiva se proyecta en la materia, territorio, cuantía y funcional, criterios, que se insiste, pretenden racionalizar, dividir y especializar el ejercicio de la función jurisdiccional en un tiempo y espacio determinados. Asimismo, detrás de estos parámetros existen fuertes basamentos constitucionales. Por consiguiente, es importante evidenciarlos para obtener una visión más depurada de las dimensiones prácticas del proceso civil.

I.3.A.2.a- La materia

En cuanto a la competencia por materia, esta se refleja de forma general en el principio constitucional de tutela judicial efectiva y, de forma particular, en los principios de exclusividad y universalidad de la jurisdicción, así como en el derecho fundamental al juez natural.

En esta línea, el artículo 153 de la C. Pol. —y así lo recepta el numeral 8.1 del CPC— asigna como función del Poder Judicial conocer de las causas civiles, penales, comerciales, de trabajo y contencioso- administrativas, así como cualquier otra materia que se establezca mediante la respectiva reserva de ley. En consecuencia, desde la misma Constitución, nacen las raíces para configurar la competencia por materia de los juzgados y tribunales de justicia, a los cuales se les exige resolver definitivamente de manera especializada los conflictos y ejecutar sus soluciones (aun con la ayuda de la Fuerza Pública), con independencia de la naturaleza y calidad de las personas que intervengan.

Dada la heterogeneidad de su contenido y por las particularidades que presenta el derecho procesal costarricense, la competencia por materia es abarcada medularmente en la Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que, debido a la existencia de múltiples códigos procesales, es la mejor forma de evitar las antinomias y entuertos interpretativos a la hora de su configuración.

Además, la competencia material también debe ser proyectada en su entronque con los criterios institucionales que garanticen la mejor prestación del servicio público de administración de justicia. En tal sentido, el numeral 185 y el transitorio sexto, CPC, empoderan a la Corte Suprema de Justicia para realizar las valoraciones de organización y especialización correspondiente en lo interno de la competencia civil.

En nuestro campo, se habla, en ocasiones, con un algún grado de ligereza semántica de "jurisdicción cobratoria" o "jurisdicción concursal", pero no se puede olvidar que en rigor la jurisdicción es una sola, y aquellos adjetivos no tienen una dimensión segregadora, sino más bien orientan criterios prácticos-institucionales para el reparto de asuntos entre los diferentes despachos que componen la competencia material del ámbito de lo civil.

I.3.A.2.b- El territorio

En el caso de la competencia por territorio, esta no se puede escindir de los derechos fundamentales de acceso a la justicia, de defensa e, incluso, de ciertos principios que integran el debido proceso como los de inmediación, concentración y publicidad. En efecto, si se detiene la mirada sobre los criterios previstos en el CPC (ubicación del inmueble, domicilio del demandante, domicilio del demandado, criterio de actividad y criterios especiales), salta a la vista que estos se debaten fuertemente entre tales garantías constitucionales.

De este modo, frente a ciertos tipos de conflictos —quizá más sensibles en razón de su contenido pretensional— el legislador busca facilitar el acceso a la justicia de la parte actora (v. gr., propiedad intelectual, competencia desleal, protección de la persona consumidora y procesos judiciales no contenciosos), al permitir que el juicio sea presentado en el propio domicilio de la persona actora o promotora, lo cual significa que la persona demandada (si existe) debe movilizarse a un tribunal quizá muy lejano a donde se encuentre su sede de negocios o domicilio como tal.

Por ejemplo, una persona de un zona alejada y rural de Costa Rica puede presentar frente a una gran empresa un proceso sumario de protección a la persona consumidora en su propio cantón, lo que genera mayores y mejores posibilidades materiales de discusión, pues si hay que llevar el pleito a la capital de la república (donde normalmente están asentadas las grandes corporaciones), los costos legales y procesales aumentarían. Esto evita el implícito efecto *desaliento*[18], dado que, en caso contra-

18 Entiendo por "efecto desaliento" —también conocido como *chilling effect* en el ámbito anglosajón— aquel tipo de prácticas procesales o criterios jurídico-institucionales que causan limitaciones subjetivas o un halo de desmotivación en el

rio, si se le exige a la persona presentar un proceso sumario de protección al consumidor contra una empresa en la zona geográfica de esta, alejada de la de aquella, se produciría una reducción de las posibilidades de litigiosidad y, por ende, se generaría la restricción del derecho de acceso a la justicia.

Sin embargo, por otro lado, el legislador procesal entiende que, en otros tipos de conflictos, ya el criterio no puede ser diseñado para facilidad del actor, sino, por el contrario, para la efectiva defensa de las personas demandadas. Así, frente a pretensiones de carácter personal, de bienes muebles o procesos concursales de personas no empresarias, el parámetro que divide el ejercicio de la función jurisdiccional es el criterio del domicilio del accionado, ya que es muy contraproducente que, en aquellos juicios donde se está en paridad de condiciones, los accionados además de ser demandados deban trasladarse a litigar en un territorio lejano o ajeno a sus intereses.

Finalmente, existen otros parámetros territoriales como el criterio de ubicación del inmueble, de la actividad o especiales que tampoco se fragmentan de las garantías constitucionales, porque, en este caso, tales reglas se explican con ocasión de que gravitan alrededor de los principios de inmediación, publicidad y concentración del proceso. Por ejemplo, un proceso judicial de mayor cuantía donde se discute una acción de doble título[19] o una accesión invertida de un derecho real debe ser conocido en el tribunal colegiado de la región donde aquel se encuentre, o bien, la reclamación contra un acuerdo societario de una empresa de autobuses debe ser resuelto en el tribunal colegiado donde opere la empresa, todo ello para dotar de racionalidad, publicidad y eficiencia a las decisiones jurisdiccionales que se toman en aquellas contiendas.

La persona juzgadora con su sentido potenciado de técnica y sensibilidad humana debe ser capaz de escuchar a la hierba crecer. Esto significa que, detrás de las formas procesales (en este caso, de competencia territorial), no existen meros procedimientos, sino toda una dimensión sustancial anclada en preceptos y valores constitucionales que hacen funcional, operativa y garantista la manera en la cual se ejercita la administración de justicia.

Véase bien, los criterios empleados y aquí comentados están impregnados de una lógica práctica muy evidente. En algunos casos, se busca propiciar el acceso a la justicia de los actores, en otros, la defensa de los demandados y, en otros, los principios de la inmediación, celeridad y economía procesal que integran el debido proceso. Todo está pensado para la mejor realización de los fines de la justicia que son, a su vez, los fines del Estado constitucional de derecho.

---

ejercicio de los derechos subjetivos o intereses legítimos de las personas, ya sea por temor a repercusiones legales, limitaciones sociales o por la dificultad de comprender y/o costear los insumos necesarios para deducir un reclamo. En síntesis, una justicia de pocos suele ser la injusticia de muchos.

19 Sobre esta acción, con sentido crítico, se puede consultar: Argüello, L. M. (2024). La acción de doble título en Costa Rica: una situación paradójica dentro de los derechos reales. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. 17(1). 32-32. https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/iusdoctrina/article/view/63751

I.3.A.2.c- La cuantía

Otra de las manifestaciones de la competencia objetiva es la cuantía, la cual determina en materia procesal civil si un asunto es de mayor o menor cuantía. Para el caso costarricense, los procesos ordinarios de mayor cuantía o inestimables deben ser conocidos por un tribunal colegiado de primera instancia, cuyas sentencias únicamente pueden ser impugnadas mediante el recurso de casación (cfr. art. 69.1, CPC), mientras los juicios ordinarios de menor cuantía son conocidos (a la fecha en que se escriben estas líneas) por los juzgados civiles[20], y sus pronunciamientos finales son susceptibles de ser combatidos mediante el recurso ordinario de apelación (art. 67.5, CPC).

En su dimensión menos normativista y si se aprecian con detenimiento las repercusiones sociales que implica la bifurcación del conocimiento de los asuntos civiles, se identifica que, para dividir el ejercicio de la función jurisdiccional el legislador procesal traza un criterio económico (cuantitativo) partiendo de un apriorismo, el cual se traduce en que los juicios con un valor económico más modesto son más simples de resolver en comparación con aquellos que implican un objeto económico alto o elevado. Por esta razón, los primeros pueden ser resueltos por un juzgado unipersonal, y los segundos por un tribunal colegiado, aspecto que también determina —como ya se indicó— que el fallo pueda ser objeto de apelación o casación.

No obstante, la complejidad de un caso no se mide *per se* por sus connotaciones económicas, en realidad un proceso judicial de escasa trascendencia económica puede tener aristas factuales y probatorias muchísimo más complejas que un proceso judicial de decenas de millones de colones. Piénsese, por ejemplo, en un proceso de responsabilidad civil por daño moral estimado en la suma de un millón de colones en razón de los reclamos de una niña de cinco años que tiene una enfermedad terminal contra una empresa promotora de conciertos con ocasión de la cancelación abrupta de un evento musical al cual una destacada cantautora que admira iba a asistir, o bien, de la demanda estimada en trescientos mil colones planteada por un fiduciario, debido a una aparente responsabilidad civil anónima de una turba sindical que, en una manifestación popular, dañó la puerta trasera de un vehículo automotor que se encontraba en propiedad fiduciaria; pero que, a la vez, presentaba un embargo material con depositario nombrado en razón de un proceso de cobro judicial.

De esta manera, el valor económico de un proceso judicial no configura por anticipado su nivel de complejidad. La dignidad, respeto y compromiso de la administración de justicia, así como la pasión democrática por el ejercicio de la judicatura deben estar siempre presentes, aspectos que también deben reflejarse en la diligencia, ética y disciplina que proyecta el abogado o la abogada que asume la representación legal de un caso, pues su deontología profesional lo exige de esta forma.

20 Se está discutiendo como una posibilidad viable que los tribunales colegiados de primera instancia civil asuman de manera unipersonal los procesos ordinarios de menor cuantía. También se ha pensado en trasladarles los procesos sucesorios, entre otros.

Es más, de modo anecdótico, quizá la sentencia más icónica producida en Costa Rica en los últimos cincuenta años es la famosa 1739-1992 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la cual procedió de un caso de relativa trascendencia económica (una consulta judicial por un recurso de revisión tras una sentencia penal que impuso una pena privativa de un año de prisión con condena de ejecución condicional por un delito menor). Sin embargo, en aquel pronunciamiento, se plasmó la más lucida síntesis del derecho al debido proceso que tantos senderos abrió en los años siguientes para el derecho procesal en general y los procedimientos administrativos en particular.

De suerte tal, la cuantía es simplemente un criterio de división del trabajo, pero nunca un parámetro para medir el mérito de un pronunciamiento ni la dignidad científica de sus redactores; por el contrario, lo realmente importante es que la cuantía en uno u otro caso no socave el derecho a la tutela judicial y efectiva ni tampoco el acceso a la justicia.

Con todo y, aunque escapa en rigor al apartado de la competencia, la cuantía cumple otras funciones procesales, por ejemplo, resulta determinante para fijar gastos asociados con el proceso judicial, como el caso de los montos que se deben cancelar por honorarios a profesionales en pericias y abogacía, al ser un factor objetivo de cara a la tasación de costas (v. gr., una pericia topográfica por una acción reivindicatoria va a ser más costosa si la cuantía del proceso está fijada en mil millones que si lo estuviera en diez).

Asimismo, la cuantía también impacta en la admisibilidad y la configuración monocrática o colegiada de los recursos de apelación. En cuanto al primer escenario, el párrafo final del numeral 67.3 del CPC indica que, en los procesos de mayor cuantía, los autos que se dicen sobre incidentes o aspectos que no excedan la suma prevista para menor cuantía no tienen recurso de apelación. En el caso de la segunda hipótesis, el numeral 95.1 de la LOPJ expresa que las apelaciones de asuntos de menor cuantía son conocidas por un miembro del tribunal de apelaciones de forma unipersonal

Por último, a nivel práctico, la estimación del proceso —que es un factor preponderante para la determinación de la cuantía— debe señalarse desde la misma presentación de la demanda, por lo cual es un requisito de admisibilidad reconducido por los propios parámetros previstos legalmente (art. 35.1.8 y 35.3, CPC), y si la contraparte quiere oponerse a esta, debe alegarlo al contestar la demanda, pues opera una regla preclusiva en esta materia. En este escenario, es en la audiencia preliminar —o en su caso: única— donde se resuelve y fija la cuantía del proceso de forma definitiva (cfr. arts. 102.3.7 y 103.3.1.6, CPC).

I.3.A.2.d.- Funcional

La última arista de la competencia objetiva es la funcional, la cual hace hincapié en la manera como se divide el ejercicio de la función jurisdiccional de acuerdo con las diversas jerarquías que

existen entre juzgados, tribunales y salas de casación. También se le puede asociar con el criterio que separa la primera y la segunda instancia. Su regulación no es exclusiva de las ordenanzas procesales, ya que también aparece contemplada desde las regulaciones orgánicas, como es el caso —para el ámbito costarricense— de la citada LOPJ.

Respecto a la competencia funcional, esta deriva de las jerarquías y/o instancias existentes entre los diferentes despachos jurisdiccionales, así en la competencia civil, se tienen juzgados de cobro, juzgados civiles y juzgados concursales, cuyas resoluciones en los casos que resulten apelables (cfr. art. 67.3, CPC) son conocidas por el tribunal de apelación civil respectivo, por otro, para el caso de los tribunales colegiados de primera instancia civil. Lo cierto es que las sentencias de mérito que dicten únicamente admiten casación (cfr. art 69, CPC) que es conocida por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, el resto de autos y resoluciones apelables —incluidas las sentencias de ejecución, cfr. 67.5, CPC— son también de conocimiento del tribunal de apelación civil competente.

En términos más didácticos, cabe insistir en que la jurisdicción civil está compuesta en *primera instancia* por juzgados civiles, concursales y especializados de cobro judicial, así como por tribunales colegiados de primera instancia, a los cuales les compete solo el conocimiento de los procesos ordinarios de mayor cuantía o inestimables.

Por otro lado, la *segunda instancia* está reservada para los tribunales de apelación civil y la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, a la que le corresponde el conocimiento de los recursos extraordinarios de casación y de revisión en materia civil, sin obviar el conocimiento que, en estos mismos ámbitos, tiene la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia para la materia concursal y sucesoria (conf. Ley N.° 8, 1937, arts. 95, 95 bis, 105, LOPJ, y circular n.° 6, 2018, arts. 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 y 1.7, Reglamento de Normas Prácticas para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Civil).

I.3.A.3.- Competencia particularizada para medidas cautelares y preparatorias

El numeral 8.4 del CPC sienta una regla importantísima y es que, sin dejar de advertir que para el conocimiento de una medida cautelar o preparatoria (v. gr., una prueba anticipada), resulta competente el tribunal que le corresponde conocer el principal, esto con ocasión de la materialización de que lo *accesorio* pende de lo *principal*. Lo cierto es que plasma una atemperación del precepto al admitir por fuertes razones de utilidad y practicidad que tales medidas se pueden conocer por razones de urgencia ante cualquier tribunal, luego pasarán a formar parte del principal.

Se debe observar que, en no pocas ocasiones, situaciones acompañadas del adjetivo de *urgentes* como la inmovilización de una fusión societaria, la paralización de una demolición de una obra constructiva, la suspensión de un desalojo material, la supresión provisional de los efectos de un contrato innominado, la apertura de un acceso a determinada propiedad, el retiro de un producto

defectuoso del mercado, la anotación de una demanda, el aseguramiento de un bien etcétera pueden resultar impostergables en su resolución, ya que el paso de los días o, incluso, de las horas pueden dar al traste con el derecho o situación jurídico-sustancial que se busca tutelar. De tal modo, una persona juzgadora mal haría si, en aquellos escenarios, antepone un presupuesto procesal por encima del derecho fundamental innominado a la tutela cautelar (cfr. Art. 41, C. Pol.).

Dicho coloquialmente, también en el proceso jurisdiccional “el tiempo hasta los santos lo lloran”. Se insiste, en ocasiones, que el tiempo dentro del proceso puede determinar la misma suerte del derecho litigioso que se plantea, el éxito de la tutela cautelar no es tanto una cuestión de justicia, sino de eficiencia, sin esquivar que, a fin de cuentas, toda justicia tardada es una injusticia prolongada. Lo anterior no pretende ser un juego de palabras, sino recordar que si se está en presencia de una situación urgente, el derecho a la tutela cautelar debe ser ponderado prioritariamente y antepuesto por encima de los criterios de competencia. El razonamiento en adaptación cartesiana sería el siguiente: *primero* se resuelve la medida cautelar, *luego* se declara la incompetencia.

Por otro lado, para el conocimiento de medidas cautelares o preparatorias asociadas con un proceso arbitral nacional o extranjero, dada la limitación que, en aquella sede se presenta, será competente el tribunal de primera instancia donde se deba ejecutar el lado, o bien, donde deban surtir efectos las medidas a elección del promovente.

Para tales menesteres, conviene tener presente que el numeral 1.1.7 de las denominadas “Normas prácticas para la aplicación del Nuevo Código Procesal Civil” publicadas en el Boletín Judicial n.° 180 del primero de octubre de 2018 dispuso que era competencia de los juzgados civiles las ejecuciones de sentencias, laudos, conciliaciones y transacciones de menor y mayor cuantía en trámite, de procesos civiles que no sean ordinarios de mayor cuantía o inestimables, regulación que sería útil consecuentemente para determinar en ciertos expedientes quien resulta competente para conocer una medida cautelar asociada con un proceso arbitral.

I.3.A.4.- Acumulación de procesos

Para la acumulación procesal, se deben ponderar al menos tres elementos. En primer término, es necesario que se trate de asuntos cuya tramitación y régimen competencial resulten similares y, como segundo requisito, las pretensiones no pueden ser excluyentes entre sí, esto es que el conocimiento de una no impida el conocimiento de la otra, finalmente debe existir identidad o conexidad procesal. Hay identidad de elementos cuando las partes, el objeto y la causa son los mismos.

Por su parte, para que se dé la conexión, es necesario que sean comunes dos de los elementos o uno solo cuando este sea la causa. Añádase además que la acumulación procesal está sujeta al rigor preclusivo, puesto que, si en uno de los procesos, ya se ha señalado para la práctica de prueba,

o bien, se ha dictado sentencia, la solicitud resulta improcedente. En sentido complementario, para el caso de ejecuciones de garantías mobiliarias, prendarias o hipotecarias, solamente se admitirá cuando exista identidad causal, ya que la identidad subjetiva y objetiva resultan insuficientes para decretar en aquellas causas la aludida acumulación.

La acumulación opera tanto a solicitud de parte como de forma oficiosa, y aquel tribunal que tramite el proceso más antiguo la resolverá de forma simple, advirtiendo eso sí que, al tenor del numeral 67.3.8 del CPC, la resolución que resuelva sobre la acumulación o desacumulación de procesos goza del recurso vertical de apelación, sin obviar la revocatoria implícita que habría que considerar que presenta tal impugnación (art 66.3, CPC).

I.3.A.5.- Litispendencia

De forma un tanto llana, se dice que la litispendencia es la “antesala” de la cosa juzgada; es decir, para aquella concepción sería un estado procesal que está en el umbral de la metamorfosis. Parafraseando líneas jurisprudenciales que se externalizan más adelante, vale recordar que la significación de la litispendencia es “litigio pendiente” y, básicamente, viene a resultar operativa cuando hay otro expediente judicial con identidad tripartita en trámite que, a la fecha, no ha sido resuelto, o bien, que ostenta una sentencia y/o resolución judicial sin firmeza por estar sin resolver alguna impugnación, porque si es así, se entraría consecuentemente al ámbito de la cosa juzgada.

Se ha indicado que, para la procedencia de la litispendencia —y ello lo recoge el numeral 8.6 del CPC—debe existir identidad de objeto, sujetos y causa, de manera que el proceso más nuevo o reciente, sea de oficio o a solicitud de parte, se archiva, con el fin de que se tramite únicamente el juicio más antiguo y se emita una única sentencia, todo lo cual, a la postre, evita que existan fallos jurisdiccionales contradictorios y repercute en una potencialización de la economía procesal y la misma seguridad jurídica. La parte demandada o reconvenida tiene la posibilidad de impedir la sustanciación de un segundo proceso, mientras el otro no haya terminado por sentencia firme. Para ello, en la contestación de la demanda o en la réplica, puede alegar dicha excepción procesal (cfr. art. 37.3.5, CPC), pues su objetivo es el archivo del más nuevo, precisamente porque, en el anterior, se discute una pretensión idéntica entre las mismas partes.

La uniformidad en la aplicación del derecho es la constante buscada con esta excepción procesal. Esencialmente por la existencia de posibles divergencias, la demanda presentada ante el tribunal extranjero (salvo disposición expresa en contrario) no produce litispendencia, sin esquivar que, en aquellas tipologías de vías, se podrían valorar otros elementos, por ejemplo, el acaecimiento de un abuso procesal, o bien, evitar cualquier tipo de enriquecimiento sin causa o proscribir dobles indemnizaciones.

I.3.A.6.- Competencia subjetiva

La recusación incausada estuvo siempre rodeada de un halo estigmatizante, máxime cuando es harto conocido que a los jueces no les agrada —en rigor, les molesta grandemente— que los recusen. Adolfo Alvarado Velloso

En cuanto a la competencia subjetiva, es vital comprender que la *garantía* de contar con una persona juzgadora independiente, impartial e imparcial no es una prerrogativa ni potestad de imperio de la jurisdicción, tampoco radica en ser una condición privilegiada o cualidad innata de la judicatura. Simplemente, cuando se estudia este presupuesto procesal, se debe entender que se trata de un *derecho fundamental* que posee cada persona que acude o es sometida a un proceso jurisdiccional. La independencia judicial no un prerrogativa de la persona juzgadora, sino un derecho fundamental del ser humano. La persona juzgadora es independiente, pero dentro de las dimensiones objetivas del derecho.

Con todo, una persona juzgadora subjetivamente competente es un órgano legitimado de manera democrática; pero para lograr aquel cometido, se debe tener muy en cuenta el férreo respeto que debe existir por parte de la judicatura al bloque de juridicidad que construyen los otros poderes electos de forma popular (siempre y cuando aquellos respeten primero el bloque de constitucionalidad). A la independencia judicial no se le puede vaciar de contenido, pues, en caso contrario, se corre el riego de que su abstracción termine por nublar los requerimientos concretos que se imponen en cada caso en particular. Al respecto, un connotado constitucionalista español menciona:

> A través de la ‘sumisión del juez a la ley’. El juez tiene legitimidad democrática porque, cuando actúa, dictando cualquier resolución (sentencia, auto, providencia […], no es su voluntad la que se impone, sino que lo que se impone es la voluntad general, es decir, la voluntad de los ciudadanos a través de sus representantes objetivizada en la ley. El juez no tiene voluntad propia, sino que es el portador de una voluntad ajena, de la voluntad general de la ley. La sumisión a la ley, es pues, la forma es que constitucionalmente se hace realidad el principio de legitimación democrática del poder judicial. Por eso es por lo que tiene que ser estudiado en primer lugar, como punto de partida para la comprensión constitucional del mismo. Se trata, además, del principio en el que se fundamenta la independencia del juez. El juez es independiente porque está únicamente sometido a ley, esto es, a fin de que pueda aplicar imparcialmente la ley. Si no fuera por esta dependencia de una voluntad ajena objetivada en una norma jurídica la independencia judicial sería sinónimo de arbitrariedad, es decir, lo contrario a la seguridad jurídica, además de ser puramente ilusoria. (Pérez, 2005, p. 868).

En suma y, aunque parezca paradójico, la persona juzgadora es *independiente* porque es *dependiente*, contradicción que logra su síntesis mediante la motivación de sus criterios. En efecto, es

menester indicar que la fundamentación del fallo en la órbita jurisdiccional exige un razonamiento claro, coherente y preciso de cara a la determinación de los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos que regulan el caso de las partes en conflicto. Tal exigencia busca garantizar un principio de interdicción de la arbitrariedad jurisdiccional, generando la posibilidad de un control de la resolución judicial, tanto por sus destinatarios como por los propios órganos de alzada, lo cual repercute en el afianzamiento no solo de la validez, sino quizá más importante: la legitimidad de la Administración de Justicia dentro de la dinámica propia de un Estado constitucional de derecho.

Por razones de espacio, no vamos a profundizar acá en el contenido operativo de los numerales 12 a 18, CPC, ya que, respecto a las causales de impedimento, inhibitoria y recusación, el estudio se complementará con los criterios jurisprudenciales que más abajo se destacan. Sea como fuere, respecto a la competencia subjetiva, importa relacionar el contenido del CPC con otros instrumentos normativos, tales como los Principios Básicos de la Organización de Naciones Unidas sobre la Independencia de la Judicatura, los Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial así como también —con especial referencia— el caso Reverón Trujillo vs. Venezuela, Corte IDH, del 30 de junio de 2009 y, finalmente, las diversas regulaciones que contempla la reglamentación denominada: “Regulación para la Prevención, Identificación y la Gestión Adecuada de los Conflictos de Interés en el Poder Judicial” que entró en vigencia en marzo del 2020.

I.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

I.3.B.1.- Prevalencia de la legalidad procesal y límites del proceso ordinario civil: competencia para el cobro de obligaciones dinerarias líquidas cuando no correspondan al proceso monitorio son de conocimiento de un juzgado civil al ser un proceso sumario.

Después de revisar la demanda, la normativa aplicable a la materia, así como la prueba en la que se fundamenta, esta cámara colegiada civil concluye que, si bien es cierto en el escrito inicial de demanda se identifica como proceso “ordinario por incumplimiento contractual y pago de daños y perjuicios”, la pretensión es el cobro de las facturas y los perjuicios por el no pago de las mismas, por lo que efectivamente el presente asunto no le compete al Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de Heredia, en atención a lo dispuesto en el artículo 101 del Código Procesal Civil, por lo que el proceso no puede ser dirimido como un ordinario, al tener una competencia especial, que se deriva de lo dispuesto por principio de legalidad procesal, contenido en el numeral 129 Constitución Política, así como los artículos del Código Procesal Civil 3.1 donde se indica que las normas procesales son de orden público y de aplicación inmediata, 3.5 que regula la indisponibilidad de las normas procesales; 8.1 que, regula la declaratoria de incompetencia por la materia; 111.1 que establece que para entablar un proceso dinerario, el documento en el que se funde deberá ser original, copia firmada o estar contenido en un soporte en el que aparezca como indubitable quien es el deudor mediante su

firma o cualquier otra señalar equivalente, 103.1 inciso 1) que, las controversias sobre el cobro de obligaciones dinerarios líquidas y exigibles, cuando no correspondan al proceso monitorio, se tramitan en un proceso sumario. Ahora bien, en contraposición con la tesis jurídica sostenida por el tribunal a quo, y luego de haber revisado cuidadosamente las pruebas en la que se sustenta el proceso, se observa que, las facturas que sirven de soporte probatorio no se encuentran debidamente firmadas como lo establece el artículo 111.1 *ibidem*, en razón tampoco es competente el Juzgado de Cobro de Heredia. Consecuentemente, si se debe acoger la declinatoria oficiosa de incompetencia por la materia declarada por el Tribunal Colegiado Primera Instancia Civil de Heredia, pero el conflicto debe ser dilucidado en un proceso sumario, con base en el artículo 103.1.1 del Código Procesal Civil, el cual es de competencia exclusiva y excluyente del Juzgado Civil de Heredia. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 396-02-2023 de las quince horas cincuenta minutos del veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.**

I.3.B.2.- Competencia para conocer de medidas cautelares o preparatorias asociadas con un proceso arbitral. Voto de mayoría excluye urgencia como factor de utilización analógico y orienta su conocimiento ante un juzgado civil. Interpretación del numeral 8.4, CPC.

Ahora bien, la mayor parte de la integración de este tribunal considera que el guarismo en cuestión no es lo suficientemente claro por sí mismo en su tenor literal, sobre sus alcances para dilucidar el presente conflicto competencial y otros similares. Su texto dice: *"[…] 8.4 Actividades cautelares y preparatorias. Para actividades cautelares o preparatorias será competente el tribunal al que corresponde conocer del proceso principal. En caso de urgencia, podrán plantearse ante cualquier tribunal. Las actuaciones practicadas pasarán a formar parte del proceso principal. Si se solicita en relación con un proceso arbitral nacional o con un proceso jurisdiccional o arbitral extranjero, será competente el tribunal de primera instancia del lugar donde se deba ejecutar el laudo o la sentencia, o donde deban surtir efecto las medidas a elección del promovente […]" [sic].* Esta disposición se encuentra ubicada en el artículo 8 "Criterios determinantes" de la Sección II "Competencia Objetiva", del capítulo IV "Competencia" del libro I "Normas aplicables a todos los procesos". Es de hacer notar, las subdivisiones inmediatas anteriores 8.1, 8.2 y 8.3, delimitan con toda claridad el criterio objetivo competencial que regulan respectivamente: "materia", "cuantía" y "territorio". El numeral 8.4 no contiene explícitamente alguna delimitación de esa índole. Es decir, no regula aspectos competenciales exclusivos de "materia", "cuantía" o "territorio". De haber sido así, es dudoso que se le hubiera asignado el número 8.4, pues lo lógico hubiese sido que fuese un apartado más del criterio objetivo al que estuviese restringido. Esa diferenciación atiende al objeto de lo ahí regulado. Los casos particulares para el conocimiento de actividades cautelares y preparatorias. Dicho esto, no se debe descartar de entrada que lo regulado en la norma en estudio, pueda tener incidencia en los parámetros de materia, cuantía y territorio de los "tribunales" de primera instancia que conjuntamente componen la jurisdicción civil. Pero ello debe di-

mensionarse siempre con criterios también objetivos de buena fe y uso racional del sistema –artículos 2.3 y 4.2 del CPC-, de tal suerte que no se ejerza el derecho subjetivo de acceso a la justicia de forma antojadiza o disfuncional, en quebranto al principio de "juez natural", sin una excepción razonable amparada en la ley que así lo justifique. El primer párrafo de la norma bajo examen -8.4- instituye la regla de la competencia, cuando el proceso principal al que lo cautelar le sería útil, radica o radicaría en sede judicial. En ese caso la pauta a seguir es que las medidas provisionales se gestionen ante el órgano que conoce o conocería del asunto principal. Ahí entrarían en juego los cardinales 8.1, 8.2 y 8.3 citados, para definir dónde correspondería el trámite del principal para definir de este accesorio. Sin embargo, ahí mismo se establece una excepción, según la cual en caso de urgencia "podrán plantearse ante cualquier tribunal.". Cuyo análisis no es necesario desarrollar en este caso, por lo que se expondrá en el considerando inmediato posterior. Ahora bien, el párrafo siguiente y último, regula otros supuestos de hecho similares, más no idénticos. Se trata de la formulación de tutela cautelar accesoria a procesos arbitrales nacionales y extranjeros, o jurisdiccionales foráneos. En dado caso, a elección de las personas interesadas, habrían de ser conocidas por los "tribunales" de primera instancia en sentido genérico: a) que ejecutarían los laudos y sentencias que pudieren resultar; o b) del lugar donde deban surtir las medidas. A diferencia del párrafo primero, en este apartado no se incluyó expresamente que en caso de urgencia, las medidas se pudieran solicitar ante cualquier tribunal de justicia de primera instancia. El numeral 3.4 del CPC permite la aplicación de normas por analogía a supuestos de hecho similares, cuando confluya identidad de razón jurídica. Sin embargo, ahí mismo se impide asentar dicho criterio lógico de integración cuando se trate de normas excepcionales, por lo que se descarta la salvedad establecida en el primer párrafo de dicho guarismo para hacerla valer en los supuestos del párrafo segundo. Tampoco aplica una interpretación extensiva, porque se trata de supuestos disímiles que la propia norma regula. En consecuencia, sin perjuicio de lo que se expondrá en las notas individuales que se asentarán en los segmentos siguientes, para un caso como el presente, la mayoría de este Tribunal descarta la excepción de poder formular la tutela cautelar ante "cualquier tribunal" contemplada en el párrafo primero del canon 8.4 comentado, pues está cerrada para medidas preventivas vinculadas a procesos judiciales costarricenses, sin que la analogía sea un camino a seguir válido. Según se dijo, tratándose de accesoriedad a un litigio arbitral, solo quedan dos opciones admisibles. La primera, gestionar la cautela ante el órgano judicial que ejecutaría el laudo. Esto sería indefectiblemente y partiendo que el tema verse sobre un asunto civil, a cargo de un Juzgado Civil y no un Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil, porque este último encuentra habilitación jurisdiccional para arrogarse el conocimiento de un asunto, solo en los supuestos previstos por el numeral 95 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, entre los cuales no se encuentra ejecutar laudos. En cambio, el canon 105 de esa misma legislación sí atribuye competencia residual a los Juzgados Civiles, cuando no exista en el ordenamiento jurídico un órgano especializado para conocer de determinadas cuestiones. Y esto es lo que sucede con la ejecución de decisiones arbitrales en sede jurisdiccional. No

existen despachos especialmente destinados a asumir tal competencia. En cuanto al territorio, el Juzgado Civil competente sería aquel de acuerdo con el tipo de condena o prestaciones a ejecutar, según se subsuman en alguno de los incisos del ordinal 8.3 del CPC, que detalla asignaciones territoriales según lo que se pretenda. Ahora bien, con respecto al otro supuesto del párrafo final del artículo 8.4 –el tribunal del lugar donde las medidas vayan a surtir efecto-; si por cercanía al sitio existen tanto Juzgado Civil como Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil, radicados incluso en el mismo edificio; no se vislumbra una razón objetiva suficiente para que se soliciten las medidas cautelares en el segundo en sustitución del primero, cuando el órgano naturalmente previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial es el Juzgado Civil, según se explicó. No se avala la explicación de la sociedad petente en cuanto a su interpretación jurídica de las cosas. No se duda de su buena fe, incluso sustentada en precedentes de la Sala Primera que como se indicó, no llegan a desarrollar con claridad, por qué la competencia general en este tipo de asuntos es de un Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil. Recuérdese, la expresión “tribunal” utilizada con minúscula por dicha norma, al igual que acontece con el restante texto del CPC, es en sentido genérico e implica cualquier tipo de órgano que ejerce jurisdiccional dentro de la materia que regula. Así las cosas, esa buena fe en la litigación no alcanza para desvirtuar la asignación de competencias del derecho público procesal, de acatamiento obligatorio, cuando los justiciables no están habilitados por ley para disponer de aspectos de procedimiento a conveniencia. Véanse al respecto las disposiciones de orden público 3.1 y 3.5 de la Ley 9342. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 425 de las trece horas cincuenta y seis minutos del primero de agosto de dos mil veinticuatro.**

I.3.B.3.- Preclusión para resolver una incompetencia de forma oficiosa. Sobre la competencia en materia concursal para conocer de la intervención de un grupo de interés económico dentro del proceso genérico de insuficiencia patrimonial

Este proceso continuará radicado en el Juzgado Concursal. Son varias las razones. Si bien el artículo 9.1 del Código Procesal Civil -Ley 9342, en adelante CPC-, vigente desde el momento en que comenzó este proceso, permite resolver sobre la competencia material en cualquier oportunidad del proceso; esa disposición debe contextualizarse y armonizarse con todo el ordenamiento jurídico restante. Para el momento en que se declaró incompetente el Juzgado Concursal, había precluido la posibilidad de proceder con ello de oficio. En efecto, esa oficina resolvió antes el tema de forma explícita, como se observa del auto 2019000129 de las 16:20 horas del 23 de agosto de 2019. Ahí se había considerando competente con un pronunciamiento expreso, se arrogó el conocimiento del asunto, lo cursó y hasta decidió sobre la admisibilidad y práctica de la prueba. Esa resolución no fue impugnada oportunamente por ninguna de las partes interesadas, por lo que adquirió firmeza. Precluyó entonces cualquier valoración sobre el particular ante el propio Juzgado que decidió su competencia de forma positiva, más aún si se trataba de

intentar un nuevo análisis oficioso. Al respecto aplican a plenitud, en sistematización con el numeral 9.1 mencionado, los artículos 2.9, 31, 32, 33, 65, 66 y 67 del CPC. En consecuencia, el acto propio del despacho especializado en lo concursal cuando después de precluido el punto se declaró incompetente, vino a destiempo. Ya no podía revalorar de oficio esa cuestión, amén de no haberlo hecho por una mera reconsideración, no así por circunstancias de hecho o de derecho novedosas, imposible de haber abordado con anterioridad, que justificaran una postura distinta. Aunado a lo anterior, en este momento hay otro motivo de carácter sobrevenido, que instrumentalmente consolida la decisión del conflicto fundado por la propia tardanza en trasladar el conocimiento de este expediente para ante esta Cámara de alzada. La Ley Concursal N° 9957 entró a regir el 1° de diciembre de 2021. Con ella se legisló la posibilidad de discutir dentro del propio proceso concursal único, la existencia e intervención de grupos de interés económico, bajo la configuración de determinados presupuestos. Así lo contempla su artículo 63. Por ello, aunque hipotéticamente se ensayara que el tema competencial no había precluido, el régimen jurídico aplicable a concursos judiciales nuevos o por interponerse luego del 1° de diciembre de 2021, sí permite dirimir la existencia e intervención de un grupo de interés económico dentro del proceso genérico de insuficiencia patrimonial que rige dicha materia, por lo que las razones dadas por el Juzgado Concursal para declinar el conocimiento de la prueba anticipada, habrían perdido todo interés actual al momento de emitirse la presente decisión. Aparte de lo anterior, en aras de potenciar la agilización en el trámite de los procesos, es aconsejable que el Juzgado Concursal tome nota de lo aquí indicado y lo resuelto por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en el voto 2021-000398 dictado a las 11:35 del 3 de marzo de 2021 sobre la remisión de conflictos competenciales al órgano habilitado para resolverlos. En esa línea, cuando se susciten entre dicho órgano de primera instancia con Juzgados como Tribunales Colegiados de Primera Instancia Civil que este Órgano conoce en alzada, es el suscrito Tribunal Segundo de Apelación Civil el superior jerárquico inmediato de los despachos de primera instancia involucrados, pues tiene competencia judicial para resolver las apelaciones de todos ellos, incluidos los temas accesorios como el que ha sido objeto de análisis en la presente resolución. Haber inadvertido ese detalle importante, propició una tardanza mayor, que era perfectamente evitable, lo que apreciará en la atención de futuros casos. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 431 de las ocho horas ocho minutos del diez de agosto de dos mil veintitrés**.

I.3.B.4.- Excepción de incompetencia. Interpretación sistemática de los numerales 67.3.6 y 10, CPC

Conforme al principio de justicia pronta y cumplida, el Código Procesal Civil eliminó la posibilidad de impugnar aquellas resoluciones que rechacen las excepciones procesales, como lo es la incompetencia en razón de la materia. Así lo establece claramente el artículo 67.3 inciso 6

del Código Procesal Civil, al indicar lo siguiente: *"Artículo 67.- Recurso de apelación. […] 67.3 Apelación de autos. Solo son apelables los autos cuando: […] 6. Declaren con lugar excepciones procesales."*. Es decir, dicha posibilidad recursiva se da solo cuando la resolución declara con lugar las excepciones procesales. Lo dispuesto no contradice lo que establece el artículo 10 de dicho cuerpo legal, el cual establece dos supuestos en que se puede dar el conflicto de competencia: *"1) Si lo dispuesto sobre la competencia es objeto de apelación. 2) Si dentro del tercero día el tribunal que recibe el expediente disiente de opinión."*. En concordancia con la idea que tiene el legislador de evitar el retraso de los procesos por cuestiones de competencia, el supuesto primero solo se puede dar cuando la resolución es apelable, lo que no sucede cuando se rechaza la excepción de incompetencia. Entenderlo de otra forma, implicaría abrir un examen por parte del superior común que la ley no contempla. No existiendo respaldo legal para atribuirle la competencia a esta Sala para conocer el recurso planteado, se ordena devolver este proceso al Juzgado Notarial sin más trámite y a la mayor brevedad. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000426-C-S1-2024 de las diez horas treinta y cinco minutos del tres de mayo de dos mil veinticuatro.**

I.3.B.5.- Derecho de daños y determinación de la competencia civil. Relevancia de valorar el fundamento jurídico que informa la tipología indemnizatoria objeto de reclamo

Entre otras categorías, la responsabilidad civil se puede clasificar en subjetiva y objetiva. En la primera, el criterio de atribución es el dolo o la culpa, esta última puede adoptar distintas modalidades, mientras que la segunda prescinde de aquella y acude a factores externos al sujeto, por ejemplo, la creación de una fuente potencial de riesgo de la cual emana un daño resarcible, aspectos como el lucro que obtiene una parte con una actividad u otras valoraciones de equidad. Esta distinción tiene implicaciones tangibles en la carga de la prueba y en las defensas de las que puede hacer uso la parte demandada. En el primer caso, corresponde al demandante demostrar la culpa o el dolo, carga que no le asiste ante un régimen objetivo precisamente por su irrelevancia. En el segundo caso, en un régimen subjetivo la parte demandada podría defenderse alegando que actuó con la diligencia, prudencia o pericia debida, tema que carece de interés en un régimen objetivo al prescindir del elemento culpa. El artículo 1045 del Código Civil, es una norma de carácter general y regula la responsabilidad subjetiva. Por excepción aparecen regímenes objetivos, como el contemplado en el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa del Consumidor. De acuerdo con esa norma "[...] El productor, el proveedor y el comerciante deben responder concurrente e independientemente de la existencia de culpa, si el consumidor resulta perjudicado por razón del bien o el servicio, de informaciones inadecuadas o insuficientes sobre ellos o de su utilización o riesgos. Solo se libera quien demuestre que ha sido ajeno al daño [...]". Con independencia de si los hechos descritos en la demanda se subsumen

o no en una relación de consumo, lo verdaderamente destacable es que el fundamento jurídico de la pretensión no descansa en el régimen de responsabilidad objetiva del citado artículo 35, de modo que, tampoco es posible hacer una remisión al proceso sumario por aplicación del ordinal 46 de esa misma normativa. La demanda reclama la aplicación del régimen de responsabilidad subjetiva previsto en el ordinal 1045 del Código Civil. En lo que es de interés, expresa: "[...] La presente demanda se fundamenta en los artículos 24 y 41 de la Constitución Política, 1045 y 1046 del Código Civil, 22 de la Ley General de Salud, 2.b de la Ley no. 8239 Derechos y Deberes de las Personas Usuarias de los Servicios de Salud Públicos y Privados, 310 del Reglamento General de Hospitales Nacionales, y 49, 50, 52, 53 y 55 del Decreto 36609-S Código de Ética Médica del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica [...]". Ese fundamento jurídico posibilita el reclamo de los daños y perjuicios, no en la vía sumaria como lo expone el tribunal, sino, en la ordinaria, tal como lo indicó inicialmente el Juzgado Segundo Civil. Además, de acuerdo con el artículo 10 del Código Procesal Civil, el tribunal que recibe un asunto producto de la incompetencia declarada por otro órgano jurisdiccional, cuenta con tres días para plantear el respectivo conflicto en caso de disentir en el criterio. Ese plazo no es perentorio, pero resulta poco razonable que luego de avocarse al conocimiento del proceso de manera expresa, habiéndose superado la etapa escrita de los actos de alegación y proposición y a las puertas de la audiencia preliminar, se plantee de oficio un conflicto de esta naturaleza, cuando en principio, esos actos se han desarrollado sobre la base y reglas de la responsabilidad subjetiva, por ser ese el fundamento de la demanda. Remitir el asunto a la vía sumaria implicaría imponer de oficio a las partes el régimen objetivo de la Ley de Protección de Consumidor, quebrantando el principio dispositivo. Tal situación desviaría el enfoque que ha tomado el proceso y supondría una evidente falta de adecuación entre los planteamientos que las partes han presentado y el régimen sobre el cual finalmente debería decidirse el conflicto. La vía procesal no es facultativa para las partes, ni tampoco lo es para el tribunal. Es la ley la que determina, en estricta observancia de la pretensión el tipo de proceso en el cual debe dilucidarse el asunto. Los daños pueden reclamarse en múltiples vías procesales: ordinaria, sumaria e incluso la monitoria, pero en esta demanda, el actor sitúa su reclamo en una responsabilidad de tipo subjetivo y no en la prevista de forma especial por el artículo 35 de la Ley de Promoción de la Defensa y Protección del Consumidor, lo que necesariamente, en ausencia de una vía especial, encamina el conocimiento de la pretensión por la vía ordinaria (artículo 101 del Código Procesal Civil). Al tratarse de un asunto de mayor cuantía, la competencia deberá mantenerse en el Tribunal Primero Colegiado de Primera Instancia Civil de San José. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 255 de las trece horas cincuenta minutos del diez de mayo de dos mil veinticuatro.**

I.3.B.6.- Competencia para conocer de una medida cautelar de embargo preventivo solicitada con ocasión de un procedimiento administrativo de determinación de crédito tributario

Estamos en presencia de una solicitud de medida cautelar, gestionada por la Administración Tributaria de ésta ciudad, en un proceso administrativo para la determinación de un crédito tributario. La Administración solicita embargo preventivo, al considerar que existe riesgo e intención del administrado de dejar insoluto las determinaciones fiscales realizadas por dicha entidad. No existe en este momento, un título ejecutivo, ni un documento que contenga una suma líquida, determinada y exigible, que este firmado por la parte demandada. Con fundamento en el artículo 9 del Código Procesal Civil, la incompetencia por razón de la materia puede ser declarada de oficio en cualquier etapa del proceso. En el caso de estudio se trata de un proceso administrativo para determinar un crédito fiscal. El artículo 49 de la Constitución Política, en lo que interesa dispone: " Establécese la jurisdicción contencioso-administrativa como atribución del Poder Judicial, con el objeto de garantizar la legalidad de la función administrativa del Estado, de sus instituciones y de toda otra entidad de derecho público [...]"- El artículo 196 Bis del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, entre otros aspectos señala: "Cuando en vías de determinación de un crédito fiscal, a juicio de la autoridad administrativa competente, exista peligro de que el obligado se ausente, enajene u oculte sus bienes o realice cualquier maniobra tendiente a dejar insoluto el crédito, la Administración Tributaria podrá solicitar a la Oficina de Cobros que requiera a la autoridad judicial competente el embargo de los bienes como medida cautelar, la cual tendrá una vigencia hasta de dos años, prorrogables por el mismo período [...]".- Esa normativo no define cual es la autoridad judicial competente para decretar la medida cautelar. Es criterio de ésta Cámara que esa autoridad, para este caso en particular es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, porque se trata de una investigación y un proceso administrativo, a lo interno de la Administración Tributaria. Al respecto se ha pronunciado la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia: "[...] El conocimiento del proceso monitorio dinerario se encuentra estipulado en el numeral 111.1 y 2 del nuevo Código Procesal Civil. El presente asunto no se enmarca en lo dispuesto para el conocimiento por la vía de cobro, al no existir un título ejecutivo que certifique el crédito fiscal. Al estar ante una relación sujeta al derecho público (canon 1 Código Procesal Contencioso Administrativo), conforme el contenido material de la pretensión en relación a un acto determinativo, el régimen jurídico se enmarca dentro del ámbito competencial de la jurisdicción contencioso administrativa [...] De acuerdo con el ordinal 1 del Código Procesal Contencioso Administrativo establece que esta jurisdicción tiene por objeto tutelar las situaciones jurídicas de toda persona, así como garantizar o restablecer la legalidad de cualquier conducta de la Administración Pública, sujeta al Derecho Administrativo, en ese sentido al estar ante una relación sujeta al derecho público, de conformidad con el contenido material de la pretensión en relación a un acto determinativo, el régimen jurídico se enmarca dentro del ámbito

competencial de la jurisdicción contencioso administrativo [...]". Voto No. 1115-C-S-2021 de las 11:10 horas del 6 de julio del 2021.Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia). Consecuente con lo anterior, se declara incompetencia por razón de la materia. Se remite la carpeta digital al Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 178 del Código Procesal Contencioso Administrativo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000349 de las siete horas cuarenta y cuatro minutos del veintiséis de junio de dos mil veintitrés.**

I.3.B.7.- Competencia territorial en procesos monitorios dinerarios

En este caso en particular, se discute cuál de los juzgados de la jurisdicción de Cobro es la competente en razón de territorio para conocer del asunto hasta su fenecimiento. Al analizar de manera exhaustiva la demanda, las pretensiones y los motivos en que se da el conflicto de competencia en razón de territorio y para dilucidar el punto, hay que establecer la naturaleza de la pretensión principal que la parte actora promueve en el proceso. En este caso, el objeto en general del presente proceso, consiste en que la parte demandada cumpla con el respectivo pago adeudado a la empresa Inversiones Monteco de Cartago Sociedad Anónima. En este caso estamos ante pretensiones pecuniarias respaldadas por un título ejecutivo entre ambas partes, correspondiente a un proceso monitorio dinerario que según el artículo 8.3.3 del Código Procesal Civil, dispone que al Tribunal del domicilio del demandado le corresponderá conocer de las siguientes pretensiones: "1. De carácter personal, 2. 3 […]". De conformidad con lo indicado, y ante lo que dicta la norma, el competente para conocer del proceso es el Tribunal del domicilio de la parte demandada. En este caso, según dirección aportada el escrito de demanda inicial, y que la empresa demandada tiene su actividad comercial en la provincia de Alajuela, Rio Cuarto, de la iglesia católica 2.5 kilómetros al norte, es en esa jurisdicción que se debe conocer el asunto hasta su finalización. En consecuencia, según los ordinales 8.1, 8.3.3.1, 110.1.1 y 111.2.7 del Código Procesal Civil y la circular número 117-18 sobre Competencias territoriales y materiales referente al Código Procesal Civil, aprobada en la sesión de Corte Plena N° 40-18 celebrada el 27 de agosto de 2018, artículo XXII, el conocimiento de este proceso en razón de materia corresponde al Juzgado de Cobro del Segundo Circuito Judicial de Alajuela (San Carlos). **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 1102-C-S1-2024 de las catorce horas veintisiete minutos del veintidós de agosto de dos mil veinticuatro.**

I.3.B.8.- Forma correcta de entender un conflicto de competencia

En el caso concreto, esta Cámara observa que el Juzgado Civil y Trabajo del II Circuito Judicial de Guanacaste (Nicoya) (Materia Civil) declaró la incompetencia en razón del territorio, en tanto que el Juzgado Civil de Santa Cruz consideró tampoco ser el órgano competente en razón

de la materia, pues el proceso lo que pretende es el cobro de una obligación dineraria lo cual es resorte exclusivo del Juzgado Especializado de Cobro. Una vez discutido el presente asunto, este Tribunal concluye que en la especie no hay conflicto alguno de competencia que deba ser resuelto. El conflicto de competencia se presenta cuando dos personas juzgadoras declinan su competencia y, entonces, el superior de ambos debe definir a cuál de los dos le corresponde conocer. Se desprende del caso concreto que, en criterio de la jueza que plantea el conflicto, el asunto es del conocimiento de un t*ercer* despacho. Es decir, le corresponde el conocimiento a un Juzgado que no es el que declinó la competencia inicialmente ni el que la declina con posterioridad, presentando el conflicto. […] Como consecuencia, siendo que en la especie aún no se ha definido la competencia, nada le impedía a la jueza del Juzgado Civil de Santa Cruz declararse incompetente mediante resolución fundamentada y enviar el expediente al despacho que en su criterio le corresponde conocer. Ese era el procedimiento que debía seguirse, pues de la forma en que se tramitó resulta incorrecto. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Guanacaste (sede Liberia). Voto n.º** 83-2019 de las catorce horas y cincuenta y ocho minutos del veinticuatro de mayo de dos mil diecinueve.

I.3.B.9.- Conflictos de competencia en materia civil entre autoridades de un mismo territorio

El artículo 10 del Código Procesal Civil, señala: "*Conflictos de competencia. Si lo dispuesto sobre la competencia fuera objeto de apelación o dentro del tercer día el tribunal que lo recibe disintiera, la cuestión se resolverá conforme a los dispuesto por la Ley N° 7333, Ley Orgánica del Poder Judicial, de 5 de mayo de 1993*.". Por su parte, el numeral 95 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, indica: "*Los tribunales colegiales de apelación civiles conocerán: […] 3) De los conflictos de competencia en materia civil entre autoridades de su mismo territorio*.", y el artículo 102 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual establece: "*Los conflictos de competencia entre juzgados civiles, agrarios, penales, penales juveniles, de trabajo, familia, contencioso-administrativo, civiles de hacienda y otros, se resolverán según las siguientes reglas: Los conflictos según la materia y dentro de un mismo territorio serán conocidos por el Tribunal Colegiado respectivo […]".* Como lo que se pretende es determinar si el competente para conocer es el Juzgado Concursal o el Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de San José, de conformidad con las competencias territoriales y materiales referentes al nuevo Código Procesal Civil, aprobadas en sesión de Corte Plena n.° 40-18 del 27 de agosto de 2018, artículo XXII, que señala que el órgano que conoce en alzada las resoluciones dictadas por el Juzgado Concursal es el Tribunal Segundo Civil (o la Sala Segunda respecto de los recursos de casación admisibles), y del Tribunal Primero Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de San José, es también el Tribunal Segundo Civil, (Sala Primera respecto de los recursos de casa-

ción contra la sentencias y Sala Segunda respecto de los recursos de casación con arreglo a la ley), en los procesos ordinarios de derecho sucesorio y en procesos universales, el competente para resolverlo es el Tribunal Segundo Civil del Primer Circuito Judicial de San José, dado que es quien debe conocer de los conflictos de competencia según la materia dentro de su territorio. **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2021-000398 de las once horas treinta y cinco minutos del tres de marzo de dos mil veintiuno**.

I.3.B.10.- Cuantía fijada por la Corte Plena en sesión del nueve de septiembre de 2013, artículo XXV: implicaciones en procesos ordinarios

Revisado a detalle el presente asunto; las suscritas personas juzgadoras integrantes de este Órgano Jurisdiccional pasar a indicar lo siguiente: Con fundamento en el numeral 3.1 del Código Procesal Civil (Ley N° 9342), que consagra el carácter de orden público de las normas procesales en relación sistemática con el artículo 9.1 párrafo segundo de la citada ordenanza, que respecto de la incompetencia dispone que: “Por razón de la materia, cuantía y por territorio nacional podrá decretarse de oficio en cualquier estado del proceso [...]”; se procede a decretar la incompetencia por cuantía dentro del presente proceso. En este sentido, la cuantía del presente juicio fue fijada en la audiencia preliminar celebrada el pasado veintidós de junio del año en curso, en la suma exacta de tres millones de colones, aspecto que en mucho obedeció a las fundamentaciones que en su momento brindará la parte accionante mediante memorial del veintidós de agosto del año dos mil diecinueve (Conf. Imágenes 56 a 58 del expediente judicial virtual descargado íntegramente en formato pdf, fecha ascendente), y que precisamente respaldan la incompetencia por cuantía que aquí se decreta. De esta manera, al tratarse el tema de la cuantía de un aspecto procesalmente precluido (Conf. Art 2.9, Ley N° 9342) a este Tribunal Colegiado Civil, no le queda más camino que decretar su incompetencia, pues su competencia por cuantía comienza cuando la misma es superior a los tres millones de colones (Conf. Art 95 bis, inc 1, Ley Orgánica del Poder Judicial) y este caso en particular, la suma fijada no supera esa entidad monetaria; sustentar lo contrario, podría suponer senda actividad procesal defectuosa, que sin duda alguna, podría afectar la validez del presente juicio civil. Recuérdese finalmente, que es precisamente en ocasión de la potestad prevista en el numeral 59 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; que la Corte Plena en sesión del nueve de setiembre de 2013, Artículo XXV, dispuso lo siguiente: “se acordó fijar la cuantía para determinar la procedencia del recurso de casación en la suma que exceda los ¢3.000.000,00 el monto mínimo” siendo tal parámetro el sentado a la fecha, para definir si un asunto es de mayor o menor cuantía. (En igual sentido: Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 000109-A-S1-2017 de las nueve horas y cincuenta y cuatro minutos del dos de febrero de dos mil diecisiete). Así las cosas, al estarse en presencia de un proceso ordinario civil de menor cuantía, este Tribunal Colegiado Civil decreta

su incompetencia, y dispone su envió al Despacho competente, sea puntualmente el Juzgado Civil y de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de Alajuela (San Carlos). **Tribunal Colegiado Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Voto n.° 2020-000227 de las once horas y ocho minutos del dos de septiembre de dos mil veinte.**

I.3.B.11.- Competencia de los tribunales colegiados de primera instancia civiles

Por su parte, los Tribunales Colegiados de Primera Instancia de conformidad con el artículo 95 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, conocen de los procesos ordinarios de mayor cuantía. Procesos ordinarios de cuantía inestimable. Cuestionamientos de competencia subjetiva de sus integrantes, así como de los trámites de ejecución, reposesión o apropiación de garantías mobiliarias generados de *modo accesorio* o en *etapa de ejecución* de sus procesos principales. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 002003-F-S1-2020 de las diez horas veinte minutos del dieciocho de junio de dos mil veinte.

I.3.B.12.- Impugnación de acuerdos de personas jurídicas y determinación de la competencia civil

De las pretensiones esgrimidas en la demanda, se colige que el objeto del presente asunto es anular de manera absoluta una Asamblea de Socios de la sociedad demandada Busetas Heredianas S.A., llevada a cabo dentro del proceso judicial no contencioso número 13-000420-504-CI en fechas 23 de noviembre de 2019 y 02 de diciembre de 2019, y así dejar sin efecto los acuerdos ahí decididos por la existencia de controversia con varias decisiones que supuestamente van en contra de la ley. Según el Código Procesal Civil vigente mediante el ordinal 8.3.4.2 en razón de territorio señala: "*Será competente el tribunal del lugar donde se ejerce o ejerció la actividad principal del deudor o demandado, para conocer de: […] 2. Impugnación de acuerdos de personas jurídicas y cualquier reclamación de los socios o miembros de esas personas contra estas y viceversa*". Según por lo ordenado por la anterior norma, el tribunal competente para conocer lo solicitado por la parte actora, es el del lugar donde se ejerce o ejerció la actividad principal del demandado. En el presente caso, según información obtenida de la personería jurídica aportada en autos, el domicilio social de la demandada Busetas Heredianas S. A., es Heredia, del Estadio Rosabal Cordero 75 metros al Sur. Con respecto a la competencia en razón de materia, es claro que la pretensión principal versa en la anulación absoluta de la inscripción en el Registro Mercantil de los acuerdos adoptados en Asamblea General Ordinaria y Extraordinaria de socios de Busetas Heredianas S.A., realizada en el Juzgado Civil de Heredia, materia de conocimiento de la jurisdicción civil y no de la contenciosa administrativa. En consecuencia, y según los ordinales 8.1, 8.3 y 8.3.4.2 y 10 del Código Procesal Civil y el artículo 95 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial el conocimiento de este proceso corresponde conocerlo al Tribunal Colegiado de

Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de Heredia. Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. **Voto n.° 000498-C-S1-2021 de las ocho horas cuarenta minutos del nueve de marzo de dos mil veintiuno.**

I.3.B.13.- Derecho de daños y determinación de la competencia civil

En el caso en cuestión, lo solicitado por la parte actora es el pago de daños y perjuicios por la responsabilidad subjetiva que se le atribuye a las partes demandadas por los hechos acontecidos en la zona de parqueos de la empresa X S.A que a su vez alquila una bodega a la empresa Y S.A., cuando el vehículo de la actora fue dañado bajo la modalidad de "tachado" y por supuesto el robo de una serie de bienes y dinero en efectivo, que total se estimó en ¢ 2.504.963,00 . De acuerdo a la información aportada en la demanda, la sede de la empresa X S.A. está en Colima de Tibás. En este sentido, el Código Procesal Civil vigente indica en su artículo 8.3.5: […] Para el reclamo de daños y perjuicios será competente el tribunal del lugar en que sucedieron los hechos o del domicilio del actor, a elección de este […]. De lo transcrito se colige, al solicitarse en este asunto como pretensión principal el pago de daños y perjuicios, la competencia la tiene el juez donde se dieron los hechos que causaron el daño o perjuicio. De la documentación aportada al expediente, se observa que el hecho suscitado fue en el Cantón de Tibás, distrito de Colima, que figura como parte de la competencia territorial del Juzgado Segundo Civil de San José, conforme lo dispuesto por Corte Plena las sesiones números 40-18 y 44-18 celebradas el 27 de agosto y 24 de setiembre del año en curso, artículos XXII y VIII. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000435-C-S1-2021 de las once horas cuarenta y cuatro minutos del veinticinco de febrero de dos mil veintiuno.**

I.3.B.14.- Ejecución de garantía mobiliaria y determinación de la competencia civil

EL presente asunto corresponde a la ejecución de una garantía mobiliaria, figura dispuesta en la Ley de Garantías Mobiliarias (Ley N°9246), la cual dispone en su numeral 11, en lo que interesa: "*Contenido del contrato de garantía mobiliaria El contrato de garantía deberá otorgarse por escrito o por su equivalente electrónico, siempre y cuando preserve su contenido de forma reproducible por escrito y deberá contener al menos lo siguiente: […] 4) Indicación del domicilio contractual para atender futuras notificaciones judiciales y extrajudiciales*". De la revisión del contrato aportado con la demanda, en el cual se establece la garantía, en la cláusula vigésima primera, se señala "*DE LAS NOTIFICACIONES.- Toda notificación que deban llevar a cabo las partes entre sí, se tendrá por bien realizada y recibida si se efectúa por escrito, mediante entrega personal en las siguientes direcciones: […] LA ARRENDATARIA, en HEREDIA,CENTRAL, SAN ISIDRO, SAN JOSECITO, RESIDENCIA LOMAS DEL ZURQUÍ, CASA 1-B. En caso que la arrendataria cambie su domicilio deberá informarlo a la ARRENDADORA por escrito, en caso contrario, la ARRENDADORA queda autorizada para llevar a cabo cualquier notificación en el domicilio indicado en el presente contrato, acto que será válido y*

eficaz", por lo que de conformidad con lo anterior, el domicilio contractual señalado por la demandada, corresponde a Heredia. Ahora bien, el Código Procesal Civil mediante el numeral 8.3.3 dispone que al Tribunal del domicilio del demandado le corresponderá conocer de las siguientes pretensiones: *"1. De carácter personal. 2. De cualquier naturaleza sobre bienes muebles […]*", por lo que, al ir dirigidas las pretensiones de este asunto sobre un bien mueble, el competente para conocer del proceso es el Tribunal del domicilio del demandado, el cual según se señaló, es en Heredia, por lo que el competente para conocer del proceso en razón del territorio es el Juzgado de Cobro de Heredia. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 000433-C-S1-2021 de las once horas cuarenta minutos del veinticinco de febrero de dos mil veintiuno.**

I.3.B.15.- Monitorio dinerario donde figuran como codemandados tanto el deudor como el fiador y determinación de la competencia civil

El Código Procesal Civil mediante el numeral 8.3.3 dispone que al Tribunal del domicilio del demandado le corresponderá conocer de las siguientes pretensiones: "*1. De carácter personal. 2. De cualquier naturaleza sobre bienes muebles. 3. De los procesos concursales de personas no empresarias*". De conformidad con lo indicado, al estar en el presente caso ante pretensiones de carácter personal, el competente para conocer del proceso es el Tribunal del domicilio del demandado, el cual señala la demanda es en Coto Brus, resultando competente en razón del territorio, el Juzgado de Cobro de Golfito. Cabe aclarar que, si bien el domicilio del fiador X se indica en Pérez Zeledón, la fianza resulta accesoria a la obligación principal (artículo 510 del Código de Comercio), por lo que el domicilio que prevalece es del deudor de la obligación principal y no de la fianza. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000241-C-S1-2021 de las diez horas veinte minutos del nueve de febrero de dos mil veintiuno.**

I.3.B.16.- Disolución y liquidación de asociaciones y determinación de la competencia civil

Ahora bien, tratándose de Asociaciones, su disolución y liquidación se encuentra regulada, en primer lugar en la Ley de Asociaciones No. 218 y sus reformas. Dicha ley establece como causas de extinción de una Asociación, las siguientes: Artículo 13.- La asociación se extingue: a) Cuando el número de asociados elegibles sea inferior al necesario para integrar el órgano directivo. b) Si fuere disuelta por la autoridad por haberse comprobado alguno de los extremos señalados en el artículo 27. c) Una vez conseguido el fin temporal o transitorio para el cual fue fundada, o imposibilitada legal o materialmente dicha consecución. Y d) Por privación de su capacidad jurídica como consecuencia de la declaratoria de insolvencia o concurso; de variación en el objeto perseguido; del cambio de su naturaleza en su personería jurídica o por no haber renovado el órgano directivo en el año siguiente al término señalado en los estatutos para el ejercicio del

mismo. En este proceso, la accionante alega la existencia de una de las causas establecidas en el inciso d) de esta norma, al aclarar que por el hecho de que la personería no se renovó a tiempo y no se cuenta con los requisitos para poder renovarla. Cuando concurre una de las causas de extinción indicadas antes del vencimiento del plazo de vigencia de la Asociación, corresponde al Juzgado competente proceder a la declaratoria de extinción. Así lo dispone la citada Ley al prescribir: *Artículo 27.- La autoridad judicial será la única competente para decretar, antes de la expiración del término natural, la disolución de las asociaciones constituidas con arreglo a esta ley, cuando se lo pidan los dos tercios o más de los asociados o cuando concurran las circunstancias que indican los incisos a), c) y d), del artículo 13. Decretada la disolución se procederá en la forma que indica el artículo 14 y el Tribunal lo comunicará al Registro de Asociaciones para la inscripción de esa circunstancia*. (Así reformado por Ley Nº 6020 de 3 de enero de 1977, artículo 1º). El Tribunal Colegiado con vista en la certificación registral incorporada el 14/05/2019 05:03:53, concluye que la "asociación tiene una causal de extinción, misma que se encuentra en trámite en el Registro Nacional por vencimiento del plazo de la misma conforme al artículo 206 del Código de Comercio, por ende, resulta innecesaria tramitar la disolución vía judicial; de modo tal que únicamente deberá continuarse con el proceso de liquidación de la asociación [...]", y se declara incompetente para conocer de la litis, decisión que no comparte este Colegiado por varios motivos. Según se consigna en el acta constitutiva de la asociación, capítulo primero, artículo uno, la Asociación por su naturaleza será "de duración indefinida"; por su parte la certificación del registro lo UNICO que establece es *"[...] estado actual: en causal de extincion-revisar expediente [...]*" y no el motivo que amplia la autoridad A-Quo al resolver, de tal manera que primero la asociación es de plazo indefinido y segundo el hecho de que el registro indique que su estado actual en causal de extinción, ello no equivale o quiere decir que esté disuelta, para tal aseveración se requiere que la autoridad judicial así lo declare, tal como claramente lo prescribe la citada normativa: Por su parte la accionante es clara al peticionar que solicita la disolución porque la personería no se renovó, de tal suerte que los nombramientos de Junta Directiva vencieron el 15 de octubre de 1992, lo que se determina del documento de constitución ("revisar expediente", como lo apunta el Registro) y no fueron renovados. Es por lo anterior que el proceso deberá continuarse como proceso de disolución y liquidación de asociación, tal y como fuera presentado por la parte accionante y conforme venía siendo tramitando. En atención a lo expuesto, dispone este Tribunal que el conocimiento del presente proceso ordinario de disolución y liquidación le corresponde al Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de Cartago. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.º** 2019-000176 de las trece horas y cuarenta y dos minutos del diez de se**ptiembre de dos mil diecinueve.**

I.3.B.17.- Competencia exclusiva de la jurisdicción costarricense

En cuanto a la incompetencia en razón del territorio nacional, se discute si la competencia la tienen los juzgados civiles costarricenses o internacionales. La parte demandada BCIE interpone la defensa indicada, en razón del contrato de préstamo otorgada por éste a la parte actora, el cual fue suscrito en Costa Rica, donde las partes se sometieron a la jurisdicción de cualquier corte estatal o federal del Estado de New York, en cualquier demanda, acción judicial o proceso derivado o estuviese relacionado con el contrato de crédito, referente al desarrollo de un complejo de edificios tipo "resort" en Garabito, provincia de Puntarenas, Costa Rica, garantizado mediante un fideicomiso sobre las fincas donde se desarrollará el proyecto. En síntesis, mediante el presente proceso la parte actora solicita la prescripción de obligaciones contraídas en los contratos de préstamo, así como la nulidad del remate privado, llevado a cabo en la ejecución del contrato de fideicomiso, por lo que de conformidad con el objeto del proceso se está ante pretensiones mixtas, ya que aunado a la prescripción de las obligaciones se solicita la nulidad del remate, con lo que se estaría disponiendo de un derecho real, al volver el bien inmueble a su anterior propietario. El artículo 11.2 del Código Procesal Civil establece: *"Competencia exclusiva. Son competentes los tribunales costarricenses, con exclusión de cualquier otro, para conocer de las siguientes pretensiones: 1. Reales o mixtas relativas a muebles e inmuebles situados en Costa Rica […]".* En el presente proceso lo pretendido encuadra en lo dispuesto por dicho numeral, por lo que más allá de que se haya dispuesto una renuncia a la jurisdicción costarricense, al estarse ante una demanda donde se dispone sobre inmuebles ubicados en Costa Rica, conforme a la regulación procesal costarricense, la cual es de orden público y acatamiento obligatorio, el conocimiento del presente proceso corresponde al juez costarricense. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000035-C-S1-2019 de las quince horas cuarenta y nueve minutos del nueve de enero de dos mil diecinueve.**

I.3.B.18.- Acumulación procesal y determinación de la competencia civil

De conformidad con el artículo 7.3 del Código Procesal Civil, existe conexidad entre dos procesos cuando dos de sus elementos son idénticos, o uno solo si es la causa. Por su parte el artículo 8.5 del mismo cuerpo normativo dispone que, si dos procesos conexos entre sí, se iniciaran por aparte, se ordenará su acumulación. Revisados los autos se desprende que este proceso es conexo con el proceso ordinario 21-000042-1627-CI, pues ambos versan sobre el litigio generado a partir del contrato de compra venta del bien inmueble del partido de Alajuela matrícula número […] propiedad de la señora […], además existe identidad de partes y de objeto. Así las cosas, conforme lo establece el artículo 8.5 en su párrafo segundo, se ordena acumular el proceso número 21-000042-1627-CI al presente proceso, continuando la tramitación de ambos

expedientes dentro de la carpeta número 21-000008-1627-CI. Se ordena realizar los cambios electrónicos respectivos. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Voto (sin asignación) de las siete horas cincuenta y seis minutos del dieciocho de mayo de dos mil veintiuno.**

I.3.B.19.- Acumulación procesal en ejecuciones hipotecarias

Este último despacho estima improcedente la acumulación, en razón de que en este proceso se pretende rematar la finca número 34442-F-000 del Partido de Guanacaste, en cambio en el proceso número 17-009341-1170-CJ, el inmueble a rematar es finca número 34481-F-000 del Partido de Guanacaste. De acuerdo al artículo 8 del nuevo Código Procesal Civil, para que se produzca la acumulación es necesario que los dos procesos sean conexos entre sí. Doctrinariamente se ha establecido que dos procesos son conexos cuando de seguirse por separado se puedan seguir fallos contradictorios sobre un mismo tema de decisión. Además, de conformidad con el numeral 8.5 del cuerpo de normas citado, en procesos de ejecución hipotecaria, como el presente, solo se admitirá la acumulación de procesos cuando exista identidad de causa, lo cual no ocurre en este caso, pues la deuda al cobro en cada uno de los expedientes indicados es diferente, así como los inmuebles a rematar. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º** 130-3U de las nueve horas veinticinco minutos del veintidós de febrero de dos mil diecinueve.

I.3.B.20.- Conceptualización de la recusación

La recusación dentro del derecho procesal es una forma de “apartamiento y/o separación” de un Juez de un determinado proceso, ello cuando una parte considera objetivamente (pues las causales son estrictamente preceptivas) que su imparcialidad se encuentra en duda y/o afectada. Es un acto procesal por el cual se impugna legítimamente su actuación y responde como mecanismo para garantizar la imparcialidad e independencia de los jueces en la correcta administración de justicia. Esta figura procesal se encuentra relacionado estrictamente con el derecho del debido proceso y el derecho judicial. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2020000207 de las diecisiete horas dieciocho minutos del veinticuatro de setiembre de dos mil veinte.**

I.3.B.21.- Dimensiones de la competencia subjetiva: diferenciación entre impedimento, inhibitoria y recusación

Nadie podría dudar de que la necesidad de un Juez imparcial es una garantía de corte constitucional, para cobijo de los justiciables. En ese cometido y a fin de darle contenido a tal garantía constitucional, es que el legislador ordinario disciplina los institutos propios de la deno-

minada competencia subjetiva del Juzgador, los cuales regula en los artículos que van del 12 al 18 del Código Procesal Civil, bajo las figuras de impedimento, inhibitoria y recusación, todas las cuales tienden entonces a garantizar la imparcialidad del Juez como tercero con la potestad para resolver el conflicto jurídico sometido a su conocimiento. No obstante y pese a tratarse de tres figuras con *contenido diverso*, y, por tanto, nítidamente distinguibles entre ellas, en la *praxis jurídica* se utilizan frecuentemente de manera indiscriminada y, por eso, con no poca imprecisión conceptual. Por esa razón y afecto de contextualizar deviene necesario esbozar las siguientes discriminaciones semánticas. La primera constatación que debe hacerse es que el legislador disciplina la materia sobre la base de la gravedad de la causal. Por eso discrimina entre causales de *impedimento*, de otras causales que si bien no dan lugar a impedimento, posibilitan *únicamente y tan sólo* en favor de la parte perjudicada la viabilidad de procurar apartar a un Juez de su asunto mediante el incidente de *recusación*. Por supuesto que no cabe aquí extenderse en un comentario dogmático en relación con *cada una* de las causales de una u otra figura, empero, sí debe al menos considerarse una visión de conjunto para la mejor comprensión de la materia por cuanto los efectos entre un tipo de causal y otro son enteramente diversos, particularmente y en lo que aquí interesa por cuanto, se verá, sólo las disciplinadas por el legislador como causales de *impedimento* son las que facultan –y mejor aún obligan- al Juez a *inhibirse* de conocer un proceso que le ha sido encomendado, para concluir que no existe tal poder-deber de inhibitoria cuando lo que concurre es una causal de *recusación.* Sobre el particular, el legislador enumera las causales de *impedimento* en el artículo 12 del Código Procesal Civil. En su disciplina y en mérito de su gravedad el legislador parte de una presunción absoluta de parcialidad del Juzgador que encuadra en alguna de ellas. Por esa razón, el efecto que produce la concurrencia de una causal de impedimento se resuelve en una prohibición absoluta de éste para conocer del proceso que la genera. Precisamente en tal prohibición es en lo que consiste el impedimento. Y tan absoluta es la prohibición que el legislador no le confiere a las partes ninguna disponibilidad de habilitar al Juez en tal sentido. Por esa razón, ante la concurrencia de la causal de impedimento, el Juez *oficiosamente* debe declinar el conocimiento del asunto mediante una *inhibitoria* en los términos del artículo 13 de ese cuerpo de leyes. Así, la inhibitoria se define como aquella manifestación de voluntad unilateralmente emitida por el Juez –se trata de una *declaración de voluntad recepticia* porque va del Juez hacia las partes- en la cual subyace la prohibición que éste tiene de conocer un asunto, ante la concurrencia de una causal de impedimento que lo afecta. Por supuesto que ante la inadvertencia del Juez de inhibirse teniendo impedimento para conocer del asunto, el legislador dispone a la parte afectada, la posibilidad de apartarlo mediante el mecanismo de la *recusación*, lo cual explica el porqué las causales de impedimento del citado artículo 12, son *a la vez* causales para formular un recusación al tenor del inciso 1) del artículo 14 ejusdem. Ahora bien, el legislador establece en el artículo 13 la inhi-

bitoria del Juez, implica como se dijo una declinatoria oficiosa de la competencia para conocer del asunto. La inhibitoria no es ninguna causal ni de impedimento ni de recusación, cuando más bien ella es una *declaración unilateral de voluntad* emitida por el Juzgador *–y por eso no es la causal sino la consecuencia jurídica que aquella apareja-*, mediante la cual éste dispone oficiosamente la declinatoria para conocer de un proceso al considerar que en la especie acaece una causal de impedimento. **Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda del Segundo Circuito Judicial de San José. Sección Sétima. Voto n.° 082-2020-VII de las siete horas con treinta minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinte.**

I.3.C.- Doctrina complementaria

- Fallas, M. (2018). Perpetuidad objetiva y subjetiva de la competencia en el nuevo Código Procesal Civil. *Revista Judicial*. (124). 161-176. https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r21031.pdf#page=161

- Aguilo, J. (2003). De nuevo sobre “independencia e imparcialidad de los jueces y argumentación jurídica”. *Jueces para la democracia*. (46). 47-56. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/131707/1/Aguilo-Regla_2003_JuecesDemoc.pdf

- Ibáñez, P. A. (2021). La independencia judicial y su endémico déficit de garantías. *Revista del Parlamento Vasco*. (2). 8-33. https://legal.legebiltzarra.eus/article/view/3641/4609

I.4.- Las partes procesales, representación e institutos afines

En la actual crisis de valores, el mundo pide a los juristas nuevas ideas y no sutiles interpretaciones: es necesario, por tanto, reexaminar los conceptos fundamentales.

Ascarelli, citado por Galgano, 1981, p. 21.

Autodefinirse "garantista" no representa un particular título de mérito, significa simplemente reconocer a las garantías el rol fundamental que estas cumplen en el sistema de justicia civil. Taruffo, 2020, p. 59.

I.4.A.- Sinopsis

De seguido, se presentan[21] en forma didáctica algunos de los tópicos más relevantes que gravitan sobre la dimensión de las partes procesales en el sistema procesal civil. Asimismo, para completar las nociones conceptuales que aquí se exhiben, se recomienda leer de forma preliminar los numerales 19 a 23, CPC.

I.4.A.1.- Condición de parte

Se tiene la condición de parte porque esta es destinataria de los efectos del ordenamiento jurídico y, ante tal condición subjetivizante, se puede, activa o pasivamente, reclamar derechos en juicio, al plantearse a favor o en contra la pretensión procesal (sea en nombre propio, o bien, mediante el ejercicio de la representación correspondiente).

La condición de parte se asocia —en buena dosis y desde el plano sustantivo— con la capacidad jurídica, por lo anterior y, desde un axioma básico, todo ser humano por el simple hecho de serlo puede presentarse y/o constituirse como parte dentro de un proceso jurisdiccional al ser la tutela judicial efectiva un derecho expansivo de *clara* y *contundente* vocación universal.

Nadie está excluido de poder acceder a la justicia, con independencia de su origen, grado educativo, nacionalidad, edad, sexo, preferencias sexuales, condiciones volitivas o cognitivas, convicciones religiosas, creencias personales, color de su piel, entre otros. En consecuencia, bien se podría sustentar que la condición o capacidad de ser parte es una *especie* del *género* de la capacidad jurídica,

21 El núcleo del estudio que compone este apartado del curso había sido previamente expuesto por el suscrito con ocasión de un trabajo colectivo impulsado por la entidad "Click legal" y asociado con unos comentarios realizados al CPC, en el cual también participaron otras personas juzgadoras y colegas de la más variada procedencia. Tal trabajo que ha pasado inadvertido (dados los múltiples contratiempos que presentó) se puede consultar en: https://vlex.co.cr/vid/comentario-articulo-19-1-1025828831. Sin embargo, para esta sesión de nuestro curso judicial, se han realizado múltiples modificaciones y se impulsaron las actualizaciones respectivas.

la cual es inherente a las personas durante su existencia, de un modo absoluto y general, según preceptúa el numeral 36, CC.

Lo recién indicado justifica la letra de las disposiciones normativas contenidas en los artículos 19.1.1 y 19.1.2, CPC, advirtiendo que, para el caso de la última de las hipótesis referidas, se reconoce que aun los concebidos no nacidos (nasciturus[22]) pueden ser parte, situación que debe ser interpretada sistemáticamente con lo dispuesto en el numeral 31, CC:

> *La existencia de la persona física principia al nacer viva y se reputa nacida para todo lo que la favorezca desde 300 días antes de su nacimiento. La representación legal del ser en gestación corresponde a quien la ejercería como si hubiera nacido y en caso de imposibilidad o incapacidad suya, a un representante legal.*

Esta regulación, como es meridianamente detectable, refuerza esa *vis expansiva* de la condición de parte que ostenta el ser humano en las configuraciones procesales contemporáneas. Téngase presente que la condición de parte no es sinónimo de la capacidad procesal o representación, de allí la diferencia de tratamiento claramente establecida en los numerales 19.1 y 19.2, CPC.

Asimismo, se nota cómo la condición de parte no se limita al alcance individual del ser humano, sino que también abraza y comprende las manifestaciones colectivas, comunitarias o sociales que, en general, su interacción produce.

El ordenamiento jurídico posibilita que ciertos grupos de personas, ya sea en su faz personificada o no (v. gr., arts. 19.1.3, 19.1.4, 19.1.5 y 19.1.6, CPC), puedan también presentarse en su condición de parte dentro de los juicios civiles y mercantiles.

La dinámica de las sociedades modernas esculpe fenómenos propios de una realidad globalizada. La persona humana desde sus inicios entendió la importancia de la cooperación y solidaridad para salir adelante.

En infinitud de ocasiones, se ha proclamado el lema consistente en: “la unión hace la fuerza” (concordia *res parvae crescunt*), y ya sea en el nivel prehistórico para cazar mamuts[23] o en la “modernidad líquida[24]” para erigir un emporio multisectorial a nivel empresarial, se requiere la coordinación de diversas voluntades para encausar proyectos de suma utilidad, de allí, naturalmente, la inteligencia

22 En el derecho romano, el *nasciturus* no era reconocido como sujeto de derecho, aunque: “la ley tiene en cuenta su futura humanidad dispensando anticipada protección, en su propio y exclusivo beneficio, a derechos que le corresponderán una vez acaezca su nacimiento. Se admitió, en efecto, que el magistrado nombrase a petición de la madre, un *curator ventris*”. Iglesias, 2010, pp. 87-88.

23 Una perspectiva relevante sobre la evolución humana se presenta en: Harari, Y. N. (2014). *Sapiens. De animales a dioses: Una breve historia de la humanidad*. Debate.

24 El término utilizado ha hecho fortuna en algunos estudios sociológicos contemporáneos, por todos: Bauman, Z. (2015). *Modernidad líquida.* Fondo de Cultura Económica.

del derecho procesal al pensar en tales realidades y permitir la entrada al proceso judicial de diversas agrupaciones colectivas en su condición de partes procurando evitar toda traba limitante para la reclamación o defensa de sus derechos.

Las agrupaciones comentadas aquí pueden ser de variada naturaleza y perseguir los más heterogéneos intereses. Es más, como ya se dejó entrever — y este es el elemento clave diferenciador— pueden incluso carecer técnicamente de una personificación jurídica como tal, v. gr., el caso de los patrimonios autónomos o bien colectivos ligados por la defensa de intereses difusos[25].

Luego, es claro que por excelencia las típicas reclamaciones en el proceso civil se presentan entre personas jurídicas debidamente constituidas, v. gr., sociedades comerciales, cooperativas, fundaciones, asociaciones, sindicatos entre otros. No obstante, nada se interpone para que también entidades sin personificación jurídica o, incluso, patrimonios autónomos puedan constituirse en su condición de parte dentro de los litigios judiciales. Así podría pensarse (sin carácter exhaustivo) en los condominios, tiempos compartidos, sociedades de hecho, sociedades irregulares, los fideicomisos, o bien, sucesiones, entre otros.

Asimismo, en los artículos 19.1.6 y 19.1.7, el CPC recoge unas dimensiones de un contundente progresismo procesal. De esta manera, la primera de las regulaciones dispone sin ningún margen de duda al respecto que también ostentan condición de parte aquellos colectivos organizados a los que se reconoce *legitimación de grupo*, v. gr. asociaciones de consumidores, grupos ambientales, organizaciones comunales, entre otros (sobre este particular, se puede consultar como un valioso y primigenio antecedente de reconocimiento expreso a favor de las asociaciones de consumidores de su condición de parte lo indicado en la resolución de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, voto n.° 973 del 1.° de agosto de 2013).

Por otro lado, la segunda de las previsiones abarca la posibilidad de que ostente la condición de parte cualquiera que simplemente haga valer el interés de la colectividad para la reivindicación de inte-

25 Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha indicado: "*El concepto de "intereses difusos" tiene por objeto desarrollar una forma de legitimación, que en los últimos tiempos ha constituido uno de los principios tradicionales de la legitimación y que se ha venido abriendo paso, especialmente en el ámbito del derecho administrativo, como último ensanchamiento, novedoso pero necesario, para que esa fiscalización sea cada vez más efectiva y eficaz. Los intereses difusos, aunque de difícil definición y más difícil identificación, no pueden ser en nuestra Ley -como ya lo ha dicho esta Sala- los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificadas o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos o que atañen a una comunidad en su conjunto. Se trata, entonces, de intereses individuales, pero, a la vez, diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por ende, reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, más o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter*. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º 3705-93 de las quince horas del treinta de julio de mil novecientos noventa y tres.

reses difusos, perspectiva que se orienta con ocasión del reconocimiento de la tutela de los intereses supraindividuales[26] en el ordenamiento procesal civil costarricense.

I.4.A.2.- Capacidad procesal y representación

La forma en la que se desenvuelve un proceso jurisdiccional es crucial para determinar su validez. No se trata de sacralizar formalismos, sino de respetar formas, entendidas como aquellas elaboraciones pensadas y diseñadas para la salvaguarda de la seguridad jurídica que emana del derecho. En suma, se trata de entender que la forma conserva la sustancia o, lo que es lo mismo: la justicia, la cual es la materia prima con la que se sustenta el taller del jurista.

Dentro de los presupuestos procesales —así como la jurisdicción y la competencia— que debe imperar en todo proceso jurisdiccional radica la condición de ostentar la *capacidad procesal* para participar activa o pasivamente en el juicio. Esta categoría deriva del derecho sustantivo o material o, mejor aún, de nociones que, provenientes del derecho privado, han sembrado fortuna en los campos de la ciencia procesalista, lo anterior es puntualmente entendido como *capacidad de actuar* y resulta recogido de una u otra manera en los artículos 36 a 41 CC.

En lo que interesa aquí, la capacidad procesal es definida por un autor costarricense con los siguientes alcances:

> También denominada de obrar procesal o de actuación procesal, alude a la aptitud de realizar válidamente los actos procesales o comparecer en juicio, pudiendo solicitar y en nombre propio la tutela judicial. La capacidad procesal reviste entonces la de ser parte. Esta capacidad se extiende a quienes en el expediente conste la representación tanto de personas jurídicas (apoderados generalísimos, generales o especiales judiciales) como de personas físicas. El establecimiento de toda acción tiene como condición la capacidad procesal. Tienen capacidad para ser parte en un proceso quienes tengan el libre ejercicio de sus derechos. Este presupuesto se aplica en forma negativa: es más fácil determinar quiénes no tienen esta capacidad. Picado, C. 2018, p. 68.

De esta manera, se tiene capacidad procesal porque se tiene capacidad de actuar, la una no se puede explicar sin la otra, por lo cual son caras de una misma moneda que simplemente se activan frente a contextos distintos, ya sea a nivel sustancial o procesal.

I.4.A.2.a.- Capacidad procesal de los y las menores y las personas con discapacidad

En el caso de los y las menores de edad, el ordenamiento jurídico procesal reconoce plenamente los avances en esta materia y, por ende, se debe contemplar lo que al efecto establece la legislación

26 Se remite a la crítica formulada en la nota al pie n.° 8 de esta publicación.

especial como la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) o, más específicamente, el Código de la Niñez y la Adolescencia (CNYA) que, a partir del numeral 104, reconoce y garantiza en forma plena el derecho de acceso a la justicia, así como los numerales 108 a 112 que incorporan importantes reglas hermenéuticas y especiales en sus garantías procesales.

En esta misma orientación, se debe realizar una breve reseña acerca del cambio de paradigma que en Costa Rica se ha tenido a nivel procesal respecto a la situación jurídica de las personas con discapacidad y/o con capacidades especiales. En efecto, los numerales 19.1, 19.2 y 19.4 (párrafo segundo), CPC, deben ser interpretados sistemáticamente con las exigencias de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad (LPAPCD).

De esta manera, dentro de un proceso judicial de naturaleza civil o mercantil —o de cualquier clase en general—, el órgano jurisdiccional debe tutelar la adecuada capacidad procesal de las personas con discapacidad, verificando la existencia en su caso, sea de un garante o de un asistente personal, recordando que, en el proceso judicial, siempre prevalecen la opinión, la autonomía y la plena dignidad de la persona con discapacidad. A tales efectos, en la mencionada ley, se diseña la actividad judicial no contenciosa de salvaguardia ante la sede de familia (arts. 6 y 7), en procura de dotar de garante a la persona con discapacidad, situación que debe ser respetada en los procesos civiles.

De acuerdo con el artículo 2, inciso L, de la citada legislación, se entiende por garante aquella: *"persona mayor de dieciocho años que, para asegurar el goce pleno del derecho a la igualdad jurídica de las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, le garantiza la titularidad y el ejercicio […] de sus derechos y obligaciones*".

Por eso, el garante ejercita un *apoyo*, pero no una *sustitución* de la persona con discapacidad, siendo esta la diferencia esencial que presenta con el antiquísimo instituto de la curatela que respondía incluso a una visión sentada desde Roma que naturalmente no se corresponde con las exigencias del paradigma actual de los derechos humanos y fundamentales de las personas con discapacidad.

Por otro lado, de conformidad con lo establecido en el numeral 19.2 CPC, la falta de capacidad procesal y defectuosa representación puede ser apreciada de *oficio* o alegada vía *gestión de parte* en cualquier momento procesal, siendo dable, de existir el defecto que se subsane oportunamente, por lo cual, en aras de garantizar el debido proceso y el principio del contradictorio de las alegaciones que sobre el particular se puedan plantear respecto a la capacidad especial o discapacidad volitiva o cognitiva de una parte, bien se puede dar una audiencia por tres días a la contraparte acudiendo a la *vía* que no al proceso incidental (art. 113.1, CPC) y luego se podría resolver lo correspondiente por escrito o en una audiencia oral.

Sin embargo, con ocasión de los poderes de instrucción y dirección del proceso (cfr. art. 5.2, CPC) y reglas de admisión probatoria (cfr. art. 41.3, párr. segundo, CPC, interpretado teleológicamente), de previo también se puede remitir a la parte —incluso oficiosamente— a la Medicatura Forense[27] para que se determine su estado de salud volitiva y cognoscitiva, y si requiere asistencia para enfrentar un proceso judicial.

En suma, este puede ser un criterio idóneo para resolver con certeza la alegación vertida. Ahora, si se determina dentro del proceso civil como tal que efectivamente existe una carencia de capacidad procesal de una parte, surge de inmediato la incógnita: ¿Habría que remitir a la parte a la salvaguarda del proceso de familia o se podría nombrar dentro del mismo proceso civil un curado procesal respetando el trámite procedimental previsto?

Esta pregunta es difícil, en primer lugar, una lectura rígida —si se quiere medularmente literal— del numeral 6 LPAPCD permite *concluir* que la jurisdicción de la familia es la que resulta competente por razón de la materia, para el conocimiento y trámite de los procesos de salvaguarda, siguiendo el cauce procedimental previsto en los numerales 33 a 37 de la citada ley, de allí que de conformidad con el numeral 30.1 del CPC, el proceso civil queda suspendido hasta que se nombre el respectivo garante en la sede de familia.

No obstante, es posible que, bajo una visión interpretativa más instrumental, antiformalista en potencialización del principio de impulso procesal y que, a su vez, confluya con una noción más tuitiva de los derechos fundamentales, se considere que el trámite procedimental previsto en el numeral 19.4 del CPC no resulte *excluyente,* sino más bien *complementario* de las disposiciones de la citada LPAPCD.

De esta manera, provisionalmente, la persona juzgadora de la jurisdicción civil bien puede nombrar al “presunto garante”, siguiendo las pautas procesales que se establecen en el citado numeral 19.4 CPC, esto es, notificar a presuntos representantes para que, en el plazo de cinco días, manifiesten si están dispuestos a asumirla, tomando siempre en cuenta la opinión del futuro representado. Al respecto, entre quienes se apersonen, el tribunal designa a la persona representante respectiva.

Por consiguiente, se logra continuar con el proceso y garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes e intervinientes dentro del proceso como tal. Sin embargo, se reconoce que la visión propuesta está sujeta a nociones interpretativas contrarias.

I.4.A.2.b. Sobre la falta de capacidad procesal o indebida representación

Retomando el hilo conductor y sentadas las particularidades que alcanza la capacidad procesal en el caso de los y las menores y personas con discapacidad, debe quedar claro que, si bien la ca-

27 Esta solución luce en el voto n.° 43 del 29 de enero de 2019 del Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela.

pacidad procesal, en tesis de principio, se puede solventar mediante representantes, personas autorizadas por ley (caso de garantes) o personeros previstos en los estatutos o pactos constitutivos de las entidades jurídicas. Lo cierto es que en rigor no se puede equipar o confundir la falta de capacidad procesal con representación procesal, pues, en ocasiones, una parte procesal perfectamente capaz decide —en ejercicio pleno de su autonomía de la voluntad— ser *representada* por alguien más (v. gr., el otorgamiento de un poder generalísimo sin límite de suma o un poder especial judicial).

De tal suerte, en ocasiones, los problemas procesales se pueden suscitar no tanto a nivel de *capacidad procesal,* sino de *representación*, de allí que convenga trazar las propias fronteras que ocupa tal mecanismo jurídico para evitar caer así en conclusiones apresuradas.

Trazado lo anterior, se considera oportuno presentar algunos corolarios para distinguir a la representación de la capacidad procesal, de este modo se tiene:

i. En primer lugar, la representación procesal puede ser legal o voluntaria, ya sea que esta venga impuesta por imperio de ley o se derive de una manifestación voluntaria de la parte procesal que desea ser representada.

ii. La capacidad procesal difiere de la representación procesal, ya que se puede tener plena certeza de que la parte es capaz o incapaz, pero aun así se pueden tener sendas dudas acerca de si encuentra correctamente representada o no. De esta forma, y al operar en espacios subjetivos distintos, en no pocas ocasiones, el análisis jurisdiccional más que detenerse en *la capacidad,* se debe centrar en la *representación*, por ejemplo, si un poder especial judicial cumple las exigencias sustantivas y procesales para ser tenido como tal (art. 1256, CC, y art. 20.3, CPC).

iii. Un representante procesal es un *tercero* ajeno al litigio principal, puesto que bajo ninguna arista se puede entender que viene a suplantar la condición jurídica, legitimación e interés que liga a la parte principal con el juicio. Por tanto, en forma simple, a modo de ejemplo una entidad societaria que figure como parte demandada en un juicio ordinario civil por acción publiciana, puede ser disuelta o ingresar en un concurso y, en razón de esto, va a tener un nuevo representante (arts. 21.3 y 21.4, CPC). Pero este nunca se compromete ni beneficia personalmente en lo que se resuelva en el pleito.

iv. En lo que sí se equipara la falta de capacidad y la defectuosa y/o indebida representación procesal es en el procedimiento para solventarlas, pues ambas pueden ser planteadas por simple alegación de parte o apreciadas de oficio en cualquier momento procesal y ser subsanadas oportunamente. Sin embargo, si una vez prevenida, la parte interesada no corrige en forma ni tiempo el defecto señalado, debe asumir consecuencias procesales importantes, como bien —dependiendo de las particularidades y la propia etapa procesal en la cual se detecte el vicio— puede declarar inadmisible su demanda (interpretación sistemática e instrumental de los artículos 19.2 y 35.1.2, CPC), o bien, le sea

decretada una caducidad del proceso (art. 57, CPC) si, por ejemplo, estando en condiciones materiales de realizarlo, no procura dotar de representación a la contraparte.

v. Por último, y quizá más importante, la *debida* representación de las partes es una concretización exigida del *debido* proceso. Detrás de todo esto lo que existe es la sentida exigencia de garantizar plenamente el derecho de defensa.

I.4.A.3.- Arraigo

Nada impide que una parte interesada (por lo general, la potencial demandante) se anticipe a los acontecimientos y que, por una cuestión de estrategia —o bien a efectos de no incurrir en gastos adicionales como lo es el pago de los honorarios del curador—, busque establecer el arraigo de la parte que es o será demandada. En razón del temor o peligro fundado de que una parte demandada actual o potencial se oculte o ausente, surge el instituto del arraigo procesal, cuyo objetivo es garantizar la existencia de un representante que sea capaz y tenga facultades suficientes para representar en el juicio a aquella parte accionada.

Al respecto, para la procedencia y exigencia de esta especie de representación preventiva, se exige que la parte accionante acredite un verdadero temor de ausencia calificado. Esto es debidamente *fundado* y queda supeditado a los elementos probatorios idóneos que permitan acreditar tal situación.

El arraigo no es una medida cautelar, calificación con la cual erróneamente se le asoció en legislaciones anteriores. Además, sus efectos, ya sean antes o durante el proceso (*ante causam o lite pendente*), se manifiestan en que al arraigado se le previene nombrar un representante legítimo para que lo defienda en el juicio, quien debe señalar por medio de notificaciones.

En caso de negativa u omisión, el proceso judicial debe avanzar, y las resoluciones que se dicten se tienen por notificadas automáticamente frente a la parte que incumplió con la prevención de la representación dispuesta, esto es, el arraigado renuente.

Quede también dicho que, al estar supeditado el arraigo con temores de ausencia o de indebida representación, si a la fecha, la persona contra la cual se pide tiene ya nombrada en el Registro Nacional a una persona apoderada o representante con las condiciones requeridas para participar en el proceso, el requerimiento o solicitud de actor debe ser rechazado, situación que responde naturalmente a la esencia del instituto comentado.

I.4.A.4.- Curador procesal

El curador procesal es una figura de representación legal que se impone para garantizar el derecho de defensa de una persona física o jurídica que, al no estar en condiciones de actuar en juicio,

carece de capacidad procesal. Su función principal es participar activamente en el proceso civil en defensa de los intereses de su persona representada, asegurando que esta no quede en estado de indefensión. Dada la trascendencia de su rol, es fundamental que el curador procesal cuente con un alto grado de especialización, conocimientos técnicos y rigor en el ejercicio de sus funciones. Por ello, su designación puede ser exigida incluso de oficio, garantizando así una representación eficaz y acorde con los principios del debido proceso.

Los supuestos de procedencia para el nombramiento de curador procesal son de aplicación restrictiva y deben ser celosamente considerados por el órgano jurisdiccional a la hora de realizar el nombramiento respectivo.

Quede claro que el derecho de defensa en el juicio civil no se satisface con un mero nombramiento formal de un curador procesal para que represente estáticamente a quien no tiene capacidad procesal, se encuentre ausente o presente intereses contrapuestos.

Antes bien, se requiere una participación dinámica de parte del curador procesal a lo largo de todo el proceso jurisdiccional, ya que las exigencias del derecho de defensa son como la sombra que acompaña al cuerpo, siempre deben existir.

Se requiere el curador procesal en casos donde se ignore el domicilio o lugar de ubicación de la persona demandada (siempre que no sea procedente declarar la ausencia), así como de aquellas personas jurídicas sin representación y, finalmente, de supuestos de incompatibilidad entre representado y representante (art. 19.4, CPC). Como se indicó, estas situaciones siempre tienen como norte la salvaguarda del derecho de defensa de las personas representadas.

I.4.A.5.- Patrocinio letrado

El CPC, en su adecuada interpretación, establece que el juicio civil es un proceso donde la representación por parte de personas abogadas es un elemento esencial. En efecto, dentro de esta materia, el patrocinio letrado se erige como un requisito ineludible, garantizando que tanto las partes principales como los intervinientes cuenten con el debido consejo y dirección jurídica de una persona profesional del Derecho.

Esta exigencia no solo responde a una formalidad procesal, sino también resalta el carácter técnico y especializado de los asuntos que se ventilan en el ámbito de la justicia civil. La complejidad de las normas sustantivas y procesales, así como la necesidad de argumentación jurídica sólida hacen indispensable la intervención de profesionales con conocimientos específicos en la materia.

Asimismo, esta obligatoriedad se mantiene independientemente del formato en el que se desarrolle la actividad procesal, ya sea mediante actuaciones escritas u orales. La presencia del patrocinio

letrado no solo asegura —en tesis de principio— el adecuado cumplimiento de las formas procesales, sino también contribuye a garantizar el derecho de defensa, la igualdad de armas entre las partes y el correcto desarrollo del proceso conforme a los principios de legalidad y debido proceso. No solo es un requisito formal, sino también un pilar fundamental que sostiene la estructura del proceso civil, asegurando que los conflictos jurídicos sean resueltos con el rigor y la solvencia técnica que exige la materia.

Sea como fuere, puede acontecer, por premura, descuido o mera inatención, que un escrito se presente al despacho sin la rúbrica del profesional en Derecho encargado del asunto, ya sea en su condición de apoderado especial judicial, o bien, como director legal del proceso. En tales casos, el órgano jurisdiccional realiza una prevención de tres días (cfr. art. 20.1, CPC), para que se subsane o ratifique el memorial presentado y, en caso de omisión, se declararía inadmisible esa particular gestión.

La defensa *material* en el proceso civil se puede dar cuando la persona juzgadora escucha a la parte en litigio; con orden y respeto, es dable brindar un espacio para que la parte exponga lo que dese expresar. Sin embargo, en el proceso civil, ciertamente se presenta una potencialización del derecho de defensa *formal* o *técnica*, pues la experiencia jurídica revela el carácter contraproducente de que las personas se defiendan por cuenta propia en las disputas civiles y comerciales en las cuales intervienen, debido (se insiste) al rigor técnico que conlleva esta materia, tanto a nivel de fondo como procesal, aspecto que, en tesis de principio, se debería reflejar en la calidad de los alegatos escritos y orales que se presentan en esta tipología de juicios.

I.4.A.6.- Abogados directores y suplentes

El CPC busca a toda costa propiciar un sistema de administración de justicia que haga realidad el derecho fundamental a la justicia pronta y cumplida (cfr. art. 41, C. Pol.). Por esta razón, y en reflejo de los principios procesales de celeridad, economía y concentración procesal (cfr. art. 2.8, CPC), la ordenanza procesal parte del ideal de que las audiencias judiciales siempre se deben realizar y solamente se pueden posponer o suspender en situaciones excepcionales de caso fortuito o de fuerza mayor debidamente acreditados, quedando por fuera de estas causales la misma ausencia o la imposibilidad de presentación de abogados directores o apoderados especiales judiciales de las partes, salvo que se justifique, luego del señalamiento de la audiencia y dentro del plazo de tres días, la existencia de una superposición horaria con otro señalamiento anterior (cfr. art 50.3, CPC).

Lo recién indicado, sin duda alguna, deja advertir la importancia de que, en los procesos judiciales en esta materia, converjan tanto un o una profesional en Derecho principal y otro u otra suplente que, en casos de imposibilidad del primero, pueda eventualmente asumir la representación del caso.

De esta forma y para ser consecuentes, el artículo 35.1.9 CPC incluso dispone como requisito de las demandas que se indique: "*el nombre del abogado responsable de la dirección del proceso y el de*

los suplentes" . Esta norma revela aún más aquel cometido marcado por los redactores del CPC en procura de maximizar los alcances de una justicia civil que evite la paralización procesal por suspensiones de audiencias o similares, como desgraciadamente acontece en otras materias.

Asimismo, para nadie es un secreto que a la fecha muchos abogados y abogadas trabajan unidos en bufetes o estudios de abogados, y los que no trabajan en esa modalidad fácilmente suelen presentar alguna relación profesional cercana con otro colega, dada la inminente cantidad y grado de especialización que se avisa en este ámbito dentro de la cultura jurídica costarricense, lo cual abre las puertas para que aquella visión de establecer abogados directores y suplentes fuera —por el bien de la justicia— una situación obligatoria que solamente podía incidir en el bienestar de la parte justiciable, porque jamás significaría un aumento de sus costes económicos.

No obstante, al fin de cuentas, la previsión normativa del numeral 20.2 CPC quedó regulada en términos facultativos mas no imperativos ni obligatorios, por lo cual, a la fecha, son muy pocos los casos donde expresamente se hace uso de esta posibilidad. Aun así, afortunadamente no han faltado la cooperación y la buena fe de muchos litigantes; por ejemplo, en procesos donde un determinado abogado se encuentra enfermo, incapacitado o imposibilitado de participar y, en razón de ello, para no perjudicar a su parte representada, nombra a otro profesional en Derecho suplente, lo cual a la postre también dinamiza el avance efectivo de la solución de conflictos que se materializa dentro de una Administración de Justicia incardinada en un Estado social de derecho.

Por otro lado, la sola firma del abogado autentificador implica dirección legal dentro del proceso, pudiendo actuar en favor de la parte para todo lo que le beneficie, salvo que por ejemplo se requiera poder especial judicial para una determinada actuación, como acontece con una conciliación judicial (art. 51, CPC).

Ahora, interpretado *a contrario sensu*, es claro que, si un abogado diverso del autentificador aparece de buenas a primeras gestionando a favor de la parte (por ejemplo, a nivel recursivo), sus alegaciones no podrán ser tenidas en cuenta, salvo que efectivamente se haga acompañar de la voluntad expresa de la parte que representa. De esta manera, se deben tener muy presentes los alcances de la facultad de dirección profesional para evitar algún tipo de perjuicio para las partes representadas.

I.4.A.7.-. Apoderado judicial y poderes en el extranjero

El poder especial judicial debe cumplir los requerimientos exigidos de forma expresa por el artículo 1256, CC, norma que obliga a su otorgamiento para un acto jurídico, judicial y extrajudicial, concreto y específico, el cual según el tenor literal del precepto en comentario: "*sólo facultará al mandatario para los actos especificados en el mandato, sin poder extenderse ni siquiera a los actos que se consideren consecuencia natural de los que el apoderado esté encargado de ejecutar*".

De esta forma, quedan vedados las alusiones genéricas, los estribillos rutinarios y las evocaciones abstractas, debiendo realizarse una descripción clara, precisa y detallada en el escrito en aras de evitar posteriores cuestionamientos a nivel de representación y que, en el devenir del litigio, pueda generar sendos cuestionamientos de actividad procesal defectuosa (Cfr. arts. 31 a 33, CPC).

El poder especial judicial es, entonces, un acto concreto que no puede otorgarse en forma vaga y que se suscribe necesariamente con ocasión de un proceso jurisdiccional específico, sin que resulte válido darle efectos hipotéticos, de modo que sirva para acciones judiciales futuras e inciertas. Asimismo, su extensión se satisface con un simple escrito, y la firma del poderdante debe ser lógicamente autenticada por una persona abogada distinta al apoderado.

Por otro lado y respecto a los poderes especiales judiciales otorgados en el extranjero, valga acotar que estos se regirán de forma casuística por las reglas de derecho internacional (cfr. art. 98, CPC). No obstante, se tendrá por válido, con tal de que simple y llanamente se garantice su veracidad.

En esta perspectiva de razonamiento, en su momento, el Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda se pronunció y, en la resolución n.° 613 del once de octubre de dos mil doce, indicó:

> Ese mandato sí cumple con los requerimientos del numeral 1256 del Código Civil, lo mismo que con las exigencias mínimas del Código Procesal Civil, conforme al cual no se requiere escritura pública, basta con que se consigne en papel simple, con tal que esté firmado por el otorgante y esté debidamente autenticado por un abogado que no sea aquél a quien se otorga el poder [...]. El hecho de que la autenticación haya ocurrido fuera de las fronteras nacionales, no le resta validez alguna y, contrario a lo afirmado por las partes durante la audiencia y por la señora Jueza en su pronunciamiento, se estima que por tratarse de un acto propio de la abogacía, resultaba innecesario realizar trámite consular alguno, que no es exigido por el numeral 118 antes citado, norma concreta y específica, sin que por la naturaleza especial de este tipo de mandato, sea necesaria la aplicación de los numerales 66 y 67 de la Ley Orgánica del Servicio Consular.- En realidad, el poder especial judicial, está dotado únicamente de las formalidades mínimas, las que no pueden extenderse más allá de lo expresado en la norma que lo regula, como se pretende en este caso.- Ni esta última ley, que es anterior al Código Procesal Civil y que no regula específicamente el poder especial judicial, ni una directriz de la Dirección Nacional de Notariado, pueden enervar la existencia, la validez o la eficacia, del poder dado a la licenciada [...], el que puede surtir efectos en nuestro país, específicamente, dentro del proceso de conocimiento para el que se otorgó.

En consideración final, respecto a los poderes de las partes domiciliadas en el extranjero, el vigente CPC contiene en su numeral 20.4 reglas claras que permiten dilucidar cualquier vacilación sobre el particular.

I.4.A.8.-. Gestoría procesal

La gestoría procesal es una figura jurídica reconocida legalmente, aunque su aplicación práctica es sumamente limitada. De hecho, sin exagerar, podría afirmarse que muchas personas juzgadoras y litigantes han desarrollado toda su carrera profesional sin haber tramitado ni resuelto casos relacionados con esta regulación. No obstante, a efectos didácticos, conviene advertir que la figura guarda cierta relación con la gestión de negocios que es regulación antiquísima proveniente del derecho romano y de denominada naturaleza "cuasicontractual" contemplada en los artículos 1044, 1295, 1296, 1297, 1298, 1299 y 1300 del Código Civil.

Desde una perspectiva procesal, el gestor procesal actúa sin un poder especial y comparece judicialmente en nombre de otra persona cuando esta se encuentra imposibilitada de hacerlo. Asimismo, puede intervenir en casos donde exista un vínculo de consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o bien, cuando tenga un interés común que justifique su actuación

Por otro lado, en caso de que surja oposición de la contraparte, el gestor deberá rendir garantía según las reglas dispuestas en el numeral 75, CPC. En todo caso, la validez de las actuaciones del gestor quedarán supeditadas a su efectiva comunicación al representado, y este consecuentemente deberá ratificar todo lo actuado dentro del mes siguiente, so pena de decretar en forma oficiosa — y por las exigencias del impulso procesal (2.5, CPC)— ya sea el archivo de la demanda, o bien, tener por no contestada la demanda, lo cual, a su vez, se traduce en una condena al gestor al pago de los daños y perjuicios producidos, los cuales se liquidarán en el mismo proceso, al ser una variante más, de un claro y contundente abuso procesal (art 6, CPC).

I.4.A.9.- Legitimación

En el caso de la legitimación como instituto procesal, se ha escrito gran cantidad de textos. Sin temor se podría aseverar que sobre la legitimación han corrido "ríos de tinta" y acumula a su haber empalidecidas "montañas de papel". Sin embargo, no por extendido y repetido tal vocablo, existe uniformidad en su empleo, tratamiento y alcances. La ciencia jurídico-procesal requiere una sólida precisión teórica en el manejo de sus categorías referenciales, ya que, en caso contrario, se pueden generar sendas problemáticas debido a imprecisiones.

La legitimación procesal es la consideración que logra derivar una persona física, jurídica o agrupación a la que se reconoce la condición de parte, que alega en su favor o se le atribuye en su contra una determinada relación con el objeto del litigio entendido como la pretensión. Normalmente, la legitimación (en su vertiente activa o pasiva) suele ser analizada en la sentencia que resuelve el fondo del asunto, pues en rigor constituye un presupuesto material del fallo.

No obstante, se advierte que algunas legislaciones procesales modernas se apartan de tales líneas tradicionales y confieren a la legitimación un tratamiento verdaderamente *procesal (*repárese en el epígrafe del numeral 21, CPC) al darle incluso su reconocimiento como una causal de improponibilidad (cfr. arts. 35.5.5 y 35.5.9, CPC) siempre que la ausencia de esta sea *manifiesta* y *evidente*, esto es, que pueda afirmarse desde el inicio de la causa judicial que quien demanda o se demanda no puede ser el actor o accionado respectivamente de aquel proceso jurisdiccional.

Si se revisa con detenimiento el comentado artículo 21 CPC, se habla de legitimación *procesal* y se entiende como parte legítima aquella que alegue tener o a quien se le atribuya una determinada relación jurídica con la pretensión. Como es de notar, la legitimación procesal se detiene y satisface en un primer momento con la simple *apariencia* (mera alegación o atribución) de relación con la pretensión, siendo posible que no se logre superar ese primer valladar estrictamente procesal, lo cual podría dar pie, como se indicó, para una alegación de demandada improponible.

Añádase que esta perspectiva no se asocia con aquella bifurcación clásica y que es mecánicamente repetida entre *legitimatio ad processum* y *legitimatio ad causam*, ya que la primera acepción debe rechazarse del derecho procesal contemporáneo, debido a que ya no se le requiere al haber sido subsumida por los alcances de la capacidad procesal.

Por el contrario, la *legitimación* debe ser entendida de forma unitaria —porque solo una existe— sin perjuicio de que su análisis se pueda potenciar en una fase inicial (v. gr., mediante una sentencia anticipada por improponibilidad) o al final del proceso (v. gr., mediante una sentencia de mérito que la pondera como presupuesto material).

Finalmente, quede expuesto que el CPC incorpora una novedosa actividad procesal *ante causam* o *lite pendente* que tiene por finalidad determinar o completar la capacidad o legitimación, esto medularmente cuando no se tiene certeza de cuál debe ser la o las personas que se van a demandar.

De esta manera, se puede emparentar esta regulación con las previsiones dispuestas para la prueba anticipada (art. 49, CPC); por ejemplo, si se pretende practicar una declaración de parte, con ocasión de que la persona rinda su declaración bajo juramento y de aspectos y/o hechos relacionados con su capacidad o legitimación, aspecto para el cual, los tribunales y juzgados deben tomar todas las medidas necesarias.

I.4.A.10.-. Sucesión procesal

Según un destacado procesalista español, se entiende por sucesión procesal aquel fenómeno en el cual estando "*un proceso pendiente, un sujeto ajeno al proceso pasa a ocupar la posición de la parte primigenia —que pierde esa condición— por haber adquirido los derechos sobre la titularidad del obje-*

to litigioso" (Nieva, J 2015, p. 58). En suma, con la sucesión procesal más que una representación, lo que opera en un reemplazo de la parte procesal, sea por negocio *inter vivos* (v. gr., cesión de derechos litigiosos) o *mortis causa* (v. gr., fallecimiento de una persona o liquidación de una entidad societaria).

A modo de paréntesis, es importante puntualizar que, en ciertas tipologías de procesos o, mejor aún, en determinados objetos procesales, la muerte de una persona física o jurídica más que generar un supuesto de sucesión procesal (cfr. art. 21.4, CPC) puede devenir en una forma anticipada y/o extraordinaria de terminación del proceso denominada imposibilidad sobrevenida del proceso (cfr. art. 55, CPC).

En efecto, en ocasiones, algunos litigios tienen por norte prestaciones de carácter personal que no justifican su trasmisión a terceros ajenos a la contienda o al procedimiento, pues son de resorte exclusivo de la parte interesada, piénsese, por ejemplo, en un proceso de actividad judicial no contenciosa de cambio de nombre que pierde toda su razón de ser con la muerte de la persona interesada.

De sucesión procesal se puede hablar en supuestos de muerte, ausencia declarada o muerte presunta de personas físicas (cfr. arts. 71 a 79, CC), donde el remplazante es la persona albacea. Asimismo, en casos de disolución de una sociedad, el proceso puede continuar con un liquidador y, si lo acontecido es la fusión o transformación societaria, quien sucede procesalmente es el nuevo representante (cfr. art. 214, CCom).

Para el caso de personas o entidades sometidas a un proceso concursal, el juicio es asumido por quien defienda los derechos de aquella universalidad[28]. Finalmente, en el escenario de cesión de derechos litigios (cfr. arts. 1121 a 1123, CC), quien sucede al enajenante o cedente (que es la parte original) es el adquirente o cesionario, y la legislación procesal civil (cfr. arts. 21.4.5, CPC) prevé —entre otros aspectos— que con ocasión de evitar abusos procesales y socavar el derecho de defensa de la contraparte, el transmitente continúa como parte procesal para todo aquello que beneficie a la parte contraria; por ejemplo, ser llamado en declaración de parte o en una excepción personal que se mantenga contra aquella.

Al respecto, cabe aclarar que el derecho romano y el derecho común prohibían directamente la enajenación de la *res* litigiosa, si bien en la actualidad el derecho procesal moderno no la prohíbe, precisamente para permear cualquier abuso o fraude procesal, contempla medidas como las recién comentadas.

28 Se recomienda la lectura de: León, J. (2021). *Ley Concursal de Costa Rica, comentada*. Editorial Jurídica Continental.

I.4.A.11.-. Sustitución procesal

Uno de los institutos procesales más incomprendidos y que carga mayores equívocos es la sustitución procesal. La concepción en tesis de principio es clara, precisa y contundente, pues al amparo de la reserva de ley, se traduce en la posibilidad de reclamar dentro de un proceso jurisdiccional "*en nombre propio un derecho ajeno*".

Pero ¿qué se quiere decir exactamente con esas palabras? Por lo pronto, trazan de entrada la diferencia con la representación procesal, ya que en esta se reclama "en nombre ajeno un derecho ajeno" o, en términos más simples: "en nombre del representado, un derecho del representado", situación que, como se expuso, se presenta en forma distinta en la sustitución procesal.

El sustituto actúa en nombre e interés propio, aunque utilizando una relación jurídica ajena, por ejemplo, la denominada acción oblicua o las acciones protectoras de la propiedad que puede realizar el usufructuario en defensa del nudo propietario. Respecto al primero, téngase presente que, en la acción oblicua, el acreedor ante una actitud omisiva, descuidada o negligente de su deudor puede *sustituirlo* en acciones y derechos para tratar de fortalecer el patrimonio que a su vez constituye la garantía para el pago de su obligación.

Asimismo, con ocasión del segundo ejemplo, se visualiza una sustitución procesal en los procesos judiciales donde el usufructuario reclama al amparo del numeral 344 del CC derechos que le conciernen en rigor al nudo propietario. De esta forma, un usufructuario constituido en parte actora puede plantear en nombre propio aspectos que integran un derecho (ajeno) que atañen a otra persona nuda propietaria (v. gr., el derecho por reivindicar el derecho de propiedad), operando otro claro escenario de sustitución procesal.

En realidad, de la concepción expuesta y ejemplos presentados, se concluye que la sustitución procesal, en consecuencia, no debe encuadrarse en nociones de capacidad o representación procesal, sino en el ámbito de la legitimación *ad causam*, porque es la verdadera dimensión en la que se instrumentaliza dentro del proceso, siendo que viene antecedida y justificada por aspectos propios del derecho material o sustancial que operan y permiten la sustitución que se ha comentado.

I.4.A.12.-. Litisconsorcio necesario y facultativo.

Dentro de los elementos esenciales de un proceso jurisdiccional, se destaca la determinación de los sujetos que deben intervenir. Esta identificación se fundamenta en la relación jurídico-sustancial subyacente en la litis planteada, con el propósito de que el órgano jurisdiccional pueda emitir un pronunciamiento de fondo con efectos vinculantes para quienes corresponda.

Bajo el principio de utilidad de la sentencia, no es viable dictar una resolución de fondo que fraccione las relaciones jurídicas materiales ni que se limite a calificar su alcance respecto a algunos de sus sujetos. La decisión judicial debe abarcar de manera integral a todas las partes involucradas en la relación jurídica debatida, garantizando así una resolución eficaz, coherente y ajustada al mérito de las pruebas.

De acuerdo con una sólida corriente jurisprudencial —cuyos precedentes podrá encontrar la persona participante de este curso en el apartado correspondiente de esta sección—, en lo que refiere concretamente a la litis consorcio pasivo necesaria, se ha establecido que este instituto procura garantizar la correcta formación del contradictorio procesal, ya que, al ser indivisible la relación sustancial, es indispensable en lo que atañe a la parte demandada que al proceso concurran todos los sujetos a quienes corresponda contradecir la pretensión deducida.

De ello deriva la importancia de que el litis consorcio se integre debidamente, ya que, de lo contrario, no podrá conocerse el fondo del asunto, y la sentencia no podrá pronunciarse respecto a la situación jurídica sustancial debatida en el proceso, pues no puede afectar o perjudicar a quien no ha sido parte con el necesario cumplimiento del debido proceso.

Así, en los casos en que un proceso no se presente respecto a todos los sujetos de la relación jurídica, ello obliga a enmendar la situación para hacer un pronunciamiento útil. Y es que, aun cuando en principio es un presupuesto de fondo, debe ser analizado desde el momento de su interposición, para así determinar si la litis debe ser ampliada con respecto a uno o varios demandados, y así, desde ese momento traer a todas aquellas partes respecto a las que tenga incidencia directa lo discutido en el proceso, de manera que en la sentencia se pueda hacer pronunciamiento en lo que corresponde a cada una de ella.

Se debe aclarar que la visión dogmática de que el litisconsorcio necesario solo se presenta en su carácter *pasivo*, es sometida a estrés analítico con la regulación del numeral 22.1 de la nueva ordenanza procesal civil, puesto que se indica: "*Cuando por disposición de la ley o por la naturaleza de la relación jurídica material, la decisión deba hacerse con varias personas, estas* ***deberán demandar*** *o ser demandadas en el mismo proceso".* (El destacado es propio). Así, al menos desde el plano normativo, ya es posible sustentar la existencia de una habilitación teórica para supuestos de litisconsorcio activo necesario y queda a la interpretación casuística darle contenido a tal regulación.

En uno u otro supuesto, el procedimiento que se debe seguir es brindar un plazo de cinco días, para que la parte amplíe su demanda contra los nuevos litisconsortes, bajo sanción de que, en caso de incumplimiento, la demanda o bien la contrademanda se darán por terminadas. Asimismo, la integración no supone una nueva demanda, sino únicamente la posibilidad para incluir aquellas alegaciones

que resulten imprescindibles para darle coherencia al planteamiento y a las pretensiones frente a la parte integrada. Por otro lado, el litisconsorcio más allá de que sea necesario a nivel activo o pasivo puede ser *facultativo*, siendo plenamente potestativos los alcances que quiera dar la persona litigante a su derecho de acción de acuerdo con su teoría del caso.

I.4.A.13.- Intervención excluyente y adhesiva

Respecto a la intervención excluyente, el numeral 22.3 CPC resulta bastante claro y contundente, únicamente cabe su planteamiento en procesos ordinarios no en sumarios o de otra naturaleza. Asimismo, su planteamiento está supeditado a un límite preclusivo (cfr. art. 2.9, CPC) que se manifiesta en que únicamente podrá formularse antes de la audiencia preliminar.

En realidad, la intervención en comentario no es más que una demanda contra las dos partes en disputa, de modo tal que, si resulta admisible, se emplaza a las partes originarias, se readecua el procedimiento a nivel de las audiencias y será en sentencia donde se determine el mérito de la intervención excluyente, lo cual obliga naturalmente a que su análisis sea prioritario o anterior al objeto vertido en la demanda principal.

Por otro lado, aparece la intervención adhesiva que, a diferencia de la excluyente, no se encuentra limitada al proceso ordinario, de modo que puede presentarse en todo tipo de proceso; en realidad, la adhesiva se traduce en lo que técnicamente se conoce como la figura del coadyuvante y que son muy frecuentes, por ejemplo, en los procesos contencioso-administrativos (art. 13, CPCA).

No obstante, lo angular de este precepto estriba en hacer valer la participación de las personas en aquellos conflictos judiciales en los cuales de una u otra manera ostentan un interés indirecto. Por lo anterior, la gestión se puede formular hasta antes de la sentencia de primera instancia. La norma aclara que, si se presenta en audiencia, se resuelve oralmente allí mismo. Por el contrario, si es por escrito, se tramita y resuelve por la vía incidental.

Y es con ocasión de ser coadyuvantes donde de cara a juicio civiles y mercantiles toma más sentido la previsión del numeral 22.6 CPC, pues si el objeto del proceso involucra o incide indirectamente en aspectos que conciernen a las competencias administrativas del Patronato Nacional de la Infancia o la Procuraduría General de la República, bien se les puede brindar la audiencia respectiva, a efectos de que ponderen su potencial participación o intervención en el proceso como tal.

I.4.A.14.- Llamada al garante o al poseedor mediato

En ocasiones, las contiendas civiles y mercantiles por el objeto de sus debates pueden requerir el llamado de garantes, o bien, de aquellas personas que son poseedoras mediatas. Ahora en uno u otro escenario, las citaciones deberán realizarse antes de la finalización de la audiencia preliminar, y

si resultan procedentes, el tribunal o juzgado otorga un plazo de cinco días al garante o poseedor para que intervenga en el proceso.

Debe hacerse hincapié en que, respecto al llamado a garantes, la norma en comentario contempla una posibilidad facultativa mas no imperativa. Desde otra arista, la llamada al poseedor mediato toma sentido más obligatorio y/o imperioso, pues cuando alguien ostenta un bien en nombre ajeno siendo demandado en nombre propio, debe sin duda alguna manifestarlo en la contestación de la demanda, por cuanto resulta imperativo (por el tema en discusión) garantizar por ejemplo la efectiva participación de aquellos poseedores mediatos o propietarios que puedan verse afectados con la resolución del conflicto sometido a estrados judiciales.

I.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

I.4.B.1.- Proceso de salvaguardia e implicaciones en el proceso civil. Visión hermenéutica de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad

Ahora bien, la capacidad jurídica (aptitud legal para adquirir derechos y contraer obligaciones) regulada en los artículos 36 a 43 del Código Civil y la capacidad procesal (capacidad de ser parte en un proceso judicial) regulada en el artículo 19.2 del Código Procesal Civil, son inherentes a la persona, salvo que se demuestre lo contrario. La falta de capacidad volitiva y cognoscitiva debe acreditarse en el proceso de salvaguardia establecido en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad n° 9379. En el caso de la falta o defecto de la capacidad jurídica, se requiere que se declare la necesidad de salvaguardia, y de acuerdo a lo expuesto si bien la señora [nombre 003] asegura en su último escrito comparecer en su calidad de garante, no demuestra tal condición, la copia aportada no lo acredita, véase que ni tan siquiera es su nombre el que se consigna en la citada resolución del Juzgado de Familia. […]. Sin embargo, a juicio del Tribunal, las razones que expone la juzgadora para la suspensión del proceso no justifican, en forma objetiva dicho acto procesal y veamos por qué. El artículo 7 inciso 8 del Reglamento a la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad (número 41087- MTSS), indica en forma clara que la salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, como apoyo para el ejercicio de la capacidad de actuar: "*No es un tipo representación legal, ni similar a otras figuras*. ", como pareciera entenderlo la jueza de primera instancia al mencionar la duda de si la demandada puede "*representarse*" a sí misma en este proceso o requiere de representación legal. Sobre este tema, el Tribunal de Familia en el voto 1005 de las 10 horas 25 minutos del 19 de setiembre de 2018, de forma clara ha señalado: "[...] *Debe quedar claro que la actual normativa no es apta para declarar el "estado de salvaguardia" de una persona, porque eso no existe, y así lo ha indicado este Tribunal en el voto No. 887 dictado a las 08:43 horas del 22 de agosto de 2018. [...]".* Además el inciso b) del artículo

2 de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, y el reglamento en el numeral 6, prescriben, que persona con discapacidad es aquella que tenga deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con una característica particular, que sean a largo plazo, de tal manera que al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. Finalmente el numeral 34 del Código Procesal Civil regula los supuestos de suspensión y no es este uno de ellos, así pues es claro tanto para el A-Quo como para este Colegiado, que en el caso de la falta o defecto de la capacidad jurídica es esencial que se declare la necesidad de salvaguardia, y ello efectivamente es competencia del Juez de Familia, pero lo que no respalda esta autoridad es la decisión de suspender el procedimiento, porque en este caso en particular será la persona gestora la obligada a realizar el trámite necesario ante el juez de Familia y por consiguiente acreditar en forma debida la designación de garante (no como lo hizo la señora [Nombre 003] en su último memorial, según se expuso); así pues de no proceder de esa manera el numeral 35.2 párrafo final del Código Procesal Civil regula el tema ante defectos de la capacidad procesal, ordinal que podría aplicarse en relación al 20.5 ídem. Recapitulando, no es la suspensión del procedimiento lo que opera ante una situación como la expuesta, sino que la persona gestora acredite en forma eficiente y en el plazo que así le establezca la juzgadora, el establecimiento de la salvaguardia y por consiguiente la designación de la persona garante por parte del juez competente. Con base en lo expuesto, se revoca la resolución impugnada en cuanto suspende la tramitación de este proceso, para en su lugar ordenar la continuación del mismo conforme a lo indicado, salvo que otra causa legal lo impida". **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2020-000204 de las quince horas ocho minutos del once de septiembre de dos mil veinte.**

I.4.B.2.- Sobre la condición de parte de los condominios

En el caso de la propiedad en condominio, tenemos una doble composición, por un lado están las filiales independientes que se rigen bajo el régimen de propiedad individual, artículos 6, 7 y 8 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, y por el otro los bienes o cosas comunes, que se rigen por el régimen de copropiedad, artículo 9 y 10 del mismo cuerpo normativo. La administración en un régimen de copropiedad condominal, estará a cargo de un administrador que podrá ser una persona física o jurídica que deberá ser designada conforme al reglamento de condominio y administración, por la Asamblea de Condóminos, artículo 29 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio. Ahora bien, en el presente asunto *no* estamos propiamente ante una persona jurídica, sino ante una entidad sin personalidad jurídica a la que la ley le reconoce la capacidad de ser parte, inciso 4) del artículo 19.1 del Código Procesal Civil y numera 29 ya citado. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 321-04-2020 de las catorce horas cuarenta minutos del veintiséis de octubre de dos mil veinte.

I.4.B.3.- Representación procesal de los condominios. Diferenciación entre intereses individuales y generales. Aspectos que trascienden la naturaleza eminentemente administrativa

El régimen de condominio de la Ley No. 7933 y sus reformas, denominada Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio (LRPCond), es de naturaleza especial, en donde convergen la titularidad particular de los condóminos respecto de las áreas individuales de sus fincas filiales y la cotitularidad de las llamadas áreas comunes, según la proporción de ellas en la totalidad, conforme lo dispuesto por los artículos 7 a 14 de esa Ley. A la finca matriz corresponderá un número de inscripción general y a las filiales uno particular para cada una. Surgen, sin lugar a duda, intereses particulares de cada uno de los condóminos y otros generales o comunes, dada la naturaleza de esta especial copropiedad. Pueden presentarse conflictos particulares entre condóminos o diferendos entre ellos y los intereses generales, sobre todo en lo que concierne en este último caso a aspectos de administración y uso adecuado de las fincas en armonía con el derecho de todos. Es posible también que se instauren litigios de terceros contra el condominio en general, por aspectos relativos a los bienes comunes o a la gestión de administración. Los intereses individuales de cada uno de los integrantes del régimen serán ejercidos por ellos y tendrán legitimación judicial y extrajudicial en lo que a sus fincas filiales corresponde. Sin embargo, tratándose del interés general, corresponde a la Asamblea de Condóminos el conocimiento y decisión de los asuntos comunes que no competan específicamente a la administración condominal, la cual será atribuida a quien establezca el respectivo reglamento, asignándole las facultades que le corresponda, tanto de representación como de administración (artículo 24 LRPCon). En principio los reglamentos definen las atribuciones de eventuales administradores y, de manera residual, lo que no les es asignado compete a la Asamblea de Condóminos, sin dejar de lado, eso sí, aquellas competencias exclusivas que la propia Ley le otorga a este órgano deliberativo, por ejemplo, los temas establecidos en su artículo 27. Se desprende en consecuencia que existen aspectos que trascienden la naturaleza eminentemente administrativa que solo pueden ser conocidos y decididos por los condóminos en asamblea, con las mayorías expresamente dispuestas por la ley. En cuanto a la administración ordinaria, si no hay regulación reglamentaria, dispone el artículo 29 de esa ley; “ARTÍCULO 29.- La administración de los condominios sujetos al régimen creado en esta ley, estará a cargo de un administrador que puede ser una persona física o jurídica. Será designado conforme al reglamento de condominio y administración, por la Asamblea de Condóminos, la cual deberá aprobar la remuneración correspondiente por estos servicios. Salvo que este reglamento disponga otra medida, el administrador tendrá la facultad de apoderado general, con respecto al condominio y los bienes comunes.” El Reglamento del Condominio podría definir las atribuciones de representación judicial del administrador relacionadas con el interés común condominal. Sin embargo, a falta de dicha delimitación, la ley establece que a la persona administradora corresponden las facultades de apoderado general, lo cual conduce a la enumeración prevista por el

numeral 1255 del Código Civil, donde se dispone: ARTÍCULO 1255.- Por el poder general para todos, alguno o algunos negocios, tiene el mandatario respecto del negocio o negocios a que su poder se refiere, amplia y general administración, comprendiendo ésta las facultades siguientes: 1ª.- Celebrar los convenios y ejecutar los actos necesarios para la conservación o explotación de los bienes. 2ª.- Intentar y sostener judicialmente las acciones posesorias y las que fueren necesarias para interrumpir la prescripción respecto de las cosas que comprende el mandato. 3ª.- Alquilar o arrendar bienes muebles hasta por un año; pero, si el poder se limita a cierto tiempo, el período del arrendamiento no debe exceder de ese plazo. Para arrendar bienes inmuebles, se requiere poder generalísimo o especial. (Así reformado el inciso anterior por el artículo 132 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, ley No.7527 del 10 de julio de 1995) 4ª.- Vender los frutos así como los demás bienes muebles que por su naturaleza están destinados a ser vendidos o se hallen expuestos a perderse o deteriorarse. 5ª.- Exigir judicial o extrajudicialmente el pago de los créditos y dar los correspondientes recibos. 6ª.- Ejecutar todos los actos jurídicos que según la naturaleza del negocio se encuentren virtualmente comprendidos en él como medios de ejecución o como consecuencias necesarias del mandato. Siempre en concordancia con las facultades de administración ordinaria, el numeral 30 de la LRPCond confiere al administrador el cuidado y vigilancia de los bienes y servicios comunes, además de aquellos actos de gestión conferidos por la Asamblea y la ejecución de sus acuerdos. Solo pueden actuar según lo conferido expresamente por el Reglamento, lo acordado por la Asamblea de Condóminos y aquello que se desprenda de la ley. Asimismo, le confiere legitimación para recaudar las cuotas de cada propietario referentes a gastos comunes, lo cual lo legitima para establecer los procesos de cobro correspondientes en favor del régimen condominal, como se ha reconocido, por ejemplo, en el voto número 2023-00863 del Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, de las 10:30 horas del 23 de junio de 2023, en la cual se indica, además, que la personería podría ser demostrada mediante certificación registral y notarial donde conste a quién corresponde la administración y sobre todo sus facultades. Esa legitimación específica fue reconocida con base en el numeral 1255 del Código Civil, inciso 5°. De ello se colige, sin embargo, que la representación del administrador se rige por las facultades otorgadas por el Reglamento, por los poderes conferidos por la Asamblea de Accionistas, por lo indicado en el artículo 1255 citado y por las normas legales específicas que se refieran a sus funciones*. Para otro tipo de procesos que excedan los límites del poder general y las disposiciones que lo integran no es posible reconocer representación de los intereses comunes del condominio a quien figura como simple administrador.* En este sentido, también recientemente se ha pronunciado el Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Alajuela, en su resolución 2022-00062 de las 13:37 horas del 28 de enero de 2022, la cual, en síntesis, estimó que no tenía facultades de representación el administrador de un condominio en un proceso de cobro de honorarios establecido en su contra. Esta última resolución cita también como

precedente, en cuanto a la necesidad de nombrar a un representante con poderes suficientes para los procesos que exceden el mandato general, el voto del Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Heredia número 2020-00321 de las 14:40 horas del 27 de octubre de 2020, fijó como procedimiento para la designación el establecido por el numeral 19.4 del Código Procesal Civil, si no se ha establecido otro en el Reglamento Condominal o éste no se ha podido realizar.” **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 154-2024 de las quince horas cincuenta y ocho minutos del quince de marzo de dos mil veinticuatro.**

I.4.B.4.- Conceptualización de litisconsorcio

De acuerdo con el numeral 22.1 del Código Procesal Civil: “*Cuando por disposición de la ley o por la naturaleza de la relación jurídica material, la decisión deba hacerse en relación a varias personas, estas deberán demandar o ser demandadas*”. Al respecto, la doctrina que nutre esta materia explica que: “*Normalmente, el litisconsorcio necesario tiene su origen en razones que atañen al Derecho material: bien sea por la peculiar naturaleza o circunstancias de ciertos derechos, deducidos en juicio (v.g. obligaciones de carácter solidario, prestaciones indivisibles, etc.), o bien porque la declaración que el actor solicita del Juez es de carácter inescindible (v.g. nulidad de un acto o contrato en el que han intervenido una pluralidad de personas), y, por tanto, única para todos. En estos y parecidos casos, se pretende evitar que, cualquiera que sea la causa, aquellas personas que no han litigado queden alcanzadas por los efectos que puedan derivarse de la sentencia dictada en un pleito en que no han sido parte. De aquí que el fundamento último que impone el litisconsorcio necesario sea la necesidad de preservar el principio de audiencia (o, si se prefiere, evitar la indefensión, cuidando de que no queden alcanzadas por los efectos de la sentencia aquellas personas que, por no haber sido demandadas, no han tenido ocasión de comparecer en el proceso y alegar lo que convenga a su derecho. O de modo más sencillo, puesto que en ciertos casos es inevitable que de la actividad procesal de las partes se deriven efectos perjudiciales para otros, la única forma de evitar que estas personas queden en indefensión es obligar al actor a dirimir la demanda frente a todo aquél que tenga un interés en el resultado del proceso. Que habiendo sido emplazadas, comparezcan efectivamente, depende de su espontánea decisión.*”. (Andrés de la Oliva y Miguel Ángel Fernández, *Derecho Procesal Civil I*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., España 1993, págs. 498-499). La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en funciones de Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo, ha tratado en varias ocasiones el tema, estableciendo que esta figura implica la existencia de relaciones jurídicas materiales respecto de las cuales no es posible pronunciarse fraccionándolas o calificándolas sólo en relación de algunos de sus sujetos, pues la decisión engloba y obliga a todos. La presencia de todos los sujetos es indispensable para que la relación procesal se complete y sea posible decidir en sentencia sobre el fondo de la misma (Resolución número 156-F-

TC-2008, de 8:45 horas del 7 de noviembre, citando las resoluciones números 824-2000 de las 16 horas 05 minutos del primero de noviembre de 2000 y 482-2005 de las 10 horas 30 minutos del 07 de julio de 2005). Ha indicado la Sala además, que con esta figura se busca garantizar la participación y defensa en el proceso a todos los sujetos cuya esfera jurídica sustancial será afectada con la resolución definitiva del asunto, sea porque la pretensión deba ser planteada por un cúmulo de sujetos, titulares del interés subjetivo cuya tutela o reconocimiento se reclama (litis consorcio activo necesario) o, por cuanto aquélla debe indefectiblemente dirigirse en su contra (litis consorcio pasivo necesario). **Tribunal de Apelación Civil de Alajuela. Voto n.° 686-19 de las siete horas y dos minutos del treinta y uno de julio de dos mil diecinueve.**

I.4.B.5.- Momento procesal para la integración de la litisconsorcio necesaria: relativización de la preclusión procesal frente a vicios que inciden en la validez del proceso

En cuanto al momento procesal para requerir la integración del litigio con las personas que necesariamente deban figurar como partes, para que se pueda dictar una sentencia válida y eficaz, si bien el sistema procesal procura que ello se haga en la etapa más temprana posible, como sería antes de darle curso a la demanda (artículo 35.4 del Código Procesal Civil -CPC-), como alegación de demanda defectuosa por parte de las personas accionadas o en la propia audiencia preliminar si fuere necesario y se hubiere omitido hacerlo antes (artículo 103.3, inciso 3 del CPC); ello no implica que más adelante pueda subsanarse el defecto procesal cuando sea absolutamente necesario. Los principios de instrumentalidad (2.2 CPC), economía procesal y de conservación de los actos procesales, ligados a dicha instrumentalidad, permiten válidamente que, antes de la audiencia complementaria, como en este caso, pueda integrarse el litigio. El ordenamiento jurídico requiere que vicios procesales, como la indebida constitución del litigio en cuanto a las partes que deban necesariamente participar, sean subsanados cuando ello sea posible (31.1 CPC), lo cual corresponde hacer a los tribunales de justicia, como cumplimiento de su deber de dirigir legalmente el proceso (5, inciso 2, CPC). Contrario a lo alegado por la parte apelante, no puede existir preclusión de etapas procesales cuando han existido vicios - en este caso indebida constitución del litigio- que afectan inexorablemente su validez. Por ende, no son acertadas sus alegaciones en cuanto a la extemporaneidad de la prevención de integración efectuada. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 502 de las dieciséis horas treinta y tres minutos del veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.

I.4.B.6.- Vía procesal para plantear la falta de capacidad o defectuosa representación: forma de ejercer el derecho de defensa por la contraparte

Cuando la nueva legislación procesal, en virtud del principio de concentración y celeridad, consideró suficiente presentar una solicitud por medio de una simple gestión e inmediata re-

solución, no remitió al trámite procesal previsto para el proceso incidental para su trámite. Se entiende que el derecho de defensa de la parte contraria a la solicitante se ejercerá utilizando el régimen recursivo respectivo según la naturaleza de lo resuelto. Así sucede, por ejemplo, con la solicitud de falta de capacidad o defectuosa representación (19.2 CPC). **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto n.° 327 de las diecisiete horas cincuenta y un minutos del treinta de abril de dos mil veinte.**

I.4.B.7.- Debida representación de la Sucesión: fallecimiento del albacea

Conforme al antiguo Código Procesal Civil de 1989, vigente al dictar el auto apelado, las partes que no tengan capacidad deben actuar en el proceso por medio de su representante (artículo 102). Esto se mantiene sustancialmente incólume en el numeral 19.2 del nuevo CPC. Una sucesión, por ende, debe necesariamente actuar por medio de su albacea. Cuando el albacea fallece, la sucesión deja de estar representada y no es posible continuar la tramitación hasta tanto no se haga comparecer un nuevo albacea, porque de lo contrario se estaría causando indefensión. Por analogía, ante la muerte del albacea resultaba aplicable el numeral 113, en el sentido de no poder continuar la tramitación hasta que comparezca el nuevo albacea. La parte demandada reconventora puede hacer valer sus derechos en el expediente donde se tramita la sucesión de don “X” y si es de su interés y está en posibilidad económica de hacerlo, puede depositar la suma correspondiente para dotar de albacea con capacidad suficiente a dicha mortual. De esta forma podría evitar más dilaciones, las cuales no son de manera alguna una sanción, sino una consecuencia inexorable de la debida representación con la que debe contar en este proceso la parte actora reconvenida, en virtud de su derecho de defensa. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 606 de las trece horas cincuenta y cinco minutos del treinta de septiembre de dos mil diecinueve.**

I.4.B.8.- Legitimación procesal: ordinaria y extraordinaria

Podemos hablar de dos tipos de legitimación, ordinaria y extraordinaria, ambas indispensables para que el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, pueda pronunciarse sobre la bondad material de la pretensión sometida a debate. La legitimación ordinaria, regulada en los artículos 104 del hoy derogado Código Procesal Civil de 1989 y 21.1 del Código Procesal Civil de 2016 vigente al día de hoy, precisa que la titularidad subjetiva de las partes formales -actora y demandada- coincida con la titularidad del acreedor y deudor de la relación sustancial causante de la pretensión material deducida en el escrito de demanda. El propósito es que la parte que deduce la pretensión sea titular del derecho material pretendido, y la parte demandada esté obligada a responder frente a ese reclamo. De no existir esa vinculación, el órgano jurisdiccional emitirá sentencia desestimatoria por ausencia de interés legítimo activo y(o) pasivo. En cambio, la legi-

timación extraordinaria, regulada en los artículos 105 de la ley hoy derogada ley procesal y 21.3 de la actualmente vigente, permite, sólo en casos expresamente previstos en la ley, que pueda hacerse valer, en proceso, en nombre propio, un derecho ajeno. Por constituir una excepción a la regla, para que el sujeto pueda accionar el cobro del precitado derecho con interés para que el reclamo se dirima en sentencia por el fondo, deberá mediar una habilitación legal expresa, la cual será de interpretación restringida. Recapitulando, en condiciones normales solo el titular de la relación sustancial conflictiva podrá pretender en juicio el otorgamiento de determinados efectos jurídicos provenientes del vínculo en el que participó como acreedor. Excepcionalmente, quien no sea titular de ese derecho, también podrá ejercitarlo a título personal, con tal que su actuar esté amparado en una pauta legal que lo habilite expresamente a hacerlo. De no existir la misma, carecerá de aptitud subjetiva para que el órgano jurisdiccional resuelva por el fondo su pretensión y la sentencia será desestimatoria. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 399-3C de las quince horas un minuto del dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.**

I.4.B.9.- Conceptualización de la sucesión procesal

El concepto de sucesión, en caso de extinción de personas físicas o disolución jurídicas, es más amplio que la sucesión procesal, que es un subgénero de ella. Los efectos de la muerte de la persona física, por su parte, pueden ser similares en algunos tópicos con los de la disolución de una sociedad anónima, pero no son idénticos. En ambos casos, resulta necesario determinar la suerte de todas aquellas situaciones jurídicas pertenecientes a ellas. Precisamente si existe un proceso, en el cual activa o pasivamente eran parte, debe continuarse con su tramitación para determinar qué sucederá con la situación jurídica sustantiva debatida ahí, pero ante el fenómeno muerte o disolución, subjetivamente alguien vendrá a ocupar procesalmente el lugar del fallecido o de los representantes de la sociedad, que ya no serán los que ejercían dicha función antes de la disolución, sino un nuevo sujeto llamado liquidador. Desde esta perspectiva, la sucesión procesal no es más que un instrumento para llegar a la solución de un problema de fondo cuando ya existe litigio, no un obstáculo para su protección si aún no se ha planteado un proceso. Es correcto hablar de sucesión procesal cuando ya existe un proceso, pero no es cierto que no exista una sucesión sustantiva de aquellas relaciones jurídicas de fondo que no se extinguen con la desaparición o disolución de una persona, sea esta física o jurídica. Al igual que en una sucesión por causa de muerte en una persona física, en la disolución de una sociedad anónima deben dilucidarse y finiquitarse todos aquellos aspectos de naturaleza jurídica -sobre todo de contenido económico- que le pertenecían o se relacionaban con su actividad o patrimonio; en esa nueva fase, luego de la disolución, podrá demandar la sociedad en liquidación para hacer valer los derechos patrimoniales que le pertenecían (por ejemplo, cobro de obligaciones, indemnizaciones por daños surgidos antes de la disolución, recuperación de bienes que le pertenecen por medio de acciones

de nulidad o reivindicatorias, entre otros) o ser demandada por terceros cuando consideren tener derechos frente a la sociedad en fase de liquidación. Aquí lo que se reconoce es su capacidad procesal (artículo 102 del CPC de 1989), pues sigue existiendo una persona jurídica, aunque su ámbito de actividad sea ahora más reducido o limitado. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto 154 de las trece horas dieciocho minutos del veintiocho de marzo de dos mil diecinueve**.

I.4.B.10.- Diferencias entre disolución y liquidación societarias. Representación procesal de la entidad en fase de liquidación

Conviene precisar, en cuanto a las sociedades anónimas, que hay dos situaciones diferentes, aunque se encuentren íntimamente ligadas. La primera de ellas es *la disolución,* con la cual se pone término a la prosecusión de las actividades y operaciones normales propias de su objeto, solo debe continuarse con aquellas compatibles para la conclusión de las relaciones activas y pasivas pendientes, con la finalidad de determinar el patrimonio residual y su distribución entre los socios, conforme a los derechos que corresponde a los distintos tipos de acciones. Las causales de disolución están previstas en el artículo 201 del Código de Comercio y eventualmente por leyes especiales, como sería el caso de la disolución prevista originalmente por la Ley 9024 y luego por el artículo 5 de la Ley Impuesto a las Personas Jurídicas N° 9428. Algunas de ellas operan sin que sea necesario realizar alguna actividad judicial para su verificación, como el vencimiento del plazo social o bien aquella dispuesta por el Registro Mercantil por el no pago de los impuestos, en los términos de la citada Ley 9428. Otras podrían requerir su constatación en sede judicial, en caso de desacuerdo de los socios, como serían la imposibilidad de realizar el objeto perseguido por la sociedad o su obtención; la pérdida definitiva del 50% del capital social; o bien, la adopción de un acuerdo de los socios en disponerla. Salvo que la causal de disolución conste en el Registro Mercantil (vencimiento del plazo o no pago de impuestos que sea decretado por el propio Registro), es necesario que la disolución quede inscrita en éste (artículo 207 del Código de Comercio). Una vez acaecida la disolución, se entra en una nueva etapa societaria, *la liquidación*, a cargo de uno o más liquidadores, quienes continuarán como administradores y representantes legales de esa sociedad, la cual conserva su personalidad jurídica con la exclusiva finalidad de proceder a todas las tareas propias de la liquidación, pero no se podrá seguir el giro normal de la sociedad (artículos 209 y 210 del Código de Comercio). Les corresponderá la culminación de las relaciones jurídicas en curso, la dilucidación de los litigios o controversias pendientes (dentro o fuera de los tribunales estatales o arbitrales) a favor o en contra de la sociedad en fase de liquidación, la administración y conservación del patrimonio, el pago de las deudas y la distribución del haber remanente entre los socios. En este sentido, el artículo 214 del Código de Comercio reconoce a los administradores la facultad de concluir las operaciones sociales pen-

dientes (inciso a), lo cual implica no solo ejecuciones contractuales, sino también la atención de los diferendos o litigios que puedan existir, pues su suerte influirá positiva o negativamente en la constitución del patrimonio societario por liquidar. Una vez finalizadas todas las actividades propias de la liquidación (conclusión de todas las relaciones o situaciones jurídicas pendientes antes de la disolución, determinación del activo definitivo y cargo de las deudas y venta de bienes), se procederá a la elaboración de un estado final de la liquidación, el cual se discutirá y aprobará por los socios (artículos 214, 216 y 217 del citado Código), procediendo finalmente a la efectiva distribución de lo que a cada uno corresponda. Agotada la fase de liquidación, se extingue la personalidad jurídica de la sociedad, lo cual se deriva de lo dicho por el citado numeral 209. Como consecuencia de lo indicado, si hay que establecer un proceso a favor o en contra de una sociedad en liquidación, con la finalidad de dilucidar los derechos y obligaciones que a ella competen, corresponderá *al liquidador su representación,* ya sea activa como pasivamente, y la sociedad en liquidación cuenta con capacidad procesal, según lo dispuesto por el numeral 102 del antiguo Código Procesal Civil y 19 del CPC de 2016. En este caso, en el nuevo proceso será parte la sociedad anónima en liquidación, pues es una de las actividades u operaciones sociales pendientes que debe concluir el liquidador. Por otra parte, si ya la sociedad, antes de su disolución, figuraba en un proceso como demandada o actora, este deberá *continuar con el liquidador*, en virtud de lo que se ha denominado sucesión procesal, lo cual no excluye de manera alguna la posibilidad de establecer nuevas demandas en contra de la sociedad disuelta. Aquí el fenómeno procesal que se presenta no es el de la sucesión, sino la legitimación de esta persona jurídica en fase de liquidación, que no se ha extinguido definitivamente y mantiene dicha capacidad para los fines de concluir las relaciones litigiosas surgidas con respecto de ella y finalmente poder liquidar su activo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 154 de las trece horas dieciocho minutos del veintiocho de marzo de dos mil diecinueve**.

I.4.B.11.- Objeto procesal y ampliación de la demanda por integración del litisconsorcio necesario

Al integrar la litis solo se permite al accionante "*anadir a las alegaciones de la demanda inicial aquellas otras imprescindibles para justificar las pretensiones contra los nuevos demandados, sin alterar sustancialmente lo pedido*." (artículo 22.1 párrafo tercero Código Procesal Civil). Esa norma parte de la premisa de que el objeto del proceso no puede ser modificado o sustituido por esta vía, de manera que al determinar la necesidad de traer nuevos demandados al proceso, la demanda original únicamente podrá sufrir aquellas modificaciones estrictamente necesarias en sus hechos y pretensiones para vincular su contenido con los nuevos demandados. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 66-2020 de las diecisiete horas y cuatro minutos del treinta de enero de dos mil veinte.**

I.4.B.12.- Trámite procedimental para admitir coadyuvancias

Por regla general, cuando el Código Procesal Civil habla de trámite incidental, implica que previo a resolver lo que corresponda, deberá oírse a la parte contraria. En el caso concreto, el Tribunal de instancia procedió a resolver la solicitud de coadyuvancia sin que se hubiera concedido la audiencia de ley a la parte actora reconvenida, lo cual resulta contrario al debido proceso y violatorio de la tutela judicial efectiva. Nótese que el Tribunal a-quo procedió a admitir a "X"; "Y"; "Z" y a "W" como interventores adhesivos y de seguido le concede el plazo de tres días a la parte actora aquí apelante, […] para que se manifiesten respecto de la gestión que ya admitió. Tal forma de resolver carece de toda logicidad y sustento normativo, pues el Tribunal de instancia debió *primero* conceder la audiencia y luego, una vez escuchadas todas las partes, proceder con la resolución correspondiente conforme a derecho, en atención a las posiciones de cada una de las partes involucradas. Como consecuencia, y sin necesidad de mayor abundamiento, se anula la resolución venida en alzada. Proceda el Tribunal a-quo a enderezar los procedimientos. Por la forma en que se resuelve, se omite pronunciamiento en cuanto a los agravios planteados por el fondo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 128-2020 de las once horas y diecisiete minutos del nueve de junio de dos mil veinte.**

I.4.B.13.- Ausencia de representación procesal y suspensión de los procedimientos

La disolución de una sociedad o empresa jurídica se produce conforme a las causales que establece la ley y con las que cesan las actuaciones de la persona jurídica. Sin embargo, esta cesación de actividades no es absoluta, pues después de la disolución viene un período de liquidación como necesaria consecuencia de aquélla y la sociedad sigue existiendo jurídicamente sólo para esos fines. La disolución es el estadio previo a la liquidación (artículo 209 Código de Comercio) y su representación la ostenta la persona liquidadora (norma 210 ibídem). Dicha liquidación requiere que la o las personas encargadas de la misma, sean nombradas conforme al pacto constitutivo de la persona jurídica disuelta o en su defecto, de acuerdo al epígrafe 211 ibídem; con lo cual, quienes figuran como representantes deben continuar con sus cargos, para procurar la designación del o la liquidadora y con ello, finalizar el proceso de liquidación. Procesalmente lo que corresponde es la aplicación del instituto de la sucesión procesal, en la que la posición jurídica de alguna de las partes intervinientes es transmitida a otra persona (canon 113 Código Procesal Civil) y que persiste en el precepto 21.4 de la Ley 9342, para lo cual se ordena la *suspensión de los procedimientos* de este asunto, a la espera de que se apersone la persona liquidadora de la empresa disuelta (proceso que podrá gestionar cualquier persona interesada ante la autoridad correspondiente), conforme los ordinales 21.4.3, 34 y el Transitorio I ibídem (voto 2227-F-2020). **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 002227-F-S1-2020 de las once horas tres minutos del veinte de agosto de dos mil veinte**

I.4.B.14.- Posibilidad procesal de acudir al procedimiento para la determinación de la capacidad o legitimación de la contraparte

Los datos en los que insiste el recurrente son privados y, el obtenerlos iría en contra del derecho constitucional a la intimidad de las personas, resulta ser una falsa aseveración; pues los datos requeridos pueden ser obtenidos mediante consulta ante cualquiera de los registros públicos del país y, en caso de no poder la actora determinar por su cuenta la información necesaria, puede acudir al procedimiento previsto en el numeral 21.2 del citado cuerpo legal, sea la previa determinación de capacidad o legitimación, lo cual, parece desconocer el apelante. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.º** 1508-19 de las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del seis de noviembre de dos mil diecinueve.

I.4.B.15.- Libertad para la escogencia de patrocinio letrado dentro del proceso civil costarricense

En el proceso civil costarricense aplica el patrocinio letrado obligatorio, conforme al numeral 20.1 del CPC. Implica que en principio las partes tienen el deber de actuar dentro de los procedimientos orales y escritos con la intervención de personas profesionales en derecho que los asesoren y defiendan. Pero esa obligación es a su vez un derecho para los clientes. Se encamina a potenciar que los actos de alegación y proposición sean dirigidos por una persona profesional en la materia que de por sí tiene una consabida complejidad y alto nivel técnico. El Estado no impone la designación de los directores legales; queda a su libre elección mientras se trate de profesional o profesionales en Derecho habilitados para el ejercicio de la litigación. Esto conlleva a inferir claramente que la designación de abogados (as) directores (as) titulares y suplentes, derivada de la armonización de tal precepto con lo contenido en los numerales 20.2 y 35.1.9 de la citada ley, se respete según los criterios subjetivos de conveniencia y oportunidad de la persona interesada, nunca impuesto por la autoridad judicial ni compelido por interferencias de terceros. En tesis de principio, la libre elección es un derecho irrenunciable, sean titulados (as) en derecho de planta, trabajadores, externos, por consultorios jurídicos o contratados por servicios profesionales. Son escasas las excepciones en el ordenamiento ante circunstancias específicas, como sucede con el nombramiento de un curador procesal por rol, por mencionar alguna. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 614 de las catorce horas veinte minutos del primero de noviembre de dos mil veintitrés.**

I.4.B.16.- Alcances de la legitimación activa y determinación concreta de cara a la posibilidad de un tercero para la interposición de la excepción de prescripción

El artículo 21.1 del Código Procesal Civil indica: "*Parte legítima. Será parte legítima aquella que alegue tener o a quien se le atribuya una determinada relación jurídica con la pretensión*".

Ciertamente se ha dado una apertura en el tema de las personas con legitimación para participar en el proceso, pero la interpretación de la norma no puede ser tan amplia como para involucrar a cualquiera que pretenda intervenir alegando que cuenta con una relación jurídica con la pretensión, sino que debe hacerse bajo las figuras de capacidad y representación que se encuentran estatuidas en el mismo código adjetivo. Nótese que esta relación jurídica debe existir con la pretensión del proceso, es decir, con lo que solicita que se declare por la parte actora, siendo que no encuentra esta autoridad ninguna entre lo pretendido por la aquí actora (pago de la deuda por parte del demandado) y lo que viene a pretender la impugnante, que es el levantamiento del gravamen que consta en el folio real de una finca que también ha embargado en otro proceso. Debe tomarse en cuenta que la intervención de terceros y su constitución como parte debe encontrarse respaldada por una norma explícita del Código Procesal Civil, como es el caso de litisconsortes, sucesores procesales, terceros excluyentes, terceros adhesivos o las demás figuras establecidas en el artículo 22 de ese cuerpo legal. No logra ubicarse dentro de dichos supuestos a la empresa recurrida, quien se apersona a solicitar de declaratoria de *prescripción* de la obligación cuyo pago aquí se procura, algo que está reservado *exclusivamente al deudor*, pues solo éste puede oponer excepciones procesales y materiales al momento de formular su oposición al cobro, no puede hacerlo por él un ajeno al negocio jurídico causa del litigio, aunque derive de ello un beneficio, como el levantamiento de un embargo sobre una finca que pretende también usar como garantía de un crédito que discute en otra causa. Ni siquiera existe entre la recurrente y el bien embargado un derecho real que se pudiera reclamar aquí por medio de una tercería excluyente de dominio, ha embargado como consecuencia del cobro de una deuda donde ha solicitado embargo del bien, pero eso no le da la capacidad de presentarse en esta causa a realizar petición alguno. Por ello, es evidente la falta de legitimación de la empresa que recurre, no solo para plantear la solicitud de levantamiento de gravámenes, mucho menos con vista en prescripción, pues alegar la misma es algo que solo puede hacer el deudor, ya que incluso, aunque haya pasado el plazo de cuatro años que establece el Código de Comercio para deudas como la que aquí se conoce y no se haya logrado notificar al deudor, ya que bien, éste puede apersonarse en cualquier momento al proceso e incluso renunciar a dicha prescripción tácita o expresamente, o por el contrario, alegar la excepción y que la actora en réplica demuestre la existencia de actos interruptores del cómputo del plazo requerido para que opere la figura y se extinga su derecho. Por todo lo anterior, debe desestimarse el recurso planteado. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 40-4U de las trece horas ocho minutos (01:08 p.m.) del catorce de enero de dos mil veintiuno.**

I.4.B.17.- Intervención adhesiva y tipología de interés que debe acreditarse para su procedencia

Normalmente la relación procesal está constituida en materia civil por las partes legitimadas conforme al numeral 21.1 del Código Procesal Civil. Solo de manera excepcional, se permitiría la injerencia de terceros, permitiéndoles participar en el proceso. Uno de los supuestos previstos por la legislación procesal para permitir dicha participación es la llamada intervención adhesiva, por medio de la cual una persona voluntariamente solicita se le permita participar en el proceso con el fin de defender un derecho o interés legítimo que podría verse afectado con la resolución del litigio. El tercero, sin pretender un derecho propio con respecto a las pretensiones del litigio, interviene para proteger otros derechos o intereses suyos. En ello consiste el interés *directo y legítimo* en el resultado del proceso que debe ostentar el interviniente adhesivo: es legítimo en cuanto ha de ser de naturaleza jurídica, no bastando un simple interés moral o de otra naturaleza -simpatía, enemistad, o conveniencia tan solo de hecho-. Debe ser directo, en cuanto el resultado del proceso le puede provocar efectos jurídicos perjudiciales de manera refleja o mediata, según dispone el artículo 22.4 del Código Procesal Civil donde se regula esa figura, al establecer: “22.4 Intervención adhesiva. Un tercero podrá intervenir en un proceso, sin alegar derecho alguno, solo con el fin de coadyuvar a la victoria de una parte, por tener un interés jurídico propio en el resultado. La intervención podrá formularse hasta antes de la sentencia de primera instancia. Si la solicitud de intervención se efectúa en audiencia, será resuelta en esta de forma inmediata. Si se hace fuera de audiencia, se tramitará por la vía incidental”. Corresponde al solicitante demostrar en qué consiste su interés jurídico y los hechos en los cuales lo sustenta. En este caso, corresponde a quien pretende ser interviniente demostrar que existe a su favor una cesión de derechos concerniente al proceso de Información Posesoria, vinculado indudablemente con este ordinario, pues de declararse con lugar la demanda, el proceso de titulación carecería de sentido -debiéndose dar por terminado-, pero si no prospera podría continuar la información posesoria y eventualmente, si se cumplen los requisitos legales, obtenerse la inscripción del bien objeto de este proceso. La cesión de derechos, como cualquier contrato, debe cumplir con los requisitos esenciales de validez: consentimiento de las partes, capacidad de ellas, objeto cierto y posible y justa causa (artículos 627 y 1007 del Código Civil). La cesión de derechos es un contrato de naturaleza consensual que entre partes tendría plena validez y eficacia a partir del acuerdo de voluntades. Desde esta perspectiva, la cesión, en caso de quedar acreditada, conferiría al solicitante de la intervención un interés legítimo suficiente, independientemente de si ha sido o no conocida o aprobada en el proceso de información posesoria. Precisamente, de existir dicha cesión, le daría legitimación para solicitar su participación como adquirente de eventuales derechos en el proceso de titulación; en caso de ser denegada, podría incluso reclamar su validez y eficacia en proceso declarativo pleno. Solo en el supuesto de que esta cesión sea declarada inválida o

ineficaz en la vía correspondiente, decaería tal interés. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto 422-2024 de las catorce horas trece minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro.**

I.4.B.18.- Interpretación del numeral 20.3, CPC: sobre la autenticación notarial de un poder especial judicial

Luego de haber examinado este asunto, este Tribunal de Apelaciones, en su modalidad unipersonal, por tratarse de un asunto civil de menor cuantía, ha tomado la decisión de declarar mal admitido el recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Juan Francisco Loría González, en su condición de apoderado especial judicial de la parte demandada, por cuanto, pese a dicha denominación jurídica, el Licenciado Loría González no cuenta, en realidad, con poder especial judicial válido y eficaz, dentro del presente proceso, que le permita ejercer el recurso vertical contra el veredicto de primera instancia, toda vez que dicho poder no fue autenticado por un abogado diferente de él, sino que fue autenticado por la notaria pública Rebeca Lizano Brenes (al respecto ver el escrito de poder especial judicial que consta en el escritorio virtual el día veintiséis de abril de dos mil veintitrés, a las doce horas treinta y cinco minutos y cuarenta y siete segundos) y dicha autenticación notarial no es válida ni eficaz, por las razones que se explicarán a continuación. En efecto, nótese cómo el artículo 20.3 del Código Procesal Civil vigente es claro en que, por regla general, si el poder especial judicial es otorgado en un escrito puro y simple, debe ser autenticado por un abogado diferente de aquél a quien se le confirió el poder. Para este Tribunal unipersonal civil, lo anterior no excluye la posibilidad de que el poder especial judicial pueda ser otorgado mediante escritura pública, pero, si así se otorgara, la única manera en virtud de la cual es jurídicamente posible que un notario público autentique un poder especial judicial es cuando las partes del contrato de mandato, a saber, el mandante y el mandatario, comparecen ante el fedatario público y otorgan una escritura pública en virtud de la cual celebran el contrato y el notario público, investido de su fe pública notarial, autentica la veracidad de las firmas de las partes contratantes. Esto se debe a que el numeral 20.3 del Código Procesal Civil ya no contiene una redacción similar a la que tenía el numeral 118 del Código Procesal Civil de 1989, el cual expresamente indicaba que no era necesario que el poder de quien representara a otro en el proceso constara en escritura pública. (al respecto ver Tribunal Disciplinario Notarial. Voto no. 189-2012 de las 15:10 horas del 6 de setiembre de 2012). En otras palabras, la autenticación notarial que llevó a cabo la notaria pública Rebeca Lizano Brenes, en los términos indicados ut supra de esta misma resolución de segunda instancia, hubiera sido correcta si el actual numeral 20.3 del Código Procesal Civil hubiera conservado la redacción que tenía el numeral 118 del Código Procesal Civil de 1989 sobre la innecesariedad de que el poder especial judicial constara en escritura pública. Sin embargo, el numeral 20.3 del Código Procesal Civil vigente eliminó dicha

innecesariedad de la escritura pública, de modo entonces que, actualmente, la conclusión que se extrae de ese cambio normativo es que la autenticación notarial de un poder especial judicial solamente es posible en la medida en que dicho tipo de mandato expresamente sea otorgado en escritura pública y que en ella, como es lógico, el notario público otorgante autentique y de fe de que las firmas de las partes del contrato de mandato fueron otorgadas en su presencia. Así las cosas, como no consta en autos el testimonio o los testimonios de escritura pública del poder especial judicial conferido por la parte demandada al Lic. Juan Francisco Loría González, esto significa que no puede admitirse la autenticación notarial que, de dicho poder, figura en el escrito de poder especial judicial que consta en el escritorio virtual el día veintiséis de abril de dos mil veintitrés, a las doce horas treinta y cinco minutos y cuarenta y siete segundos y no puede, entonces, el Lic. Loría González, apelar con base en dicho poder especial judicial, lo cual obliga, a este Tribunal de Apelaciones, a declarar mal admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia de primera instancia. El hecho de que el Juzgado Civil de Heredia, mediante resolución emitida a las quince horas dieciséis minutos del dos de mayo de dos mil veintitrés, hubiese tenido por otorgado el poder especial judicial que la parte demandada le confirió al Licenciado Loría González, en los términos en que así consta en el escrito de poder especial judicial incorporado al escritorio virtual el día veintiséis de abril de dos mil veintitrés a las doce horas treinta y cinco minutos y cuarenta y siete segundos no vincula, de ninguna manera, a este Tribunal de Apelaciones, porque “error iuris nocet” (El error de Derecho perjudica al que yerra) (al respecto ver Pereira Garmendia, Mario y Velasco, Ramiro. Diccionario del latín jurídico. Buenos Aires, Editorial B de F, año 2022, página 258). Adicionalmente a lo expuesto y que confirma, aún más, la decisión que ha tomado este Tribunal unipersonal civil en este asunto, está la situación de que la autenticación notarial que llevó a cabo la notaria pública Rebeca Lizano Brenes del poder especial judicial que la parte demandada le confirió al Licenciado Loría González, no se hizo en papel de seguridad ni tampoco consta la utilización del sello blanco para actuaciones notariales, tal y como así lo ordenan los numerales 76, 80 y 111 del Código Notarial, la Directriz número 15 del 29 de octubre de 1999 de la Dirección Nacional de Notariado denominada «Directriz sobre uso y custodia del papel de seguridad, sello blanco y emisión de certificaciones» y los artículos 11, 27, 32 y 33 de los «Lineamientos para el ejercicio y control del servicio notarial», Reglamento número 6 del 13 de marzo de 2013, emitido por la Dirección Nacional de Notariado y publicado en La Gaceta número 97 de 22 de mayo de 2013. Como valiosos antecedentes de este Tribunal, que dieron la misma solución a un caso muy parecido a éste, pueden consultarse los votos números 177-01-2023 de las 14:15 horas del 27 de junio de 2023 y 6-2024 de las 14:22 horas del 25 de enero de 2024. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Unipersonal por ministerio de ley. Voto n.° 2024000068 de las nueve horas cuarenta minutos del ocho de febrero de dos mil veinticuatro.**

I.4.B.19.- Nombramiento de curador procesal y determinación de sus honorarios. Preclusión procesal en cuanto al monto asignado para la representación procesal

Al solicitar la "fijación definitiva" de honorarios, el curador pareció entender que fijación "prudencial" es sinónimo de fijación "provisional" de honorarios; empero, ni la resolución de las catorce horas veintidós minutos del diez de agosto de dos mil veintiuno dispuso que la fijación era provisional, ni el artículo 19.4 del Código Procesal Civil establece que los honorarios de curador deben agotar etapas de fijación provisional y definitiva. A ese respecto, dispone el último párrafo del numeral precitado lo siguiente: *"[...] Cuando proceda el nombramiento de curador, en la misma resolución en que se designe se fijarán sus honorarios, según lo dispuesto por el decreto de honorarios de abogados y podrán girarse anticipos según la etapa del proceso y la labor desplegada*". Nada dice el artículo acerca de fijaciones provisionales o definitivas de honorarios lo cual provoca que carezca de fundamento técnico o respaldo legal la gestión tendiente a incrementar, finalizada la labor del curador, lo dispuesto sobre sus honorarios por resolución firme desde antes de asumir el cargo, con independencia de si los montos son contestes o no con un cálculo efectivamente realizado de forma correcta sobre la estimación de la demanda; la posibilidad de discutir la corrección del monto fijado precluyó al alcanzar firmeza aquella resolución y si el curador no mostró disconformidad en el momento procesal oportuno, ahora debe conformarse con lo ahí dispuesto y con que dicho monto sirva de insumo para determinar el importe final que corresponde al curador por honorarios, más se trata de una modificación que no se debe a que la fijación anterior de dichos emolumentos se realizara de forma provisional sino debido a la finalización anticipada de la participación del abogado en el proceso. Ciertamente el artículo 74.1 del código adjetivo establece la posibilidad de fijar montos prudenciales por honorarios y gastos; empero, además de que no se establece que esos montos son provisionales, sino que son prudenciales -sea, que estos no resulten exagerados o excesivos-, esa fijación procede, según la letra de la norma, en aquellos casos en los cuales se permita el pago de gastos de transporte, hospedaje y alimentación para la realización de actuaciones judiciales. Empero, la situación que nos ocupa no obedece a ninguno de dichos supuestos, sino que la fórmula de cálculo de los honorarios de curador está recogida en el artículo 19.4 ibidem, con lo que la invocación de los artículos 74.1 y 76.1 del Código Procesal Civil resulta inconducente para la resolución del tema objeto de alzada. Finalmente, respecto de la ausencia de orden de giro de los honorarios fijados al curador, siendo que el pronunciamiento apelado no ordena ni deniega el giro y, en atención a que no se planteó solicitud de adición o aclaración sobre el particular, se concluye que no existe pronunciamiento por confirmar o revocar al respecto, lo cual torna este reproche en impertinente respecto de contenido del auto apelado. Corolario de lo expuesto, procede confirmar la resolución apelada, en lo que fue objeto de recurso. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2023000186 de las quince horas dieciocho minutos del veintiocho de septiembre de dos mil veintitrés.**

I.4.B.20.- Conceptualización de la figura procesal de la llamada al garante

Considera este Tribunal que la parte recurrente incurre en errores conceptuales, al pretender un contenido tan lato para la figura de "llamada al garante", en la aplicación que hace la norma contenida en el artículo 22.5 del Código Procesal Civil. El instituto de llamado al garante, conforme lo señaló el Tribunal de primera instancia, debe verse como referido a la *garantía de evicción*, y no a todo tipo de garantía. La figura del garante legalmente existe, por decisión del Legislador, en su relación con el negocio del que ésta surge. Es de tomar en cuenta que en los artículos 1034 a 1037 del Código Civil se establece quien es el que debe garantía en los términos contenidos en la norma procesal de cita. En este sentido, aquel que ha trasmitido a título oneroso un derecho real o personal, garantiza su libre ejercicio a la persona a quien lo trasmitió. Esto, en contra de una demanda intentada contra el adquirente o de una excepción opuesta a una demanda suya; como una forma de garantizar la pacífica posesión de la cosa objeto de la transmisión. Por otro lado, se debe tomar en cuenta el principio general establecido en el artículo 1025 ibídem, en tanto que los contratos no producen efectos sino entre los contratantes. Esto resulta de trascendencia en el particular, puesto que viene a confirmar lo señalado en primera instancia, en cuanto a que él garante, en los términos del citado artículo 22.5 Procesal, no hace referencia sino a la garantía de evicción. Entiéndase que este término -evicción- es: *"Pérdida o turbación que sufre el adquirente de un bien, o de un derecho real sobre éste, por vicios de derecho anteriores a la adquisición; siempre que ésta fuere onerosa, el transmisor de los derechos en cuestión será responsable por los perjuicios o turbaciones causados."* (El énfasis no es del original, OSSORIO (Manuel) *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L. edición 29ª, p 408). Así, la llamada al garante se encuentra en relación con la responsabilidad que asume el transmitente de un bien o un derecho, de que quien lo reciba pueda hacer valer su condición, en forma plena y pacífica. Razónese que, en el particular, conceptualizada de esta forma la llamada al garante, la misma encuentra su causa en el contrato por el cual se transmitió el bien sobre el que se pretende anular el traspaso. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. (Sede Alajuela). Voto n.° 2021-000055-CI de las once horas seis minutos del veintiocho de enero de dos mil veintiuno.**

I.4.B.21.- Condición de parte del fideicomiso

Por medio del contrato de fideicomiso una parte (fideicomitente), transmite a otra (fiduciario), bienes o derechos, para que éste los emplee en la realización de fines lícitos y predeterminados en el acto constitutivo. Se trata de la transmisión de bienes que forman un patrimonio autónomo finalizado a una actividad lícita. Así lo delimita el artículo 633 del Código de Comercio. Con esta transmisión no se crea una persona jurídica independiente, ni tampoco una "figura con

personalidad jurídica restringida". Simplemente el fiduciario se convierte en propietario de los bienes que están afectos a una actividad o finalidad lícita establecida y éstos pasan a ser de su propiedad en calidad de fiduciario. Quien debe realizar la gestión indicada es el fiduciario y, en principio, la responsabilidad por los actos efectuados por él debe hacerse valer sobre los bienes fideicomitidos. Por ello es que, en cuanto a sus obligaciones y atribuciones, el artículo 644 del Código de Comercio señala que es al fiduciario, el sujeto con capacidad jurídica, a quien corresponde realizar los actos necesarios para la obtención de los fines del fideicomiso. En todas las normas citadas por el apelante, contrario a la interpretación que éste pretende darles, es el sujeto con capacidad jurídica denominado fiduciario quien actúa o ejerce los actos respectivos, no en representación de un "ente", sino en su condición de fiduciario. Es cierto, entonces, que se crea un patrimonio autónomo, pero no lo es que se trata de un sujeto, pues quien conserva tal calidad es precisamente el fiduciario. Por ello, no se puede accionar contra un "ente" al cual el ordenamiento jurídico no le ha conferido capacidad jurídica o de actuar. Si en la gestión del patrimonio fideicomitido, realizada por el fiduciario, se han generado obligaciones, es a él, en calidad de tal, a quien debe demandarse". **Tribunal Segundo Civil. Sección Segunda. Voto 406 del 13 de octubre de dos mil.**

I.4.B.22.- Sobre la intervención principal excluyente

Se colige que la intervención principal excluyente es un proceso ordinario [...] que se plantea dentro de otro proceso de la misma naturaleza, pero la pretensión debe estar dirigida contra las dos partes del proceso pendiente y tendrá como objeto el derecho o la cosa que se discute en el proceso principal. La intervención se debe tramitar conjuntamente con el proceso principal, pero en legajo separado, lo que obliga necesariamente a suspender el proceso principal, hasta tanto el proceso de intervención principal excluyente llegue al mismo estado, que también implica que esta segunda demanda no es necesaria hacerla en otro proceso independiente, pues los dos deben llegar a sentencia juntos"; de esta forma, responde tal criterio a la esencia del citado precepto. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 1109 del 20 de octubre de dos mil dieciséis.**

I.4.C.- Doctrina complementaria

- Amey, P., & Fernández, A. (2019). Los derechos humanos de las personas con discapacidad, desde la perspectiva de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal Número 9379 y su reglamento. *Revista de la Sala Segunda. Corte Suprema de Justicia*. (16), pp. 23-32. https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r38998.pdf

- Priori, G. (2012). La capacidad en el proceso civil. *Derecho & Sociedad*. (38). 43-51. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13102/13713

- Ortiz Alzate, J. J. (2017). Sujetos procesales. (Partes, terceros e intervinientes). *Ratio Juris* (UNAULA). 5(10). 49–63. https://doi.org/10.24142/raju.v5n10a5

I.5.- La actividad procesal: los actos procesales

Mediante el lenguaje se logra la comprensión; con el derecho se consigue la convivencia. Guerrero, 2021, p. 41.

Toda buena práctica viene antecedida por una buena teoría. La teoría y la práctica no pueden ser compartimientos estancos, sino caras de una misma moneda. El proceso civil no es un *saber* ni un *hacer*, sino un *saber-hacer*. Se recomienda como actividad preliminar leer los artículos 24 a 30, CPC.

I.5.A.- Sinopsis

I.5.A.1.- Teoría de los actos procesales

Es frecuente que el análisis y discusión acerca de los actos procesales queden reservados para los tratados de derecho procesal. Es más, normalmente los manuales, monografías, ensayos, códigos comentados y otros suelen orillar la cuestión aquí tratada. Sin embargo, tal forma de proceder olvida que una depurada noción teórica de esta materia constituye un baluarte vital para una correcta aplicación del resto de los institutos del proceso.

I.5.A.1.a.- Conceptualización

Una correcta noción epistemológica de la temática de los actos procesales sin duda facilita el estudio, comprensión y asimilación del derecho procesal, pues esta constituye en buena medida la base sobre la cual se asientan y uniforman el resto de las categorías e institutos procesales. La voz *acto procesal* proviene de la dogmática del derecho privado, particularmente de la categoría del *acto jurídico* que es parte integrante de la doctrina del “negocio jurídico” (Falsea, 2001) y donde, en términos simples, se ha trazado un cuadrinomio fundamental de la fenomenología jurídica, distinguiendo entre: eventos, comportamientos, sujetos y objetos.

De esta manera y, para los objetivos que aquí conciernen, es importante tomar en cuenta que existen *hechos* con incidencia procesal y *actos* procesales en estricto sentido, siendo la ausencia o presencia de una voluntad humana el elemento distintivo entre unos y otros. Así, un *hecho* de la naturaleza, como un terremoto o la muerte natural de un apoderado especial judicial de un actor o demandado puede tener incidencia procesal en el tanto impide la realización de una audiencia o continuación normal del proceso. Por esta razón, las hipótesis propias de caso fortuito o fuerza mayor pueden interrumpir o suspender plazos judiciales (cfr. art. 30.1, CPC), o bien, ser justificantes idóneas para disponer la posposición, suspensión o, en su caso, reposición de audiencias (cfr. art. 50.3 del CPC).

Por otro lado, cuando participa la *voluntad humana* orientada a generar efectos jurídicos dentro del contexto de un proceso jurisdiccional, se está ante la presencia de un *acto* procesal. De esta manera, Guasp (1968) indica que el acto jurídico es consecuentemente el acaecimiento representado por la intervención de la voluntad humana que genera una particular eficacia, de donde se obtiene sin dificultad el concepto específico del acto jurídico procesal, en términos más simples, aquel acto o acontecimiento distinguido por la intervención de la voluntad humana, por el cual se crea, modifica, constituye, declara, varía o extingue alguna de las relaciones jurídicas que componen la institución procesal.

De la definición hecha, se obtiene la trascendencia que ocupa la categoría uniformadora de los actos procesales, pues bajo su noción se engloban actos tan relevantes y dispares que van desde la contestación de la demanda hasta la providencia que impulsa el proceso, desde el auto que dispone una medida cautelar atípica hasta la reconvención que se formula contra el accionante, desde un desistimiento hasta la sentencia que resuelve el mérito del pleito, lo cual obliga, aunque sea *grosso modo,* a trazar algunos criterios clasificatorios de la categoría bajo estudio.

I.5.A.1.b.- Clasificación de los actos procesales

Toda clasificación a nivel procesal engendra una discriminación (preferir es declinar), pues cuando se eligen ciertos criterios, parámetros o referentes, se está a su vez renunciando a otros alternativos o posibles. Sin embargo, es plausible dibujar algunos linderos divisorios para delimitar con mayor certeza el terreno en el cual se llevan a cabo los procesos. En ese orden, se suele trazar una diferencia con ocasión del *sujeto* del cual provenga el acto procesal, así se suele hablar de actos *de parte* y actos *del tribunal*. En los primeros, a guisa de ejemplo, se pueden ubicar la demanda y la contestación; en los segundos, las providencias, autos o sentencias, incluso, tal diferenciación es expresamente establecida en los numerales 27 y 28, CPC (secciones II y III del capítulo I del título II del libro primero del CPC).

A su vez, dentro de los actos de parte, se puede establecer otra subdivisión entre *actos procesales singulares* y *actos procesales plurales*, según intervenga una o más partes en su formulación. Así, la presentación de un desistimiento de la demanda puede ser un acto singular, pero si este a su vez viene rubricado y solicitado de forma consensuada por la contraparte o por varios litisconsortes, se está ante un acto de la segunda categoría. En igual sentido, existen actos procesales en donde participa una amplitud de sujetos, de allí la justificación de este criterio, máxime si se le contempla desde la categoría de los procesos para la tutela de intereses supraindividuales.

Por otro lado, la doctrina española antes citada (Guasp, 1968) menciona otros criterios, tales como los actos de *postulación* y actos de *causación,* según los efectos procesales se produzcan de forma diferida o inmediata dentro del proceso jurisdiccional, o bien, los denominados actos procesales de *inicio*, *desarrollo* y *fin d*el proceso, según su ubicación temporal dentro del *iter* jurisdiccional.

Sumariamente establecidos algunos discernimientos clasificatorios que, como se advirtió, no excluyen la posible construcción de otros, es conveniente indicar que, en los *actos de parte,* se deben concretizar los derechos fundamentales de acceso a la justicia y del debido proceso, particularmente el derecho de defensa[29].

Asimismo, en los *actos del tribunal,* se debe concretizar la exigencia jurisdiccional de orden constitucional de la *motivación*[30], pues desde la perspectiva que así plantea que aquella más que una obligación del juez o de la jueza se erige en un derecho fundamental del justiciable, por cuanto quizá la razón sustancial más importante de todo juicio no sea tanto ganar o perder, sino saber *por qué* se obtiene o se deniega lo que se viene reclamando ante los tribunales de justicia. De este modo, la justicia no pende tanto de resultados, sino de formas, por eso la espada siempre se acompaña de la balanza.

En los actos del tribunal, existen resoluciones y actuaciones, también se pueden calificar en actos unipersonales o colegiados. Luego, por los alcances de este curso, lo asociado con las resoluciones judiciales será abordado en la Sección primera del Módulo III.

I.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

I.5.B.1.- Relación entre el principio de informalidad de las actuaciones judiciales y la interpretación instrumental de la norma procesal

Veamos, el artículo 3.3 *ibidem* literalmente dispone *"[...] Al interpretar la norma procesal, los tribunales deberán considerar su carácter instrumental, atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad. Para ello, se tomará en cuenta el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y la realidad social del momento en que han de ser aplicadas, despojándose de formalísimos innecesarios* [...]. Esta norma, va de la mano con lo dispuesto en el ordinal 24.1 de ese mismo cuerpo normativo que contiene el principio de informalidad en las actuaciones judiciales. Estos principios que informa nuestro derecho procesal dejan la posibilidad de que, en el supuesto cuestionado, pueda interpretarse la normativa, y en este caso, es posible con los antecedentes históricos de la norma. Desde vieja data, los medios de impugnación forman parte del derecho procesal como una garantía constitucional al derecho de defensa, acceso a justicia y tutela judicial efectiva, así como, el derecho a una doble instancia, que, en este caso, también es tutelada por la Legislación Procesal Civil. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.º** 2021000007 de las trece horas treinta y ocho minutos del ocho de enero de dos mil veintiuno.

29 Se debe tener presente lo dispuesto por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el voto 1739-1992 de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos, y complementar con nociones hermenéuticas derivadas del control de convencionalidad que externa medularmente la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre este particular: Sagüés, M. (2016). *Control de convencionalidad.* La Ley. 73.

30 Sin duda, la motivación es una de las garantías más importantes del ejercicio de la función jurisdiccional, por todos: Ferrajoli, L. (2006). *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*. Trotta.

I.5.B.2.- Presentación de un escrito y/o acto procesal ante una oficina judicial distinta a la que tramita el expediente judicial

La legislación adjetiva vigente carece de un artículo similar al que mantenía la legislación anterior (Ley 7130) en el ordinal 953, que establecía, la presentación de un escrito en tribunal distinto al que conoce del proceso no surtirían efecto, hasta que llegaren a la oficina correspondiente. No obstante, evidentemente existe distinción entre la presentación física o virtual de un escrito en el mismo despacho o ante otra autoridad. Veamos; de conformidad con el numeral 24.2 del Código Procesal Civil, sujeto al acatamiento de los mecanismos de autenticación y seguridad establecidos, los tribunales, las partes y demás intervinientes en el proceso podrán utilizar los medios tecnológicos autorizados para la realización de cualquier acto procesal. De la mano con lo anterior, según lo dispone el ordinal 27.3 ibíd., este tipo de actos de las partes, una vez recibidos de manera efectiva por el despacho competente, producirán inmediatamente la constitución, modificación o extinción de derechos y deberes procesales, salvo disposición legal en contrario. Lo anterior se ratifica en el cardinal 24.3 ibídem, en cuanto que de toda gestión presentada, se extenderá inmediatamente acuso de recibo por parte del despacho, la cual se emitirá por medios tecnológicos o por constancia física según el medio por el que se reciban. De forma cristalina, un escrito se tendrá por presentado válidamente cuando se presente ante la oficina respectiva. Si se presenta en otro lugar, en virtud de un ejercicio de exclusión de la normativa dicha, no produciría sus efectos hasta tanto no ingrese al "despacho competente" (27.3 citado). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 277 de las catorce horas cincuenta y cuatro minutos del veintidós de abril de dos mil veintiuno**.

I.5.B.3.- Formalidad esencial de un acto de parte: caso de un poder especial judicial

El Código Procesal Civil, si bien se encuentra inspirado en un principio de informalismo, ha mantenido ciertas figuras que deben observar requisitos para su validez, siendo ese el caso del poder especial judicial. A tal efecto, el artículo 20.3 de dicho cuerpo legal indica: "*Las partes podrán actuar en el proceso por medio de apoderado judicial. El poder especial judicial podrá ser otorgado mediante simple escrito y la firma del poderdante deberá ser autenticada por un abogado distinto del apoderado. El Poder Judicial se entiende conferido para todo el proceso, salvo disposición en contrario*" (el subrayado no es del original). La forma en que debe entonces presentarse el documento referido por la norma es indubitable, en cuanto a que debe contener dos firmas, una de la persona que otorga el poder especial judicial y otra, que debe autenticarla y ser impuesta por un abogado diferente al que se va a constituir en apoderado. Resulta evidente que el documento presentado por el municipio no cumple con este último requisito, pues no viene autenticado por un profesional en derecho. El fundamento del municipio en su recurso no

es aceptable, aunque la firma digital haya venido a dar mayor fluidez a los trámites judiciales y administrativos, de ninguna manera viene a derogar tácitamente las formas establecidas en una norma posterior, como lo es Código Procesal Civil, Ley 9342, en particular para este caso, la necesidad de autenticación del poder especial judicial por un abogado diferente al apoderado. Por ello, aunque el documento presentado por el gobierno local, si bien viene firmado por el Alcalde de la corporación local actora, no cuenta con autenticación, de allí que haya hecho bien el A-quo, al advertir el defecto y ante su incumplimiento, declarar inadmisible la demanda, lo cual fue debidamente apercibido. Así las cosas, debe desestimarse el recurso de apelación presentado por la Municipalidad de Montes de Oca. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Unipersonal. Voto n.º**-1390-3U de las dieciséis horas veinticinco minutos del nueve de noviembre de dos mil veinte.

I.5.B.4.- Sobre el poder "ex lege" a nivel de representación judicial

Sustenta el recurrente la censura formulada en el numeral 20.2, párrafo segundo, del Código Procesal Civil (Ley 9342), el cual en lo de interés, dispone lo siguiente: "*La firma del abogado autenticante implicará, salvo manifestación expresa en contrario, dirección del proceso con las facultades de actuar en nombre de la parte para todo lo que le beneficie, siempre y cuando no se requiera poder especial judicial o la participación de la parte*.". La anterior disposición normativa resulta inédita en la legislación procesal costarricense, el cual comprende la figura del denominado poder ex lege o poder legal. Sin embargo, el carácter innovador de dicha figura requiere profundizar los alcances de aplicación de la misma, toda vez que la ambigüedad de la norma puede dar origen a una diversa hermenéutica. Lo primero que es necesario indicar, es que el artículo en cuestión tiene como presupuesto de base dos condiciones: la primera de ellas es la existencia de una parte que litiga bajo el velo de un patrocinio legal, es de decir, la parte tiene un abogado director que vela por sus intereses en el proceso; el segundo supuesto, es la inexistencia de un poder especial judicial, ya que de lo contrario, no habría que recurrir a ese cardinal para legitimar la actuación del profesional en derecho. Ambos supuestos se configuran en autos, los que a su vez dan origen al criterio interpretativo del juzgado de instancia, que es lo que genera la impugnación que aquí se conoce. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Órgano monocrático. Voto n.° 209 de las nueve horas dos minutos del once de marzo de dos mil veinte.**

I.5.B.5.- Presentación de escritos por medios tecnológicos y establecimiento de reglas procesales complementarias

Este Tribunal estima prudente hacer una explicación sobre la presentación de escritos de las partes en segunda instancia, dada la novedad normativa en materia procesal civil y la po-

sibilidad de utilización de medios tecnológicos para realizar actuaciones procesales. El artículo 25.2 del Código Procesal Civil establece, "*las gestiones, resoluciones y actuaciones del proceso darán lugar a la formación de una carpeta informática ordenada, secuencial y cronológicamente. Se formará, consultará y conservará por medios tecnológicos*". Las partes, según los numerales 24.3 y 24.4 del citado código, pueden presentar sus gestiones por medios tecnológicos, si ello es posible, o bien, físicamente. Si la tramitación se hace por medios tecnológicos y se presentan peticiones o documentos en respaldo físico, los documentos o escritos deben ser escaneados por el tribunal respectivo para proceder a la devolución del original a quien lo presenta. De esas normas se infiere, que no siempre, los procesos judiciales se tramitarán tecnológicamente, de modo que la potestad de las partes de presentar sus gestiones en respaldo físico o virtual, está condicionado, en primer lugar al medio en que se documente el proceso. Además, esa posibilidad de presentar gestiones por medios tecnológicos *no exime* a las partes del deber de hacerlo ante la autoridad legal que corresponda. Ello es así porque el artículo 27.3 del Código de comentario, que se encarga de regular los efectos de los actos procesales de las partes, establece, "*los actos procesales de las partes, una vez recibidos de manera efectiva por el despacho competente, producirán inmediatamente la constitución, modificación o extinción de derechos y deberes procesales, salvo disposición legal en contrario*", es decir, para que los actos procesales produzcan eficacia, es preciso que se presenten, en tiempo, ante la autoridad competente. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 371 de las once horas diecinueve minutos del cinco de julio de dos mil diecinueve.**

I.5.B.6.- Interpretación de los actos procesales de las partes que implementen el uso de las nuevas tecnologías

Lo señalado evidencia que ha existido un problema de incorporación de la firma en el documento al ser incluido inicialmente en el escritorio virtual, pero ello no significa que en realidad carezca de suscripción digital. Uno de los deberes de los órganos jurisdiccionales es la búsqueda de la realidad (artículo 5, inciso 5, del CPC). Con la prueba aportada, se desprende la autenticación digital del documento, acaecida antes de su introducción a la carpeta digital. Los problemas que pueden afrontar las partes con la utilización de la tecnología, una vez evidenciados como en este caso, no puede provocar sanciones procesales como la aquí recurrida. El nuevo sistema procesal, además de permitir el uso de estas nuevas tecnologías (artículos 24.4 y 25.1), está impregnado de principios fundamentales como el antiformalismo (24.1), instrumentalidad (2.2), buena fe (2.3), impulso procesal y dirección (2.5 y 5.2). Bajo esta tesitura, sobre todo porque las nuevas tecnologías no están exentas de fallos, se estima que el documento con el cual se pretende cumplir con lo prevenido en cuanto a defectos de la ampliación de la demanda, sí se puede atribuir al licenciado X, quien lo acredita con firma digital consignada antes de su presentación,

pero se ignora por qué dicha firma no se consigna en el documento introducido en el expediente digital. Pudiera ser que haya existido un error del litigante al momento de incorporar el archivo al expediente digital, introduciendo una copia y no el original firmado digitalmente, o bien que se haya presentado el original firmado pero el sistema tuvo un error al incorporarlo. En todo caso, no cabe proceder con formalismos extremos que impidan se dirima el conflicto planteado en sede jurisdiccional, sobre todo si se constata que en las últimas actuaciones de la parte actora sí se ha venido autenticando sin problemas la firma del licenciado X digitalmente, como cuando solicitó pronto despacho el 29 de octubre de 2018; amplió la demanda contra la sociedad litisconsorte pasivo necesaria, el 3 de octubre de 2019; presentó la apelación que ahora se conoce el 3 de diciembre de ese año. Bajo estas circunstancias, a tenor de los principios de instrumentalidad, buena fe, impulso procesal y pro sentencia, así como con la prueba aportada, ha de revocarse lo resuelto, para que proceda el Tribunal a analizar el documento aportado, con el fin de verificar si se cumple con las prevenciones efectuadas a la ampliación de la demanda. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 104 de las catorce horas cincuenta y uno minutos del diez de febrero de dos mil veinte.**

I.5.B.7.- Demanda a una persona extranjera que no habla el idioma español. Dimensionamiento sobre la improcedencia de traducir el traslado de la demanda o la notificación al idioma que domina

En cuanto a la decisión de anular la notificación de la demandada, por faltar la traducción oficial de ese documento, pues se le colocó en evidente estado de indefensión, esa valoración es errónea y producto de una transcripción y lectura parcial del artículo 24.2 del Código Procesal Civil. En la resolución impugnada se transcribe lo siguiente de esa normativa: “De todos los documentos redactados en otro idioma deberá acompañarse su traducción [...] A quienes no hablen español o no puedan comunicarse oralmente se les tomará declaración por los medios pertinentes, de acuerdo con las circunstancias. Cuando sea necesario, se hará con el auxilio de un interprete” (sic). El artículo completo establece lo siguiente: “*24.2 Idioma. En todos los actos procesales será obligatorio el uso del idioma español. De los documentos redactados en otro idioma deberá acompañarse su traducción. A quienes no hablen español o no puedan comunicarse oralmente se les tomará declaración por los medios que sean pertinentes, de acuerdo con las circunstancias. Cuando sea necesario, se hará con el auxilio de un intérprete, cuyo costo estará a cargo de la parte proponente, salvo en los casos que deba suplirse gratuitamente*”. La primera regla, que es de aplicación general, es que todos los actos procesales deben hacerse en el idioma español y solo si se presenta documentos en otro idioma diferente debe adjuntarse la traducción al español. Esto tiene una lógica sencilla, ese es el idioma oficial del Estado Costarricense y el que debe utilizarse en las actuaciones oficiales estatales, entre ellos el Poder Judicial y, específi-

camente, los Tribunales de Justicia de Costa Rica. Las partes deben dirigirse a los Tribunales en el idioma español. Lo anterior, en el caso de comunicaciones escritas. La traducción que exige la norma, es de otros idiomas al español y no al revés. En los actos procesales orales, cuando deban declarar testigos, peritos, partes ante una autoridad jurisdiccional, que no conozcan el idioma español o no puedan comunicarse oralmente, debe estar presente un intérprete, sea de otro idioma para que traduzca al español o en el caso de personas con alguna discapacidad para comunicación oral, una persona que entienda y pueda transmitir al conocimiento, del Tribunal y las partes, las manifestaciones de la persona declarante con esta especial condición. La norma no se puede extrapolar para obligar a una accionante a traducir el traslado de la demanda o la notificación al idioma o modo de comunicación que permita a la persona demandada tener conocimiento del contenido de una acción civil, eso deberá resolverlo la persona que recibe la comunicación remitida en español. Por otra parte, en el auto de traslado de la demanda, de las diez horas treinta y dos minutos del cinco de abril de dos mil diecinueve, se dispuso lo siguiente: "*Notifíquese esta resolución a SIGVARIS AG, por medio de los notarios públicos Jurgen Gustav Nanne Koberg o Alvaro Leiva Escalante en su domicilio social en la siguiente dirección: St. Georgenstrasse 70 8401 Winterthur Suiza, Gröblistrasse 8 9014 St Gallen. Se les hace saber a los notarios que deberán cumplir con lo perceptuado por los artículos 29 y 32 de la Ley de Notificaciones vigente.- Se advierte a los notarios notificadores, que dentro del tercer día hábil posterior a la notificación, deberán entregar al despacho la respectiva documentación*". Se debe notar que no se impuso a la parte la obligación de hacer una traducción, a algún idioma diferente del español de los documentos, que se entregarían al hacerse la notificación, con lo que la decisión de primera instancia, como lo señala el recurrente, se torna abusiva al exigir actuaciones que no establece el Código Procesal Civil. La analogía solo procede en caso de laguna normativa, pero en este caso, la norma es clara en el sentido de cuál es el idioma de los actos procesales. Asimismo, el artículo 16, de la Ley de Notificaciones establece: "*Notificación en el extranjero. La notificación de cualquier resolución judicial que haya de hacerse en el extranjero, procederá por medio de exhorto dirigido al consulado costarricense ubicado en el país donde se debe practicar la notificación; en el caso de no existir consulado en ese país, se dirigirá al consulado de una nación amiga; o bien a petición de parte la notificación podrá realizarse por cualquier medio aceptado en el país donde se debe notificar. Las firmas autorizantes del exhorto deberán ser legalizadas por la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia y el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Quedan a salvo las disposiciones para la notificación por medio de notario público y las reglas internacionales establecidas por los tratados vigentes*". En ese artículo, tampoco se exige una traducción como la que ordena la Jueza recurrida. Lleva razón el impugnante, en cuanto se transgrede el ordinal 29.2 ibídem, pues se está ordenando comunicar una resolución contrario a lo regulado por la ley y se está dando un trato desigual, que violenta el 2.1 ibídem. En conse-

cuencia, la nulidad decretada deberá revocarse y el proceso deberá continuar. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 230 de las diez horas veintiséis minutos del diecisiete de marzo de dos mil veinte.

I.5.B.8.- Presentación de un escrito judicial ante una oficina correcta (competente), pero con un número de expediente equivocado

Lo importante en este caso es que el documento se presentó ante el órgano competente en el plazo citado y no en otro lugar según la programación pragmática normativa, una vez ingresado, en la primera oportunidad hábil, la parte actora informó a la oficina judicial del error, subsanable, optándose por rechazar el proceso en lugar de impulsarlo como correspondía. Por eso, la resolución será revocada no para dar una segunda prevención, pues no se ha valorado si el documento presentado cumple o no los requisitos pedidos, sino más bien, para tener por aportados los mismos en tiempo y así, proceda el a quo conforme corresponda. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 277 de las catorce horas cincuenta y cuatro minutos del veintidós de abril de dos mil veintiuno**.

I.5.B.9.- Compatibilización de la actuación procesal por medios tecnológicos (v. gr. escaneo) con la custodia que debe realizar la parte de los documentos originales

Desde que el Poder Judicial costarricense ha migrado hacia la maximización de los recursos tecnológicos en aras de buscar un mayor acercamiento al usuario y en busca de un ideal de una justicia pronta y cumplida (artículo 41 de la Constitución Política), se ha implementado sistemáticamente y durante más de dos décadas, la entrada en funcionamiento de un expediente electrónico, primero con el sistema de gestión de despachos judiciales, luego con la entrada de los sistemas electrónicos de giros y anotaciones electrónicas en el Registro Público y por último, el sistema de expediente electrónico dentro del escritorio virtual, en donde toda la documentación aportada por las partes y por el propio tribunal, se incluye en un orden cronológico, disponible para su consulta y gestión las veinticuatro horas del día, los trescientos sesenta y cinco días del año. Como todo sistema electrónico, la incorporación de la documentación, dependiendo del formato utilizado para tales fines, puede mantener la calidad de su original o perderlo. Pareciera que lo último sucede en la especie, pues los documentos titulados como facturas, presentan una composición visual que hacen aparentar que se tratan de simples copias, en donde inclusive se aprecian rúbricas de firmas un poco difusas. Ante ese escenario y siendo que efectivamente hay una posibilidad actual tecnológica de que la calidad del escaneo del documento se pierda, lleva razón el apelante en que el Juez, de forma prudente y ante la duda, debe solicitar el cotejo de los documentos para su verificación. Tenemos claro que lo dictaminado se realizó con la normativa procesal anterior vigente, sin embargo, el presente asunto es una valiosa oportunidad para re-

saltar este aspecto modular, en donde las actuales normas 24.4 y 29.4 del Código Procesal Civil, regulan la forma de funcionamiento de la presentación de las gestiones por los medios tecnológicos que se encuentren disponibles y que sean compatibles con los sistemas institucionales, en especial la obligación de los usuarios de mantener bajo su custodia dichos documentos, así como el deber de presentarlos al Tribunal cuando sean requeridos, bajo el apercibimiento de que en caso de incumplir la orden de presentación, se permitirá tener por ciertas las objeciones que se hagan en perjuicio del omiso. Ello se impone aún más relevante en este caso, tomando en consideración el escueto recibido que consta en el folio uno del escrito inicial de demanda, en donde la persona responsable de recibir los documentos que se acompañan, indicó que lo presentado corresponde a veintinueve facturas, únicamente, por lo que la prudencia debe de imperar en estos casos conforme se indicó líneas atrás. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 775-2C de las dieciséis horas catorce minutos (04:14 p.m.) del veinticuatro de julio de dos mil diecinueve.

I.5.B.10.-.- Sobre la firma puesta a ruego a nivel procesal

Visto el escrito inicial de demanda de fecha 20 de julio de 2021, se resuelve: La firma a ruego, consiste en el acto mediante el cual, un tercero no interviniente en el negocio jurídico -o en este caso: actividad procesal- estampa su firma a petición (ruego) de quien sí tiene participación en el asunto, pero no sabe hacerlo, o por incapacidad física, no puede firmar el documento. Siendo que la aquí actora estampa su huella digital, se previene a la misma cumplir con lo dispuesto en el numeral 27.1 del Código Procesal Civil, lo anterior dentro del plazo de cinco días, bajo apercibimiento de que en su omisión se rechazara la gestión. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Resolución de las once horas treinta y dos minutos del tres de agosto de dos mil veintiuno.**

I.5.B.11.- Actos del tribunal: resolución judicial dictada fuera del horario laboral

El notario “X”, alega la nulidad de la sentencia, por haber sido dictada “fuera de las horas hábiles del despacho”. La resolución fue emitida a las “seis horas treinta y ocho minutos del veintiocho de mayo de dos mil veinte”. Al margen de que, con ocasión de la pandemia del COVID-19, se ha autorizado la operación de los despachos judiciales en jornadas diferenciadas desde las 06:00 a las 18:00 horas de cada día, con lo cual ya el alegato de nulidad se derrumba, debe tenerse presente que, de conformidad con el artículo 26.2 del Código Procesal Civil: “*Todos los días y horas son hábiles para las actuaciones judiciales, salvo aquellos que por disposición de la ley o de los órganos competentes hayan sido declarados inhábiles*”. Así las cosas, siendo el día en que se dictó la sentencia, un día hábil, no existe ningún vicio de nulidad, por el solo hecho de que la sentencia se haya emitido fuera del horario de la jornada ordinaria del Poder Judicial.

Tribunal Disciplinario Notarial. Voto n.º 0227-**2020 de las nueve horas veinte minutos del jueves veintinueve de octubre de dos mil veinte.**

I.5.B.12.- Actos del tribunal: exigencia de motivar las resoluciones judiciales

Dentro de nuestro estado social de derecho, se entiende sumamente relevante la fundamentación de las resoluciones judiciales -entiéndase por esto motivación y argumentación también-, en relación con todos los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos introducidos válidamente al proceso, de tal forma que el justiciable obtenga una respuesta fundada a sus requerimientos y en sentido conexo, tenga las bases racionales para ejercer los medios de impugnación que la ley procesal admita. Claro está, esto no implica que, según los razonamientos que la autoridad judicial exponga motivadamente, en todos los casos deban enunciarse los argumentos y conclusiones concretas a todos los puntos introducidos que comprenden las alegaciones de las partes, porque en determinados casos, si así se explicita con los razonamientos adecuados, es admisible el acogimiento o rechazo con una valoración contundente que inhiba la necesidad de considerar otros extremos invocados por las partes, que no tendrían la aptitud suficiente para arribar a conclusiones jurídicas distintas. Explicado lo anterior, se observa en el caso concreto que ciertamente la juzgadora de instancia emitió enunciados sin fundamentarlos, lo que en un sentido íntegro, le restó concreción y claridad a lo resuelto. Así por ejemplo, luego de citar la naturaleza proporcional y racional de una medida cautelar relativa a las resultas económicas del proceso, en la resolución impugnada se indicó que la pretensión accesoria de la parte actora "[…] *rebasa el límite permitido por ley, pues en el fondo lo que puede producir es la paralización de la empresa […]"*. De ello no se infiere por qué la a quo consideró que la paralización de la empresa constituiría un quebranto a la ley, máxime que en este caso, lo solicitado es una medida cautelar atípica. Tampoco se colige con claridad y concreción, los motivos por los cuales el acogimiento de la medida cautelar superaría los parámetros de proporcionalidad y racionalidad. En el segundo y último párrafo considerativo de lo resuelto, se esbozó que las circunstancias de esta demanda no encajan en lo dispuesto por el artículo 80 del Código Procesal Civil, entendiendo que no procedería la exención de garantía porque el interés reclamado es meramente patrimonial, ajeno a un interés social. De esa lectura no se comprende por qué se analiza una posible exención de garantía, tampoco se explica la disociación generalizada que expone entre lo "patrimonial" y lo "social". La escueta argumentación carece entonces de motivación concreta y clara, además de echar de menos los múltiples aspectos fácticos y jurídicos que expuso la actora en su gestión cautelar inicial, reseñados en el recurso de apelación, sin explicar por qué podía considerarse innecesaria su valoración. Ello produce indefensión, en la forma sistemática que se complementa con lo regulado por el numeral 32.1 del Código Procesal Civil [...]. Se anula la resolución apelada. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º 91-4C-de las quince horas veinte minutos del veintidós de enero de dos mil veinte.**

I.5.B.13.- Diferencia entre los plazos intraprocesales y los plazos dispuestos en una sentencia que contenga una condena de hacer

El precepto invocado por los gestionantes como justificación de su solicitud de adición o aclaración del punto (numeral 30.5 del Código Procesal Civil) se ubica dentro del Título II (Actividad Procesal), Sección IV (Plazos) de este cuerpo regulatorio y se ocupa puntualmente del "Conteo de plazos" procesales, es decir, los que regulan la actividad intraprocesal. Esa norma orienta la definición acerca de cuándo una gestión de parte, de índole procesal -se reitera- fue formulada en tiempo o fuera de él. El plazo dispuesto por esta Sala, a fin de que la demandada permitiese la revisión de los libros sociales, proviene deviene de una situación *distinta* y *ajena* al conteo de plazos intraprocesales, cual es el acogimiento de una pretensión que se juzgó amparada por el derecho y le impone observar una conducta omitida por ella en su oportunidad. Ese plazo se funda en lo que al efecto dispone el numeral 62.5 ibídem, según el cual: "Si la sentencia obligara a hacer, el tribunal conferirá al vencido un plazo, de acuerdo con las circunstancias, para que cumpla […]". Al fijar el plazo de exhibición de libros sociales en quince días a partir de la emisión del fallo, se consideró la distancia que suele haber entre la emisión de los pronunciamientos de esta Sala y su notificación. Precisamente por ello se dispuso un espacio de tiempo considerablemente holgado que aseguraba la notificación a la demandada con antelación necesaria, lo cual le permitiría observar la conducta impuesta sin contratiempos, conducta que, por demás, se constriñe a una exhibición de libros societarios y no requiere, en consecuencia, de especiales recaudos o acciones de su parte. Así las cosas, no hay mérito para modificar lo decidido pues, además, la parte no gestiona una adición o aclaración de este extremo, sino una mutación de lo decidido por este órgano (de modo que el tiempo no se contabilice desde la emisión del fallo, sino desde su notificación) vedada por el numeral 63 ibídem, según el cual los órganos jurisdiccionales "no podrán revocar ni modificar sus sentencias". En consecuencia, el planteamiento debe descartarse. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001585-A-S1-2024 de las diez horas veinticuatro minutos del siete de noviembre de dos mil veinticuatro.**

I.5.B.14.- Conceptualización del caso fortuito y fuerza mayor como causales de interrupción de los plazos procesales

Mas en el caso bajo estudio considera la Sala se está frente a un caso fortuito y de fuerza mayor. En ese sentido en el voto n.° 2015-1194 de las 09:35 horas del 28 de octubre de 2015 se hizo un amplio análisis de las figuras, y en lo respectivo se indicó: "*Carece nuestro derecho positivo de un significado de fuerza mayor. Esta ha sido concebida "ocasionalmente" como un hecho o evento que no ha podido preverse o que aun siendo previsible no puede evitarse (véanse los pronunciamientos de esta Sala, números 219, de las 9:00 horas del 9 de mayo de 2003 y 256, de las 9:35 horas del 25 de abril de 2007). Sin embargo, del estudio de este vocablo en la doctrina se desprende que nos*

encontramos ante un problema de multivocidad –inconveniente lingüístico por el cual se identifica que las fórmulas del lenguaje carecen de un sentido único-. Dicha dificultad es bien plasmada en el siguiente extracto: "Comencemos por recordar que frente al conjunto de las palabras y frases están las ideas: la virtualidad infinita de los significados posibles, un vasto excedente de sentidos frente a las formas lingüísticas mismas. [Desde luego, esto no significa que las «ideas» estén por un lado y las «palabras» por el otro. Solo se pretende hacer notar que aquellas no aparecen ligadas de un modo necesario a tales o cuales expresiones lingüísticas determinadas; o sea, que hay más ideas que palabras, por más que aquellas se presenten generalmente a través de estas.]" E. P. Haba, El espejismo de la interpretación literal: Encrucijadas del lenguaje jurídico, Vlamarán S.A., Escuela Judicial: San José, 2003, tomo I, p. 21. Así, sin pretender agotar las ideas que se han generado en relación a la fuerza mayor, algunos estudiosos del derecho han dicho lo siguiente: "La fuerza mayor será imprevisible (tempestad, rayo, terremoto, guerra, acto del príncipe)" V. Calatayud Ponce de León, Las obligaciones civiles, San José: V. Calatayud P.L., 2009, p. 262. Se le reconoce una importante identidad con el caso fortuito: "Presupuestos del caso fortuito y de la fuerza mayor. [...] a) Que tal hecho sea extraordinario, que se salga de lo común, que no sea usual y por eso sucede con independencia de la voluntad o actuación del deudor [...] b) Que tal hecho sea imprevisto y esta imprevisión debe valorarse al tiempo de contraerse la obligación... c) Que tal hecho sea insuperable, lo cual se valora en el momento del incumplimiento y supone la imposibilidad material del deudor en satisfacer el interés del acreedor" F. Montero Piña, Obligaciones, San José: Premiá Editores, 1999, p. 281. "Es, con el caso fortuito, otra de las circunstancias de hecho que pueden exonerar de culpabilidad al deudor incumplidor. La constituyen aquellos hechos que, pudiendo o no preverse, son siempre inevitables y corresponden a acontecimientos que no guardan ninguna relación necesaria con la situación del deudor. Se trata de un hecho de procedencia exterior a la obligación y cuyo resultado dañoso era inevitable aun con las medidas precautorias que racionalmente cabía tomar" Ribó citado por C. A. Picado Vargas, Código Civil: con jurisprudencia con descriptores. Tomo I. San José: IJSA, 2014, p. 610. "Todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido resistirse". De Santo citado por C. A. Picado Vargas, Ídem. "La noción de fuerza mayor, en su núcleo central de contenidos, alude a hechos externos al control del sujeto, respecto de cuyo acaecimiento la persona carece de todo poder de decisión. Los anglosajones aluden a la fuerza mayor con una locución de gran fuerza expresiva: Acts of God (actos de Dios). Los arquetipos de la fuerza mayor son los hechos de la Naturaleza –v.gr., un huracán, un terremoto, la muerte-. Sin embargo, hay hechos del hombre que también pueden calificar como fuerza mayor, tanto hechos ilícitos –un robo, un asalto-, como lícitos, como los llamados "hechos del príncipe" o actos del ejercicio del poder estatal –una ley, un decreto, una resolución judicial-. Califican como fuerza mayor aquellos fenómenos que desde el punto de vista del sujeto se presentan como ineluctables. [...] En síntesis, son tres los elementos que definen, en nuestra jurisprudencia, a la fuerza mayor: -Imprevisibilidad -Inevitabilidad -Exterioridad". F. Torrealba Navas, Responsabilidad Civil, San José: Editorial Juricentro, 2011, p. 571 y 572. Asimismo "Vélez dice que "[...] los casos fortuitos o de fuerza mayor son producidos por dos grandes causas: por la naturaleza o por el hecho del hombre". Así, hecho producido por caso fortuito sería la impetuosidad de un río que sale de su lecho, los terremotos o temblores de tierra, las tempestades, las pestes, el incendio. En cambio, los casos de fuer-

za mayor son hechos del hombre, como la guerra, el acto del soberano o la fuerza del príncipe". Vélez citado por G. Cabanellas de Torres, Diccionario Jurídico Universitario. Tomo 1 A-I. 3ª ed. Buenos Aires: Heliasta, 2007, p. 172. "El problema de la distinción entre caso y fuerza. [...] El caso es un suceso externo y ajeno al deudor (y a la cosa: no vicios de la misma), independiente de su voluntad; además, para liberar al deudor, no ha de ser previsible o inevitable adoptando la diligencia debida. [...] El Cc. en tales supuestos habla, conforme a la tradición del Derecho común, de caso fortuito (arts. 1.093-3°, 1.136-1°), o fuerza mayor (arts. 457, 1.777, 1.748, 1.905), o de ambos (arts. 1.602, 1.625). La doctrina antigua distingue entre uno y otra: aquél sería producto de fuerzas de la naturaleza (terremoto) y ésta del hecho de un tercero (guerra), o aquél imprevisible y ésta inevitable; o el uno obstáculo surgido dentro del funcionamiento de la empresa (incendio) y la otra externa a él (robo). Mas en el Cc. (y, antes, en GARCÍA GOYENA), por lo común, ambas expresiones son intercambiables, y así suele entenderlo la jurisprudencia". J.L. Lacruz Berdejo, y otros, Elementos de Derecho Civil II: Derecho de Obligaciones. Volumen I: Parte general, Teoría General del Contrato. 5ª ed. Madrid: Dykinson, 2011, p. 174 y 175. "La fuerza mayor no es la vis máxima, sino la que no puede superar un buen padre de familia. La imprevisibilidad o inevitabilidad, que no son cualidades intrínsecas y objetivas del evento, sino relativas a determinada situación y a una concreta obligación de prevenir y evitar, dependen, así, del grado de diligencia exigible y la naturaleza de la obligación". J.L. Lacruz Berdejo, Ídem. En palabras de los tratadistas Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón, en relación a la fuerza mayor debe considerarse que "Aunque la línea dominante en la jurisprudencia es la no distinción del caso fortuito con la fuerza mayor en cuanto a los efectos, no ha dejado de hacerse eco de la diferenciación doctrinal de ambos eventos, y que ve el caso fortuito como el acontecimiento que tiene lugar en el interior de la empresa o círculo afectado por la obligación, mientras que la fuerza mayor sería el que se origina fuera, con violencia insuperable, y que cae fuera de lo que puede preverse en el curso ordinario y normal de la vida". L. Díez-Picazo y A. Gullón, Sistema de Derecho Civil: El contrato en general. La relación obligatoria. Volumen II. Tomo 1. 10ª ed. Madrid: Tecnos, 2013, p. 205." No cabe duda de que el cuadro fáctico descrito por la parte recurrente y demostrado con la documentación que acompaña el recurso, encuadra en los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, pues el fallecimiento del apoderado especial judicial de los codemandados constituye un hecho imprevisible e inevitable. Según la prueba aportada, la representación judicial y extrajudicial de la sociedad Mazabre Pesquero Cocal de Puntarenas S.A., recae en el presidente de la junta directiva con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma (ver certificación en imagen 15 del expediente electrónico del Juzgado), cargo que ostenta el señor [Nombre 002]. Al contestar la demanda, los coaccionados otorgaron al licenciado [Nombre 003], un poder especial judicial el 13 de febrero de 2019, un acto común en todo asunto judicial, mandato contemplado en el artículo 1289 del Código Civil. El profesional [Nombre 003] falleció el 18 de mayo de 2019 (ver certificación de defunción en imagen 102 del libro PDF del Juzgado); momento en el cual, a criterio de esta Sala, acaeció el hecho fortuito o fuerza que conforme al numeral 30.1 del Código Procesal Civil interrumpió los plazos procesales, pudiendo reiniciarse a partir de que el hecho cesara. No podía prever el recurrente el fallecimiento de su

apoderado, o al menos no existe prueba en el expediente de que conociera de la muerte de don [Nombre 003], prueba de ello es la misma tramitación del asunto, pues lo normal habría sido que una vez conociendo de aquel hecho, los accionados acudieran al despacho ya fuera nombrando otra persona apoderada o litigando personalmente. No resulta coherente que, si los codemandados conocían de la defunción de [Nombre 003], no acudieran al despacho a normalizar la situación procesal, máxime que se había dado contestación negativa de la demanda, ofrecido prueba y faltando aún por llevarse a cabo la audiencia y el dictado del fallo, amén de posibles impugnaciones. A lo anterior, debemos agregar que la prueba para mejor proveer admitida por esta Sala -expediente clínico de [Nombre 002]-, da cuenta de que esta persona durante la mayor parte del año 2019 afrontó serios problemas de salud, que desencadenaron en internamiento y sometimiento a trasplante de médula ósea, egresando del centro médico -Hospital México-, el 14 de setiembre de 2019, debiendo completar a partir de esa fecha, 60 días de aislamiento estricto pos trasplante (ver constancia n.° 5052-2019 en imagen 100 del expediente electrónico del Juzgado), por lo que es comprensible que esta situación también contribuyera a que el recurrente no conociera del fallecimiento del apoderado suyo y de la sociedad que representa, tolo lo cual fortalece la argumentación de que se presentaron hechos que constituyen un caso fortuito y de fuerza mayor -artículo 30.1 del Código Procesal Civil-, que imposibilitaron que ejerciera su derecho de defensa y el acceso a la justicia, pues, se repite, los plazos se interrumpieron a partir del momento en que el apoderado especial judicial de los accionados falleció. Por lo señalado, debe declararse con lugar el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, anular la sentencia emitida por el Juzgado de Trabajo de Puntarenas, n.° 2020000973 de las 19:54 horas del 18 de noviembre de 2020, así como todas las actuaciones judiciales hechas a partir del 18 de mayo de 2019, fecha en la que falleció el licenciado [Nombre 003]. Debe devolverse el expediente al despacho de origen para que se continúe con la tramitación del proceso. **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2024-000641 de las doce horas cuarenta minutos del doce de marzo de dos mil veinticuatro.**

I.5.B.15.- Plazos procesales: correcta interpretación del precepto procesal: "Las gestiones por medios electrónicos podrán presentarse válidamente hasta el final del día"

El artículo 147 del CPC de 1989 disponía: "*En todo plazo, el día de vencimiento se tendrá por concluido en el instante en que, según la ley, deba cerrarse el despacho ordinario del órgano jurisdiccional en donde haya de hacerse la gestión o practicarse la diligencia, pero serán admisibles y válidas las gestiones presentadas y las diligencias iniciadas en la hora exacta en que se cierran las oficinas judiciales*". Como punto de partida de este análisis, debe tomarse en consideración que dicha norma fue promulgada (y durante mucho tiempo se mantuvo vigente en esas circunstancias) cuando las gestiones escritas debían ser realizadas de forma presencial ante la

persona manifestadora del despacho del órgano jurisdiccional correspondiente, quien se encargaba de estampar el sello de “recibido” respectivo, con el detalle de los documentos presentados, la hora y la fecha de la gestión. En aquel entonces no existía la posibilidad material de remitir los escritos a través de medios tecnológicos (electrónicos o telemáticos) que permitieran otras formas de comunicación distintas al apersonamiento de los interesados al despacho judicial, como lo es el caso del fax -en lo que al asunto concreto interesa-. La nueva realidad tecnológica, que indudablemente cada día progresa en forma vertiginosa en comparación con la legislación procesal, obliga al operador del derecho a interpretar las normas en función del contexto y realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, sin obviar su espíritu y finalidad (canon 10 del Código Civil). Ello impone no otra cosa que habilitar a los sujetos procesales para que realicen sus actos procesales durante las veinticuatro horas del día final del plazo (sin sujeción al horario de apertura y cierre del despacho judicial), siempre que esas gestiones se lleven a cabo por medios tecnológicos. En estos casos, no resulta razonable interpretar que la hora de vencimiento del plazo es la misma que la contemplada en el artículo 147 del CPC, pues, en razón de la existencia y disponibilidad de otros medios de comunicación con el despacho judicial, queda superado el requerimiento de que sea un funcionario judicial quien reciba los documentos en forma física durante horas hábiles, y los selle con el “recibido”, toda vez que la comunicación tiene lugar entre los distintos dispositivos tecnológicos (en este caso, de fax a fax). Claro está, en esos supuestos, la presentación y recepción de documentos debe completarse como máximo a las 23:59 horas del día final del plazo (hora según el reloj o dispositivos del despacho), para poder reconocerles plena eficacia. Tal es la doctrina seguida por el cardinal 5 del Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial, invocado por la recurrente como sustento de su actuación. La postura aquí esbozada no sólo resulta acorde con la realidad ante la cual debe aplicarse la normativa procesal, sino también ampara el derecho al acceso a la tutela judicial efectiva y permite que se concrete la finalidad del precepto procesal, cual es precisamente dar aplicación a la normativa de fondo para resolver la controversia sometida a conocimiento del órgano jurisdiccional. No se trata -como lo interpreta el A quo- de un conflicto jerárquico de normas, donde el precepto legal parece ceder ante el reglamentario; tampoco se está en presencia de una especie de “ampliación del plazo” para realizar los actos procesales. Lo que se propone es una interpretación normativa no restrictiva, sino acorde a la nueva realidad social y tecnológica, que permita reorientar el sentido práctico de las normas procesales en beneficio de la aplicación del derecho sustantivo y la ulterior resolución del conflicto, a fin de materializar el acceso a la justicia. Se procura también armonizar el uso de las nuevas tecnologías con la legislación procesal, a fin de que las primeras resulten una herramienta eficaz a favor de la segunda, con el propósito de agilizar la tramitación y culminación de los procesos judiciales. Nótese que, aunque si bien por aspectos temporales la norma no resulta de aplicación al punto concreto objeto de agravio, el criterio interpretativo que se viene

exponiendo ya fue positivizado por el Código Procesal Civil de 2016 (Ley 9342), al señalar en su numeral 30.5 párrafo 4° que: “En todo plazo el día de vencimiento se tendrá por concluido, para efectos de presentaciones escritas, en el instante en que según la ley deba cerrar la oficina en donde deba hacerse la presentación. Las gestiones por medios electrónicos podrán presentarse válidamente hasta el final del día”. La precisión contenida en dicho precepto, sin duda, actualiza la legislación procesal de acuerdo a la nueva dinámica social de comunicación, y permite a los tribunales de justicia adaptarse a esa realidad continuamente cambiante. Así las cosas, a la luz de las consideraciones expuestas, estima esta Sala que el A quo erró en la interpretación y en la aplicación del numeral 147 del CPC de 1989, al tener por extemporánea la contestación de la demanda, al declarar rebelde a la accionada y al tener los hechos de la demanda como contestados afirmativamente. También se verifica la inaplicación del artículo 5 del Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial. Ello se tradujo en una evidente indefensión para la parte accionada, pues, en virtud de los efectos procesales de la declaratoria de rebeldía, en sentencia no se valoró su oposición a la demanda en los términos como fue planteada (tanto en sus argumentos como en sus pruebas de descargo), y el asunto culminó con una condena pecuniaria en su contra. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001996-F-S1-2022 de las nueve horas veinte minutos del trece de septiembre de dos mil veintidós.**

I.5.B.16.- Plazos procesales: diferencia entre suspensión e interrupción de plazos. Aplicación complementaria y/o supletoria del CPC en supuestos previstos CPCA

Este Órgano Colegiado, estima, los respetables argumentos de la parte recurrente, no son de recibo, en razón de lo siguiente: En primer término, cabe indicar, el principio general de improrrogabilidad de los plazos, previsto en el numeral 30.1 del Código Procesal Civil, en concordancia con el 220 del Código que rige la materia, es susceptible de ser excepcionado, de conformidad con lo dispuesto por el propio ordenamiento jurídico, son dos los supuestos en que ello ocurre, a saber: La suspensión y la interrupción del proceso. Los casos de suspensión del litigio, ocurre por causas, expresamente previstas por el legislador (artículo 34 CPC, 220 CPCA), en las que se prevén situaciones procesales trascendentes para el pronunciamiento de fondo o su terminación anticipada, así como el derecho de defensa de las partes, en las cuales resulta indispensable detener el transcurso de los plazos procesales. En el Código Procesal Contencioso Administrativo, se regulan ejemplos claros de lo anterior, es posible citar, entre otros los siguientes: Cuando se solicita completar el expediente administrativo, desde que se presenta la gestión hasta tanto se cumpla por parte de la Administración (artículo 55.2); en los procesos cuyo objeto es la impugnación de conductas omisivas, y se ha acudido directamente a la vía jurisdiccional, opera la suspensión hasta por un máximo de 15 días hábiles, a efecto de que el jerarca supremo cumplimente la conducta debida, (ordinal 35.2); de igual forma se suspende desde que se solicita la acumulación

de procesos, hasta tanto se resuelva en definitiva (canon 47.3). Sin dejar de lado, la posibilidad que asiste a las partes para de común acuerdo solicitar la suspensión del proceso, por un período razonable, a fin de buscar diversos mecanismos alternos para la solución del conflicto, (artículo 79 del citado cuerpo normativo). Por otra parte, tratándose de la interrupción del proceso, el artículo 30.1 párrafo II del Código Procesal Civil, expresamente señala, que el mismo acontece por razones de fuerza mayor o caso fortuito, lo cual atiende al Principio General del Derecho, según el cual: "Al impedido por justa causa, no le corren plazos", el legislador no proporciona una lista de estos supuestos -como otrora la contenía el art. 201 del CPC hoy derogado- sino que lo deja a la apreciación del Tribunal, de oficio o a instancia de parte, no obstante lo anterior, la práctica forense, permite señalar entre los más comunes: motivos de enfermedad o muerte, de las partes, sus representantes o abogados; hechos de la naturaleza como terremotos, huracanes o en tiempos más actuales, la situación provocada por la pandemia COVID 19, también los cierres de carreteras por bloqueos en manifestaciones de protesta ciudadana; en todos estos supuestos, los criterios de: lógica, razonabilidad y de garantía de acceso a la justicia imponen la interrupción del plazo, como ya se dijo, de oficio o gestión de parte, estableciendo el ordenamiento jurídico, que el reinicio del plazo opera en el momento en que hubiere cesado la causa. Obsérvese, el límite de eficacia impuesto por el legislador en la norma de cita, en estos casos es: "[…] No serán eficaces dichos motivos, cuando se aleguen por la parte que ha gestionado después de ocurridos o no se invoquen dentro de los cinco días después de haber cesado. **Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Primera. Voto n.° 020-2022-I de las catorce horas con treinta minutos del diecisiete de enero de dos mil veintidós.**

I.5.C.- Doctrina complementaria

- García-Varela Iglesias, R. (2021). Camino a la inmediación digital en justicia: juicios y actos procesales remotos. *Diario La Ley*. 8. https://diariolaley.laleynext.es/dll/2021/06/17/camino-a-la-inmediacion-digital-en-justicia-juicios-y-actos-procesales-remotos

- Amérigo, J. L. (2024). Los ciberataques como causa de fuerza mayor a los efectos de la interrupción de los plazos procesales conforme al artículo 134.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*. (65), 4. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9835718

II Módulo

II.1.- La actividad procesal defectuosa

La justicia no debe ser tardía, pero tiene que ser justicia. La celeridad exigible es la que sea compatible con la tutela judicial efectiva sin indefensión.

Javier Pérez Royo (2005).

II.1.A.- Sinopsis

De forma preliminar, la persona participante del curso debe leer los artículos 31 a 34, CPC. En tal contexto jurídico-positivo, irradia un paradigma que ha sido bien receptado por la doctrina jurisprudencial, según se podrá cotejar de seguido.

II.1.A.1.- Actividad procesal defectuosa: procedencia e improcedencia de la nulidad

Tradicionalmente, el estudio de las patologías procesales iniciaba su abordaje de forma incorrecta, porque se ajustaba el lente de análisis sobre el *efecto* con prescindencia de *la causa*; es decir, se discutía arduamente acerca de la nulidad procesal, olvidando que *antes* (y primero que todo) se tenía una actividad procesal, cuya validez, corrección, conservación, saneamiento o posible subsanación eran necesariamente objetivos previos que habrían de recorrerse y/o agotarse antes de llegar al efecto jurídico de decretar una nulidad procesal, la cual debería adoptarse —en tesis de principio— como una especie de *ultima ratio*.

Por esta razón, en este componente, impera un cambio de paradigma. El ejercicio indiscriminado de adoptar nulidades procesales y preguntar después ha quedado desterrado. A estas alturas de la maduración histórica del derecho procesal, se entiende que, en no pocas ocasiones, el decreto automatizado de una nulidad procesal puede generar mayores perjuicios que los que busca corregir. El CPC (Ley N.° 9342) cambió las concepciones. De suerte tal, en la actualidad y de cara a su tratamiento, primero deben valorarse la trascendencia[31] que reporta el defecto del acto procesal, así como

31 Conviene señalar que muchas de las concepciones teóricas que concretiza el CPC sobre la actividad procesal defectuosa ya habían sido delineadas por la jurisprudencia nacional. Las buenas regulaciones no crean institutos por "generación espontánea", sino que, orientadas por un factor de utilidad social, plasman normas que emergen de las necesidades humanas que reporta la realidad experimentada en un tiempo y espacio determinados. Sea como fuere, el mérito que presenta el texto de la norma procesal vigente radica en lograr recoger en pocos artículos (cfr. arts. 31 a 33, CPC) unas máximas sintetizadas que respaldan desde el marco jurídico-positivo el enfoque que debe tener la actividad procesal defectuosa. Sobre el principio de trascendencia en materia de nulidades, previamente se había indicado: *"[…] Por otro lado, la doctrina y jurisprudencia más moderna se han manifestado en contra del procedimentalismo, o sea, de la nulidad per se, en virtud del cual los procesos se convierten en fines en sí mismos y no -como realmente debe ser- en medios para una mejor realización de la justicia. Al respecto dijo la Sala Constitucional en su voto 2001-10198, al señalar: "el principio de trascendencia expresado en la máxima francesa "pas de nullité sans grief", es decir, no hay nulidad –y por ende retroceso del procedimiento- sin verdadero perjuicio; atrás debe quedar la degeneración de los procedimientos que son consecuencia de la sublevación del formulismo y que conspira contra el principio constitucional de celeridad. Por otra parte, el saneamiento del acto, –cuando la naturaleza del defecto lo exija- debe ser útil a las partes; la invalidez del acto no debe ser declarada si el acto defectuoso consiguió el fin propuesto en relación con los interesados y no afectó de manera sustancial los derechos*

la efectiva indefensión causada, existiendo diversas posibilidades (v. gr., subsanación, convalidación, conservación) antes de su anulación.

La *balanza* que acompaña a la deidad Temis no puede ser vista como un mero adorno que reposa impávidamente sobre los estantes de nuestras oficinas, pues en realidad representa un instrumento imprescindible de la función jurisdiccional.

En el tratamiento de la actividad procesal defectuosa, impera un claro sentimiento de *equilibrio*, pues, desde el plano jurisdiccional, es igualmente reprochable: *i.* no subsanar cuando exista indefensión, como: *ii.* "anular por anular", cual fin en sí mismo. Lo anterior conlleva, como se expone de seguido, a que antes de valorar la procedencia o no de una nulidad procesal, se deba agotar una serie de posibilidades y requisitos, lo cual —se insiste— es una buena dosis de sano equilibrio jurisdiccional, el cual, al decir de Atienza (2013), puede ser quizá el más preciado de los dones de la judicatura. Al respecto, el connotado profesor de la Universidad de Alicante menciona:

> Seguramente la virtud más importante de un juez[32] (y de la que ha de quedar algún reflejo en una sentencia) sea el *equilibrio*. Un equilibrio entre las dosis de imaginación que se necesitan para encontrar soluciones innovadoras que permitan hacer justicia y la exigencia de ser coherente —y leal— con el sistema bajo (no 'sobre') el que opera; entre la capacidad de análisis teórico y de utilización de categorías abstractas, y la conciencia de que todo ello debe resultar aplicable a la práctica, al caso que se trata de resolver; entre la modestia, la auto restricción y la resistencia al activismo judicial, y el valor necesario en ocasiones para resistir todo tipo de presiones (provenientes del poder político, económico, de los medios de comunicación o de los propios jueces); entre las convicciones morales fuertes y la exigencia de no imponérselas a los demás, a no ser, que lo que esté en juego sean los derechos fundamentales de los individuos (Atienza, 2013, p. 154)[33].

En adición, una visión procesal instrumental, antiformalista y garante de los derechos fundamentales que se nutra ampliamente de diversos corolarios específicos de la teoría de la actividad procesal defectuosa, tal y como lo son: *i.* el principio de trascendencia de las nulidades (no hay nulidad por nulidad misma), *ii.* el principio de conservación de los actos procesales (evitar la eliminación innecesaria de actos o etapas del proceso), *iii.* el principio de incomunicabilidad de las nulidades (in-

y las facultades de los intervinientes". Destacado es propio. Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Segunda. Voto n.º 214-2021-II de las quince horas treinta minutos del cuatro de junio de dos mil veintiuno.

32 El suscrito autor es partidario de las políticas de lenguaje inclusivo que se han impulsado en diversos sectores institucionales del país. Sobre este particular, se recomienda revisar algunas publicaciones (v. gr., Alfaro, 2015) que brindan pautas prácticas para su implementación en el contexto judicial. Sin embargo, desde en el ámbito ético-investigativo, se respetan la visión e integridad de las citas que se utilizan.

33 La referencia y su explicación más a fondo también se encuentran en: Gama, L. (2023). *Manuel Atienza, el activismo judicial y el consejo de Circe*. *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. (46). 161-176.

dependencia o autonomía de la patología decretada[34]), etc., deriva consecuentemente en una noción altamente *restrictiva* en cuanto al decreto de nulidades procesales, ya que, a fin de cuentas, la clave en esta materia es determinar efectivamente la ocurrencia o no de una verdadera *indefensión*[35] como un parámetro indicativo *sine qua non* que debe ser comedido antes que cualquier otro abordaje posterior.

II.1.A.2.- Subsanación y conservación

El género de las nulidades jurídicas, así como las correspondientes posibilidades de conservación y subsanación, no son exclusivas del derecho procesal, pues más bien provienen del derecho

34 En el momento de examinar la declaratoria judicial de una eventual nulidad procesal, la persona juzgadora debe ser altamente prudente para evitar la eliminación de aquella actividad procesal que no esté afecta de patologías o bien, de aquella que aun estándolo, no sea útil su eliminación por no causar indefensión de ningún tipo. La proyección consecuencial de la declaratoria de la nulidad debe quedar circunscrita allí donde exista real *indefensió*n, lo cual evita la aplicación indiscriminada del denominado *"efecto dominó"* o *"efecto cascada*" que implicaría que al suprimir alguna resolución o actuación procesal toda la demás esté destinada al mismo destino. La excepción lo será cuando se denote la interconexión efectiva y la comunicabilidad de las causas que acuerpan el surgimiento de la activad procesal defectuosa. Al respecto se ha indicado: "*La declaratoria de invalidez se circunscribe al acto concreto salvo que se trate de actos independientes en que deba considerarse el efecto "cascada", pues los actos se concatenan unos con otros, al punto de que no es posible su individualización total " De allí se deriva el principio de conservación de los actos, de manera que no es importante el origen del vicio procesal, sino que interesa es evaluar sus efectos reales en el proceso. El juez al decidir la exclusión de un acto o etapa procesal no debe analizar los vicios en su origen, sino en sus efectos, determinando si tales yerros en el proceso han producido irreparable indefensión o no pueden ser subsanables.* Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Segunda. Voto n.º 214-2021-II de las quince horas treinta minutos del cuatro de junio de dos mil veintiuno.

35 La teoría de la actividad procesal defectuosa está cimentada en el terreno firme del debido proceso y más puntualmente del derecho de defensa. El buen procesalista tiene que ser un constitucionalista de cepa. No existe margen para abstracciones inertes, pues en definitiva la declaratoria de una nulidad procesal no puede ser otra cosa más que la salvaguarda del alguno de los tantos corolarios del derecho fundamental de defensa consagrado constitucionalmente (v. gr., debida notificación, garantía efectiva del contradictorio, bilateralidad de la audiencia, derecho de ser oído, oportunidad para la preparación de alegaciones, debida representación judicial, respeto de los plazos otorgados, motivación de la resoluciones orales y escritas, derecho a la admisión, práctica y valoración de la prueba válidamente presentada, resguardo de alguna condición de vulnerabilidad particular, lenguaje claro, etc.). En tal sentido, se ha reseñado: *"La teoría de las nulidades procesales existe, en definitiva, para garantizar el debido proceso, mismo que encuentra su principal manifestación en el derecho de defensa de las partes. El debido proceso se hace realidad, no necesariamente cuando las partes se defienden, sino cuando a éstas se les da la oportunidad de hacerlo. El análisis para su declaración no puede ser meramente objetivo. […] La nulidad tiene como finalidad sanear vicios en el procedimiento, pero aquí, ya consumadas varias etapas, que no se cumplieron en forma correcta, no podría servir para analizar las bondades o no de lo resuelto, pues la parte demandada no ha tenido una verdadera oportunidad para pronunciarse sobre la acción presentada por los actores. No siendo posible corregir el vicio en esta instancia pues se debe sustanciar el proceso mediante el debido proceso, ni constando información sobre la representación de la demandada, considera este Tribunal se ha producido indefensión y se ha violado el curso normal del procedimiento, se trata de un defecto que no puede ser subsanado, artículos 31.1, 31.2, 32.1. y 32.2 procesales, y que amerita la nulidad del fallo".* Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º 321-04-2020 de las catorce horas cuarenta minutos del veintiséis de octubre de dos mil veinte.

sustancial o de fondo (Cfr. art. 835 y siguientes, CC[36], y art. 158 y siguientes, LGAP[37]). La subsanación

36 La teoría de la patología negocial cuenta con diversos enfoques doctrinarios que suelen generar alguna "crispación didáctica" cuando se aborda su estudio en la aulas universitarias. Luego, dada la claridad expositiva y virtud sintética, resulta conveniente compartir lo expuesto en el siguiente extracto jurisprudencial pues con buen tino, se engarza la concepción teórica con las exigencias pragmáticas. Sobre el particular se indicó: *"[…] No hay duda del notable desarrollo conceptual y doctrinario en cuanto a la denominada patología negocial, acaecido sobre todo en el pasado siglo XX, donde se replantearon muchas categorías y conceptos del Derecho Civil esbozados por la legislación y doctrina francesa del siglo XIX. La doctrina alemana e italiana, desde inicios del siglo XX fundamentalmente, se dieron a la tarea de distinguir entre conceptos como invalidez e ineficacia. La primera, referida a vicios congénitos del negocio jurídico, que afectan su formación, donde comúnmente se distinguen las categorías de la nulidad (ausencia total de un elemento esencial) y la anulabilidad (presencia de elementos viciados), las cuales pueden ser absolutas (cualquier interesado puede hacerlas valer) o relativas (solo la pueden hacer valer lo sujetos expresamente legitimados por el ordenamiento jurídico). Como ejemplos de nulidades tenemos la ausencia de voluntad, ilicitud del objeto y la causa. Cabe destacar que la denominada lesión, es en doctrina un supuesto de causa viciada, ya sea por estado de necesidad o un excesivo e inaceptable desbalance de las contraprestaciones al momento de realizar el negocio. Supuestos de anulabilidad serían, por citar alguno, el error o la violencia. La ineficacia, en cambio, no se refiere a los elementos necesarios para la formación del negocio jurídico, sino a vicisitudes que afectan la producción de sus efectos, como serían las condiciones (suspensivas o resolutorias), términos (inicial o final), la revocación (decisión voluntaria de dejarlo sin efecto cuando ello sea permitido), la resolución por incumplimiento contractual (permitida en los contratos bilaterales sinalagmáticos) y la resolución por excesiva onerosidad sobreviniente. Sin embargo, no es pacífica en doctrina y mucho menos a nivel legislativo, la categorización antes expuesta. […]. Nuestra legislación civil fue desarrollada fundamentalmente siguiendo las normas y principios de la Codificación Napoleónica de 1800 a 1804, año en el cual se promulgó el Code Napoleón. El Código Civil de Costa Rica de 1886, seguía esta corriente codificadora francesa, en una época en la cual no se vislumbraba aún el desarrollo de la teoría de la patología negocial alemana e italiana. En este contexto, nuestro Código Civil no sigue de manera precisa la utilización de términos como recisión, resolución, nulidad o anulabilidad. No desarrolló la temática de la recisión por lesión, pues utiliza el término recisión de manera genérica para referirse a supuestos en los cuales un contrato pierde sus efectos, ya sea por invalidez o por ineficacia según las nuevas corrientes dogmáticas. […]. Por ende, también es frecuente que, en los procesos judiciales, las partes utilicen de manera laxa este vocablo. Tomando en cuenta estas situaciones, lo procedente es una interpretación sistemática de las demandas, donde no solo se tome en cuenta la literalidad de un término -sobre todo cuando no es utilizado o comprendido unívocamente-, sino de manera conjunta los hechos y sus fundamentos".* Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto n.° 231 de las nueve horas veintiséis minutos del ocho de mayo de dos mil diecinueve.

37 En la sede de lo contencioso-administrativo, se ha proyectado: *"[…] Sin el ánimo de ahondar en la teoría del acto administrativo y su régimen de validez e invalidez, dada su vasta extensión legal, doctrinal y jurisprudencial, resulta de utilidad mencionar -para resolver la presente causa- que todo acto administrativo se considera válido cuando es conforme sustancialmente con el ordenamiento jurídico, entendido este en su sentido más amplio, como el conjunto de normas y leyes vigentes en el país. Lo anterior deriva de la doctrina que fue positivizada en el canon 128 de la Ley General de la Administración Pública. Así planteadas las cosas, el acto administrativo será válido cuando sus elementos se encuentren sustancialmente conformes al ordenamiento jurídico, por lo que, para poder examinar dicha validez se debe tener claridad sobre los elementos que lo conforman. Los componentes del acto se han subdividido en los elementos materiales u objetivos como lo son el motivo, el contenido y el fin, entre los elementos subjetivos, tenemos el procedimiento, el sujeto y la forma. Conforme los define la Ley General de la Administración Pública, el motivo constituye el antecedente fáctico que desencadena la actuación administrativa. Corresponde al supuesto de hecho del acto administrativo y justifica la emisión de éste, como manifestación unilateral de la voluntad de la Administración capaz de producir efectos jurídicos, imponiendo obligaciones u otorgando derechos. Lo anterior es lo que dispone el canon 133 de la LGAP. El contenido del acto consiste en lo que la Administración dispone, manda u ordena, que se encuentra regulado en el artículo 132 LGAP. Por su parte, el fin consiste siempre de manera específica en la satisfacción del interés público que está a cargo del órgano o ente en el ejercicio de una determinada competencia, de acuerdo con el numeral 131 LGAP. En cuanto a los elementos subjetivos del acto, se encuentra el sujeto, que corresponde a quien dicta el acto, para lo cual debe contar con investidura, competencia y titularidad. Por otro lado, el procedimiento, se define como la obligación de la Administración Pública de seguir un cauce o íter procedimental, entendido éste como una serie concatenada de actuaciones de manera previa a la emisión del acto administrativo tendentes a un fin, cuyo objeto más importante según lo dispone el artículo 214.2 de la Ley General de la Administración Pública es la búsqueda de la verdad real. El último elemento formal del acto administrativo es la forma, que es la manera como se exterioriza o manifiesta el acto administrativo. Deriva de este elemento formal, la obligación de la Administración de justificar adecuadamente sus decisiones, por medio de la motivación de sus actos, en tanto la motivación*

procesal es un correctivo prioritario que debe emplearse antes que decretar cualquier tipo de nulidad procesal; en otras palabras, la subsanación es una posibilidad que debe ser agotada de forma *prevalente*, siendo consecuentemente la nulidad una medida residual, extrema y subsidiaria que opera en escenarios excepcionales.

En esa orientación, el numeral 31.1, CPC, explica: "*Los defectos de los actos procesales deberán ser subsanados siempre que sea posible. Se convalidarán y se tendrán por subsanados cuando no se hubiera reclamado la reparación del vicio en la primera oportunidad hábil".*

Como es de notar, la regulación en comentario apuesta en la medida de lo posible por buscar de forma prioritaria la subsanación de los defectos de los actos procesales, imponiendo incluso una clara y contundente regla de *preclusión*, al estimar que, en caso de que no se haya reclamado el vicio en la primera oportunidad hábil, el acto procesal se tiene por convalidado de pleno derecho. Lo anterior se erige en una respuesta acorde con el debido proceso, en tanto proyecta una especie de consentimiento del derechohabiente que hace deducir la ausencia de indefensión en asocio con la garantía del derecho defensa, al presumirse que el silencio —o si *no* se reclama la irregularidad en el momento procesal oportuno por parte del legitimado— es indicativo de la falta de un perjuicio y, por ende, hace innecesaria cualquier valoración respecto a la nulidad del acto o la actividad procesal.

El derecho procesal no establece asociaciones con el desorden y la anarquía. Cuando en el proceso civil, se postula la preclusión procesal, en su sentido más profundo, se está defendiendo abiertamente una concepción constitucional de seguridad jurídica que a su vez resguarda la dignidad, el debido proceso y la tutela los derechos fundamentales de las personas sometidas a juicio.

Como se analizó en la Sesión I de este *Curso autoformativo*, el citado principio está contemplado en el numeral 2.9, CPC, y ha sido definido por la doctrina como: "el efecto de un estadio del proceso que, al abrirse, clausura definitivamente el anterior. Esto es que el procedimiento se cumple por etapas que van cerrando la anterior, como, según los autores, las esclusas de un canal". (Véscovi, 1984, p. 69).

Por otro lado —y a efectos de evitar cualquier equívoco conceptual—, es menester bosquejar que, incluso, en casos extremos, si se ha acordado y decretado alguna nulidad procesal, aquella

significa la explicación, fundamentación o justificación que la Administración brinda en el dictado de un acto administrativo. Se ha dicho que "motivar un acto administrativo" es reconducir la decisión que en el mismo se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge. Por otro lado, la otra cara de la moneda, que es precisamente cuando el acto sufre la patología de la invalidez, se ubica en el canon 158 de la LGAP, que dispone que "la falta o defecto de algún requisito del acto administrativo, expresa o implícitamente exigido por el ordenamiento jurídico constituirá un vicio de éste. Será inválido el acto administrativo sustancialmente disconforme con el ordenamiento jurídico". Por su parte el artículo 166 de la citada Ley indica: "Habrá nulidad absoluta del acto cuando falten totalmente uno o varios de sus elementos constitutivos, real o jurídicamente". De esta forma, la validez del acto se encuentra supeditada al cumplimiento y presencia en forma perfecta de los elementos que lo constituyen". Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 2024000753 de las dieciocho horas con dieciséis minutos del siete de febrero de dos mil veinticuatro.

siempre se dimensiona en el sentido de evitar el máximo de afectación o daños colaterales dentro del *iter* jurisdiccional. Por ejemplo, si, en un juicio ordinario civil de mayor cuantía por una denominada "responsabilidad civil colectiva" (Argüello, 2021), se demanda a un grupo de interés económico, se notifica a todos notarialmente, y solo uno de los accionados alega y comprueba que existe un vicio en su notificación. No se anula todo actuado, pues la notificación es válida con respecto a la de los demás, aspecto donde debe ser conservada, así como toda la actividad procesal que penda de ella y que, por tanto, no está viciada ni genera indefensión.

En estos linderos del razonamiento, el derecho procesal se erige en enemigo del desperdicio y se enfila en una sana corriente ahorrativa que postula maximizar la eficiencia y el mínimo de costes, razón por la cual la ley adjetiva se declara enemiga de cualquier ejercicio azaroso de la potestad anulatoria por parte de los tribunales de justicia. La justicia y la eficiencia son caras de una misma moneda.

Dentro del ámbito del derecho comparado se habla de los grandes impactos que ha tenido la corriente del análisis económico del derecho en el examen de diversos institutos del ordenamiento jurídico (v. gr., Coase, 2002; Posner, 1998 o Bullard, 2002).

Luego, desde nuestra orientación académica, aquella metodología no solamente es predicable en los sistemas del denominado *Common law*, sino también en los países de corte romano-germánico. Asimismo, su abordaje no solo se circunscribe a temas de derecho sustancial (v. gr., seguros, responsabilidad civil, contratación, propiedad privada, regulación económica, sanciones, materia impositiva, derecho del consumo, gobierno corporativo, etc.), sino también merece su plena "carta de ciudadanía" dentro del marco del derecho procesal, siendo imperativo su abordaje para aquellos planteamientos de reformas procesales que siquiera miden el impacto económico que exigen, así como lo superfluo de ciertos requisitos de admisibilidad, reiteración de actividades en ciertas etapas procesales, bifurcaciones procedimentales redundantes, reiteración de pleitos por falta de aplicación rigurosa de la cosa juzgada, integraciones colegiadas innecesarias, fases recursivas insustanciales, o bien, los "costos hundidos" que puede tener en general un proceso judicial antes de arribar al dictado de una sentencia que resuelva el mérito del conflicto.

Lo recién indicado introduce a su vez la variante de la incomunicabilidad de las nulidades. De este modo, cabe insistir que, en caso de que se deba decretar la invalidez de un acto procesal, esto no acarrea necesariamente (como si fuera un "efecto cascada") la nulidad de los demás, existe por regla una clara separación, autonomía e independencia entre los distintos "actos procesales"[38].

De suerte tal, solo en casos de estricta necesidad o por mandato expreso de ley, se puede disponer la nulidad derivada de actos y actuaciones procesales cuando se comprueben un estrecho vínculo

38 De allí surge la importancia del debido encuadre teórico de esta categoría como se perfiló en la Sesión V del Módulo I de este *Curso autoformativo.*

y conexidad que hagan imposible mantener la vigencia de aquellos actos dependientes, vinculados o producidos por un acto antecedente que obliga a disponer una anulación conjunta o en masa, siempre y cuando, claro está, exista indefensión.

Por definición, la lógica obliga a ponderar y dimensionar caso por caso qué se puede conservar[39] y qué no, dónde hay comunicabilidad y dónde no. En suma, la clave en esta materia viene impuesta por el sano discernimiento que puede generar la persona juzgadora con una correcta teoría de la actividad procesal defectuosa y la brújula del acaecimiento de indefensión para alguna de las partes del proceso.

II.1.A.3.- Procedencia e improcedencia de la nulidad

En el sucesivo apartado de la investigación, se realiza una bifurcación analítica respecto a las razones para decretar o denegar la nulidad de un acto procesal. En tal sentido, se presenta de seguido una serie de razonamientos acerca de lo que supone determinar la ocurrencia de una afectación al derecho de defensa de las partes y/o intervinientes de un proceso judicial.

II.1.A.3.a.- Procedencia de la nulidad

En una charla brindada en los Tribunales de Justicia de Puntarenas con ocasión de la entrada en vigencia del nuevo proceso civil, el profesor León (2016)[40], juez de apelación civil y corredactor de la Ley N.° 9342, explicó qué tan negativo era “no subsanar” como “anular por anular”.

Por lo tanto, el operador jurídico debe ser muy consciente del peso que tiene en un expediente judicial la decisión que tome respecto a la procedencia o no de la actividad procesal defectuosa.

---

39 Antes de la entrada en vigor de la Ley N.° 9342, algún sector jurisprudencial ya había realizado eco reiterativo de tal noción. Incluso, en el siguiente precedente que se comparte, se hace cita de un voto de 1990 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, reconoce que inclusive antes de la entrada en vigor del Código Procesal Civil de 1989, ya existían bases normativas para sustentar el carácter restrictivo de las nulidades procesales. Sin embargo, aquellas nobles ideas francamente fueron tiradas a la cuneta en la práctica forense, pues durante décadas, *la regla* fue siempre que la nulidad y la conservación devinieron en *lo excepcional*. Sobre el mencionado, se comparte el siguiente extracto: *“[…] En materia de nulidades, el principio que prevalece es el de conservación de los actos procesales, según el cual únicamente es posible anular una actuación o una resolución cuando se hayan obviado ritos indispensables para la buena marcha del procedimiento o se violente el debido proceso, sumiendo a la parte perjudicada en indefensión. En esa línea de pensamiento, la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte ha expresado: “[...] en lo posible se debe evitar decretar una nulidad, pues a ésta sólo se debe recurrir excepcionalmente, cuando sea necesario para orientar el curso normal del proceso o para evitar indefensión, y aun así, se debe desechar la nulidad, si es posible reponer el trámite o corregir la actuación sin perjuicio de los demás procedimientos, conforme lo disponen expresamente los artículos 385, párrafos 6º y 8º, y 890, del Código de Procedimientos Civiles anterior, que corresponden ahora a los números 194 a 197, 315, del Código Procesal Civil vigente y la doctrina que los informa*”. (Voto n.º 080-F-90 de 9 horas 20 minutos del 9 de marzo de 1990). Tribunal de Apelación de Trabajo del I Circuito Judicial de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 030338-2020 de las diez horas y veinte minutos del veintinueve de julio de dos mil veinte.

40 Otra ponencia de relevancia del maestro Dr. José Rodolfo León Díaz, asociada con la temática en estudio sería: *Actos procesales, medios tecnológicos y oficina judicial.* Recuperada de: https://www.youtube.com/watch?v=JOOcyM9zZM4. Asimismo, resulta de gran relevancia la charla denominada: *Cinco años de vigencia del CPC: logros y desafíos.* Recuperada de: https://www.youtube.com/watch?v=rMjdRRPgiXk&t=5306s

Debe quedar claro que el basamento habilitante para declarar la nulidad de los actos procesales se asocia con la respuesta que se dé a la siguiente incógnita: *¿Existe indefensión en el presente proceso*[41]*?* De esta forma, el desarrollo tuitivo de una noción constitucionalista del proceso civil y la interiorización de lo que significa el derecho fundamental de defensa crean la superficie necesaria sobre la que se debe partir para solventar los supuestos de "crisis procesal", y la actividad procesal defectuosa suele ser su más asidua representante.

Se habla de indefensión cuando existe afectación del derecho de defensa, pero, como ya se ha insistido, en el núcleo vital integrante de las garantías del debido proceso, las conceptualizaciones pueden resultar trilladas e insuficientes, por lo que a continuación se expone un ejemplo.

Piénsese en un proceso sumario civil en el cual se dicta el auto que convoca a las partes a la audiencia única. Sin embargo, por un error del sistema informático del Poder Judicial, solamente se hacen cuatro intentos para comunicar a la parte actora dicho señalamiento en el número de fax indicado para atender notificaciones, dando un resultado negativo.

Con todo, dos días antes de la realización de la citada audiencia oral, la parte actora presenta un escrito en el que amplía la pretensión, pero, aun con la presentación del memorial, la parte actora no comparece a la audiencia y, en consecuencia, se dicta una resolución oral que tiene por desistida la demanda (cfr. art. 50.2.4, CPC). Se le comunica tal pronunciamiento por escrito a la aludida parte accionante, pero para efectos netamente informativos.

Ante la sorpresa, la parte demandante presenta el correspondiente recurso de revocatoria y apelación en subsidio contra la resolución oral que pone fin al proceso (cfr. art. 67.3.2, CPC), así como también un incidente de nulidad frente al acta de notificación, pero seis días después de haber conocido el acto procesal defectuoso.

Ahora, la motivación y consecuente solución del ejemplo construido pasan por establecer en un primer momento que la resolución que convocó a audiencia única fue mal notificada, pues viola lo dispuesto en el numeral 50 de la Ley de Notificaciones (Ley N.° 8687). Tal quebranto de la forma de notificación en modo alguno se tiene por subsanado mediante la ampliación de la demanda que presenta

41 En sede casacional, también es factible invocar la generación de actividad procesal defectuosa. La exigencia para la procedencia de esta causal en tal recurso extraordinario es que se constate la vulneración esencial del debido proceso, y que la irregularidad "no se haya subsanado conforme a la ley" (cfr. art. 69.2.1, CPC). Por ejemplo, la omisión de brindar el plazo o espacio para que las partes brinden sus conclusiones constituye un vicio generador de actividad procesal defectuosa, según da cuenta el siguiente precedente: *"[…] se ha incumplido con la obligación legal de otorgar el plazo correspondiente a fin que se aleguen las conclusiones, lo cual no solo quebranta el dispositivo procesal dispuesto al efecto, sino que dicha omisión constituye también una infracción irremediable al debido proceso, impidiendo a las partes alegar de bien probado y arribar a las conclusiones que en su criterio, la prueba y actuaciones procesales determinaron, circunstancia que obliga a acoger el cargo. Se declara con lugar el recurso de casación por motivos procesales. Se casa el fallo recurrido*". Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000605-F-S1-2021 de las once horas del dieciséis de marzo de dos mil veintiuno.

la accionante, ya que tal acto de parte no implica *per se* que se diera por notificada del señalamiento previsto, o bien, que diera por convalidado el vicio aludido.

En tal contexto de razonamiento, el *quid* resolutivo radica en una lectura instrumental y teleológica del numeral 33.1 del CPC, puesto que el defecto en la notificación[42] (actuación) de la convocatoria a audiencia complementaria implica un *vicio esencial* que ocasiona una severa indefensión, dado que la parte siquiera puedo hacerse presente al señalamiento y, por ende, bien se podría argumentar que no está sujeta al plazo preclusivo previsto en dicha norma.

Por tanto, el incidente de actividad procesal defectuosa es procedente y, por su conexión y dependencia lógica (cfr. art. 31.2 interpretado *a contrario sensu,* CPC) se debe declarar la nulidad absoluta de la resolución que tuvo por desistida la demanda ante la inasistencia a audiencia única. Finalmente, por falta de interés actual, se rechazaría cualquier otro medio de impugnación interpuesto, porque ya la resolución que tuvo por desistida la demanda fue anulada, sin esquivar que la nulidad que se alegó vía incidental no podría ser invocada de forma concomitante con los recursos de revocatoria y apelación (cfr. art. 33.1, CPC), pues véase que aquellos iban dirigidos contra una resolución oral y, como la parte actora no estaba presente en la audiencia, lógicamente no podía invocarla.

42 La indebida notificación suele ser la plataforma argumental más invocada por los y las litigantes para darles contenido a los incidentes de nulidad y recursos con nulidad concomitante que se presentan en materia cobratoria, sean procesos monitorios dinerarios, o bien, de ejecución pura. Sin embargo, en el ámbito forense, se suele alegar con algún grado de generalización tales causales y/o agravios sin acuerpar las motivaciones o exigencias probatorias para su debida procedencia. No obstante, en la jurisprudencia patria se detectan diversos casos donde aquella actividad procesal defectuosa por vicios en la notificación sí resulta procedente, según se puede apreciar en el siguiente extracto: *"El remate es un acto complejo cuya eficacia depende de una serie de requisitos relacionados con su convocatoria, con la comunicación efectiva a todos los interesados, la realización del acto y el depósito efectivo de la oferta y posterior adjudicación. La parte demandada indica que lo resuelto sobre la aprobación del remate es nulo por carecer de uno de los requisitos formales para su aprobación, como lo es la notificación previa y oportuna de la parte accionada. […]. Revisados el asunto, se observa que en el proceso, existe un acta de notificación notarial donde se verifica que la parte accionada fue notificada en su domicilio real. En los autos también se observa que en la escritura de constitución de la hipoteca, se pactó un domicilio contractual donde la parte indicó que recibiría notificaciones, ubicado en Heredia, [...], en este sentido se debe atender en primera instancia a lo que hayan convenido las partes contratantes. En la demanda la parte actora solicitó se notificara en esa dirección, lo cual es acorde con lo pactado y así fue ordenado por el Despacho al momento de cursar la ejecución, más nunca se acreditó el intento de notificación en dicho lugar. Se denota únicamente, que la parte indicó que la notificación sería efectuada por medio de notario, pero nunca refirió un cambio de dirección. Ni se aportó constancia de notificación negativa del domicilio contractual. Luego se adjunta una constancia de notificación donde el notario refiere que el acto se practicó en el domicilio real. Tal y como lo indica la apelante, hasta este momento no existe evidencia de por qué no se agotó en primera instancia el domicilio contractual convenido. Esto debía cumplirse primero por obedecer a lo pactado por los contratantes y así es el régimen legal aplicable. […] Omitir comunicar esa circunstancia al Despacho y haber optado por buscar a la parte en otro sitio para no tener que cumplir con el trámite de curador procesal sin duda resulta en una infracción a la norma precitada y a lo dispuesto en los numerales 2.3 y 4.2 del Código Procesal Civil. Lo cual, sin duda causa indefensión a la parte contraria pues se privó a la accionada de tener una representación para ejercer su defensa en esta causa oportunamente. Así las cosas, conforme las potestades legalmente otorgadas a la autoridad judicial en los artículos 5 y 6 del Código Procesal Civil se considera que la notificación en este caso, se da fuera de los parámetros pactados previstos en los artículos 22 y 23 de la Ley de notificaciones, y por ende es nula […]. Se acoge el recurso de apelación y se anula el acta de notificación de la parte accionada, lo cual trae como consecuencia que ante la falta de notificación de la parte demandada el remate también devenga en nulo*". El destacado es propio. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto 245-02-2021 de las diecisiete horas treinta minutos del diecisiete de mayo de dos mil veintiuno.

Y es que, para despejar cualquier incógnita de lo antes expuesto, conviene enfatizar que técnicamente se puede hablar de preclusión procesal cuando una etapa procesal se ha cumplido *válidamente*. Por el contrario, si existe indefensión y, por ende, quebrantos serios a las garantías del debido proceso, nada obstaculiza decretar nulidades por vicios esenciales e insubsanables, aun de forma oficiosa.

El plazo de cinco días previsto en el numeral 33.1, CPC, no puede ser sacralizado ni tenido como una máxima escrita en piedra. En el párrafo tercero de aquel numeral, la misma regulación adjetiva establece una salvedad para el caso de nulidades por vicios esenciales e insubsanables que se erige en una clara excepción al principio de preclusión procesal. La preclusión procesal ciertamente es un principio procesal de rango *legal.* Pero el derecho de defensa es una garantía de rango *constitucional*, en casos de violación grosera al debido proceso donde la patología sea esencial e insubsanable, los plazos pasan a un segundo plano, porque las formas no están pensadas para asfixiar a la justicia, sino para que esta discurra con orden.

II.1.A.3.b.- Improcedencia de la nulidad

El procesalista López (2007) recuerda que las formas establecidas en el proceso tienen por finalidad generar seguridad jurídica. Sin embargo, el simple apartamiento de las formas previstas por ley no acarrea por sí mismo la declaratoria de nulidad.

El autor de este curso comparte con el profesor antes citado que el debate en torno a la existencia de personas juzgadoras “formalistas” y “antiformalistas” está mal planteado, porque en realidad no siempre se tiene del todo claro cuál es la función de las formas en el proceso.

Las formas procesales están pensadas para darle soporte estructural al cauce por el cual debe discurrir la justicia sustancial de cada caso en concreto. Son formas para la salvaguarda del derecho, no para su dispersión y consecuente extravío.

Por esta razón, el jurista español Nieto (2007) indica que la mentalidad jurídica, erigiéndose en una de las estructuras intelectuales más interesantes del repertorio que ofrece el *homo sapiens*, está necesariamente caracterizada por un radical respecto a las formas, siendo la razón por la cual el derecho es la manera de la justicia.

Asimismo, en su imperecedero afán por evidenciar las repercusiones del espíritu del derecho romano en las concepciones que laten en el ideario jurídico, Ihering (2011) cita:

> Enemiga jurada de la arbitrariedad, la forma es la hermana gemela de la libertad. Es en efecto, el freno que detiene las tentativas de aquellos que arrastran la libertad hacia la licencia; la que dirige la libertad, la que la contiene y la protege. Las formas fijas son la escuela de la

> disciplina y del orden, y por consiguiente de la libertad; son un baluarte contra los ataques exteriores; podrán romperse, pero no plegarse. El pueblo que profesa verdadero culto a la libertad comprende instintivamente el valor de la forma, y siente que ella no es un yugo exterior sino el vigía de su libertad (p. 509).

De este modo, en el análisis de la actividad procesal defectuosa, no se puede minorizar la trascendencia de aquellas formas procesales pensadas para el ejercicio y defensa de ciertos derechos fundamentales de las personas justiciables; pero, una cosa es la forma *viva* y otra el formalismo *inerte*. Este último debe ser desterrado del campo jurisdiccional, porque se incardina en una noción ritualista y sacramental del proceso que, renunciando a su carácter instrumental, lo eleva como un fin en sí mismo y, por consiguiente, bajo aquella obtusa visión, entiende que las nulidades valen por sí mismas. En otras palabras, priva la abstracción y la adoración de los textos positivos sin miramiento alguno de las personas y la realidad donde estas se desenvuelven.

Sentado este panorama, el numeral 32.2 del CPC dispone cuatro escenarios donde resulta improcedente cualquier gestión de nulidad. Se exponen a continuación.

II.1.A.3.b.i- Sea posible la subsanación del acto defectuoso

Esta hipótesis se refiere a que, antes de anular, se opta por sanear, subsanar o convalidar el acto procesal. Como en la vida, una buena práctica de ahorro permite arreglar un automóvil, por ejemplo, antes que botarlo solo porque tiene fallas en una llanta, pues así acontece con los actos defectuosos a nivel procesal, es decir, primero se agotan todas las posibilidades de subsanación.

II.1.A.3.b.ii- Si el acto, aunque irregular, ha logrado el fin para el que estaba destinado

El derecho procesal es de vocación instrumental, de esta manera, si, aunque el acto procesal sea irregular, logra su objetivo, ¿qué sentido tiene anularlo?, ¿para qué atrasar el proceso unos meses, para buscar llegar exactamente al mismo punto?, ¿qué interés práctico radica en hacer las cosas de forma distinta para llegar al mismo resultado, si en este no existe ninguna indefensión?

Como se observa, la primacía de la lógica en el proceso invita a tomarse las cosas con seriedad y sentido común. El proceso es un medio para el ser humano, y no el ser humano un medio para el proceso[43].

43 El siguiente precedente recoge tal línea de pensamiento en los siguientes términos: “El reproche que contiene el recurso respecto a este punto medular no es suficiente para anular o revocar lo *resuelto. Escuchando el audio de grabación de la audiencia oral llevada en este asunto, se determina que la señora Jueza sí juramentó y apercibió a ambos testigos sobre el delito de falso testimonio en caso de determinarse falsedades en sus exposiciones (minuto 36:26 respecto a doña [Nombre 012] y a la 1:18:18 respecto a don [Nombre 025]). Lo anterior determina que lo agraviado en cuanto a este aspecto específico no resulte cierto, con el agravante de que el apoderado especial judicial del actor estuvo presente en la diligencia y en los momentos dichos, no manifestó inconformidad alguna. Además, esta situación tampoco le limita su derecho en acudir a las instancias penales correspondientes, como así lo afirma, ya que indistintamente si existió una juramentación o no por parte de la Juzgadora, todo testigo que declare ante la autoridad judicial está obligado por ley a decir*

En igual sentido —y por derivación lógica— si el acto no es irregular, mucho menos se podría dictaminar una nulidad. Al respecto, se ha indicado:

> lleva razón en el agravio el recurrente. No procede la nulidad decretada. En voto Nº 21-04-2021 de las trece horas quince minutos del quince de enero de dos mil veintiuno, emitido por este mismo tribunal en un caso similar se dispuso:
>
> *Los agravios descritos por el apelante son útiles para anular la resolución venida en alzada. No comparte esta Cámara la interpretación que realiza el juez de primera instancia del artículo 31 de la Ley de Notificaciones Judiciales. Dicha norma no establece sujeción de validez al acto de notificación, sobre la previa comunicación, al tribunal, por escrito o en forma verbal, del notario designado para llevar a cabo el acto de comunicación, por lo que no puede la persona juzgadora sancionar con nulidad absoluta aquella ausencia de comunicación, en primer término, por cuanto la norma no lo prescribe de esa manera y, en segundo lugar, porque no se puede sacrificar un acto procesal por la forma misma. Dispone el artículo 32.1 del Código Procesal Civil que, la nulidad de los actos procesales solo se decretará cuando se cause indefensión, de igual forma, el carácter instrumental de la norma debe privar, según establece el artículo 2.2 del mismo cuerpo normativo. Si bien la comunicación del notario notificador pretende*

---

la verdad de lo que le conste. Ahora bien, es cierto que la Juzgadora omitió en ambos casos, realizar las advertencias que dispone el artículo 43.2 del Código Procesal Civil, en relación a la abstención de declarar de doña [Nombre 014] por ser la cónyuge del demandado y respecto a don [Nombre 025] por ser el cuñado del accionado. Sin embargo, esa disposición, antes que una advertencia con consecuencias procesales que incidan sobre el trámite del juicio civil se constituye en un derecho y una garantía de abstención de respuesta para el testigo que declara en audiencia oral y cuyo vínculo lo una con alguna de las partes, ya sea porque es su cónyuge, conviviente, ascendiente, descendiente o pariente colateral hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad. También aplica hacia el testigo declarante cuando lo que se le interrogue le genere algún tipo de responsabilidad penal. Escuchado el audio de la recepción de la prueba, se determina que ambos testigos respondieron sin ninguna objeción el interrogatorio, el contra interrogatorio y las aclaraciones a los que fueron sometidos, por lo que nunca indicaron querer ejercer el derecho de abstención en sus deposiciones; aspecto que no afecta en nada los intereses de la parte actora apelante, al recalcarse que ante sus cuestionamientos expuestos en el contra interrogatorio a cada una de estas personas, no se escuchó ninguna objeción, inconformidad o situación análoga que ameritara por parte de los declarantes un deseo de no responder a lo que se le estaba cuestionando. Por último, también es cierto que a la luz del numeral 43.4 ibídem, se omitió por parte de la Juzgadora consultar a los declarantes, que expresaran si cuentan con un interés directo en el asunto o en su resultado. En este caso en particular, ese cuestionamiento resulta innecesario, dado el grado de parentesco que en las generalidades de ley expresaron tener los testigos con ambas partes. Además, ello es una situación particular que forma parte del análisis y valoración de la prueba, el cual ampliamente ha cuestionado el apelante en sus argumentos de fondo de este recurso. Importante resaltar que el artículo 32.1 del Código Procesal Civil señala que procede la nulidad únicamente cuando se cause indefensión, situación que no ocurre en este asunto respecto a los dos últimos aspectos de análisis. En primer lugar, el apelante no explica en su recurso, la afectación directa y la indefensión que le ha causado y que amerite la nulidad de lo resuelto en cuanto a las omisiones de la Jueza en la audiencia oral. Ello indudablemente se traduce en una ausencia de legitimación en cuanto lo así invocado, ya que no se aprecia ni se explica la existencia de algún perjuicio que le haya afectado por la omisión detectada (artículo 32.2.3 del mismo cuerpo legal). En segundo lugar, debe de considerarse, tal y como se indicó en el primer punto de análisis de este considerando, que el abogado apelante estuvo presente y atento en la audiencia oral y de la escucha del audio correspondiente, no se determina protesta alguna de su parte al momento de iniciar el interrogatorio a cada uno de los testigos, de ahí que hacer algún reproche sobre estas situaciones en la apelación, resultan extemporáneas". Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 354-2020-CI de las diez horas y treinta y tres minutos del ocho de mayo de dos mil veinte.

determinar de manera previa alguna patología o conflicto de interés de la persona designada, su omisión no conlleva la nulidad, per se de la diligencia, debiendo anteponerse principios de subsanación y conservación de los actos procesales, además de economía procesal, sin que lo anterior impida que en forma posterior el propio juzgador o la parte contraria pueda alegar la nulidad de la notificación por motivo de incompatibilidad o interés del notario notificador, pero mientras ello no conste o no se alegue, no podría la persona juzgadora de oficio sancionar con nulidad un acto que no requiere autorización por parte del juzgador. (En sentido similar Tribunal de Apelación Primero Civil, del Primer Circuito Judicial de San José, Voto No 750-2014 de las 14:00 hrs del 12-09-2014). No hay circunstancia alguna en el caso que nos ocupa para variar el criterio vertido. En todo caso el acto cumplió con el fin para el que estaba destinado. La parte no ha reclamado la reparación del vicio, por lo que debe tenerse por convalidada (artículos 31.2 y 32 del Código Procesal Civil). En consecuencia, se revoca el auto de las dieciséis horas y ocho minutos del nueve de enero de dos mil veinte, en cuanto a la nulidad decretada y su consecuencia de improbación de remate. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto Nº 163-06-2021 de las catorce horas diez minutos del diecinueve de marzo de dos mil veintiuno.

II.1.A.3.b.iii- Si quien la pide es la parte que concurrió a causarla o no ha sufrido perjuicios por la violación

Un estudiante de primer año de Derecho ya suele conocer la máxima: “Nadie puede sacar provecho de su propio dolo”. Ergo, en el proceso jurisdiccional en general y el mundo de las nulidades procesales en particular, aquella regla está presente. Cualquiera que cometa irregularidades procesales y que luego intente valerlas en su favor soporta el rechazo de su solicitud.

En igual sentido y como se ha insistido a lo largo de estas últimas páginas, si no existe perjuicio o indefensión, no cabe nulidad alguna. La nulidad solo se activa con quienes presenten o reclamen[44]

44 Veamos de forma complementaria lo expuesto en esta resolución: *“De la resolución venida en alzada queda en evidencia que la juzgadora A Quo advierte de oficio una omisión, específicamente en el acta de notificación, por cuanto la misma no indica que se haya realizado la entrega de las copias respectivas. Queda claro eso sí, que la notificación se practicó en la persona del demandado, tal y como se deduce de la imagen número doce. Ahora bien, en cuanto a la existencia de una nulidad por no haberse indicado que se entregaron las copias de ley, el Tribunal arriba a conclusiones diferentes a las plasmadas en la resolución de primera instancia, ello por cuanto que, habiendo sido notificado el demandado, correspondía a él invocar la existencia de una nulidad, ello en el caso de que se le hubiere producido efectiva indefensión, cosa que en el caso concreto no ha ocurrido y más bien se presume. Sobre el tema de la actividad procesal defectuosa, dispone el ordinal 32.1 del Código Procesal Civil que la nulidad de los actos procesales sólo se decretará cuando se cause indefensión, siendo que la posible parte afectada no ha realizado alegato alguno al respecto. En ese orden de ideas el ordinal 31.1 ibídem indica que los defectos de los actos procesales se convalidarán y se tendrán por subsanados cuando no se hubiere reclamado el vicio en la primera oportunidad hábil, reclamo que acá se echa de menos. Sobre dicho punto y como antecedente, este Tribunal en Voto N° 305-2020 de las catorce horas veintinueve minutos del nueve de diciembre de dos mil veinte indicó en lo que interesa que: “[...] Para concluir que existe indefensión es indispensable que se demuestre la afectación, o bien, que conste en forma indubitable. No es posible, entonces, presumir que se causó indefensión. En este caso concreto, no consta que se haya causado ese efecto negativo. Nótese que el demandado ni siquiera lo alegó [...]”. De acuerdo a lo anterior, queda claro que esa es la línea que ha venido siguiente este colegio de Jueces*. Tribunal de

alguna afectación a su derecho de defensa; en caso contrario, se deniega cualquier reclamo de invalidez.

II.1.A.3.b.iv- Se trate de solicitudes de nulidad reiterativas de otras denegadas

Por último, en Costa Rica, ha existido por parte de muchas personas litigantes la odiosa práctica de llenar los expedientes judiciales de puras gestiones reiterativas de reclamos de nulidades en uno u otro sentido, todo con miras a generar atrasos en la solución del conflicto o ejecución de la sentencia. Por esta razón histórica, el legislador procesal civil dispuso que, frente a gestiones reiterativas de actividad procesal defectuosa ya resuelta, no cabían las reclamaciones y que, en estas condiciones, resultaba más que improcedente cualquier alegato de nulidad.

En suma, cuando sea evidente y se comprueba que una solicitud de nulidad planteada por alguna parte procesal o interviniente está comprendida en uno de los puntos y/o escenarios anteriormente expuestos, esta es rechazada de plano, y el proceso jurisdiccional continúa, con lo cual se ahorra en tiempo, dinero y recursos de la más variada índole, ya que como lo sostiene la investigadora del Instituto Sueco de Derecho e Informática de la Universidad de Estocolmo, la profesora Analía Aspis (2010):

> Así como a principios del siglo XX se superó el puro procedimentalismo y devino el nacimiento de la ciencia procesal, a principios del siglo XXI concurren las condiciones como para asistir al alumbramiento de la *eficiencia procesal*; es decir a la encarnación o materialización, gracias a la simbiosis entre el derecho procesal, ciencias sociales afines y tecnología de los principios y conceptos tan finalmente desarrollados por años, pero tan pocas veces plasmados en la indócil realidad (p. 328).

Quede claro que eficiencia y debido proceso no son nociones contrapuestas, sino compatibles y las mismas iluminan la teoría de la actividad procesal defectuosa, dando cuerpo en los diferentes principios y preceptos antes explicados.

Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 111-2021 de las diecisiete horas veintitrés minutos del trece de abril de dos mil veintiuno.

II.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados[45]

II.1.B.1.- Forma correcta de invocar causales de actividad procesal defectuosa en sede casacional

En el presente caso, se alega la aplicación errónea de las normas procesales. Por las razones que se dirán, la impugnación incoada será rechazada de plano. En la especie, la parte recurrente intenta rebatir la sentencia por una situación originada desde el inicio del proceso, cuando según él, su representado no fue notificado debidamente por el tribunal por lo tanto todo lo actuado a su parecer se encuentra viciado y debido a esto alega nulidad de actuaciones en el recurso de casación, por cuanto se le violentó el derecho de defensa e igualdad procesal. Ante esa situación, el reclamo de la parte demandada se dirige a la nulidad de los actos defectuosos, sea la falta de notificación del auto de traslado de la demanda y demás actuaciones posteriores, eso quiere decir que, previo a acceder al recurso de casación, debe proceder a agotar el procedimiento de nulidad en la instancia correspondiente donde ocurrió el vicio, tal y como lo establece el artículo 33 del Código Procesal Civil, pues solo procede la casación cuando se haya alegado la nulidad en las fases precedentes y el reclamo se haya desestimado.

En el presente caso, quien recurre, debía presentar el respectivo incidente de nulidad de notificación ante el órgano que a su juicio ha causado la indefensión, haber reclamado ante el tribunal la subsanación en el momento en que se enteró del proceso Sin embargo, no lo hace y acude a la vía en alzada cuando su alegato le precluyó. Por lo anterior, de conformidad con el numeral 69.2. párrafo penúltimo del Código Procesal Civil, del cual se lee: “Además, es indispensable cuando el procedimiento lo permita, haber gestionado la rectificación del vicio y haber agotado todos los recursos procedentes contra lo resuelto.”, y El numeral 69.5.6 ibídem, el cual dispone: “Tratándose de una nulidad procesal no sea de las previstas como causal, no sea reclamada ante el tribunal correspondiente, o no se haya interpuesto recurso contra lo resuelto al invocarla.”, no es admisible el argumento esbozado, pues en el proceso, la parte contaba con la posibilidad de interponer el incidente de nulidad o revocatoria de la sentencia[46] sin embargo no lo hizo. En consecuencia, siendo que no se ha seguido el procedimiento de nulidad en las diferentes fases del proceso, y al no haberse gestionado la rectificación del vicio y no haberse utilizado los recursos oportunos en la etapa procesal correspondiente, este recurso de casación no puede superar el filtro de admisibilidad, de conformidad con los numerales 69.2 párrafo penúltimo y 69.4.3 y 69.5.6

45 Para esta sesión del curso, se consideró importante *ampliar* el espectro jurisprudencial. Ciertamente, en la sinopsis doctrinal previa, se hizo ya referencia a varios precedentes. Por tal razón, en este apartado, los criterios reseñados incluyen nociones asociadas con *la crisis procesal*, dentro de la cual, la actividad procesal defectuosa ciertamente ocupa un papel preponderante, pero también se incluyen referencias a la prejudicialidad e interrupción de plazos procesales.

46 Con el respeto debido, nos parece que esta posibilidad de *“revocatoria* de sentencia” debe ser matizada y proyectada con mucho cuidado.

del Código Procesal Civil. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000960-A-S1-2023 de las once horas veintidós minutos del veintiuno de junio de dos mil veintitrés.**

II.1.B.2.- Sobre la acreditación del requisito de "indefensión" como parámetro de nulidad de una notificación notarial

La notificación por medio de notario, está regulada en los artículos 29 al 33 de la Ley de Notificaciones Judiciales. A continuación, se transcriben las cuatro primeras normas: […] Acorde con el canon 31 ejusdem, se regula como es la proposición del fedatario notificador dentro del expediente a los efectos de obtener la notificación inicial y la participación del Tribunal. En primero lugar, quien nombra al fedatario es la parte interesada, la cual podrá hacerlo de forma oral o por escrito. La situación apuntada, relativa a que la notificación fue prematura, debe de ser valorada conforme al numeral 32.1 del Código Procesal Civil, según el cual la nulidad de los actos procesales solo se decretará cuando se cause indefensión. En igual sentido, el mandato 9 de la Ley de Notificaciones Judiciales determina que la nulidad se decretará solo cuando se le haya causado indefensión a la parte notificada, lo cual no fue ponderado por el Juzgado al emitir el auto apelado. Ergo, per se no es posible ratificar el argumento de primera instancia, sino que la situación deberá ser valorada bajo el filtro de la indefensión. Tampoco se ha alegado que la persona notaria incumpla con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley de Notificaciones Judiciales (habilitación para ejercer), ni que exista algún vicio en la confección del acta (ordinal 32 ibidem). Acoger esta tesis implicaría el decretar la nulidad por la nulidad misma, lo cual va en contra del principio de instrumentalidad, según el cual al aplicar la norma procesal se deberá de tomar en cuenta que su finalidad es dar aplicación a las normas de fondo (artículo 2.2 de la citada ley). Conforme a lo expuesto, se revoca la resolución recurrida. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Órgano monocrático. Voto n.° 506-3U- de las catorce horas cuarenta y tres minutos (02:43 p.m.) del nueve de abril de dos mil veinticuatro.**

1I.1.B.3.- Nulidad de audiencia preliminar, complementaria y sentencia, por falta de los respaldos y/o archivos de audio

Al conocer esta Sala de los agravios referente a la errónea valoración de la prueba testimonial, se percató de la imposibilidad de reproducir el archivo multimedia de audio, para corroborar las protestas de la parte recurrente. Si bien se hicieron las gestiones necesarias para contar con el respaldo de dicha prueba, estas resultaron infructuosas y, por eso, se imposibilita conocer de los agravios referentes a la valoración de esa prueba. El coordinador judicial II del Juzgado Civil y Trabajo de Liberia informó al Técnico de Sala (con copia al letrado), mediante correo del 19 de setiembre del año en curso, lo siguiente: *"En relación a lo solicitado dentro del expediente 19-000073-0942-La, me permito indicarle que luego de una revisión minuciosa, de los audios de grabaciones realizadas en esta oficina, no se localiza ningún respaldo de la grabación de*

audiencia realizada en fecha 25/02/2020, por parte del Licenciado [Nombre 002]. / Cabe indicar, que mediante GIS número Caso IM-1736862-3-419033 se realizó reporte a los compañeros de Tecnología de la Información de este circuito, con la finalidad de consultar sin en los respaldos del Sistema SIGAO, existen algún respaldo o registro de la audiencia realizada dentro del expediente 19-000073-0942-LA. Sin embargo, una vez realizada la búsqueda en la base de datos por parte del compañero [Nombre 003], especialista asignado al caso, me indica que no se localiza el audio. Lo anterior, debido a que a pesar de que se inició la grabación, la misma no fue finalizada y guardada en el Sistema SIGAO de manera correcta, por lo que no se creó ningún respaldo de dicha grabación de audiencia, tal como se observa en la solución brindada, tal como se observa en imagen que se agrega". (Sic). Así las cosas, se estima que lo anterior genera una indefensión a las partes que no es posible subsanar en esta etapa. En consecuencia, a pesar de que expresamente no se pide la nulidad del fallo recurrido, se concluye que, de oficio, debe anularse la sentencia recurrida. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los numerales 428 y 474 del Código de Trabajo; así como 32.1 del Código Procesal Civil vigente. Finalmente, se le recuerda al a quo que según la Circular N° 014-07 del Consejo Superior del Poder Judicial, adoptada en la Sesión N° 07-07, celebrada el 30 de enero de 2007, bajo artículo LXVIII, se ha dispuesto comunicar a todos las personas juzgadoras, la obligación de dar prioridad a los asuntos de reposición de diligencias, esencialmente en situaciones como la presente cuando ese trámite tenga como fundamento la anulación por el superior en grado. Lo anterior, con el fin que la nueva sentencia sea dictada con la mayor celeridad. […] Se anula todo lo actuado y resuelto con posterioridad a las audiencias preliminar y complementaria realizadas en el presente proceso, incluidas estas y la sentencia número noventa y uno de las doce horas cuarenta y tres minutos del diez de marzo de dos mil veinte. Vuelvan los autos a ese despacho para lo de su cargo. **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2024000378 de las catorce horas treinta minutos del veintitrés de febrero de dos mil veinticuatro.**

II.1.B.4.- Nulidad de una sentencia anticipada por decretar la improponibilidad de forma vaga y sin ahondar en la oposición de la parte actora

En el presente caso, la juzgadora de primera instancia, mediante el auto de las 10:31 horas del 14 de junio de 2023, otorgó la audiencia de tres días y se refirió al inciso 9, del 35.5 CPC. La parte actora se opuso y razonó extensamente, por considerar que en este estadio procesal se presentan los presupuestos materiales de la pretensión: legitimación activa y pasiva, interés actual y derecho. No obstante, la sentencia es omisa en analizar la oposición formulada, afirma que no se da la hipótesis requerida, sin referirse a cuál, para un desahucio por mera tolerancia y remite a la parte actora a la vía ordinaria. Conforme los agravios expuestos por el impugnante, al tratarse de una sentencia anticipada con fuerza de cosa juzgada formal, debía contener lo

regulado en el ordinal 61.2 CPC, en lo que la resolución recurrida es omisa completamente. Asimismo, omitió analizar la oposición y con ello, se violentó el debido proceso y el derecho defensa, con lo que, según el artículo 32.1 CPC, merece ser anulada. Además, el parágrafo 28.1 CPC, estatuye lo siguiente: "Las resoluciones deberán ser fundamentadas, claras, precisas, concretas y congruentes con lo solicitado o previsto por la ley". La resolución impugnada es incongruente, porque no resolvió según lo expuesto por la parte actora. Finalmente, para decretar la improponibilidad debe decidirse declarar con o sin lugar la pretensión, lo que no se realiza, no es suficiente con afirmar que se declara improponible la demanda, sino que como su consecuencia, debe analizarse la pretensión y declararla sin lugar. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 594 de las dieciséis horas veinte minutos del veintiséis de octubre de dos mil veintitrés.**

II.1.B.5.- Sobre la alegada vulneración del plazo previsto para dictar de sentencia. No existe nulidad por nulidad misma

En el agravio sétimo, se critica el plazo del dictado de la sentencia, que deberá rechazarse, pues no se generó indefensión y esta es un requisito para anular una sentencia, conforme el ordinal 32.1 CPC. El artículo 61.1 CPC establece tres supuestos sobre el plazo de emisión de la sentencia, cuando se concluye la audiencia de prueba: oralmente en el mismo acto, si no es posible dentro de los cinco días siguientes y en asuntos muy complejos dentro del plazo de quince días, en cuyo caso se informará a las partes. La falta de cumplimiento de esos plazos no tiene como consecuencia procesal la nulidad de la sentencia; por lo que debe acreditarse que el plazo extralimitado implicó una transgresión efectiva a la inmediación y la concentración, que derivó en indefensión. Lo anterior, porque el sistema procesal no acoge un regla de la nulidad por la nulidad misma, sino que establece en su ordinal 31.2 citado, que la nulidad solo se decretará cuando se transgreda el derecho a defenderse. Es decir, aunque una sentencia se dicte fuera del plazo regulado, si no se violentó ese derecho no procede dictar una nulidad. El simple transcurso del tiempo, como lo afirma el impugnante, no es suficiente para deducir que no pudo defenderse. Por lo que se rechazará, la nulidad alegada en forma concomitante. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 291 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés.**

II.1.B.6.- Sobre la prejudicialidad en el proceso civil

De previo a resolver la situación procesal concreta existente dentro del presente expediente judicial, este Tribunal Colegiado Civil considera oportuno en este auto, realizar unas consideraciones generales y elementales acerca de la prejudicialidad, en aras de sentar el basamento teórico-jurídico que justificará la decisión que explicará más adelante. De este modo, es menester

indicar que la prejudicialidad opera de oficio o a solicitud de parte, cuando de cara a la resolución de un proceso civil determinado existe pendiente ante un mismo Despacho Judicial o un Tribunal distinto, otro proceso judicial no penal en trámite, que no siendo acumulable ni idéntico, necesariamente por su objeto principal, si influye en alguna cuestión o en la decisión final que al respecto se pueda tomar en la resolución de aquella contienda judicial; generando como efecto jurídico necesario, la suspensión del curso de las actuaciones de aquel proceso en particular, mientras tanto, no se resuelva definitivamente el litigio no penal que genera tal influencia. La definición antes indicada, es concordante con la expuesto en la doctrina procesal que sirvió de inspiración a parte de los redactores de la Ley N° 9342, así el jurista español De la Oliva indica: *"En sentido estricto y como generalmente se le suele entender, hay prejudicialidad cuando la decisión de la cuestión de fondo principal que constituye el objeto del proceso exige, o tiene como antecedente lógico, resolver previamente otra cuestión sustantiva (no procesal) que en hipótesis podría haber dado lugar -o podría dar lugar en el futuro- a otro proceso en el que la cuestión ahora prejudicial sería la cuestión principal"*. (Citado por López, J. (2017). Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense I. Según el Nuevo Código (Parte General). San José, Costa Rica: Editorial: EdiNexo, p.185). Ahora, el artículo 34.2 del citado Código Procesal Civil recoge como norma general el instituto procesal de la prejudicialidad, la regulación en comentario en su tenor literal establece: "*La existencia de un proceso penal en ningún caso dará lugar a prejudicialidad. Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que a su vez constituya el objeto principal de otro proceso no penal pendiente ante el mismo o distinto tribunal, si no fuera posible la acumulación de procesos, el tribunal, de oficio o a solicitud de parte, podrá decretar la suspensión del curso de las actuaciones. Cuando se haya ordenado instruir proceso penal por falsedad del documento base de una ejecución hipotecaria y prendaria, el remate no se aprobará mientras no haya finalizado el proceso penal. Quedará a opción del oferente mantener o no la propuesta, cuando al efectuarse el remate no se tuviera conocimiento de la existencia del proceso penal"*. Como es de notar la citada disposición normativa permite obtener varios corolarios: (i) En primer lugar, la prejudicialidad es una forma de suspensión del proceso, más no la única, también existirá la posibilidad mediante la modalidad del acuerdo de partes por un plazo máximo de dos meses prorrogables (Conf. Art. 34.1, Ley N° 9342) o en los casos establecidos por ley (V.gr. Art. 57.1.1. Ibídem). (ii) La regla de oro y que se erige en un giro copernicano en este ámbito, es que en ningún caso, el proceso penal suspende al proceso civil, razones de tutela judicial efectiva, experiencia jurisdiccional y posibilidades intraprocesales (v.gr. impugnación por falsedad documental dentro del mismo proceso civil) así lo justifican. (iii) La prejudicialidad civil lo será únicamente respecto a materia no penal, sin ánimos exhaustivos, podría hipotizarse las variantes civil-constitucional, civil-civil, civil-agrario, civil-familia, civil-contencioso-administrativo etc. (iv) La prejudicialidad se puede disponer de oficio o a solicitud de parte, en este último escenario,

el alegato no equivale a una excepción procesal, sino que se traduce mediante una mera gestión que puede resolverse vía incidental. (v) La prejudicialidad se puede dar en relación con un proceso pendiente ante el mismo Despacho o un Tribunal distinto. (vi) La suspensión decretada, no está sujeta a un plazo determinado, quedará en consecuencia a criterios de razonabilidad y proporcionalidad el determinar el lapso temporal -distancia temporis- por el cual se decretará la suspensión, situación que debe ser sopesada en ocasión del principio del impulso procesal (Conf. Art 2.5. Ibíd). (vii) La prejudicialidad es una posibilidad subsidiaria, primero se tiene que descartar la procedencia de una acumulación procesal o en su caso, la existencia de una litispendencia o abuso del proceso. (viii) Tratándose de ejecuciones hipotecarias y prendarias, el proceso penal si suspende una fase de aquellos procesos, sea únicamente la aprobación del remate. (ix) Dispuesta la suspensión de la aprobación del remate por prejudicialidad, queda a opción del oferente mantener o no la propuesta, siempre y cuando, no tuviera conocimiento previo de la existencia de aquella causa penal. (x). Las razones para disponer una prejudicialidad deben ser interpretadas restrictivamente, por suponer una limitación a un derecho fundamental, a saber, el derecho a la justicia pronta y cumplida. En suma, con base en estos elementos expuestos en este apartado, se ingresará de seguido a analizar la situación que revela la casuística que acá nos ocupa. **Tribunal Colegiado Civil de Primera Instancia del Tercer Circuito de Alajuela. Voto n.**º 000295-2020 de las siete horas y cincuenta minutos del seis de noviembre de dos mil veinte.

II.1.B.7.- Relación del principio procesal de "continencia de la causa" con la prejudicialidad

Tratándose en concreto de la prejudicialidad, ésta hace referencia a una de las varias consecuencias que conlleva el principio procesal de continencia de la causa, es decir, de la unidad jurídica que debe prevalecer en los procesos y resoluciones judiciales respecto de lo que ha sido materia de litigio o "*[…] res in iudicium deducta […]*" (aquello que se ha deducido en juicio) y sobre lo cual se ha de pronunciar la persona juzgadora, a efectos de no incurrir en fallos contradictorios. Es deber de los jueces garantizar la unidad en sus pronunciamientos, pues se parte de la indivisibilidad de la causa judicial, es decir, el impedimento o restricción para el ejercicio simultáneo del derecho de acción a través de diversas instancias pero respecto de una misma controversia, de manera tal que las personas involucradas resultan gradualmente inhibidos en su facultad de incoar acciones judiciales, precisamente, por tratarse de un mismo conjunto de circunstancias fácticas y jurídicas. Este instituto procesal refiere a la incidencia de *mínimo grado* entre diversos procesos, por lo que el efecto inhibitorio se reduce o circunscribe a una *eficacia suspensiva* que produce un litigio sobre otro, cuando el objeto del primero tenga necesaria influencia en el objeto del segundo, de manera tal que éste último queda supeditado a lo que se resuelva en firme en el primero; a fin –nuevamente- de impedir sentencias contradictorias en procesos autónomos, no

obstante vinculados entre sí. Está regulado en los artículos 34 y 34.2 del Código Procesal Civil, texto dado por la Ley número 9342, de aplicación supletoria al tenor del mandato del numeral 220 del Código Procesal Contencioso Administrativo […]. Finalmente, sobre la necesaria relación entre la continencia de la causa y la garantía fundamental del Juez Natural, se pueden consultar los párrafos 74 a 77 de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Caso Barreto Leiva vs. Venezuela". Sentencia del diecisiete de noviembre del año dos mil diecinueve (Fondo, Reparaciones y Costas). **Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Sexta. Voto n.° 63-2021-VI de las nueve horas cincuenta y seis minutos del diecinueve de mayo de dos mil veintiuno**.

II.1.B.8.- Momento procesal oportuno para disponer una prejudicialidad

El Código Procesal Civil no indica puntualmente en qué momento procesal puede ordenarse la suspensión por prejudicialidad. No obstante, en virtud del derecho constitucional a una justicia pronta y cumplida, consagrado en el numeral 41 de la Carta Magna, además de los principios de celeridad, instrumentalidad, impulso procesal y concentración que rigen la materia, así como del carácter excepcional de la suspensión del proceso (en cualquiera de sus supuestos), requiere interpretar que solo es posible suspender el procedimiento cuando sea imposible continuarlo. Así se desprende del artículo 34.2 del Código Procesal Civil, párrafo segundo que, en lo que interesa, indica: "*Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que a su vez constituya el objeto principal de otro proceso no penal [...]",* así como del último párrafo del mismo numeral, según el cual si se instruye proceso penal por falsedad del documento base de una ejecución hipotecaria o prendaria (único supuesto de prejudicialidad penal-civil), lo que se suspende es la aprobación del remate hasta tanto no finalice el proceso penal. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Guanacaste. Voto n.° 103-2020 de las quince horas y catorce minutos del quince de mayo de dos mil veinte.**

II.1.B.9.- Rechazo de una prejudicialidad y taxatividad impugnaticia

Respecto de la prejudicialidad reclamada y denegada, el Juzgado dijo *"[…] no consta en autos ninguna gestión pendiente de resolver en ese sentid*o.". Lo resuelto es otro punto que carece de recurso vertical, ya que en tema de suspensión del proceso la ley solo habilita segunda instancia cuando esta se decreta (disposición específica del numeral 67.3.3 que desplaza la genérica del apartado 12 del mismo artículo). **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Alajuela. Voto n.° 507-2020-CI de las quince horas cincuenta y dos minutos del once de junio de dos mil veinte**.

II.1.B.10.- Proceso de reconocimiento de hecho pendiente en sede de familia y prejudicialidad

Esto se debe a que este Tribunal de Apelaciones, en su modalidad unipersonal, por tratarse de un proceso civil de menor cuantía (artículo 184 inciso 4) del Código Procesal Civil), considera que, en efecto, el debate y la sentencia que pudiera llegar a recaer dentro del proceso de reconocimiento de unión de hecho, que se tramita en el Juzgado de Familia de Heredia, bajo el expediente no. 20-001764-364-FA, sí puede considerarse como un auténtico caso de prejudicialidad no penal sobre el proceso civil. En efecto, en el proceso de reconocimiento de unión de hecho se está debatiendo una cuestión sustantiva (la posible existencia de una unión de hecho) que constituye el antecedente lógico de lo que se está discutiendo en el presente proceso civil y amerita, en consecuencia, resolverla primero, para poder resolver la cuestión principal que se debate en este proceso sumario civil. En apoyo de lo expuesto, el Tribunal Segundo Civil, Sección Segunda, en su voto no. 135 de las 11:55 horas del 13 de mayo de 2011, indicó lo siguiente: " *En un sentido más estricto, se habla de prejudicialidad, o se dice que en un proceso existe una cuestión prejudicial, cuando la decisión de la cuestión de fondo principal que constituye el objeto del mismo exige, o tiene como antecedente lógico, resolver previamente otra cuestión sustantiva (no procesal), que, en hipótesis, podría haber dado lugar -o podría dar lugar en el futuro- a otro proceso (en el que la cuestión ahora prejudicial sería la cuestión principal"* Como bien lo aclara el procesalista español, Manuel Ortells Ramos, "*cuestión prejudicial es un tema controvertido que, pudiendo constituir por sí mismo objeto autónomo de un proceso, condiciona jurídicamente el sentido de la resolución sobre el objeto de un proceso que está pendiente*" (Ortells Ramos, Manuel. Derecho Procesal Civil , 12. ed., Navarra, 2013, página 573). En consecuencia, con base en lo indicado anteriormente, esta autoridad judicial concluye que la prejudicialidad presupone la existencia y debate de dos cuestiones sustantivas (no de índole puramente procesal), tal que una de ellas constituye el antecedente lógico de la otra cuestión sustantiva que se debate en otro proceso diferente y que, para resolver ésta última, por el fondo, es necesario resolver la primera cuestión sustantiva que se debate en un proceso previo o coetáneo. Como lo clarifica el autor costarricense Sergio Ramírez Acuña, "*una vez que se ha reconocido la unión de hecho, esta surte efectos patrimoniales desde que se inició. Estos efectos se restringen a los bienes gananciales habidos durante la unión de hecho y a la posibilidad de afectar al régimen de patrimonio familiar el inmueble en que los convivientes habitan, siempre y cuando, claro está, reúnan los demás requisitos establecidos al respecto y de los cuales ya se hizo mención*". (Ramírez Acuña, Sergio. Derecho de Familia. San José, Ediciones El Roble, año 2013, página 348). Por todas las razones antes expuestas, este Tribunal Ad quem concluye que sí se verifican, en el sub júdice, los requisitos que establece el numeral 34.2 del Código Procesal Civil, motivo por el cual la resolución apelada debe ser confirmada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.º** 141-01-2021 de las diez horas treinta minutos del doce de marzo de dos mil veintiuno.

II.1.B.11.- Proceso penal instaurado que puede afectar la validez del derecho real de garantía hipotecaria y prejudicialidad previo a la aprobación del remate

Se aprecia de dicha certificación que la Fiscalía de San Ramón, mediante memorial de fecha 8 de marzo del 2018 solicita la elevación a juicio. En la acusación del Ministerio Público, además de los delitos de explotación de persona adulta mayor, también se acusa a los imputados tres delitos de falsificación de documento privado, y tres delitos de uso de documento falso […]. De la relación de hechos descritas, se destaca que existe un grado de probabilidad que debe ser juzgado en la sede penal, que la señora [Nombre 002] al firmar sendas hipotecas no se encontraba en capacidad cognoscitiva para disponer de sus bienes en garantía hipotecaria. Debe recordarse que uno de los elementos esenciales del negocio jurídico, es la voluntad. Cuando este elemento no existe, o se encuentra viciado estamos en presencia de un vicio de nulidad. Las normas procesales deben interpretarse atendiendo a su espíritu y finalidad. Para ello se tomará en cuenta el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y la realidad social del momento en que han de ser aplicadas, despojándose de formalismos innecesarios. (doctrina de los artículos 10 del Código Civil y 3.3 del Código Procesal Civil). Si bien es cierto que el artículo 34.2 del Código de Rito, refiere al delito de falsedad de documento, lo cierto es que de acreditarse los hechos atribuidos en la acusación, el documento base (hipoteca) sería nulo por faltar el elemento esencial de la voluntad. Desde el año 2013 la señora [Nombre 002] fue diagnosticada con Alzheimer, y a partir del 2015 presentó un cuadro de demencia, la cual fue incapacitada para tomar de decisiones, en el plano financiero, patrimonial y personal. Por ello lo prudente y razonable ante el cuadro fáctico descrito es revocar la resolución impugnada respecto a la aprobación de remate, la cual quedaría sujeta a lo que se decida en el proceso penal. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto 428-2020-CI de las siete horas y cincuenta minutos del veinte de mayo de dos mil veinte.**

II.1.B.11.- Vicios de fundamentación y omisión de análisis de los actos interruptores de la prescripción generan la nulidad de la sentencia

Una decisión implica que en su esencia se está resolviendo en cuanto a los argumentos de las partes, con base en las pruebas, todo lo cual constituye el debate relativo al objeto de la decisión. Establece el numeral 32.1 del Código Procesal Civil que procederá la nulidad cuando de alguna manera se ha impedido el acceso a la justicia o al derecho de defensa, o se ha incurrido en la violación del debido proceso. En el mismo sentido el artículo 41.5 del mismo cuerpo normativo impone que las pruebas se valorarán respetando el resultado del contradictorio, con criterios lógicos, de la experiencia, la ciencia, el correcto entendimiento humano y las presunciones humanas o legales. Deberán expresarse los fundamentos fácticos y jurídicos de las conclu-

siones y las razones por las cuales se les ha conferido menor o mayor valor a unas u otras. Si bien la apreciación debe llevarse a cabo de forma armónica en atención al conjunto probatorio, es prohibido hacer una referencia general a este último como único fundamento de una conclusión, sin hacer la indicación concreta de los elementos particulares y de derecho que sirven de apoyo. La resolución apelada, incurre en incongruencias, omisiones, inconsistencias y ausencia de fundamentos jurídicos que implican su nulidad […] La persona juzgadora de primera instancia omite cumplir con hacer referencia a los datos de los actos interruptores, hace una referencia genérica a fechas, pero no específica a que retenciones corresponde y como fueron objeto de conocimiento por parte del accionado, indica que el demandado se hizo conocedor de ellas, pero no indica como esta situación llega a suceder, no analiza ni tampoco expresa los criterios de apreciación empleados (interpretación y valoración probatoria). Puntos que se revela justamente como uno de los motivos de agravio del recurrente. La parte demandada alega en su recurso que se omitió resolver sobre por que las retenciones salariales constituyen actos interruptores, sin que se hubiere emitido pronunciamiento debidamente fundamentado sobre estos extremos. De lo anterior se desprende que en efecto se omite hacer referencia a la discusión respecto a la calificación jurídica de los actos interruptores de la prescripción, en especial el alegato respecto a las retenciones salariales, por lo que, como el marco fáctico no es posible reconstruirlo en este asunto con base en las consideraciones dadas por el sentenciador en el resto de los apartados de fondo, se trata de un defecto que no puede ser subsanado, artículos 31.1, 31.2, 32.1. y 32.2 procesales, y que amerita la nulidad del fallo, puesto que causa indefensión a la parte apelante e impide al Tribunal revisar adecuadamente por el fondo el problema. Lo descrito anteriormente ha generado indudablemente indefensión a las partes al no tener claro el fundamento, análisis y valoración jurídica del sentenciador. Así, la omisión argumentativa y de fundamento, sobre las cuestiones debatidas por las partes por la persona juzgadora de primera instancia, lo cual es insubsanable por lo determinado, amerita la nulidad la venida en alzada. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 724-2U-de las nueve horas catorce minutos (09:14 a.m.) del treinta de mayo de dos mil veintitrés.**

II.1.B.12.- Indefensión se materializa ante vicio de extra petita. Nulidad del fallo venido en alzada

Tras un estudio de la sentencia de primera instancia, este Tribunal concluye que lleva razón la apelante. Mediante escrito presentado el 15 de marzo de 2016, la sociedad accionada se opuso a la presente demanda, siendo clara en que su alegato tenía por finalidad que fuera declarada la prescripción de los cobros correspondientes a intereses y multas de los meses de abril de 2001 a enero de 2008, diciembre 2009 a setiembre de 2012. No obstante, en la sentencia se declaró prescritos los períodos de capital que comprenden: diciembre 2009, diciembre 2009 adicional,

abril de 2010 a setiembre 2012. Se aprecia, en el fallo se otorgó un extremo no solicitado, lo cual configura el vicio de incongruencia por extra petita. Sobre el particular, la doctrina ha indicado: "*Se entiende por congruencia o consonancia el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones que deben referirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes […] para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas […]".* (Ver Devis Echandía, Hernando, Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Decimoquinta edición, Editoria Temis S A, página 427*).* En lo que atañe a la extra petita, el mismo autor refiere: *"[…] Incongruencia por "extra petita". ("Ne eat iudex extra petita partium".) Existe esta incongruencia en materias civiles y contencioso-administrativas, cuando el sentenciador sustituye una de las pretensiones del demandante por otra o cuando además de otorgar las primeras concede algo adicional, y cuando se otorga lo pedido, pero por causa petendi diferente de la invocada*.". (Op. Cit., página 435). Acorde con lo expuesto, al haber otorgado en sentencia algo no solicitado (prescripción parcial del principal), el a quo incurrió en un vicio que impacta el principio de congruencia, por haberse resuelto bajo parámetros diversos a lo rogado, lo cual vulnera además el principio dispositivo (artículo 2.4 del CPC), la igualdad procesal (numeral 2.1 ibidem) y genera indefensión (canon 32.1 ejusdem). Nótese que, el debido proceso fue trasgredido, puesto que en el contradictorio se introdujo por parte de la demandada, una petición concreta de prescripción (de réditos y multas), la cual no fue respetada al momento de resolver por el fondo, lo cual ataca de forma directa el principio de defensa en juicio de la parte actora, quien ejerció dicho derecho constitucional con base en lo solicitado, pero recibiendo la sorpresa que la sentencia otorgó un extremo no pedido y ajeno al contradictorio. Dicho, en otros términos, esta patología se aprecia al confrontar lo solicitado por la demandada (prescripción únicamente de intereses y multas) y lo otorgado en sentencia (prescripción parcial del principal), siendo que lo resuelto en este extremo, no fue propuesto ni debatido a lo largo del litigio. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 711-3C- a las dieciséis horas diecinueve minutos (04:19 a.m.) del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés**.

II.1.B.13.- Haber participado en la emisión de una sentencia previamente anulada no impide proceder con su nuevo dictado. Inexistencia de actividad procesal defectuosa

En los agravios octavo, noveno y décimo, se cuestiona la competencia subjetiva del Juez de primera instancia. Se señala la circunstancia que el Juez "X" ya emitió una sentencia y, por ello, su conducta se configura en causal de impedimento, porque ya participó en la decisión del acto objeto del proceso y expresó e insinuó privadamente su opinión (incisos 15 y 3, respectivamente, del ordinal 12 CPC). Además, se alega que, por el artículo 42 de la Constitución Política, un juez no puede serlo en diversas instancias de la decisión de un mismo punto. Por ello, recla-

ma la nulidad absoluta del fallo.Ninguno de los supuestos son aplicables, el Juez señalado no participó previamente en la sentencia que es objeto de estudio, porque la anterior sentencia se anuló, para los efectos procesales es una resolución que no surtió sus efectos legales; no externó privadamente su opinión, sino que lo hizo en ejercicio de sus funciones y no está participando en diferentes instancias del mismo proceso, pues solo conoce en primera instancia, no lo hace en segunda instancia. En esas circunstancias, no estaba obligado a inhibirse del conocimiento del asunto, más bien es la persona llamada a emitir sentencia, por los principios de inmediación y concentración. En consecuencia, estos cuestionamientos deberán ser desestimados y se rechazará la nulidad aludida. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 291 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés**.

II.1.B.14.- Subsanación del acto procesal defectuoso e improcedencia de la nulidad

El artículo 31.1 del Código Procesal Civil dispone que los actos procesales defectuosos podrán ser subsanados siempre que sea posible y el numeral 32.2 del mismo código en su inciso uno, refiere que no procede la nulidad cuando sea posible la subsanación del acto defectuoso. En el presente caso, se denota que efectivamente la parte actora presentó liquidación de intereses y costas mediante memorial del veintiocho de enero de dos mil veintiuno. De esa liquidación se resolvió en el auto apelado únicamente sobre los intereses omitiendo pronunciamiento sobre el extremo liquidado de costas. Sin embargo, posteriormente mediante auto de las once horas veintiún minutos del nueve de marzo del año en curso el despacho judicial corrige la omisión y emite pronunciamiento sobre las costas liquidadas en el memorial indicado de fecha 28 de enero de 2021, resolviendo lo siguiente: *“POR TANTO: De conformidad con lo expuesto, se aprueba la tasación por honorarios de abogado en la suma mínima de ley de SESENTA MIL QUINIENTOS COLONES EXACTOS, además para los alcances pertinentes de presentarse nuevas liquidaciones por tal concepto téngase en cuenta que del monto anteriormente otorgado se tendrá presente que se encuentra aplicada la suma de TREINTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS COLONES CON CINCUENTA Y SIETE CÉNTIMOS, ello se aclara con el fin de evitar causar indefensión a la parte deudora”.* Como se puede observar, el defecto apuntado y motivo de agravio fue subsanado por la autoridad de primera instancia, de ahí que de acuerdo con la normativa precitada, así como lo dispuesto en la norma 65.2 y 65.6 del Código Procesal Civil, ya no exista motivo de agravio ni perjuicio para la parte recurrente, pues se resolvió sobre el extremo objetado conforme lo solicitado. Se rechaza el recurso de apelación. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000931 de las veintitrés horas cuarenta y cuatro minutos del catorce de diciembre de dos mil veintitrés.**

II.1.B.15.- Prejudicialidad generada en proceso monitorio dinerario. En un proceso contencioso administrativo, se cuestiona la legalidad del rubro tarifario cuyo cobro se pretende

En el presente caso, sin duda al discutirse la validez y pedirse la anulación en el proceso contencioso de una de las tarifas que comprenden el documento de base de este proceso, propiamente el rubro denominado uso de la terminal, lo decidido si resulta de influencia en este proceso, pues incide en el monto de capital e intereses liquidados en este litigio. Si bien, lleva razón el apelante en cuando a la existencia de la norma que da la posibilidad al administrado de repetir lo pagado cuando el cobro resulte incorrecto, lo cierto es que no estamos hablando de pagos ya efectuados por la parte demandada, sino del proceso mediante el cual el contribuyente está objetando el cobro y el proceso judicial mediante el cual la Administración trata de efectuar el cobro forzoso del mismo que no se ha concretado aún, de forma que apreciando la norma 43 del Código de Procedimientos Tributarios mencionada por el apelante, resulta conforme a la lógica y la razonabilidad que en caso de que el cobro no se haya materializado y no existe duda de que lo resuelto en el proceso contencioso tiene influencia en este proceso, proceda la aplicación de la suspensión cuestionada. Todo esto es acorde con la instrumentalidad del proceso pues se pretende evitar resultados dañosos, como la eventual ejecución forzosa de los bienes cuando sea procedente. No encuentra este Tribunal que lo resuelto resulte ilegal. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000172 de las catorce horas treinta y uno minutos del diecisiete de marzo de dos mil veintitrés.**

II.1.B.16.- Improcedencia de nulidad si quien la pide es la parte que concurrió a causarla

Del estudio del expediente se extrae que, con la presentación de la demanda, se ordenó en el auto de traslado, la práctica de un reconocimiento judicial, el cual fue realizado el día catorce de octubre de dos mil veinte, por la Jueza “X” en presencia de las dos partes y sus abogados. También se aprecia que, en audiencia única, la prueba oral fue recabada por el Juez “Y”, quien además dictó el fallo. Pero además, durante esa audiencia, el juez emitió el auto de admisibilidad de pruebas incorporando el reconocimiento judicial sin que las partes protestaran su decisión, con lo cual, al tratarse de un medio de prueba admisible, haber estado presentes ambas partes, no haberse expresado motivos que justificaran la necesidad de realizar nuevamente el reconocimiento judicial y principalmente, ante la falta de protesta oportuna de las partes, la prueba se incorporó de forma válida, aun cuando la persona juzgadora fuera distinta, pues como se ha dicho, la inmediación no es una regla absoluta y el principio de instrumentalidad, a través del artículo 41.4.9 del Código Procesal Civil, posibilita la conservación de los medios probatorios ante los supuestos de imposibilidad o ausencia de necesidad de repetir un medio probatorio.

Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 32.2.3 del Código Procesal Civil, no podrá declararse la nulidad si quien la pide es la parte que concurrió a causarla o no ha sufrido perjuicios por la violación. En este caso, el demandado y su representación estuvieron presentes al momento de incorporarse la prueba de reconocimiento judicial al debate, y al guardar silencio consintieron la validez, utilidad y eficacia del medio probatorio, con lo cual, la nulidad es improcedente, sin dejar de lado que sobre tal argumento también ha recaído preclusión, por cuanto el momento procesal para alegarlo era mediante el ejercicio de los recursos que correspondían contra el auto de admisibilidad probatoria. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 236 de las quince horas veinte minutos del veinte de abril de dos mil veintidós**.

II.1.B.17.- Dimensionamiento de la nulidad tras fallecimiento del demandado antes de ser notificado de la sentencia

Según prueba que se adjunta al proceso y en atención a lo manifestado por el apoderado especial judicial de la parte actora en memorial incorporado al expediente electrónico el 02/05/2023 a las 15:00:00, tenemos que el demandado [Nombre 002] falleció desde diciembre de 2022. Antes del dictado de la sentencia, no hay evidencia de que dicha parte se haya visto imposibilitada de participar en alguna de las etapas, pues véase que una vez que el señor [Nombre 002] fue notificado del proceso, dio contestación al mismo mediante memorial incorporado al expediente electrónico el 15/06/2022 18:02:56, donde -entre otros aspectos- solicitó la declaratoria de demanda improponible. Posteriormente, se confirió audiencia de la solicitud de improponibilidad a la parte actora, lo cual se hizo mediante resolución emitida a las 16:09 horas del 23/06/2022 y comunicada a las partes el 24/06/2022, de tal forma que a partir de ese momento, no había acto alguno pendiente de realizar más que el dictado de la sentencia. En virtud de lo anterior, a tenor de lo dispuesto en el numeral 32.1 del Código Procesal Civil que cita: "*La nulidad de los actos procesales solo se decretará cuando se cause indefensión" y el 32.2 de ese mismo cuerpo de normas, que prevé: "No podrá declararse la nulidad en los siguientes supuestos: 1. Sea posible la subsanación del acto defectuoso. 2. Si el acto, aunque irregular, ha logrado el fin para el que estaba destinado. 3. Si quien la pide es la parte que concurrió a causarla o no ha sufrido perjuicios por la violación. 4. Se trate de solicitudes de nulidad reiterativas de otras denegadas*", es criterio de este órgano colegiado que lo procedente es anular únicamente la resolución que admitió el recurso de apelación planteado por el actor, es decir, el pronunciamiento dictado a las 09:01 horas del 15/05/2023. Se ordena la devolución del expediente al juzgado de instancia para que en ejercicio de sus potestades de ordenación e instrucción del proceso, disponga lo pertinente, a fin de que la sucesión de [Nombre 002] sea debidamente representada por su albacea y una vez apersonada, se le notifique de la sentencia de primera instancia N° 2023000171 de las 14:53 horas del 27/04/2023. Ante el fallecimiento de una de las partes, dispone el artículo 21.4.1 del

Código Procesal Civil que: "1. Si la parte muriera, el proceso continuará con el albacea". En otras palabras, el proceso no puede avanzar si no consta el nombramiento del albacea quien es la persona llamada a representar los intereses del fallecido. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste (Sede Liberia). Voto n.° 2023000348 de las doce horas cuarenta y seis minutos del treinta de octubre de dos mil veintitrés.**

II.1.B.18.- Sobre el incidente de nulidad por las causales de revisión. Noción interpretativa del numeral 33.3, CPC

Respecto de lo alegado en el punto marcado como "PRIMERO", referido a la no aplicación, a su incidente, del numeral 33.3 del Código Procesal civil, vemos que la norma reza: "*33.3 Alegación de nulidad con posterioridad a la sentencia firme. La nulidad solo podrá alegarse con posterioridad a la sentencia firme o a la conclusión del proceso, por vía incidental, cuando se sustente en una de las causales por las que es admisible la demanda de revisión, siempre que se trate de procesos en los que la revisión no proceda. Solo será admisible este incidente, si se planteara dentro de los tres meses posteriores al conocimiento de la causal, del momento en que debió conocerla o pudo hacerla valer la parte perjudicada*". No obstante, el voto de este Tribunal n°2022000189 emitido a las diez horas veinticuatro minutos del veintiocho de julio de dos mil veintidós configura un auto, pues conoce en apelación de un auto -atendiendo a la tipología de resoluciones establecida por el artículo 58.1 del Código Procesal Civil-. De ello que, en aplicación del artículo 65.1 ibidem, resulta técnicamente improcedente atacar un auto mediante un "incidente de nulidad de sentencia firme", con independencia de si el letrado considera que lo resuelto es o no una solución fácil. Aunado a lo anterior, el artículo 33.3 del Código Procesal Civil no concede competencia al órgano de alzada para el trámite de incidentes de nulidad, salvo el caso en que se pretenda anular actuaciones -que no resoluciones- realizadas por el Tribunal; previsión del cardinal 33.2 párrafo cuarto del Código Procesal Civil. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2022000300 a las dieciséis horas dieciocho minutos del quince de noviembre de dos mil veintidós.**

II.1.B.19.- Incidente de nulidad por las causales de revisión únicamente es procedente si la sentencia no es susceptible de ser combatida mediante una demanda de revisión

El incidente interpuesto ante esta Sala no puede ser admitido. La parte accionante plantea un incidente de nulidad de la sentencia con base en el artículo 33.3 del Código Procesal Civil reformado. El artículo citado textualmente dispone: "*33.3 Alegación de nulidad con posterioridad a la sentencia firme. La nulidad solo podrá alegarse con posterioridad a la sentencia firme o a la conclusión del proceso, por vía incidental, cuando se sustente en una de las causales por las que es admisible la demanda de revisión, siempre que se trate de procesos en los que la revisión no*

proceda. Solo será admisible este incidente, si se planteara dentro de los tres meses posteriores al conocimiento de la causal, del momento en que debió conocerla o pudo hacerla valer la parte perjudicada" (el resaltado no es del original). Tal y como puede observarse de la literalidad de la norma, el incidente de nulidad de la sentencia solamente es procedente "siempre que se trate de procesos en los que la revisión no proceda". En el presente asunto, la sentencia dictada por esta Sala tiene carácter de cosa juzgada material y, por consiguiente, admite recurso de revisión según las causales establecidas por el Código Procesal Civil. **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2020-000109 de las nueve horas y cuarenta minutos horas del diecisiete de enero de dos mil veinte.**

II.1.B.20.- Sobre la interrupción de plazos en el proceso civil

El señor licenciado Luis Guillermo Valverde Rivera […], aceptó el cargo de curador procesal de la parte demandada y así lo tuvo por designado el Juzgado A quo. Sin embargo, luego de consultar la base de datos de personas físicas, a la cual tiene acceso este Tribunal de Apelaciones, fue posible verificar que el licenciado, falleció. En contraposición con lo que establecía el artículo 201 del Código Procesal Civil de 1989, el cual regulaba la interrupción del proceso civil, la cual podía originarse, entre otros motivos legales, por la muerte o la enfermedad grave de la parte o de su apoderado especial judicial o de su abogado director, el nuevo Código Procesal Civil, del 2016 ni tampoco el Código de Trabajo y sus reformas contienen regulación expresa sobre la interrupción del proceso civil, de una manera parecida a como la regulaba el numeral 201 del Código Procesal Civil, de 1989. Pese a ello, esta Cámara colegiada laboral tiene claro que el presente proceso no podría continuar solamente con la intervención efectiva de una sola de las partes (la parte actora), sino que es menester adoptar y ejecutar las acciones procesales, suficientes y necesarias, para que la parte demandada cuente con un nuevo curador procesal, tal que lleve a cabo la importante misión de representar y defender los intereses de la sociedad demandada dentro del presente proceso judicial. Así se deriva del numeral 41 de la Constitución Política -el cual contempla el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva- y de los numerales 4.1.1 y 5.1 del Código Procesal Civil, los cuales son aplicables al proceso laboral, con base en el numeral 428 párrafo segundo del Código de Trabajo y sus reformas. Dado pues que el Código Procesal Civil vigente y el Código de Trabajo y sus reformas no contienen una regulación expresa y completa sobre la interrupción del proceso y sus causales, existe entonces una auténtica laguna legal que obliga a esta Cámara colegiada laboral, a llevar a cabo el ejercicio de integración normativa en los términos en que así lo facultan los numerales 3.4 del Código Procesal Civil y 428 párrafo segundo del Código de Trabajo y sus reformas. Así las cosas, atendiendo a las circunstancias particulares de este proceso y con base en los principios constitucionales del debido proceso y tutela judicial efectiva (artículos 39 y 41 de la Carta Magna) y los principios generales del Derecho

Procesal, como lo son: el garantizar la igualdad de las partes y el acceso a la justicia (numerales 4.1.1 y 5.1 del Código Procesal Civil, los cuales son aplicables al proceso laboral, con base en el numeral 428 párrafo segundo del Código de Trabajo y sus reformas), este Tribunal de Apelaciones, ha tomado la decisión de devolver este asunto al Juzgado de Trabajo de Heredia, con el fin de que esa oficina judicial lleve a cabo las acciones administrativas del caso, tendentes a la designación de un nuevo curador procesal que represente y defienda los intereses de la sociedad demandada en este asunto y una vez realizado lo anterior, remitirá nuevamente este litigio a esta Cámara colegiada laboral, con el fin de resolver, lo que en Derecho corresponda, sobre el recurso de apelación que la parte actora interpuso en contra de la sentencia de primera instancia. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2024000217 de las diez horas cuarenta y tres minutos del dieciséis de mayo de dos mil veinticuatro.**

II.1.C.- Doctrina complementaria

- Gorigoitía Abbott, F. (2013). Irregularidad, invalidez e ineficacia en el contexto de la nulidad procesal. *Revista de derecho (Coquimbo)*. *20* (1). 129-154. https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v20n1/art06.pdf

- Argüello, L. (2018). La prejudicialidad en el nuevo Código Procesal Civil Costarricense. *Revista de Derecho*. (24). 147-159. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6950444

II.2.- Los actos de alegación y proposición

El abogado: —Juez, tú no tienes que fatigarte para encontrar argumentos, porque solamente estás llamado a escoger entre los buscados por nosotros los abogados, que realizamos por ti, el duro trabajo de excavar, y para mejor meditar tu elección, tienes el deber de sentarte en tu cómodo sillón. . . Tú eres ¡Oh Juez! la olímpica inmovilidad que, sin prisa, espera. [47]

Piero Calamandrei,1957.

II.2.A.- Sinopsis

De manera preliminar, es recomendable leer los artículos 35 a 40, CPC. Luego, las siguientes páginas trazan algunas ideas base sobre los actos procesales de demanda, contestación, reconvención y réplica.

II.2.A.1- Demanda: algunas anotaciones de interés

Bien decía Couture (2010) que la demanda constituía el "proyecto de la sentencia" a la que aspiraba el actor. Diremos nosotros que la mejor demanda de hoy es el bosquejo de la futura sentencia del mañana. Una demanda es el acto procesal inicial por excelencia de un proceso, la cual debe cumplir con una serie de requisitos formales que son imprescindibles para valorar *prima facie* su admisibilidad (v. gr., determinar su traslado) o fundabilidad (v. gr., para excluir su improponibilidad).

De esta manera, lo primero que debe preguntarse toda persona litigante es: ¿A quién voy a demandar? y ¿a dónde lo voy a demandar? Estos aspectos originan respectivamente en el escrito inicial la designación del órgano destinatario de la acción judicial y la plena identificación de las partes procesales e intervinientes, es decir, personas actoras, demandadas, coadyuvantes etc.

Por otro lado, uno de los apartados donde se suelen notar mayores yerros e imprecisiones es en los hechos. El marco factual que sustenta el planteamiento inicial debe ser simple, narrativo y/o

47 El anterior epígrafe no corresponde en rigor a un planteamiento teórico de Calamandrei, sino que concierne a una mera alusión retórica que realiza el autor en una especie de diálogo que se suscita entre una persona juzgadora y un abogado o abogada, y en el cual se reclaman recíprocamente ciertas perplejidades del oficio que le corresponden a cada uno. Sin embargo, en la acalorada plática se resalta aquella vieja concepción en la cual se piensa que la persona juzgadora —bajo la fría sombra de una envilecida concepción del principio dispositivo— se sumerge en una "inmovilidad olímpica" que le obliga a esperar pasivamente el anárquico movimiento de las partes. Modernamente, el principio dispositivo no equivale a una visión despreocupada, pasiva y estática de la persona juzgadora ni tampoco a una concepción monopolística del papel de las partes dentro del juicio civil, es más, la mera existencia del principio oficioso de impulso procesal (que fue abordado en páginas anteriores) excluye tal posibilidad. Por tanto, el citado principio dispositivo debe ser entendido en su recto y sustancial sentido, y para esto nada es mejor que partir de un contexto vivencial pleno de constitucionalidad que lo comprende y perfila como una manifestación más del sistema de libertad y autonomía que impera en un Estado constitucional, social, democrático y ecológico de derecho.

descriptivo, lineal y desarrollado cronológicamente, excluyendo las calificaciones jurídicas, las citas doctrinales y los mismos juicios de valor que sugiere el o la demandante.

Los hechos son la traducción de la realidad, y la realidad acontece tal y como es. El tiempo y el espacio donde se generó el conflicto no tienen por qué ser valorados axiológicamente y, mucho menos, *pre*calificados jurídicamente. Las representaciones letradas tienen que abandonar sus estilos poéticos al presentar los hechos. Los hechos no deben evocar las tragedias griegas. Se debe saber distinguir entre "cuestiones de hecho" (*quaestio facti*) y "cuestiones de derecho" (*quaestio iuris*), las primeras deben ocupar y preocupar el apartado de hechos en una demanda, sin soslayar la relación de unas con otras, por ejemplo, a nivel de la causalidad propia de la responsabilidad civil.

Asimismo, los hechos se llevan al proceso mediante el lenguaje, por tanto, se deben potenciar aquellas visiones aperturistas que fomenten actitudes tendientes hacia la interacción del derecho con otras áreas del conocimiento que promuevan la consolidación cultural, lingüística, filológica y gramatical de las personas operadoras del proceso.

Para el procesalista español De la Oliva (2012), el proceso civil es un proceso de abogados; en su correcta medida, siempre se requiere patrocinio letrado y se cuenta con personas juzgadoras especializadas, así que estos sujetos deben ser asiduos lectores y labradores de una senda que haga del proceso un ejemplo vivido de aquello que se suele llamar manifestación cultural.

Al respecto, Pérez (2009) indica:

> Los hechos se llevan al proceso a través de afirmaciones o negaciones, es decir, mediante expresiones lingüísticas, donde se trata de identificar a la mayor proximidad el suceso real que dio origen al desconocimiento o violación de un derecho subjetivo. A través de ese lenguaje es como se lleva el conocimiento al juez para que mediante la eficacia de los diversos medios de prueba pueda emitir una decisión razonable (p. 22).

De esta manera, en los hechos de la demanda y su respectiva contestación, se fijan las bases sobre las cuales existe controversia y, precisamente, delimitado el "núcleo conflictivo", se hace más nítido el tema jurídico por dilucidar, lo cual —entre otros aspectos— no solo facilita, por ejemplo, la admisión de los medios probatorios, sino incluso puede despejar el camino para la llegada de un potencial acuerdo extrajudicial.

Por otro lado, uno de los aspectos que mayores atenciones e inquietudes debe generar sobre las personas encargadas de redactar demandas es la pretensión, la cual marca el "terreno de juego". En efecto, esta constituye el verdadero objeto del proceso (Guasp, 1968), por medio del cual se impulsa todo el devenir de los diversos institutos procesales. La pretensión está constituida por elementos

subjetivos, objetivos y causales. En cuanto a los primeros, se formulan por una o varias personas actoras frente a una o varias demandadas; pero también —por derivación— frente al propio órgano jurisdiccional del cual se requiere la tutela judicial, lo cual hace devenir la naturaleza pública de la situación jurídico-procesal. Respecto al objeto, este se refiere al particular bien o interés de la vida que se busca reivindicar, declarar, tutelar, proteger, exponer, constituir, extinguir, condenar, asegurar, etc., dentro del proceso como tal (conf. art. 23.1, CPC).

Esto, por lo general, se asocia con el fundamento o más propiamente causal —*causa petendi*– que, siendo aquel tercer elemento, impulsa a la parte demandante a requerir el auxilio de los tribunales de justicia y así evitar hacerse "justicia por propia mano", lo que es el deseo más expreso del propio constituyente cuando con ocasión de los valores de paz y seguridad jurídica manda que una tercera persona, quien se conoce como persona juzgadora, se encargue frente a los y las miembros de la sociedad de hacerles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

Existen diversas clases de pretensión. De acuerdo con el proceso, se pueden enlistar aquellas de cognición, ejecución, cautelares, monitorias, etc., o bien, de acuerdo con el tipo de reclamación vertida, aquellas de declaración, constitución, mixtas o de condena (en estas últimas, es fundamental indicar la causa, descripción y estimación *individualizada* de los daños y perjuicios reclamados). Los alcances de la clasificación responden —como casi toda división— al gusto de autores y/o doctrina procesalista.

Sin embargo, lo más relevante, a efectos de este curso autoformativo, es dejar sentado que un mal planteamiento pretensional puede generar de entrada el fracaso o atraso considerable del proceso (caso de aplicación del instituto de la demanda improponible o de prevenciones de subsanación por demanda defectuosa, etc.).

Asimismo, puede acontecer que incluso teniendo un actor el derecho y las pruebas a su favor, una redacción descuidada de la pretensión pueda devenir en una razón para perder su juicio, pues las sentencias deben respetar el principio de congruencia, lo cual significa que —salvo disposición en contrario— no pueden otorgar más, menos, ni cosa diferente de lo pedido, no pudiendo comprender otras cosas de las demandadas o en recto sentido: pretendidas (cfr. art. 61.2, CPC).

El maestro español Guasp (1968) señala que: "la pretensión mantiene funcionalmente en vida al proceso" (p. 232). Lo anterior significa que, para determinar el interés o no que pueda detentar una causa judicial específica, se deben tomar medularmente en consideración los alcances e implicaciones que —desde el punto de vista factual o de la propia realidad social imperante— puede generar la pretensión. En otras palabras, sin interés en la pretensión, no tiene por qué existir proceso, razón que justifica las diversas sanciones y consecuencias procesales pensadas para evitar tal pérdida de tiempo y recursos. (Conf. art. 35.5.1 o 55, CPC).

Por último, el elenco de pretensiones deducidas en una demanda tiene que ser armónico, coherente y no contradictorio, ojalá identificando al menos implícitamente las *principales* de las *accesorias*, porque en caso de que estas se excluyan de forma recíproca, se deben plantear como *principales* y *subsidiarias,* dando lugar a lo que normalmente se conoce como acumulación de pretensiones. Al respecto, el numeral 23.2 del Código Procesal Civil menciona lo siguiente:

> En una demanda o contrademanda podrán proponerse varias pretensiones, siempre que haya conexión entre estas, que no se excluyan entre sí y que el tribunal sea competente para conocer de todas. Si fueran excluyentes, podrán acumularse como principales y subsidiarias. Si se hubieran acumulado varias pretensiones indebidamente, se requerirá a la parte para que se subsane el defecto en el plazo de cinco días, manteniendo las pretensiones cuya acumulación fuera posible. Transcurrido el plazo sin que se produzca la subsanación o se mantuviera la circunstancia de no acumulabilidad entre las pretensiones escogidas por el accionante, se declarará inadmisible. No obstante, por única vez, el tribunal podrá hacer una segunda prevención en casos excepcionales, cuando sea evidente la intención de la parte de subsanar el defecto señalado. Declarada inadmisible la demanda subsistirá la contrademanda y viceversa. Al incumpliente se le condenará al pago de las costas causadas.

Como es de notar, la pretensión ocupa un papel protagónico dentro del proceso jurisdiccional, debido a lo cual surge la responsabilidad, cuidado, orden y diligencia que deben tener los abogados y las abogadas a la hora de su consignación en los escritos.

Asimismo, la pretensión ocupa un papel preponderante en un sistema por audiencias y, particularmente, en la audiencia preliminar, ya que tener claro el objeto del proceso determina sus propios alcances y límites, lo cual es fundamental de cara a valorar posibles aclaraciones, ajustes y subsanaciones (cfr. art.102.3.3 o 103.3.1.2. CPC), así como también, por ejemplo, con ocasión de fijar la resolución de excepciones procesales y aun en razón de fijar parámetros de admisión probatoria más sustanciales que formales. Por lo tanto, la plataforma para fijar la prueba admisible es aquella que tenga relación directa con los hechos controvertidos y la pretensión.

Ahora, una demanda también debe tener un fundamento jurídico, lo cual no es en absoluto limitarse a citar a la ligera una serie de artículos de una legislación o código, los cuales pueden presentar una relación lejana con el caso que se somete a enjuiciamiento. Un fundamento jurídico no tiene por qué ser meramente legal. En estos extremos, se justifica la cita de doctrina, jurisprudencia y legislación de diverso rango aplicable, preferiblemente con una especial atención de los derechos humanos y fundamentales que subyacen en la causa judicial.

Además, se deben presentar de forma magistral los verdaderos argumentos, razonamientos y calificación jurídica que la parte demandante brinda fundadamente a su planteamiento inicial. El razonamiento jurídico que informa su teoría del caso debe construirse en este apartado en una especie de "proyecto" o "borrador anticipado" de cara a la resolución jurídica de la cuestión debatida que hace la persona juzgadora en el considerando respectivo de su sentencia.

No obstante, esa forma de redactar el derecho en las demandas es más que ausente en los procesos que circulan en los tribunales de justicia costarricenses. La invocación de los fundamentos de derecho en las demandas civiles ha pasado a presentar un papel de primer orden, debido a las mutaciones jurisprudenciales que ha tenido el *iura novit curia*. Personas participantes de este curso: permítanos abrir un pequeño paréntesis.

A lo largo del tiempo, el repetido y poco examinado brocardo *iura novit curia* ha tenido ingentes repercusiones en la resolución efectiva de cientos de conflictos residenciados en sede judicial, siendo aquella máxima de amplio uso en la práctica jurisdiccional costarricense. Su radio aplicativo no es patrimonio exclusivo de una materia o jurisdicción, encontrando "carta de ciudadanía" en ámbitos tan variados como lo penal, civil, laboral, agrario, familiar y hasta contencioso-administrativo. Una simple búsqueda en diversos compendios jurisprudenciales, sean estos físicos o digitales, comprueban esta situación.

En su versión más tradicional —y la cual durante muchos años ha sido la tesis imperante en suelo nacional— se entendió que, con la implementación *del iura novit curia*, se materializaba una visión procesal mediante la cual "el juez o la jueza conoce el derecho" y derivaba consecuentemente en el entendimiento de que el tribunal sentenciador no se hallaba atado por los errores jurídicos, imprecisiones de citación normativa o las omisiones de fundamentación legal de las partes procesales, dado que, palabras más, palabras menos, en la búsqueda del derecho, todos los caminos se hayan abiertos ante él.

En suma, para este criterio jurisdiccional, la persona juzgadora aplicará (en tesis de principio) el derecho con prescindencia o en contra de la opinión jurídica de las partes, dado que le corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma que estime adecuada; por ende, los fundamentos de derecho de la demanda pasaban a ser una cuestión más de estética que de esencia.

Haciendo una apresurada síntesis de la visión mayoritaria e imperante de las últimas décadas, se entiende —¿o entendía?— que la utilización de un fundamento jurídico distinto por parte del tribunal sentenciador a la hora de la resolución del caso no acarreaba vicio procesal alguno, pues, en varios precedentes, se insistía en que si bien las partes procesales intervinientes aportaban los elementos fácticos (entiéndase en rigor: *quaestio facti*) del litigio, al órgano jurisdiccional es al que le corresponde calificarlos jurídicamente (esto es: *quaestio iuris*).

Así, por ejemplo, se citaba que: "[…] es inconcusa la facultad del juzgador para determinar libremente la regla de Derecho aplicable al caso. Por eso se dice que las partes suministran los hechos y al Juez le corresponde decir el Derecho, regla que se condensa en el aforismo latino "narra mihi factum dabo tibi jus". (A modo de simple ejemplificación de esta tendencia jurisprudencial entre decenas de votos, se pueden citar en forma variada: Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Votos: *i.* n.° 73 de las 14 horas treinta minutos del 13 de agosto de 1997; *ii*. N° 000301-F-2007 de las 11 horas 15 minutos del 26 de abril de 2007; *iii.* n.° 421 de las 14 horas 50 minutos del 9 de abril de 2013; *iv.* n.° 23 de las 10 horas del 18 de enero de 2018, así como también: *v.* Tribunal Primero Civil de San José, voto 492-2C del 26 de junio de 2014; y *vi* Tribunal de Apelación Civil y Laboral de Alajuela (Sección Extraordinaria), voto n.° 364 de las 14 horas y 22 minutos del 18 de septiembre de 2018).

Ahora es imperioso indicar que, recientemente, en un interesantísimo precedente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, voto n.° 001724-F-S1-2023 de las nueve horas treinta y seis minutos del doce de octubre de dos mil veintitrés, la citada Sala Casacional dispuso que un tribunal sentenciador no está facultado en casos de responsabilidad civil para variar y/o ajustar de oficio el régimen jurídico aplicable, de suerte tal que, si la parte actora invoca una responsabilidad civil extracontractual subjetiva por culpa (v.gr., art. 1045, Código Civil), el tribunal no puede reconducirla por una responsabilidad civil objetiva por derecho del consumidor (v. gr., art. 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor), pues aquello implicaría un quebranto de la obligación de congruencia jurisdiccional y, por ende, una severa vulneración del derecho de defensa que acarrea la nulidad del fallo.

De esta forma, se dibujan nuevos contornos limitativos para la implementación del *iura novit curia*. Así, en aquella sentencia casacional (Caso Araya vs. Deportivo Saprissa[48]), se dispuso:

> En el caso concreto, la parte actora siempre basó su reclamo en los elementos: imprudencia y negligencia, aspectos que fueron controvertidos. Además, en uso del principio dispositivo, de manera libre y voluntaria, sustentó su pretensión resarcitoria en el régimen jurídico de la responsabilidad civil extracontractual subjetiva que establece el numeral 1045 del Código Civil. Pudiéndolo haber hecho, la actora no citó, en ninguna parte de su demanda, el numeral 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. En consecuencia, no hay duda de que la introducción de la temática del consumidor y de las relaciones de consumo, en el fallo recurrido, ha sido sorpresiva, máxime, tratándose de una ley que tiene como fuente de inspiración una orientación filosófica y jurídica muy particular, que se aparta de los postulados

48 Habíamos advertido nuestras reservas contra la visión tradicional del *iura novit curia* y las inadvertidas implicaciones que aquella tendencia generaba sobre el derecho de defensa, por lo cual postulábamos algunas posibilidades procesales para una mayor compatibilización de cara a las garantías y tutela de derechos fundamentales dentro del sistema de enjuiciamiento civil: Argüello L. M. (2019). *Iura novit curia* e implicaciones para el derecho de defensa: una anotación al margen desde el derecho procesal civil costarricense. *Revista Judicial*, 127.

básicos de la responsabilidad subjetiva. De esta manera, como lo afirma la casacionista, se vio imposibilitada para defenderse, mediante argumentos dirigidos a desvirtuar la responsabilidad objetiva contemplada en ella, sobre todo, en punto a la descarga probatoria que esa normativa le impone, en su carácter de comerciante. Es notoria la implicación que trae consigo modificar la causa de pedir, el destino de las pruebas y las pretensiones, que siempre se basaron en los elementos de la responsabilidad subjetiva, para aplicarse un paradigma diferente con requisitos probatorios distintos, sorprendiendo a la demandada quien planificó su estrategia de defensa sobre el debate definido por la parte actora. Este es el sentido por el cual el casacionista afirma que, en el presente caso, el objeto del proceso y lo debatido se modificó, invirtiéndose la carga probatoria en perjuicio de su representada, porque ejerciendo su defensa en virtud de un reclamo basado en responsabilidad subjetiva por culpa (imprudencia y negligencia), no le correspondía ajustarse a las reglas probatorias del régimen objetivo. Según el planteamiento jurídico de la demanda, era de resorte exclusivo de la actora demostrar, además de la existencia del daño y del nexo causal, los elementos subjetivos de imputación. Sin embargo, al aplicarse la referida legislación e invertirse la carga de la prueba, se sometió a la demandada a las previsiones del artículo 35, en el supuesto de asumir que el daño derivó del servicio prestado, todo, dentro de un terreno jurídico propio de las relaciones de consumo**, con conceptos, principios e instituciones que la demandante no planteó ni trajo a discusión, al fundar su pretensión en otro fundamento de Derecho, muy diferente al aplicado.** En definitiva, la decisión adoptada por el Ad-quem conculca los principios del debido proceso, de defensa y del contradictorio, que gobierna al proceso civil […] lo que impone acoger el recurso en este particular, anular el fallo y reenviar el expediente para su nuevo dictado. (El destacado es propio).

Más allá de nuestras valoraciones particulares por este novedoso criterio, consideramos imperativo que se esté al tanto de estas nuevas visiones jurisprudenciales que, sin duda alguna, pueden generar cambios de tratamiento en procesos pendientes de resolución o que de una u otra manera se relacionan con tales tópicos.

Sea como fuere, es vitar insistir en que, con este remozado criterio jurisprudencial, se genera, a nuestro humilde criterio, una visión distinta de entender el *iura novit curia* y su interacción con el debido proceso. Sería atractivo cimentar un debate entre las nociones en pro o en contra de esta postura, siempre claro está, dentro de un ámbito de respeto y que busque lo mejor para el sistema de Administración de Justicia.

Retomando el hilo conductor de este apartado sobre la demanda, resta por indicar que las personas dedicadas al ejercicio del litigio (principalmente en el campo civil) deberán ser más que cuidadosas y prudentes a la hora de calificar jurídicamente la teoría del caso que presentan a estrados judiciales.

En igual sentido, la defensa podría eventualmente utilizar esta visión para resistir cualquier posible variación del tratamiento jurídico invocado por la parte demandante. Veremos que se trazarán nuevos senderos en los próximos años respecto a este tema y si, efectivamente, se consolidará una doctrina jurisprudencial en los términos exigidos por el numeral 9 del Código Civil.

Para ir finalizando, una demanda de igual modo debe mencionar los diversos medios probatorios que pretende que sean admitidos, practicados y valorados en su momento. El numeral 41.2, CPC, recoge los medios de prueba en forma amplia y enunciativa —*rectius*: *numerus apertus*—. Para tales efectos, la parte los debe dejar presentados o al menos ofrecidos (caso de información accesible de registros públicos) desde su escrito inicial, so pena de hacerse acreedora de sanciones procesales por irrespeto del principio de preclusión. En definitiva, en el caso de prueba testimonial, deben indicarse, desde el inicio, los hechos sobre los cuales cada testigo declara y, si es pericial, los temas concretos que abarca el informe requerido, así como la especialidad de la persona experta.

Por último, una demanda debe tener una estimación económica (cfr. art. 35.3, CPC), lo cual no solo tiene importancia debido a la competencia por cuantía —que se explicó en su momento—, sino también con ocasión del pago de timbres, gastos por personas peritas y medularmente debido a la fijación de las costas. De esta manera, se exige que la estimación sea un requisito no meramente indicativo, sino que debe ser justificado.

Asimismo, como elementos formales adicionales, se exige que el escrito inicial cuente con el nombre de abogados o abogadas principales y suplentes (aspecto que en realidad no supone mayores consecuencias en caso de inobservancia), así como el señalamiento de medios para notificación y firma de partes o representantes.

En síntesis, la demanda (siendo el acto procesal de inicio) debe esmerarse en ser un planteamiento serio y responsable que no solo se limite a cumplir los recaudos o requisitos formales previstos legalmente, sino que incluso vaya “más allá”; es decir, que sea similar a un borrador en potencia de la futura sentencia que, en forma razonada y legal, se considera que se debe obtener al fin del proceso, pues si en rigor eso es lo que se busca, no está de más plantearlo en esos términos.

II.2.A.2- Contestación de la demanda: consideraciones básicas

La principal manifestación que presenta el derecho fundamental de defensa dentro de los juicios civiles y mercantiles es la consustancial posibilidad con la que cuentan las partes accionadas de poder materializar por escrito la contestación frente a una demanda planteada en su contra. Aquella contestación funge como una especie de “escudo protector” frente a los ataques pretensionales que se concretizan con ocasión del derecho fundamental de acción. Tal correlatividad exige un abordaje serio y riguroso de este acto procesal para lograr una visión comprensiva del fenómeno procesal.

Desde un plano epistemológico, la contestación encarna —en la gran mayoría de supuestos— a la contradicción, derivando a partir de este elemental rudimento el propio motor que impulsa el proceso. Esta noción de dialecticidad es magistralmente expuesta por el maestro Calamandrei (1962) en su ensayo: *El proceso como juego*. Al respecto, el profesor florentino señala:

> En esto consiste principalmente la dialecticidad del proceso: que todo movimiento realizado por una parte abre a la parte contraria la posibilidad de realizar otro movimiento dirigido a contrarrestar los efectos del que lo procede y que, podríamos decir, lo contiene en potencia. No sería exacto definir esta relación como un nexo de causalidad: en realidad, todo movimiento realizado por una parte del proceso no es causa necesaria y suficiente del acto sucesivo de la contraparte, sino que es solamente una ocasión que se le da para realizar a su vez los distintos movimientos, todos ellos jurídicamente posibles, entre los cuales queda remitido a su sentido de la oportunidad elegir el más apropiado para neutralizar el movimiento contrario (pp. 264-265).

Y es que esta *situación jurídica* —para evocar una clásica noción de Goldschmidt *et al.* (1936)— en la que se encuentra la parte demandada frente a un proceso instaurado en su contra, no solo la *habilita* en potencia para esgrimir una contestación, sino también aquella misma la *limita* para tener que efectuar la deducción del acto procesal en un tiempo determinado brindado por el emplazamiento respectivo (v. gr., 30 días en procesos ordinarios, cinco días en procesos sumarios o monitorios, etc.[49]). Cabe aclarar que los principios procesales de contradicción y preclusión no son ideas antagónicas, sino complementarias y, si una parte accionada no contesta la demanda o lo hace de forma extemporánea, cae en rebeldía con las consecuencias y repercusiones procesales que aquel estado produce (conf. art. 39, CPC).

El contenido de la contestación de la demanda exige una respuesta ordenada y razonada a los hechos que fueron expuestos por la parte demandante (cfr. arts. 37.1, 37.2 y 37.3, CPC). Frente a estos, los puede admitir en forma total o parcial, consistiendo este último supuesto en la introducción de las rectificaciones o variaciones que considere oportunas para el correcto ejercicio de su derecho defensa. Por otro lado, también puede rechazar de manera expresa los hechos de la demanda e, incluso, alegar su ignorancia, invocado que los desconoce de modo absoluto.

Valga la oportunidad para indicar que la contestación de la demanda exige el respeto por una determinada *forma*, de allí que, en este aspecto como tal, el tribunal sí goza de la posibilidad de realizar prevenciones de subsanación que operan por el plazo de cinco días, con ocasión de que se corrijan los defectos, ya que, en caso de que se incumpla lo dispuesto por el despacho, aquellos casos se tienen por admitidos, equivaliendo tal escenario al estado de rebeldía antes citado.

49 Ver numerales 102.1, 103.2, y 110.3, CPC.

Asimismo, la oportunidad para prevenir la forma de los hechos contestados no equivale a brindar una nueva oportunidad para ampliar la contestación en otros elementos o introducir aspectos novedosos y/o ajenos en otros apartados de esta. Sustentar lo contrario puede suponer una vía alternativa de plazos judiciales que socavaría las propias bases de la preclusión y de la lealtad procesal.

Sea como fuere, el aspecto quizá más esencial que debe contemplarse dentro de toda contestación de demanda es la deducción razonada —y si es necesario: acompañada de prueba— de aquellas excepciones *materiales* (v. gr., falta de derecho, falta de legitimación activa y pasiva, falta de interés actual, pago, cosa juzgada, prescripción, caducidad[50], todas aquellas sustanciales que extingan las obligaciones, entre muchas otras), así como de las *procesales* (v. gr., falta de competencia, acuerdo arbitral, litisconsorcio necesario incompleto, indebida acumulación de pretensiones, litispendencia). Al respecto, refieren Artavia y Picado (2016a) lo siguiente:

> El NCPC ha unificado el momento para oponer las excepciones de fondo o materiales y las previas —hoy procesales—, abandonando así una tradición de 175 años. Esto debido a que se ha eliminado el trámite privilegiado y anticipado de los recursos de las excepciones previas o procesales. Ahora las excepciones procesales y materiales deberán oponerse con la contestación de la demanda y reconvención respectivamente. […] Hoy se llaman excepciones procesales, que es término correcto, porque atacan la regularidad del proceso, aunque se resuelven previamente en audiencia preliminar —en ordinarios, art 102.3.6— o únicas en sumarios o monitorios. Solo si una excepción procesal es acogida en la audiencia respectiva, sí tendrá la connotación de previa, pues debe resolverse en ese momento y eso conduce a la paralización del proceso al ser estimatoria, y esa resolución dará entrada al recurso respectivo (p. 314).

En la actualidad, si bien —en tesis de principio— las excepciones tanto materiales como procesales, al deber ser opuestas en la contestación de la demanda, están ceñidas a una clara regla de *preclusión*. Esto no excluye el reconocimiento que —a modo de variante de la regla— introduce el texto normativo expreso con las denominadas doctrinalmente como *privilegiadas*.

En cuanto a esto, parafraseando el numeral 37.2 del CPC, cuando ocurrieron hechos con posterioridad a la contestación o llegaron a conocimiento de la parte demandada después de expirado el plazo para contestar, para el caso de las *materiales,* estas se pueden introducir hasta en la audiencia de prueba, donde precisamente se sustancian.

50 Sin perjuicio de ser planteada como causal de improponibilidad al igual que la cosa juzgada, o bien, la ausencia evidente de presupuestos materiales (cfr. arts. 35.5.3, 35.5.4, 35.5.5 y 35.5.5.9, CPC). Por otro lado, téngase presente que, en otras legislaciones procesales, las excepciones como cosa juzgada, caducidad, prescripción son catalogadas como defensas *previas*, v. gr., art. 66, CPCA.

Por otro lado, para el caso *únicamente* de los procesos ordinarios, ya sean de mayor o menor cuantía, las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad pueden formularse hasta antes de que inicie la alegación de conclusiones, lo cual interpretado a *contrario sensu* excluye su alegación en otras vías procedimentales y/o impugnaticias.

Por otro lado, es vital dejar sentado que, en un sistema por audiencias como el imperante en el proceso civil costarricense, las excepciones procesales son resueltas a la luz del principio de oralidad, en la audiencia preliminar o única respectivamente, contando incluso con una etapa expresa para tal objetivo (conf. arts. 102.3.6 y 103.3.5, CPC).

No obstante, el carácter instrumental del proceso excluye cualquier inclinación empedernida a la oralidad; de esta manera, en apego a la prudencia y razonabilidad, es factible resolver por escrito aquellas excepciones procesales que carecen de sentido resolverlas en una audiencia oral, ya sea por su carácter irrelevante, porque no requieren prueba o por sus efectos jurídico-procesales. La oralidad no es un fin en sí misma, sino un medio, y si resulta contraproducente o inadecuada para la celeridad o economía procesales, también excepcionalmente por la propia configuración del sistema y método, los temas procesales se pueden resolver por escrito.

Finalmente, en la contestación de la demanda, también se deben brindar fundamentos de derecho que respalden la teoría del caso de la parte accionada (lo ideal es fijar normas positivas, citas jurisprudenciales o nociones doctrinales que den sustento al elenco de excepciones en forma fundamentada). En igual sentido, se deben enlistar los medios de prueba que dan soporte a los argumentos de resistencia. Se designa a la abogada o al abogado responsable de la dirección del proceso con el señalamiento del medio para recibir comunicaciones; además en la práctica, en la contestación de la demanda, es el momento procesal idóneo para refutar la estimación económica de la demanda de la parte actora, ya que, en la audiencia preliminar o en su caso única, se define la cuantía del proceso, repárese que aquí también existe una clara noción de preclusión, pues el CPC no contempla un incidente autónomo de objeción a la cuantía.

II.2.A.3.- Reconvención y réplica: elementos esenciales

Resulta conveniente ingresar de seguido al estudio de los alcances que ostenta la reconvención y réplica dentro del proceso civil costarricense. En esta alineación de ideas, debe tenerse claro que la *reconvención* no es más que la demanda de la persona demandada y la *réplica* la contestación del actor o de otro reconvenido. Esta simplicidad de concepción, en buena medida, ayuda a esquivar los sortilegios que normalmente se presentan cuando se abordan el estudio y la aplicación práctica de estos actos procesales.

Respecto a la reconvención, las preguntas iniciales que se deben realizar son: ¿Cuándo, cómo y a quién se debe y puede reconvenir? La respuesta pasa por la efectiva comprensión de la preclusión, orden y necesaria conexión procesal que debe presentar esta con la demanda. Así, la parte demandada puede reconvenir a la parte actora dentro del plazo de emplazamiento otorgado para la contestación de la demanda y, es precisamente dentro del escrito de contestación, donde debe incluir la contrademanda.

Además, con ocasión de la situación procesal aquí planteada asociada con contra quién se puede reconvenir, conviene resaltar que la regulación dispuesta en el numeral 38.1, CPC, es contundente al disponer:

> El demandado podrá reconvenir al actor, pero únicamente en el escrito donde conteste la demanda **y podrá** traer al proceso como reconvenido a quien no sea actor. La demanda y la reconvención deberán ser conexas o ser consecuencia del resultado de la demanda […]. (El destacado es propio).

De suerte tal que la frase "*y* podrá" allí establecida se interpreta como una posibilidad procesal copulativa, mas no disyuntiva, esto es: siempre la reconvención debe incluir como reconvenido al actor. Lo anterior no es mero afán de interpretación literalista, sino que responde a la esencia de la conexidad que debe guardar la reconvención con la demanda o las consecuencias del resultado de esta.

En ese orden, la precisión conceptual ayuda a no caer en conclusiones apresuradas, y así una doctrina clásica recuerda que la contrademanda o reconvención procesalmente es entendida como "la demanda del demandado'; la reclamación judicial que, al contestar la demanda, formula la parte demandada contra el actor, que se hace ante el mismo juez y en el mismo juicio". (Cabanellas, 1989, p. 49). Si en un caso concreto, la reconvención no incluye a la parte actora, en virtud de ese error congénito en el planteamiento reconvencional, lo procedente es —respetando criterios diversos— su rechazo de plano o su decreto como improponible (conf. arts. 5.2 y 5.3, CPC).

La reconvención requiere ser conexa de la demanda. Como se indicó previamente en la sección respectiva de este curso autoformativo, se entiende que existe conexidad (cuando hay ponderación satisfactoria de elementos) o, al menos, una relación de "consecuencialismo" procesal entre un acto procesal y otro, o una pretensión y otra, lo cual también puede dar pie para sustentar la posibilidad de una reconvención. Existe identidad de elementos cuando las partes, el objeto y la causa son los mismos.

Por su parte, para que emerja la conexión, es necesario que sean comunes dos de los elementos o uno solo cuando este sea la causa. En cuanto al elemento subjetivo, se alude a las partes en el

proceso, ya sea en su condición de actor o de demandado, la relación con el objeto de la pretensión, la finalidad por la cual se ejerce la acción o lo que se quiere alcanzar por medio de esta. Finalmente, la causa constituye la razón o el fundamento jurídico de la pretensión, debiendo en consecuencia sopesarse estos elementos de forma comparativa para dilucidar la posibilidad o no del planteamiento reconvencional.

Ingresando a tópicos derivados, es vital dejar expuesto que la reconvención es autónoma frente a la demanda, de aquí la posibilidad de que una u otra puedan sufrir de manera independiente una caducidad de la instancia, sin afectar la tramitación de la otra; eso sí, en el caso de que se declare caduca la reconvención (así como la demanda), el reconventor (o en caso el actor) cuenta con la posibilidad de plantear el recurso de apelación respectivo frente a aquella resolución.

Salvo disposición legal en contrario, la reconvención solo es procedente y admisible respecto a los procesos ordinarios. En suma, la reconvención no es procedente en procesos sumarios, monitorios, incidentales, sucesorios, de ejecución ni de actividad procesal no contenciosa. No obstante, lo recién indicado requiere una matización, y es que el legislador procesal creó la posibilidad de que, en cierta categoría de incidentes, sí sea factible la posibilidad de una reconvención.

En esa línea, se hace referencia puntualmente a lo previsto en el numeral 76.3 del CPC, el cual frente al planteamiento de un incidente de cobro de honorarios da la contingencia al cliente de plantear vía reconvención la respectiva rendición de cuentas, siendo este un momento procesal idóneo que debe ser aprovechado, pues los posibles reclamos que dan contenido a esta pretensional reconvencional no pueden ser planteados mediante otros mecanismos, como, por ejemplo, su alegación novedosa mediante el recurso de apelación.

De esta manera, se tiene una visión más comprensiva de los alcances y límites que se encuentran en el centro de la reconvención, la cual así como la demanda debe cumplir con todos los requisitos y presupuestos formales y de fundabilidad, y —como fue expuesto líneas pretéritas— representa una cuestión de primer orden para la correcta marcha tanto del proceso en general, como de su examen en las audiencias correspondientes en lo particular.

Por último, la contestación de la reconvención que presente un reconvenido (sea un actor o no) se llama réplica y esta en esencia debe cumplir con los mismos requisitos de la contestación. El plazo de emplazamiento otorgado para la respuesta de la reconvención es igual a 30 días y, en síntesis, en caso de que sea defectuosa la réplica, se le pueden realizar las mismas prevenciones de subsanación que a una contestación (conf. art. 37.1, párr. final, CPC).

En un sistema por audiencias, el manejo de estas categorías es fundamental, pues su examen se efectúa en la audiencia preliminar y, luego de la audiencia complementaria, a la hora del dictado de sentencia.

II.2.A.4.- Demanda y contestación conjunta

La razón de ser de la demanda y la contestación conjunta es precisamente buscar la eficacia y economía del tiempo dentro del proceso. Hoy los seres humanos interactúan velozmente, en segundos, se adquieren bienes y servicios en internet, por lo cual la convivencia exige dinamicidad, de allí que el proceso jurisdiccional requiere resiliencia para superar los retos del tiempo presente y futuro.

La Administración de Justicia no puede vivir en una "dimensión temporal paralela", porque de ser así perdería la legitimidad necesaria para salir avante. Este ajuste de institutos que impone la realidad posibilita a los y las litigantes la instauración de procesos de "fallo directo" para la resolución de sus conflictos (máxime si presenta naturaleza de "pleno derecho", esto es: sin requerir la práctica de otros medios probatorios más que la documental), emergiendo en consecuencia como una posibilidad más que plausible.

De esta forma, el camino procesal instaurado en el numeral 40, CPC. responde a las exigencias del tiempo que le corresponde presenciar. Tampoco se trata de una posibilidad estrictamente novedosa, ya en escenarios arbitrales e, incluso, a nivel del proceso civil comparado, se conocen ampliamente los contornos del instituto. Así, a guisa de ejemplo, tras la reforma del 2001, el numeral 336 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en Argentina dispone:

> El demandante y el demandado, de común acuerdo, podrán presentar al juez la demanda y contestación en la forma prevista en los artículos 330 y 356, ofreciendo la prueba en el mismo escrito. El juez, sin otro trámite, dictará la providencia de autos si la causa fuere de puro derecho. Si hubiese hechos controvertidos, recibirá la causa a prueba y fijará la audiencia preliminar prevista en el artículo 360. (Artículo sustituido por art. 2° de la Ley N° 25.488 B.O. 22/11/2001) (Ley n.° 17.454, 1981).

En conclusión, la demanda y la contestación conjunta evidencian que el proceso es y debe ser —según máxima calamendriana— un claro y perfecto ejemplo de cooperación democrática. La justicia no es una cuestión de unilateralidades, sino de construcción conjunta, no por algo el proceso es debate dialéctico.

II.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

II.2.B.1.- Importancia de plantear correctamente la pretensión de daños y perjuicios en una demanda: requisito de admisibilidad

Cabe desechar, en primer lugar, el punto identificado con el número 9, pues contrario a lo indicado por el apelante, es una exigencia ineludible, conforme al numeral 35.1, inciso 4, del Código Procesal Civil, en todo reclamo de daños y perjuicios, sean principales o accesorios, indicar separadamente su

causa, en qué consisten -describiéndolos puntualmente-, y la estimación de cada uno de ellos. En caso de que no se cumpla con lo indicado, debe prevenirse la corrección respectiva conforme a las normas atinentes a la demanda defectuosa contenidas en el numeral 35.4 del CPC. No tiene sentido práctico y jurídico que no se efectúe la corrección de ese aspecto, para luego simplemente dictar sentencia denegatoria, incumpliendo abiertamente los principios de instrumentalidad, economía procesal y pro sentencia (artículos 2.2 y 2.5 del CPC). Lo que cabe entonces es dilucidar, conforme a los agravios propuestos, si la inadmisibilidad de la demanda es procedente por incumplimiento de lo exigido en el numeral 35.1, inciso 4), del CPC. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 420 de las trece horas cuarenta y siete minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro.**

II.2.B.2.- Trascendencia de la invocación adecuada de los fundamentos del derecho en la demanda. Supuestos de responsabilidad civil objetiva y nuevas orientaciones respecto del "iura novit curia"

Como se aprecia de lo transcrito en el considerando anterior, el accionante no sustentó su demanda en el precepto 35 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor; situación que impedía al tribunal abarcar tal tesis jurídica, pues no fue así establecida por las partes en el proceso, y de hacerlo, ello implicaría una transgresión al principio de congruencia tutelado en los cánones 28.1 y 69.2.6 del CPC. Sobre el particular, es menester traer a colación la reciente línea de esta Sala, que en los votos 1724-2023 y 201-2024 ha sido clara en indicar que: "[…] el régimen de responsabilidad objetiva es excepcional, [y se] aplica [en] los casos en que la legislación expresamente lo autoriza […] según los parámetros que ella misma dispone, debiendo la parte actora canalizarlo así en su demanda, tanto en los hechos cuanto en las pretensiones y fundamentos de derecho […] [debido a que] la temática del consumidor y de las relaciones de consumo […] trae consigo modificar la causa de pedir, [y con ello del] destino de las pruebas y las pretensiones […] [tratándose así de una decisión que, de realizarse de manera oficiosa por parte de las personas juzgadoras] conculca los principios del debido proceso, de defensa y del contradictorio, que gobierna al proceso civil […]". De esta forma, no era posible que el personal juzgador efectuara el análisis apuntado por el casacionista en su recurso, pues se excedería en sus funciones, e iría más allá del límite establecido por las partes; razón por la cual, el reclamo no es recibo. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000679-F-S1-2024 de las quince horas cinco minutos del trece de junio de dos mil veinticuatro.**

II.2.B.3.- Pretensión de una demanda: importancia de la causa de pedir

A dicho esta Sala en reiterados precedentes que, las peticiones de las partes son las que delimitan la materia y el debate. La pretensión o petitoria no se encuentra limitada a una interpretación literal sino teleológica de parte de quienes juzgan, en la medida en que los hechos como causa de pedir

(causa petendi) sirven de obligado fundamento, y son estas personas, como conocedoras del derecho, las llamadas a desentrañar su sentido; para de esa forma comprender debidamente el petitum y, con ello, la normativa a aplicar (v. g., sentencias 1124-F-S1-2021 de las 9:15 horas del 13 de julio de 2021 y 2017-100 de las 9:15 horas del 2 de febrero de 2017) […]". **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 0177-2023 de las diez horas y siete minutos del nueve de febrero de dos mil veintitrés.**

II.2.B.4.- Requisitos de la demanda: reglas procesales especiales en el proceso sumario de desahucio. No existe un derecho automático a la segunda prevención en el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad

Luego de analizar el reproche que hace la parte actora en su recurso este Tribunal concluye que se debe rechazar el agravio. El artículo 104.3 CPC, en relación con los requisitos de la demanda sumaria de desahucio y documentos que se deben presentar, establece que, si la pretensión se relaciona con una vivienda, como es el presente caso, se deberá demostrar el valor fiscal del inmueble sobre el valor actual del terreno y la edificación o, en su defecto, si ese avalúo tiene más de cinco años, avalúo practicado por un ingeniero o arquitecto incorporados. La persona juzgadora de primera instancia, entre otros aspectos, realizó la prevención por primera vez de dicho documento (asociado con el valor actual del terreno y la edificación) en resolución de las dieciséis horas con veintiséis minutos del uno de junio del dos mil veintitrés, por lo que se concedió 5 días hábiles para cumplir, ante lo cual la parte actora no cumplió de forma expresa lo prevenido por lo que se decretó la inadmisibilidad de la demanda, situación que resulta acorde con la normativa procesal vigente y deriva en el rechazo del presente recurso vertical. En tal sentido la posibilidad de realizar una segunda prevención de admisibilidad es una potestad jurisdiccional que impone facultativamente la norma procesal al Juzgado de primera instancia (Conf. Art. 35.4, CPC) por lo cual, al carecer de carácter imperativo no existe un derecho a su otorgamiento automático como sugiere el impugnante; razón por la cual, el agravio debe ser rechazado. Al respecto cabe insistir, en que si el órgano judicial decide de forma justificada omitir la segunda oportunidad prevista en el artículo 35.4, CPC (en este caso por no cumplir cabalmente lo solicitado), no se puede concluir que hay denegación de acceso a la justicia, porque la inadmisibilidad de una demanda por razones procesales nunca imposibilita (por ese solo hecho) la presentación de una nueva demanda posterior lo cual quedará a interés de la parte accionante, ello claro está, siempre y cuando cumpla con la satisfacción de los requerimientos legales para que ahora sí resulte admitida. Por otro lado, en el tema de los plazos para cumplir que también invoca la parte apelante, es relevante indicar que el artículo 30.1 CPC establece que los plazos son improrrogables y cuando se permita la prórroga deberá solicitarse antes de su vencimiento; en este caso, tal posibilidad fue rechazada por el Aquo mediante resolución de las trece horas

con cuarenta y dos minutos del tres de julio del dos mil veintitrés, por lo cual el reclamo resulta inviable. Con todo, es menester tener presente que el art 30.2 CPC, establece que los plazos son perentorios, no pueden ser reducidos o prorrogados ni por acuerdo de partes, resultando no viable la prórroga solicitada. En suma de razones, la parte apelante no refiere ni aporta prueba que le ocurriera un caso fortuito o fuerza mayor que convalide la presentación extemporánea solicitada, tampoco demuestra en forma contundente esa imposibilidad material que alega en el recurso de cumplir con el documento. No aplicaría ninguna posibilidad de interrumpir el plazo judicial concedido por el hecho de solicitar la prórroga porque los plazos son independientes y no ocurrió ninguna prórroga. Corolario de lo anterior, deberá confirmarse la resolución impugnada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2024000014 de las catorce horas veinticinco minutos del veinticuatro de enero de dos mil veinticuatro**

II.2.B.5.- Sobre la segunda prevención de admisibilidad para demandas defectuosas. Dimensionamiento de la frase en "casos excepcionales" del numeral 35.4, CPC

En aras de brindar un mayor acceso a la justicia, según el principio de tutela jurisdiccional efectiva (artículo 41 de la Constitución Política), y para dotar de una verdadera instrumentalidad al sistema procesal civil, con la finalidad de llevar los procesos a su conclusión resolviendo el fondo del conflicto planteado, se dispuso que aunque la parte accionante no cumpliera a cabalidad una prevención de corrección de demanda defectuosa, pese a haber procurado hacerlo, es posible efectuar una segunda prevención. Ello obedece no solo a los principios recién citados, sino también a la necesidad de despojar de formalismos innecesarios a los actos procesales (artículo 24 del CPC) y procurar su subsanación cuando presenten defectos que pueden perfectamente corregirse (artículo 31.1 del CPC). Ello, además de brindar un mayor acceso a la justicia, cumple con el principio de economía procesal y facilita la obtención de una justicia pronta. No se comparte que en este caso la demandante no tuviera la intención de corregir su demanda. La tuvo, aunque evidentemente lo hizo de manera errónea, creyendo que con lo corregido en el escrito del 6 de diciembre de 2023, su demanda cumpliría con la determinación de los daños y perjuicios requerida. No es necesario que se presente una situación excepcional para que pueda efectuarse una segunda prevención, pues el numeral 35.4 del CPC lo único que ocupa para su aplicación, es que la parte haya tenido evidentemente la intención de subsanar los defectos y en este caso no puede afirmarse que en su escrito de 6 de diciembre falte esa voluntad o intención. Por ello, sí es procedente no decretar la terminación del proceso, sino, en consonancia con los principios antes reseñados, formular una segunda prevención para la subsanación de la demanda. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 420 de las trece horas cuarenta y siete minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro.**

II.2.B.6.- Demanda de consumidor: pretensión principal de daños y perjuicios

De las pretensiones esgrimidas en la demanda, se colige que el objeto del presente asunto es cobrar los daños, perjuicios, costas e intereses por la supuesta responsabilidad civil de la parte demandada tiene, luego de haber tenido un accidente (caída) en la sucursal que tiene la parte demandada en Limón centro. En este caso el Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, señaló su falta de competencia al considerar que este proceso es sumario y no un ordinario de mayor cuantía y remitió el asunto al Juzgado Civil del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica que planteó el conflicto de competencia. Luego del análisis de lo solicitado se denota que las pretensiones principales del proceso corresponden al cobro de los supuestos daños y perjuicios sufridos por la parte actora con la caída que tuvo en uno de los locales comerciales de la parte demandada. Al respecto el ordinal 8.3.5.2 del Código Procesal Civil reza:" Para el reclamo de daños y perjuicios será competente el tribunal del lugar en que sucedieron los hechos o del domicilio del actor, a elección de este […]". En este caso en concreto, el accidente que amerita los reclamos realizados, ocurrió en la tienda Ekono ubicada contiguo al Mercado Municipal de Limón centro, además de que es el domicilio de la parte actora, por lo que en razón de competencia según el territorio el asunto debe ser conocido por los tribunales civiles del lugar donde ocurrieron los hechos y donde la parte actora presentó dicha demanda, esto aunado de que la cuantía del proceso fue estimada provisionalmente en veintisiete millones de colones razón por la que por territorio y cuantía el conflicto es competencia del Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica. En consecuencia, según el ordinal, 8.3.5 inciso 2 del Código Procesal Civil, y la cuantía del proceso el conocimiento de este proceso corresponde al Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000802-C-S1-2024 de las diecisiete horas ocho minutos del trece de junio de dos mil veinticuatro.**

II.2.B.7.- Limitantes de la reconvención en procesos monitorios

Considera el Tribunal, que no lleva razón la parte apelante en sus argumentos, tal y como lo determina las pretensiones o petitoria corresponde únicamente a la demanda o la reconvención, de manera que si una de las partes pretende la declaratoria de un derecho a su favor, o la constitución, modificación o extinción de un derecho, tiene que ejercer la acción en contra de la persona a quien se pretende afectar con sus pretensiones. Efectivamente, tal y como se indica en la sentencia impugnada, en los procesos monitorios dinerarios, *no* es posible plantear reconvención, dado que esa opción no se encontraba prevista en la Ley de Cobro Judicial, que se encontraba vigente al momento de plantear la demanda y de su contestación, e incluso, en el Código Procesal Civil nuevo, esa posibilidad se reserva exclusivamente para el proceso ordinario, según se dispone en el artículo 38.1. En consecuencia, no es en el monitorio que procede discutir sobre el pago en demasía y el enriquecimiento sin causa,

sino que únicamente se limita a la ejecución de una obligación líquida y exigible que sustentada en un documento, con fuerza ejecutiva o sin ella. No es cierto, que esta línea de razonamiento implique que en caso de realizar un depósito o embargo en vía judicial se impida la devolución de los dineros retenidos de más, puesto que el objeto del proceso lo sería sobre la determinación del monto adeudado y el pago correspondiente, razón por la cual una vez realizada la liquidación se procedería a entregar a cada quien lo que corresponde. Sin embargo, en este asunto se discute sobre la existencia o no de una obligación, la cual acreditó el demandado su pago, anterior a la presentación de la demanda, lo que hace inviable, que se discuta aquí si el pago realizado resultó excesivo. De esta manera, se impone rechazar el recurso de la parte demandada y confirmar la resolución impugnada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.º** 168-2020-CI de las diecisiete horas y doce minutos del dieciocho de marzo de dos mil veinte.

II.2.B.8.- Posibilidades resolutivitas de las excepciones procesales

Si bien en tesis de principio, las excepciones procesales se resuelven de forma oral en audiencia preliminar (Conf. art 102.3.6 del Código Procesal Civil), ha sido práctica jurisdiccional de este despacho que ciertas excepciones (v. gr. incompetencia, litisconsorcio necesario sea activo o pasivo, litispendencia etc) una vez garantizado el contradictorio, se puedan resolver por escrito, ello claro está, en virtud de las condiciones casuísticas particulares que presenta cada caso y de los efectos procesales que las mismas pueden generar, lo cual acontece en la especie; además con ello, se gana en celeridad y economía procesal, recordando que, a fin de cuentas, no existe un derecho fundamental a la oralidad; asimismo, el propio numeral 37.3 párrafo final del citado CPC, avala tal razonamiento, cuando interpretado a contrario sensu, habilita que en aquellas en las que no se requiere practicar prueba, se siga el procedimiento incidental fuera de audiencia. **Tribunal Colegiado Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Voto n.° 2020-000193 de las cinco horas y cuatro minutos del seis de agosto de dos mil veinte.**

II.2.B.9.- Firma del abogado u abogada directora. Implicaciones en la actividad procesal

> En consecuencia, denegar los recursos por falta de poder, constituye un acto contrario al 20.2 del código adjetivo, contrario a los postulados vigentes en el Código Procesal Civil de 2016, lesivo, además, de principios constitucionales como son el de tutela judicial efectiva y acceso a la justicia (artículo 41 de la Constitución Política). El Código Procesal Civil, garante de normas y principios constitucionales, a su vez, establece el principio de instrumentalidad, el cual enuncia que al aplicar la norma procesal se deberá tomar en cuenta que su finalidad es dar aplicación a las normas de fondo, y en la interpretación, el juzgador ha de despojarse de formalismos innecesarios (artículos 2.2 y 3.3 ibidem). Sobre el particular, cabe destacar, el recurrente formuló

recursos de revocatoria con apelación en subsidio contra el proveído número 2020000473 de las 13:35 horas del 20 de abril de 2020, el 24 de abril de 2020, es decir, al segundo día hábil del plazo para impugnar esa resolución. Entonces, en el sub iudice es evidente que no se requería de poder especial judicial para recurrir, si quien impugnó era el director procesal del albacea. Debe notarse además, en el expediente principal, el 6 de diciembre de 2019 quien venía figurando como abogado del albacea, el señor J.B.O.z renunció a su cargo, y se nombró a partir del 7 de enero de 2020 a don G.N.J. como abogado director del proceso, quien aceptó el encargo. Sobre ello ha indicado esta Cámara: "A ese procurador privado, se le puede considerar abogado director bajo los estándares del vigente canon 20.2 del Código de rito, pese a que estrictamente no se le conceptúe como apoderado especial judicial. Esa novedosa norma general, resulta de orden público y en materia de gestión jurídica, abre un ancho espectro, que rompió con el paradigma tradicional. El hecho inicial de la autenticación, se traduce en una presunción legal, que consiste en la atribución de facultades para seguir actuando para su patrocinado, por escrito u oralmente, siempre que sea a su favor. Lo anterior, por supuesto, acrisolado, por las barreras éticas y de la responsabilidad profesional frente al cliente. Bajo ese alero conformado por la apariencia de continuidad de una situación jurídica tutelada por el ordenamiento, lo aquí pedido, cobrará eficacia en el ámbito de la legitimación recursiva. El legislador ha atenuado la forma, en pro de la sustancia, para propiciar una garantía de defensa ágil y efectiva a cargo del abogado autenticante. Respecto este tema, existe como antecedentes cercanos los votos de esta Cámara revisora números 699-19 y 056-20. (ver resolución #544-20 acuñada de éste mismo órgano a quem, Sección I) […]. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 614 de las catorce horas veinte minutos del primero de noviembre de dos mil veintitrés.**

II.2.B.10.- Sobre el momento procesal para decretar una demanda improponible

Previo a evaluar los agravios expuestos por el impugnante, es conveniente explicar el procedimiento que debe seguirse para declarar una demanda improponible, sus requisitos, momento procesal y efectos sobre la pretensión. El artículo 35.5 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) dispone lo siguiente: *"Será rechazada, de oficio o a solicitud de parte, mediante sentencia anticipada dictada al inicio o en cualquier estado del proceso, la demanda manifiestamente improponible. / Será improponible la demanda cuando: […] 9. Sea evidente la falta de un presupuesto material o esencial de la pretensión. / Previo a la declaratoria de improponibilidad se concederá audiencia hasta por un plazo de tres días*". Conforme dicha norma, la resolución donde se declara la improponibilidad de la demanda es una sentencia, en los sumarios tiene efecto de cosa juzgada formal, dado lo que establece el ordinal 64 CPC: *"Para que se produzca cosa juzgada es necesaria la identidad de sujetos, objeto y causa, la cual puede ser declarada de oficio. Sus efectos se limitan a lo dispositivo. Producen cosa juzgada material las sentencias firmes dic-*

tadas en procesos ordinarios y las resoluciones expresamente indicadas por la ley, lo cual hace indiscutible, en otro proceso, la existencia o no de la relación jurídica juzgada. Las sentencias dictadas en los demás procesos tendrán efecto de cosa juzgada formal y la presentación de un proceso ordinario no impedirá su ejecución" (negrita se suple en esta transcripción). Se puede dictar desde el inicio del proceso y en cualquier momento, en consecuencia, no hay plazo para hacerlo, incluso puede decretarse sin que se haya constituido la relación jurídico-procesal, es decir, sin la integración de la parte contraria. Previo a su dictado, debe darse audiencia a la parte actora por tres días, luego de lo cual, se podrá resolver lo pertinente. Debe estar dentro de alguno de los presupuestos fácticos que indica el canon 35.5 CPC. En cuanto, al momento procesal la sentencia anticipada objeto de estudio, puede dictarse en cualquier momento, incluso antes de darse el traslado, por lo que el agravio en ese sentido, se debe desestimar. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 594 de las dieciséis horas veinte minutos del veintiséis de octubre de dos mil veintitrés.**

II.2.B.11.- Derecho fundamental de acceso a la justicia y su relación con los requisitos de admisibilidad de una demanda

El acceso a la justicia no resulta ser un derecho irrestricto; para acudir a la misma y pretender un pronunciamiento de parte de la administración de justicia, previamente, se deben cumplir con una serie de requisitos al momento de entablar una demanda, esos requisitos no son ni más ni menos que los presupuestos formales de la acción, los cuales enlista el artículo 35.1 del Código Procesal Civil, sin perjuicio de los que la misma ley exige para procesos especiales. La importancia de cumplir con esos presupuestos radica en el derecho de defensa de la demandada y, el conocer por parte de esta y de la administración de justicia la persona o personas contra las cuales se dirige la acción, ergo, una de las exigencias es esa identificación lo más plena posible de la persona o personas que van a configurarse como demandadas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.º** 1508-19 de las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del seis de noviembre de dos mil diecinueve.

II.2.B.12.- El requisito de "indicación del domicilio exacto de las partes" dentro de una demanda: función y diferenciación

Es cierto que el artículo 35.1.2 del Código Procesal Civil, contiene como uno de los requisitos esenciales de todo escrito inicial de demanda, la indicación del domicilio exacto de las partes, pero también lo es, que dicha exigencia procesal lo es únicamente para determinar la competencia territorial de la autoridad juzgadora (artículos 8 .3 y 9 ibídem). La dirección aportada, aunque efectivamente incompleta por cuanto no individualiza la casa de habitación del demandado dentro de la urbanización, cumple con esa finalidad procesal, la cual resulta distinta

a la indicación del lugar para realizar la notificación efectiva del auto intimatorio al accionado, exigencia última que no se contempla dentro de los requisitos esenciales del escrito inicial que enlista el numeral 35.1 de cita. En efecto, del inciso 10 de dicha norma, se determina que únicamente se exige para los efectos de las notificaciones, la indicación del medio para recibir futuras comunicaciones, el cual por lógica elemental se refiere al medio que el actor deba apuntar para esos fines, no así al demandado. Si el actor no aporta la dirección para notificar al demandado, en aras de darle el impulso necesario para lograr la firmeza del auto intimatorio, corre el riesgo de que el proceso le sea declarado caduco, responsabilidad exclusiva del accionante. Véase además que, la resolución apelada señala que la inadmisibilidad se da por cuanto no se aporta la dirección exacta donde localizar al demandado, supuesto muy distinto a lo prevenido y en cuyo caso, de la lectura del escrito inicial de demanda se determina que el actor solicitó la notificación del accionado en su centro de trabajo. Considerar que no se cumplió con lo prevenido, dentro de la finalidad de la exigencia que debe de tener el escrito inicial de demanda y que es distinto al lugar en donde se deba de practicar la notificación, atenta contra el principio instrumental (ordinal 2.2 de la Ley 9342) y por consiguiente, la inadmisibilidad y el archivo decretado, evidentemente resulta contrario al ordenamiento jurídico en este caso concreto. Por lo expuesto se revoca lo resuelto para que en su lugar se disponga el dictado del auto intimatorio, siempre y cuando no existiere ningún otro impedimento legal. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 335-3C de las catorce horas veinte minutos del cuatro de marzo de dos mil veinte.

II.2.B.13.- Personería jurídica de la entidad demandada y requisitos de admisibilidad de la demanda

Los numerales citados por éste, relativos a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Trámites Administrativos y su Reglamento, son aplicables, como dicha norma indica, a los trámites administrativos y no a los procesos jurisdiccionales como el que nos ocupa, por lo que no es atendible esta parte del agravio. En lo que lleva razón el recurrente, más no por lo que indica en sus agravios es en el sentido que no existe fundamento legal para la prevención realizada por la persona juzgadora de primera instancia, y que la prevención se debe a una errónea interpretación por parte del a quo, más no de los artículos 776 y 936 del Código Procesal Civil derogado. El artículo 35.1 del Código Procesal Civil, establece los requisitos de la demanda, y la presentación de la personería de la parte accionada no forma parte de los requisitos de admisibilidad de la demanda que contempla dicho artículo, de manera que ante su omisión no puede aplicarse el remedio previsto por el artículo 35.4 del mismo cuerpo normativo, en cuanto al plazo para la corrección ni para la sanción por incumplimiento. Tanto el impugnante como la persona juzgadora de primera instancia, confunden los requisitos de la demanda con la presentación de documen-

tos con ésta, descrita en el artículo 35.2 procesal, la falta de presentación de los documentos ofrecidos como prueba no es un defecto de la demanda, y el párrafo segundo de dicho artículo se refiere a la capacidad procesal de quien la formula y no del accionado, quien deberá acreditar su capacidad procesal al contestar la acción (artículos 19.1 y 19.2 del Código Procesal Civil). Así las cosas, no se trata de una demanda defectuosa y por consiguiente no procede solucionar el problema conforme lo previsto por el citado numeral. En la especie lo procedente sería prevenir que se aporte la personería de la parte demandada bajo el apercibimiento de que mientras no se haga, el proceso se mantendría inactivo, con las consecuencias legales que tal inactividad pudiera generar. Corolario de lo anterior, deberá revocarse la resolución impugnada, para que el juzgado curse la demanda si otra razón legal no lo impide. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 000411-2020 de las doce horas y nueve minutos del diecinueve de mayo de dos mil veinte.**

II.2.B.14.- Demanda defectuosa y decisión justificada de no emitir una segunda prevención

En todo caso, es importante destacar que si el órgano judicial decide de forma *justificada* omitir la segunda oportunidad prevista en el artículo 35.4, no se puede concluir que hay denegación absoluta de acceso a la justicia, porque la inadmisibilidad de una demanda por razones procesales nunca imposibilita por ese solo hecho, la presentación de una nueva posterior, con la satisfacción cabal de los requerimientos legales para que resulte admitida. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º**-1132-3U- de las dieciséis horas diez minutos del ocho de se**ptiembre de dos mil veinte.**

II.2.B.15.- Sobre el "rechazo de plano" de demandas

La normativa procesal no contempla el rechazo de plano de una demanda. El rechazo ad portas de una acción, solo es admisible en supuestos excepcionales, es decir, cuando es totalmente evidente la improcedencia de la pretensión. Existiendo la mínima duda, el tribunal debe decantarse por cursar la demanda. Así debe ser por aplicación de la normativa constitucional que garantiza el derecho de accionar (Artículo 41 de la Constitución Política, en concordancia con el 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 6 del Código Civil y los ordinales 2.2, 2.5 y 3.3 del Código Procesal Civil); o bien, si no es competente para conocer del caso así declararlo y remitirlo al tribunal que corresponda según las normas referentes a la competencia; también, si no se está el supuesto de poder tramitarlo por la vía escogida por la parte decretarlo así, readecuar los procedimientos, darle el trámite y tratamiento correspondiente y, si por ello no es competente para conocer de la causa, declinarla por ese motivo; si se esta ante una indebida acumulación de pretensiones, realizar el trámite previsto en el ordinal 23.2 del Código Procesal Civil, o bien,

tramitar la demanda como improponible. En este caso concreto, no encuentra el tribunal esa evidencia palmaria que justifique el rechazo de plano; debe observarse que, si la a quo consideraba que el escrito de demanda adolecía de requisitos formales, debió hacer la prevención de rigor, al tenor del precepto 35.4 (demanda defectuosa), teniendo el actor la posibilidad de acudir al trámite previsto en el artículo 21.2 indicado en el considerando IV de la presente resolución, al cual se remite para no hacer repeticiones innecesarias. Si estimó la juzgadora de instancia, estar ante una pretensión improcedente, aplicar el procedimiento de demanda improponible, ordinal 35.5. En ambos casos, como bien lo indica el apelante, otorgando el plazo de ley para referirse a ello. Habiendo solicitado el recurrente se deje sin efecto la resolución recurrida, deberá anularse la misma en cuanto al rechazo de plano por el no cumplimiento de los requisitos de la demanda y, en cuanto a la pretensión, revocar lo resuelto para en su lugar ordenar cursar la acción si no existe otro motivo de orden legal que así lo impida. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.º** 1508-19 de las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del seis de noviembre del año dos mil diecinueve.

II.2.B.16.- Interpretación de la causales de improponibilidad

Este instituto permite, a través de un análisis de fácil verificación, constatar la ausencia de un requisito esencial y evidente de la proposición de la parte actora, que derivará inevitablemente en una sentencia desestimatoria. Cabe resaltar que estos presupuestos deben presentarse de forma manifiesta y evidente: A fin de no incurrir en denegación de justicia, a la que se tiene acceso por principio constitucional, resulta indispensable que la inviabilidad de lo pretendido esté más de allá de cualquier duda. En caso de no ser manifiesta la existencia de la causal, deberá preferirse la evacuación de la prueba y la dilucidación de lo debatido mediante el contradictorio. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del III Circuito Judicial De Alajuela**. **Voto n.° 2021-000268 de las once horas doce minutos del veintiséis de agosto de dos mil veintiuno.**

II.2.B.17.- Importancia de dar audiencia previo al decreto de una improponibilidad de la demanda

Efectivamente, antes del dictado de la resolución apelada no se le confirió a la parte actora el plazo de tres días previsto por el artículo 35.5, párrafo final, del Código Procesal Civil, para que se refiriera a la posible improponibilidad de la demanda. Si bien ha existido en doctrina una tesis según la cual ello no sería necesario cuando la declaratoria se hace de oficio, tal posición no es compartida por este juzgador. No solo se requiere dicha audiencia previa porque el párrafo indicado no hace distinción alguna si la declaratoria se hace de oficio o a solicitud de parte, lo cual estaría acorde con una interpretación literal de norma, sino también porque dicha audiencia encuentra asidero en la tutela del debido proceso, ínsita en los artículos 8.1 de la Convención

Americana de Derechos Humanos y 41 de la Constitución Política. En efecto, una garantía judicial fundamental para las partes, es su derecho a ser oída antes del dictado de una sentencia, aunque sea anticipada, para que pueda alegar lo que estima jurídicamente relevante en defensa de sus derechos. Basta con indicar a la parte que se manifieste, según estime necesario, con respecto a la posibilidad de que su demanda sea improponible, en virtud de alguna de las causales previstas por el citado artículo 35.5 del CPC. Ante la prevención, la parte podría verter sus criterios para considerar que no se estaría ante una demanda manifiestamente improponible o bien, si está aún en tiempo, para modificar o ampliar su demanda en los términos del numeral 36.6, y efectuar la modificaciones que estime procedentes para evitar tal declaratoria. Si en el plazo de tres días efectúa las alegaciones que estime necesarias, éstas deberán ser tomadas en cuenta para resolver lo que corresponda. En tal tesitura, sin con los argumentos esgrimidos el tribunal estima que no se está ante una demanda manifiestamente improponible y que los aspectos debatidos deben ser dilucidados en la sentencia definitiva -una vez completado el íter procesal correspondiente-, deberá dictar un auto ordenando la continuación del proceso, reservando los aspectos de fondo respectivos para ser resueltos en la sentencia definitiva. Si se hacen modificaciones a la demanda conforme al 35.6, deberá decidir si con ellos se evita el aspecto sustantivo que podría haber dado lugar a la declaratoria de improponibilidad. Por el contrario, si las alegaciones efectuadas, en criterio del tribunal, no son idóneas para evitar la improponibilidad, se podrá dictar la sentencia anticipada declarándola, analizando los argumentos esgrimidos por la parte y fundamentando el motivo por el cual de todas maneras sí se presenta el motivo previsto por el citado artículo 35.5 por el que se le había dado audiencia a la accionante. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto n.° 493 de las ocho horas cuarenta y cuatro minutos del veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.**

II.2.B.18.- Contenidos de una contestación de demanda

Ahora bien, conforme al numeral 37 del CPC, en un proceso contencioso de conocimiento, la parte demandada tiene el derecho de contestar la acción en cuanto a los hechos, siempre que cumpla las formalidades instrumentales que erige su inciso 1. La actividad de contestación también admite el ejercicio del derecho de defensa respecto al marco probatorio, petitorio y de fundamentación jurídica de la demanda. Incluso, según la integralidad de dicho canon 37 y el párrafo segundo del 35.4, es posible objetar aspectos procesales, sea por la vía de las excepciones de dicha naturaleza, u otros tópicos como la estimación al proceso dada por el demandante y la irregularidad de los presupuestos procesales para la admisibilidad formal de la demanda. Ante la ineludible posibilidad de contestar una demanda de conocimiento, en términos generales, el sujeto pasivo del proceso puede hacer varias cosas: 1) Contestar negativamente la demanda, de forma total o parcial, con las distintas alternativas matizadas respecto a cada

uno de los aspectos del acto inicial del proceso. 2) Contestar afirmativamente la demanda en cuanto a los hechos, en cuyo caso, esa admisión no implica necesariamente un allanamiento a las pretensiones. Es decir, una persona puede decir que la historicidad de eventos y comportamientos es ajustada a la realidad, pero oponerse por el fondo a lo pretendido por razones que también esboza. 3) Allanarse a la demanda, situación en la cual, más allá del plano fáctico, muestra expresamente su conformidad jurídica con lo pretendido en su contra. 4) No contestar la demanda, sea por una actitud omisa en su totalidad o por hacerlo fuera de tiempo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

II.2.B.19.- Diferencia entre la falta de contestación total o parcial de los hechos y el allanamiento

La primera parte de la norma regula la falta de contestación de los hechos, dentro del contexto de no cumplirse dicha faena o, habiendo un intento infructuoso previo apercibimiento de corrección, no se hizo conforme a los requerimientos funcionales que establece el numeral 37.1. Enuncia una presunción legal relativa: La admisión del cuadro fáctico por parte de la persona omisa, en el tanto no se contraponga con las pruebas que consten en el expediente. Pero, a pesar del defecto u omisión de responder eventos o comportamientos narrados en la acción, el proceso debería seguir su trámite escalonado, sin dictado inmediato de sentencia; si la parte accionada contestó la demanda respecto de otros aspectos, sea objeción a la prueba, a la fundamentación jurídica, a las pretensiones, otros aspectos procesales susceptibles de oposición, o una combinación de esas variables. La segunda parte de la disposición legal en cuestión, va más allá, pues no se limita a una falta de respuesta jurídica a los hechos. Refiere al allanamiento de la parte demandada –conformidad expresa con las pretensiones materiales-, omisión total de contestarla en todos sus extremos, o un ejercicio extemporáneo de contestación. En estos supuestos, la pauta procedimental es contundente: el dictado inmediato de una sentencia. Esto se explica porque se parte del supuesto que, tratándose de una contienda de interés privado entre sujetos de derecho privado, con una dinámica adversarial –no inquisidora-, podría decidirse el asunto de forma célere e inmediata, tomando en cuenta que la persona contra quien se dirige la demanda ha decidido no defenderse. Pero, como toda regla jurídica admite excepciones, con ese carácter extraordinario, antes de arribar a sentencia, el tribunal de justicia podría extender la tramitación interlocutoria, "*[…] si hubiera indicios de fraude procesal, si la cuestión planteada fuera de orden público, se tratara de derechos indisponibles o fuera indispensable recibir prueba para resolver […]*". En todo caso, el énfasis está en el carácter excepcional de los supuestos que harían eludir el dictado de la sentencia de forma inmediata. De cumplirse alguno de esos presupuestos, el legislador dispuso que hay justificación para dilatar la decisión de fondo. Caso

contrario, si no se configura una salvedad calificada, según se dijo, el paso a seguir es el dictado inmediato de sentencia. Teleológicamente, es apreciable la acertada lógica jurídica inmersa en esta norma, pues la decisión de fondo inminente ante allanamiento, falta de contestación total o contestación extemporánea, no lesionaría el debido proceso de la parte demandada. Se parte de la premisa que el derecho de defensa en contradicción con la demanda formulada, por su propia voluntad, no fue ejercido en la forma que razonablemente la ley preveía, pudiendo hacerlo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

II.2.B.20.- Excepciones por las cuales se debe seguir con el trámite procedimental normal de un juicio civil (esquivando el dictado de una sentencia anticipada) a pesar de la existencia de un allanamiento por parte del demandado

Ahora bien, exploremos las excepciones legales que permitirían al tribunal de justicia separarse del dictado de una sentencia inmediata. Por fraude procesal, de la mano con los artículos 4, 5 y 6 del CPC, habría que entender la prueba directa o indicios razonables de que, las partes actora y demandada se hayan puesto de acuerdo para simular un litigio o verterlo sobre la base de información falsa o alterada, para obtener un fin ilícito o un perjuicio indebido en contra de terceras personas. Razones de orden público refieren al bloque constitucional y legal que trascienda el mero interés privado de las personas físicas y jurídicas, donde subyacen principios y normas que imponen límites a ese libre arbitrio particular. Los derechos indisponibles son todos aquellos que el ordenamiento jurídico que tenga como inalienables, irrenunciables, de acuerdo con su naturaleza y la jerarquización atinente a los valores del sistema. Por último, la cuarta salvedad refiere a la necesidad de practicar prueba, que debe valorar el órgano jurisdiccional, con respecto a determinados hechos. Este presupuesto también tiene una dimensión bastante amplia, en la cual podrían incluirse hipótesis relacionadas con las otras situaciones excepcionales ya repasadas –fraude procesal, orden público, derechos indisponibles-. Empero, no se circunscribe a esos temas, pues las opciones exceden a otros ejemplos que se citan, sin el afán de ser exhaustivos o cerrar la posible lista. Así, la necesidad de admitir y practicar prueba podría darse que en la narración de hechos de la demanda, no controvertidos por el sujeto pasivo del proceso, haya contradicción o incongruencia. También es viable continuar el procedimiento si hay cuadro fáctico que trasciende la pureza de simples eventos o comportamientos apreciables en tiempo y espacio, sea por radicar en un contenido técnico o profesional, que imposibilite o dificulte aprehenderlos con una presunción por allanamiento o falta de oposición oportuna de quien tenía el derecho a defenderse. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

II.2.B.21.- La reconvención en el proceso civil costarricense

La normativa procesal civil anterior permitía, a quien era demandado en un proceso, reconvenir al actor o a quien no lo era, siempre y cuando la demanda, como la reconvención fueran conexas en sus objetos (párrafo segundo del artículo 308). En el ahora numeral 38.1 del Código adjetivo se mantiene dicho instituto en cuanto, el momento procesal y la forma para plantearla, la conexidad (sin restringirse al objeto) y la posibilidad de traer a un tercero. Luego, como novedad se permite, que sea conexa o "ser consecuencia del resultado de la demanda" un concepto más amplio al anterior**. Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 481 de las trece horas cincuenta y nueve minutos del veintitrés de agosto de dos mil diecinueve.**

II.2.B.22.- Audiencia de contraprueba: procesos monitorios arrendaticios

Sin embargo, en relación con el reclamo del apelante, se le aclara que en procesos monitorios arrendaticios sí hay derecho de réplica y contraprueba para la parte actora sobre la oposición de la contraria. Si se observa con detenimiento, el artículo 110.4 del Código Procesal Civil -en adelante "CPC"- dispone que ante oposición fundada en procesos de esta naturaleza, se debe convocar a audiencia oral que se rige por las disposiciones previstas en el proceso sumario. La audiencia oral prevista en la vía sumaria civil está regulada en el artículo 103.3 del CPC, cuyo inciso 4 indica expresamente que es una actividad procesal de esta audiencia: *"[…] La contestación por el actor de las excepciones opuestas, el ofrecimiento y presentación de contraprueba […]"* Así que, aun en aquellos asuntos monitorios en los que aplicando principios procesales el órgano judicial decida prescindir válidamente de la audiencia oral, no podría cercenarse ese derecho procesal a la parte actora para que lo ejerza aunque sea de forma escrita. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 813 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del veintisiete de octubre de dos mil veinte.**

II.2.C.- Doctrina complementaria

- Puelles, R. E. (2015). No todos los caminos conducen a Roma: la teoría del caso, su utilidad en la litigación oral y una propuesta de enseñanza. *THEMIS Revista de Derecho*. (68), 203-216. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/15594

- Argüello, L. M. (2018). Los derechos fundamentales inmersos en la demanda improponible: En busca de una concepción equilibrada en su implementación. *Revista Jurídica IUS Doctrina de la Universidad de Costa Rica*. *11*(2). https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/losderechosfundamentalesinmersos.pdf

II.3.- La prueba

Toda prueba antes de probar debe ser probada.

Iacoviello, citado por Igartua, 2009, p.115.

II.3.A.- Sinopsis

Es fundamental que la persona participante estudie los numerales 41 a 49, CPC. Con todo, para agotar todas las aristas de la cuestión probatoria en las cuales el CPC vigente ha impactado, francamente sería necesario desarrollar una publicación autónoma[51]. Sin embargo, para los efectos de este curso, se considera legítimo presentar las siguientes puntualizaciones.

II.3.A.1.- Carga de la prueba

En el proceso civil, las normas legales sobre prueba son determinantes para la resolución de una controversia. De este modo, las reglas de carga probatoria instauradas en el otrora artículo 317 de la Ley N.° 7130 —que se corresponde con los numerales 41.1.1 y 41.1.2 de la Ley N.° 9342— facilitan la determinación jurisdiccional sobre qué hechos —entre los que conforman el *thema probandum* en un litigio específico— le atañen en principio probar a cada parte procesal, siendo por tanto una noción *subjetiva* que sirve tanto como *regla de juicio* para la persona juzgadora como también de *regla de conducta* para cada parte procesal.

En cuanto a la primera acepción (norma de juicio), siguiendo al elocuente maestro español Montero Aroca (2013), la carga probatoria —desde la óptica visual de la persona juzgadora— orienta en cómo fallar cuando un hecho no ha sido probado, esto es: las consecuencias que *puede* y *debe* sufrir la parte procesal cuando, en el proceso jurisdiccional, no encuentra la prueba de un hecho determinante para la solución jurídica que debe adoptar.

Por otro lado, la carga probatoria —cuya concepción clásica es mérito de James Goldschmidt— también puede operar *como regla de conducta*, imponiendo una forma de orientación concreta a cada parte procesal, según su punto de vista dentro del contradictorio y, particularmente, en razón de la perspectiva que asume respecto al objeto del proceso y la introducción de hechos, sean estos

51 La prueba es de los tópicos más desarrollados en el ámbito del derecho procesal comparado. Entre muchas otras, se recomienda consultar la revista internacional sobre razonamiento probatorio impulsada por la Cátedra de Cultura Jurídica de la Universitat de Girona denominada: *Quaestio facti.* Se puede acceder a valiosa información en el siguiente enlace: https://www.quaestiofacti.com/es/paginas/la-revista. En igual sentido, la metodología de abordar la cuestión probatoria mediante nociones jurisprudenciales es sentada en la siguiente obra: Muñoz, L. (2008). *Summa de probática civil: como probar los hechos en el proceso civil*. La ley. Tal noción epistemológica se proyecta en esta obra en el apartado de criterios jurisprudenciales correspondiente.

constitutivos, impeditivos, modificativos o extintivos del derecho invocado. El profesor chileno Palomo (2013) sustenta que:

> La regla de la carga de la prueba como *norma de conducta* para las partes nos recuerda que el proceso en general y su eje central, la prueba, se estructura sobre la base de la noción de carga como imperativo del propio interés. En otras palabras, centrándonos en la carga de prueba, lo que se quiere destacar es que las partes no tienen el deber o la obligación de probar (en el sentido que su no ejercicio pueda provocar sanción o responsabilidad), pero si no son exitosos al levantar la 'carga' de la prueba, la consecuencia negativa vendrá dada por una sentencia desfavorable para sus intereses. Bien se ha dicho que para las partes la carga de la prueba se traduce en una decisiva norma orientadora de su actividad y estrategia probatoria en el proceso, al punto que la parte que no levanta la carga que le corresponde resultará derrotado.

De acuerdo con lo expuesto, se denota cómo la visión tradicional de carga probatoria sigue permeando el proceso civil. No obstante, asimismo, el CPC regula lo que se conoce como *facilidad probatoria* —en otras latitudes y/o por algunas corrientes doctrinales: carga dinámica de la prueba[52]— que, en resumen, puede generar (vía criterio jurisdiccional) una alteración de la carga probatoria para aquella parte procesal que esté en mejores condiciones de aportar la prueba requerida al proceso (cfr. art. 41 *in fine*, CPC). En materia procesal civil, en su momento, por voto n.° 848-2016 de las trece horas veinticuatro minutos del veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, el Tribunal Segundo Civil, Sección Primera, dispuso:

> Esto de conformidad con la teoría de la '*carga dinámica* de la prueba'. El autor Marcelo López Mesa explica que esta teoría consiste en imponer la carga de la prueba en cabeza de aquella parte que, por su situación se haya en mejores condiciones de acercar probanzas a la causa, sin importar si es la parte actora o la demandada. La situación técnica, la prevalencia, la mejor aptitud probatoria de una las partes, o la índole o complejidad del hecho a acreditar en la *litis,* genera que se dé el traslado de la carga probatoria hacia quien se haya en mejores condiciones para acreditar (LÓPEZ MESA, Marcelo. 'La doctrina de las cargas probatorias dinámicas'. Editora Zeus SRL, tomo 76, pág. 1). De igual forma, la autora Juliana Pérez Restrepo expone que esa teoría probatoria asigna la carga de demostrar los hechos a aquella parte procesal que se encuentre en mejores condiciones para hacerlo. Ella explica que esa posición

52 En el voto n.º 2019-024776 de las nueve horas quince minutos del trece de diciembre de dos mil diecinueve, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia indicó en lo conducente que: […] *el principio de la carga dinámica de la prueba que, doctrinariamente, es conocida como la posibilidad de trasladar esta carga de probar los hechos a la parte que está en mejores condiciones para hacerlo, de modo tal que la inversión de la prueba pretende 'determinar sobre quién (sic) pesan los esfuerzos de probar en función de las posibilidades de producir la prueba'. Es decir, que se parte del interrogante de quién es la persona que está en mejores y peores condiciones para probar los hechos. Implica un reconocimiento de la desigualdad en que se hallan las partes respecto del hecho a probar y constituye una compensación [Nombre 008] de la parte a la que le es más difícil acreditarlo".*

deriva a la solución de un complejo caso de responsabilidad médica en Argentina, según lo expone el autor Peyrano en su obra 'Cargas Probatorias Dinámicas' en el que se sistematiza esa solución jurisprudencial. Para ese autor, esta teoría *'[…] no desconoce las reglas básicas de la carga de la prueba, sino que se trata de complementarla o perfeccionarla, flexibilizando su aplicación en todos aquellos supuestos en que quién debía cobrar según la regla tradicional se veía imposibilitado de hacerlo por motivos completamente ajenos a su voluntad […]'* (Peyrano, Jorge Walter, op. Cit., pág. 60). Pérez Restrepo expone que esa carga genera, finalmente, una obligación para la persona juzgadora que debe contar con la capacidad de estructurar los hechos jurídicamente relevantes y la respectiva parte que le corresponde probarlos, convirtiéndose el órgano jurisdiccional en un ente activo que debe repartir las cargas de las pruebas (PÉREZ RESTREPO, Juliana. 'La *carga dinámica* de la prueba en la responsabilidad administrativa por la actividad médica').

Bajo las reglas de facilidad probatoria, una vez admitida la prueba e impuesta la carga por parte de la persona juzgadora, si a quien le corresponde no la aporta, estaría quebrantando el deber de cooperación y el principio de buena fe procesal (conf. arts. 41.4.1 y 2.3, CPC).

Por consiguiente, la parte procesal renuente debe sufrir las consecuencias procesales de su conducta omisiva, las cuales son sustentadas en la apreciación probatoria. Al respecto, de forma clara y enfática, el numeral 41.5 del CPC indica lo siguiente: "***La conducta** de las partes durante el procedimiento podrá constituir un elemento de convicción ratificante de las pruebas*" (destacado es propio). En tal carácter, la negativa de la parte obligada a aportar las probanzas opera seriamente en contra de su situación jurídico-procesal, al tener por ciertos los hechos planteados por la contraparte.

Finalmente, hay otro criterio de carga probatoria que, de igual modo, recoge el CPC, el cual es el denominado de "inversión de carga probatoria", cuya aplicación viene impuesta por ministerio de ley. La inversión de la carga probatoria más que una regla de *admisibilidad* impone un criterio de *valoración*, esto es, normalmente no se aprecia en el ínterin del proceso, sino hasta el dictado de la sentencia. Supuestos de inversión de la carga probatoria se encuentran en casos de daños ambientales, en materia de consumo o de responsabilidad civil objetiva, etc.

II.3.A.2.- Ofrecimiento de medios de prueba

El ciclo probatorio inicia con el ofrecimiento de los medios probatorios, el cual normalmente se efectúa en los actos de alegación y proposición como son la demanda, la contestación, la reconvención y la réplica. Sin embargo, existen escenarios donde también resulta factible su ofrecimiento previo e, incluso, preparatorio, como acontece con las gestiones de prueba anticipada (cfr. art. 49, CPC).

De igual modo, el ofrecimiento puede ser posterior al establecimiento de los actos de alegación y proposición antes citados, como sucede con los elementos de "contraprueba" que se pueden presentar en audiencia preliminar y/o única (cfr. arts. 102.3.4 y 103.3.3, CPC), o bien, aquella que se introduce al debate mediante supuestos de ampliación de demanda, con frecuencia porque se trata de medios probatorios asociados con hechos ocurridos recientemente y/o acontecidos después de los actos procesales iniciales, o bien, aunque siendo relativos a hechos anteriores, se acredite efectivamente su conocimiento reciente.

Como es de notar, en el ofrecimiento de los medios probatorios, convergen al menos dos derechos fundamentales que deben ser constantemente ponderados y balanceados; es decir, el derecho fundamental a la prueba y el derecho de defensa. Si bien cada parte tiene el derecho de probar los hechos que informan su teoría del caso, la forma para hacerlo viene impuesta de tal manera que no se afecte el derecho de defensa de la contraparte; de allí la consecuente exclusión (a estilo de ejemplo) de medios probatorios ilegales o aquellos que, aun siendo legítimos, no se introduzcan al proceso de modo oportuno y diligente, razón por la cual priva en esta temática una interpretación restrictiva e, incluso, revestida con carácter excepcional sobre la posibilidad de admitir prueba complementaria en la fase final del proceso, como lo es la audiencia de prueba. En suma, la preclusión procesal también irradia la cuestión probatoria.

Algunas tendencias doctrinarias han dudado de la existencia del derecho fundamental a la prueba. No obstante, bajo un concepción constitucionalista del proceso civil, aquella vertiente es más que necesaria, puesto que, al revestir de garantías constitucionales a los conflictos intersubjetivos propios del derecho privado patrimonial, se asegura su protección frente a las ocurrencias del legislador y se patrocina, además, una visión más sustancial y horizontal de entender la misma dinámica en la que operan los derechos fundamentales, tan necesaria para asegurar las condiciones de una sociedad más inclusiva y con menor exclusión socioeconómica.

El derecho a la prueba tiene un contenido heterogéneo. Al respecto, Picó i Junoy (2015) menciona que la prueba puede definirse como el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como parte en un *iter* jurisdiccional, al provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto que es objeto de proceso.

En tal sentido, el autor en cita ilustra que el derecho a la prueba tiene un triple contenido: en primer lugar, el *derecho* a la admisión de la prueba propuesta por las partes (siempre que se haya respetado el procedimiento probatorio establecido legalmente); luego, el *derecho* a la práctica de la prueba admitida (ya que, en caso contrario, operaría una denegación tácita del citado derecho) y, finalmente, el *derecho* a la valoración de la prueba, al menos de aquella que utiliza la persona juzgadora para formar convencimiento sobre los hechos litigiosos sometidos a su consideración.

Por consiguiente, apreciar el derecho a la prueba impone una labor primaria dentro del análisis del fenómeno procesal civil, siendo necesario de seguido preguntarse con cuáles medios probatorios se cuenta para darle contenido operativo a aquella garantía.

En esta orientación y como una novedad del tema probatorio, en el CPC, se excluyen las *presunciones* porque técnicamente no son medios de prueba, sino más bien máximas o deducciones lógicas que operan en la fase valorativa. Además, en el nuevo CPC, se establece mayor libertad probatoria, al haber un *numerus apertus.* En efecto, en el artículo 41.2.7 de la citada legislación adjetiva, luego de enlistar seis medios de prueba tradicionales, indica: "*cualquier otro no prohibido*", lo cual genera mayor apertura en este tema.

Como es de notar, no es posible detenerse a desarrollar exhaustivamente cada uno de los medios probatorios que se recogen a nivel del proceso civil, porque fácilmente de cada uno se puede efectuar —como ya se advirtió— una investigación autónoma que dé cabida a una publicación independiente, razón por la cual, a efectos de ubicación didáctica, se opta por mostrar de seguido la esencia terminológica y conceptual que los acompaña, sin esquivar que, en el apartado de criterios jurisprudenciales, se podrá robustecer su entendimiento.

II.3.A.2.a.- Declaración de parte

En cuanto a la declaración de parte, conviene resaltar que este medio probatorio (cfr. art. 42, CPC) compete exclusivamente a las partes del proceso, sean personas físicas (directamente) o jurídicas (mediante su representante), quienes para tales objetivos, se vuelven en fuentes activas a nivel probatorio respecto a hechos propios o ajenos asociados con el objeto del proceso, ya no se le va a denominar confesión, porque aquella más que un medio es un *efecto* que se puede generar de la declaración.

Una de las mayores discusiones gravita en torno a si existe o no alguna limitante para que la parte pueda ofrecer por sí misma su propia declaración, o bien, si necesariamente tiene que ser solicitada por la contraparte. Frente a esa dicotomía, se deja expresa constancia que la línea predominante en la aplicación del CPC ha consistido en no negar la posibilidad de que la propia parte ofrezca su declaración. Sin embargo, con el cobijo de la independencia judicial, existen posturas contrarias.

Desde nuestra consideración, el derecho convencional a ser oído frente a una persona juzgadora no es lo mismo que un derecho a ser leído. El estar frente a frente sin la intervención del trabajo escrito de un abogado o una abogada conlleva una visión humanista, directa, democrática e inmediata de entender el acceso a la justicia.

II.3.A.2.b.- Declaración de testigos

En relación con la prueba testimonial, esta gravita sobre *hechos*, es decir, una persona testigo no puede ser ofrecida ni admitida para brindar criterios técnicos, científicos o juicios de orden profesional, porque para esto existe la prueba pericial. Ahora, si la o el testigo como tal cuenta con algún grado de conocimiento de los antes indicados, su manifestación se admite en tanto agregue tales apreciaciones a la respuesta que se vincula al hecho como tal. A lo anterior se le denomina una persona "*testigo-perito" o "testigo-funcionario"*[53], pues en primer lugar es un o una "testigo", ya que el adjetivo *califica*, mas no *sustituye* al sustantivo.

En esta línea, el profesor de la Universidad de Salamanca, Bueno de Mata (2015), justifica acerca de la prueba testifical que:

> Es un medio de prueba de naturaleza personal a través del cual un tercero declara sobre las percepciones sensoriales en relación con los hechos controvertidos y determinantes en el proceso. De esta forma la fuente de la prueba está constituida por el testigo y su conocimiento de los hechos. '[El testigo] es por definición un tercero, es decir, no es parte en el proceso. Se trata de una persona física no necesariamente dotada de capacidad de obrar, aunque sí de capacidad para percibir y manifestar su opinión sobre los hechos relativos al objeto de juicio, sobre los cuales tenga alguna noticia o conocimiento directo' (pp. 91-92).

El CPC recoge diversas reglas asociadas con la admisibilidad, abstención, sustitución, práctica, careos y pago de costas a testigos. Por otro lado, los y las testigos siempre se deben medir por la *trascendencia* y *necesidad* de esa probanza en cada caso en particular (por ejemplo, ¿para qué admitir prueba testimonial en un caso con contornos netamente de prueba documental o a nivel pretensional de puro derecho?). De esta forma, las regulaciones adjetivas vienen a orientar la admisión, práctica y valoración de este fundamental medio probatorio en los procesos civiles y mercantiles.

III.3.A.2.c.- Prueba pericial

Según De la Oliva y Fernández (1996) (citados por Olaso, 2006), la prueba pericial es "una actividad procesal realizada por una o varias personas expertas en materias no jurídicas, quienes elaboran y transmiten al juzgador o juzgadora una información especializada, tendiente a permitirle el conocimiento y apreciación de algunos hechos relevantes para el proceso" (p. 95).

Por otro lado, una de las mayores novedades que introduce el CPC es la posibilidad de aportar peritajes privados desde los mismos actos iniciales de alegación, lo cual es una modalidad ampliamente desarrollada y conocida en otras latitudes. En este sentido, la profesora de la Universidad de Cádiz, Ríos (2015), comentando el caso español, establece:

53 Esta clasificación es muy utilizada en los juicios contencioso-administrativos.

> La ley articula un doble sistema para el nombramiento del perito en el proceso civil: A) el aportado por las partes; B) el designado por el Tribunal. A) Son peritos designados unilateralmente por alguna de las partes los autores de los informes que han de acompañar a los escritos de demanda y de contestación en el juicio ordinario, o la demanda y a la comparecencia en el acto de vista oral en el juicio verbal. Esta modalidad constituye la regla general de la prueba pericial, quedando como excepcional la pericia que tiene lugar en el desarrollo del proceso B) Son peritos designados judicialmente los que debe nombrar el tribunal. El dictamen pericial judicial es elaborado por el perito designado por el juez y se lleva a cabo tras su nombramiento (p. 96).

En países como Estados Unidos de Norteamérica, por regla general, la prueba pericial es aportada por la parte, lo que significa que "deciden si presentan o no testigos expertos, los eligen, los preparan para el juicio y les pagan", generándose así, en palabras de Taruffo (citado por Aguirrezabal, 2012), la figura del perito o testigo experto como un "pistolero a sueldo, dispuesto a servir a la parte que lo convoca" (p. 339).

En estos sistemas que operan en Inglaterra y Estados Unidos de Norteamérica, se han criticado de manera reiterada los mecanismos de nombramiento del experto o la falta de control respecto a la suficiencia de calificación del perito, lo que ha conllevado a que se originen reglas procesales en relación con la presentación y admisibilidad de la prueba pericial y la prueba científica.

En nuestro país, la crítica doctrinal anterior no debe generar temores infundados, pues lo expuesto en los dictámenes periciales privados estará sometido al contradictorio, siendo factible que sea refutado por la contraparte y, en todo caso, su contenido será apreciado por el tribunal en sentencia.

III.3.A.2.d.- Documentos e informes

La profesora de la Universidad de Sevilla, Pérez (2015), indica:

> Desde el punto de vista probatorio se consideran documentos aquellos objetos o formatos que aportan información de interés sobre el fondo del asunto litigioso. Consideramos, por tanto, aunque no toda la doctrina coincide, en que han de incluirse en el concepto de documentos aquellos instrumentos que permiten la reproducción de palabras, sonidos e imágenes o que permiten archivar datos relevantes para el proceso (p. 82).

De este modo, la prueba documental supone una importancia manifiesta para el proceso civil. En los documentos, se plasman transacciones económicas, se fundan entidades jurídicas, se asientan relaciones contractuales, nacen títulos valores y germinan relaciones jurídico-privadas de todo tipo, por lo cual su jerarquía es por antonomasia significativa para el proceso civil.

En el CPC, se hace toda una regulación bastante precisa de los alcances de la prueba documental, distinguiendo si se está en presencia de un documento público o privado. La invocación de los numerales 45.1 y 45.2, CPC, suele ser bastante común en los criterios de apreciación que recogen los hechos probados en las sentencias de primera instancia. Asimismo, se establecen certeras pautas para el reconocimiento, exhibición y verificación de documentos, lo cual tiene una connotada relevancia en esta materia, dada la dinámica antes explicada.

Con todo, merece especial categoría referir la posibilidad de que, en un proceso civil, se establezca la impugnación de los documentos presentados por las partes, lo cual debe llevarse a cabo apenas se tenga conocimiento efectivo, o bien, si se presentan después de la demanda y reconvención, deben impugnarse en la audiencia, ya que siempre resulta necesario exponer las razones concretas de la impugnación y las pruebas que la sustenten (cfr. art. 45.5, CPC).

III.3.A.2.e.- Reconocimiento judicial

Es necesario fijar un rudimento elemental acerca del reconocimiento judicial, al ser este un medio probatorio que tiene por finalidad recrear en la perspectiva mental del juzgador o de la juzgadora una noción directa (esto en razón de que implica un examen por sí mismo) que permita esclarecer situaciones factuales asociadas con lugares, objetos e, incluso, personas. Este medio de prueba suele tener, para el caso del proceso civil, una importancia muy acentuada en aquellos asuntos en los cuales se discuten en general temas asociados con derechos reales, sin obviar que también este puede recaer sobre personas (v. gr., en cuestiones judiciales de responsabilidad civil vinculadas con reclamos por daños físicos), contexto en el cual la dignidad y los derechos de la personalidad de tales sujetos deben ser resguardados por completo.

Sobre el reconocimiento judicial, resulta bastante ilustrativo lo establecido por el Tribunal Segundo Civil, Sección Segunda, en el voto n.° 27. Así, en voz del juez León Díaz, se indicó en aquel pronunciamiento que el reconocimiento judicial era un medio probatorio idóneo para poder constatar la situación fáctica de un lugar específico o de otros bienes. De esta manera, una vez admitido, se procede con su práctica, para esto la persona juzgadora se traslada al lugar respectivo o se presenta ante el objeto o la persona correspondiente, debiendo observar y determinar —hasta donde el conocimiento sensorial y normal le permita— cómo se encuentran el lugar, los bienes o la persona que son objeto de esta probanza.

Tal prueba favorece innegablemente el principio de inmediación y, es de gran provecho, si la propia persona juzgadora que hace el reconocimiento es quien falla el fondo del proceso. No obstante, en los supuestos de prueba anticipada, puede darse que el reconocimiento judicial sea practicado por otra persona juzgadora[54].

54 Aquí la prueba trasladada podría resultar operativa (cfr. 41.4.9, CPC).

En tales escenarios, lo consignado en el reconocimiento no está afectado de nulidad o invalidez alguna y, por ende, continúa siendo un elemento probatorio de gran interés, al tratarse de la descripción efectuada por la propia autoridad jurisdiccional en un momento y espacio determinados, la cual es imperioso juzgar de cara a resolver un conflicto que sigue estando presente. De este modo, consignada en el acta respectiva, incluso puede ser de ayuda a la mejor comprensión de un eventual peritaje o también ser la base para la propia realización de este.

III.3.A.2.f.- Medios científicos y tecnológicos

Al ser una regulación procesal de avanzada, el CPC recoge un expreso reconocimiento de los medios probatorios científicos y tecnológicos. Tales probanzas han ganado terreno en los últimos años en el proceso civil costarricense. Sin embargo, se comienza a divisar una falta de análisis crítico respecto a estos medios; es decir, la apreciación probatoria no puede partir de premisas prejuiciosas, pero tampoco de una "fe ciega" acerca de una dudosa perfección e indisputabilidad de aquellos dictámenes que vengan rubricados por un o una profesional.

En relación con esto, la destacada autora española Marina Gascón (2010) menciona:

> Pero la importancia de las pruebas científicas en la práctica procesal no ha ido acompañada de un proceso paralelo de cautelas y controles en relación con las mismas. Más bien ha sucedido lo contrario. Sólo por el hecho de presentarse como 'científicas', la validez y valor probatorio de este tipo de pruebas se han asumido como dogmas de fe. Algo que llama particularmente la atención si se considera que nada es menos 'científico' que asumir como válido un conocimiento sin un previo control de sus postulados ajustado a una metodología científica […] En definitiva, la validez de una prueba científica (y por consiguiente la fiabilidad de sus resultados) no es algo que haya que dar por descontado, sino que depende de la *validez científica del método usado*, de que se haya utilizado la *tecnología apropiada* y de que se hayan seguido rigurosos *controles de calidad.* Por consiguiente, incluso en relación con la prueba de ADN, que con el tiempo ha conseguido un altísimo grado de solidez científica, no puede caber ninguna duda sobre la necesidad de prestar atención a estas dos últimas cuestiones a la hora de evaluar el crédito que dicha prueba merece. Ahora bien, cumplidas todas estas precauciones, el problema de las pruebas científicas no reside ni mucho menos en la prueba del ADN. El problema reside en que hay otras muchas áreas de la policía científica que están muy lejos de haber gozado del mismo grado de atención y desarrollo científico que la genética forense, pero sobre las que sin embargo se fundan diariamente muchas decisiones judiciales (p. 83).

Como es de notar, las pruebas científicas y tecnológicas son simplemente unos medios probatorios más que pueden ingresar al proceso jurisdiccional y que están prestos para su análisis, refutación y defensa dentro de las coordenadas de los juicios civiles y mercantiles. Siempre se debe potenciar el

lente en razón de juzgar en aquellos dictámenes o criterios científicos la validez del método utilizado, así como la tecnología apropiada y los rigurosos controles de calidad que deben acompañarse y acreditarse debidamente, esto para dar una mayor credibilidad a tales probanzas, sin perjuicio de su apreciación conjunta con el resto de los elementos probatorios practicados dentro del proceso como tal.

III.3.A.2.g.- Otros

Por último y como se indicó con anterioridad, el listado de los medios probatorios en materia procesal civil es meramente *indicativo,* mas no *comprensivo*. Se entiende perfectamente que la sociedad y la tecnológica avanzan a ritmos vertiginosos, lo cual genera conflictos cada vez más complejos y que hace algunos años solo resultaban inimaginables o imperceptibles.

El legislador procesal no puede vaticinar la realidad, simplemente orienta el actuar por el cual deben discurrir los conflictos futuros, lo cual asienta sobre la base del respeto de los derechos fundamentales. De esta forma, en el proceso civil, cualquier medio puede servir de elemento probatorio, siempre que con esto no se socave ni afecte la dignidad del ser humano.

En los próximos años, surgirán cada vez más situaciones conflictivas imprevistas y cambios socioeconómicos inesperados, por lo cual el derecho procesal debe estar atento. Además, se deberá generar mucha reflexión con ocasión de las repercusiones de la inteligencia artificial en la dinámica probatoria. Hoy en día, es factible con suma facilidad editar imágenes, videos, voces etc. Por tanto, el tema probatorio estará sujeto a evidentes revisiones y retos en los próximos años.

II.3.A.3.- Admisibilidad de prueba

Uno de los tópicos del ciclo probatorio es el asociado con la fase de admisión probatoria, el cual es uno de los aspectos dentro del *iter* jurisdiccional que mayores yerros genera. Y es que existen quienes piensan que basta con justificar su planteamiento con “discursos generalistas”, olvidando la teoría jurídico-procesal. No obstante, aquí se defiende la crucial importancia de manejar un riguroso marco teórico metodológico para deslindar con claridad lo que debe ser admitido y rechazado a nivel probatorio en esta etapa del proceso.

En primer lugar, es necesario despejar la sutil diferencia que hay entre *objeto del proceso* y *objeto del debate*. Este último es el que —en tesis de principio— ostenta mayor trascendencia para esta etapa del proceso, aunque sin esquivar que el primero también puede ser utilizado en caso de que exista algún margen de duda en torno a si se admite o rechaza alguna determinada probanza. De este modo, el *objeto del proceso* es la causa o razón por la cual se demanda; es decir, tiene que ver más con el contenido de las *pretensiones* materiales que se presentan. Por otro lado, el *objeto de debate* gravita en torno a los *hechos* controvertidos y no controvertidos que son la plataforma de la admisión probatoria.

Por ejemplo, en una demanda ordinaria civil de mayor cuantía contra un centro hospitalario privado por una mala praxis médica, donde se reclama una indemnización a título de daños y perjuicios por haber quedado una gaza médica en el interior del paciente después de una operación quirúrgica, el *objeto del proceso* es determinar la procedencia o no de la responsabilidad civil solicitada, ya sea verificar si resulta procedente una indemnización de "x" cantidad por concepto de responsabilidad civil, en razón de los aparentes daños derivados por el incumplimiento de la obligación esencial de prestar el cuidado médico.

Por otro lado, el *objeto de debate* puede gravitar (normalmente) en analizar si se acredita la relación de causalidad entre la omisión médica alegada y el resultado dañoso; es decir, determinar si las circunstancias factuales incapacitantes pueden obedecer a factores distintos de la gasa encontrada en el paciente, y si una gasa no es capaz de producir esa clase de daño. Estos aspectos, por lo general, se discuten a nivel del marco de hechos expuestos dentro de la demanda y su respectiva contestación.

Trazada la línea divisoria que separa el *objeto del proceso* y el *objeto del debate*, se debe hacer referencia a que ambas categorías son relevantes en su adecuado y conjunto manejo de cara a la compenetración certera del criterio de admisibilidad probatoria. Lo anterior se fundamenta en que no basta con limitarse a un mero criterio formal automatizado entre los "hechos controvertidos" y "no controvertidos" para admitir las probanzas, pues, si bien, este primer parámetro brinda un esquema inicial de acercamiento *necesario,* no resulta siempre *suficiente.* Por tanto, surge la imperiosa necesidad de referirse al objeto del proceso para generar una visión más sustancial y hermenéutica de lo que son los límites comprensivos de lo que es admitido o no como prueba.

De este modo, el propio numeral 41.3 del CPC positiviza que "serán admisibles las pruebas que tengan relación directa con los hechos **y la pretensión,** siempre que sean controvertidos […]".

Como es de notar, desde la postura teórica trazada, aquella "y" debe ser entendida no en modo *copulativo,* sino *disyuntivo*, ya que pueden existir casos donde la controversia no esté tanto asociada a una cuestión factual, sino pretensional. Por consiguiente, si la controversia se orienta más en aquella línea, nada obsta para admitir las probanzas que vengan a dilucidar más certeramente aquella cuestión, por ejemplo, el parámetro de admisión probatoria amplio que, en prueba documental, suelen tener los denominados procesos de puro derecho[55] donde la oralidad pasa a un segundo plano.

55 No existe un derecho fundamental a la oralidad, al respecto, en el voto n.° 13384-2013, la propia Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia indicó : "*Tales son, pues, los alcances del principio de oralidad en materia penal, los cuales, sin embargo, no son equiparables a otras materias, […], en virtud del principio de libertad de configuración, goza de la posibilidad de establecer procesos no orales, como bien lo constituyen los de puro derecho, en los cuales da igual que los argumentos se planteen por escrito o de modo oral, en el tanto no hay ningún elemento probatorio que recabar, sino que se trata de una discusión de puro derecho. Es claro que aunque en materia penal el principio de oralidad ocupa un papel muy relevante, incluso vinculado al derecho al proceso debido, no existe, empero, un derecho fundamental a la oralidad, que pueda ser exigido a la Jurisdicción Constitucional frente a los distintos procesos judiciales. En este sentido, a todas luces es evidente que el actor en su escrito le atribuye al principio de oralidad unos alcances que no tiene, ni se*

Por otro lado, ya explicado el papel concurrente y dinamizador que se presenta entre el objeto del *proceso* y del *debat*e para sentar los linderos de admisión probatoria, resulta esencial señalar que, habiendo sido ofrecidos los medios probatorios por las partes en su momento, estén ligados con hechos admitidos expresamente por la contraparte, o bien, aquellos que se encuentren cobijados bajo una presunción absoluta o que sean asociados con una cuestión fáctica evidente y notoria, en tesis de principio, son rechazados.

En igual sentido, bajo la adecuada inteligencia del derecho de defensa y por una consideración de los principios procesales de economía, concentración y celeridad procesal, también se rechazan los medios probatorios que sean: *i.* impertinentes (no ligados al objeto *del proceso*)*; ii.* inconducentes (no ligados al objeto *del debate*); *iii.* excesivos (que sean reiterativos de los ya admitidos, lo cual es bastante frecuente en la prueba de reconocimiento judicial); o *iv*. ilegales (que violen derechos fundamentales o normas procesales). Al respecto, la doctrina española en voz de Picó I Junoy (2018) puntualiza tales categóricas al indicar:

> Para inadmitir una prueba el juez puede utilizar cualquiera de los siguientes 4 argumentos: su impertinencia, inutilidad, prohibición o ilicitud: a) La impertinencia es la falta de relación entre lo que quiere probarse con la prueba y lo que sea objeto de proceso. b) Por inútil, tampoco debe admitirse aquella prueba que, según reglas y criterios razonables y seguros, en ningún caso pueda contribuir a esclarecer los hechos controvertidos. c) Tampoco debe admitirse cualquier actividad probatoria prohibida por la LEC. d) Y finalmente, por ilícita, no puede admitirse aquella prueba que ha sido obtenida con vulneración de algún derecho fundamental (p. 75).

De esta manera, han quedado debidamente explicitadas las categorías relacionales que deben ser manejadas al dedillo para *depurar, filtrar* y *purificar* los medios probatorios que deben ser admitidos en los juicios civiles y mercantiles. En esta etapa, de nuevo se denota la presencia de la teoría de los derechos fundamentales, al manifestarse de una u otra manera en los criterios antes explicados.

Con todo, si en un proceso judicial toda la prueba ofrecida fuera admitida, el cansancio y la duración que tendrían las audiencias serían simplemente insoportables. Además, sería una vía abierta para el abuso procesal, pues, con el pretexto de dilucidar determinado hecho, se practicarían decenas de testigos, tornando ineficaz el método de resolución de conflictos que exige una sociedad, donde la justicia no solo es cuestión de realidades, sino de tiempos.

Bajo otra arista, en el proceso civil costarricense, de igual modo, se introduce y reconoce abiertamente lo que se ha llamado la “iniciativa probatoria de las personas juzgadoras”. De esta manera, el

deducen del Derecho de la Constitución ni del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la medida en que, en su gran mayoría, se refieren a la materia penal. Queda de manifiesto que la norma cuestionada no es ilegítima ni lesiona el Derecho de la Constitución. Por consiguiente, lo procedente es el rechazo por el fondo de la acción”.

numeral 41.3 del CPC, párrafo segundo, dispone: *"[…] en la audiencia en que se admiten las pruebas, el tribunal podrá proponer a las partes la incorporación de otras no ofrecidas e incluso ordenarlas de oficio".*

Esta posibilidad tan *revolucionaria* a nivel formal teórico, pero que, en realidad, opera tan *conservadora* a nivel práctico, supone un punto de quiebre en la forma de comprender los retos de la justicia civil en el siglo XXI.

En efecto, la regulación en análisis supone que, en la audiencia preliminar (o en su caso: única), la persona juzgadora active de manera oficiosa y directa una potestad jurisdiccional encaminada en traer al proceso mayores elementos probatorios que vengan a dilucidar de modo más certero la resolución del conflicto sometido a juzgamiento.

Aquí, ante la carencia, negligencia u omisión probatoria de las partes, surge la iniciativa del tribunal, no solo para *sugerir,* sino también para *admitir* aquellos medios probatorios que considere relevantes. Por consiguiente, esta potestad cimienta que la finalidad del proceso no solo radica en resolver los conflictos, sino también en *resolverlos de una determinada manera*, lo cual añade un componente cualitativo al parámetro jurisdiccional que opera en materia procesal civil.

No obstante, ante la imposibilidad de que la persona juzgadora utilice su conocimiento privado en la solución de los pleitos, en la gran mayoría de los casos, estas probanzas están referidas a prueba de naturaleza medularmente pericial o documental pública que derive en forma necesaria del propio objeto del proceso o del debate construido por las partes en razón de sus propios actos de alegación o alguna probanza que aunque citada (v. gr., en los hechos de la demanda o contestación), no haya sido técnicamente ofrecida por las partes.

Ahora, la potestad de iniciativa probatoria de la persona juzgadora parece contradictoria frente a aquel clásico aforismo que normalmente ha sido citado a lo largo de la doctrina civil procesalista de los últimos siglos, el cual indica que la persona juzgadora debe fallar los pleitos según lo alegado y probado por las partes (*iudex iudicare debet iuxta allegata et probata partium*), todo en respeto de los alcances del principio dispositivo y el resguardo de su imparcialidad jurisdiccional, por lo cual toda iniciativa probatoria de su parte sería simplemente chocante y discordante contra la misma tradición histórica y los alcances de un juicio que aspire a ser respetuoso de las máximas del debido proceso.

Sin embargo, el jurista y profesor español Joan Picó I Junoy (2007) consulta directamente diversas fuentes antiguas originadas en el seno del propio derecho romano, así como de los glosadores, decretistas y posglosadores en la Edad Media, de los propios humanistas de los siglos XVI y XVII y de los autores clásicos alemanes, italianos y españoles de los siglos XVIII y XIX, para concluir que el brocardo *iudex iudicare debet iuxta allegata et probata partium* se trata en realidad de una errónea

traducción histórica (generada por el liberalismo ideológico) que nunca operó con esos alcances ni en esos términos, pues en rigor su correcta formulación es: *iudex iudicare debet secundum allegata et probata, non conscientiam*.

Esto en esencia significa que en el proceso existen determinados límites cognoscitivos que operan con el fin de rechazar cualquier conocimiento privado que el juez o la jueza podría tener de los hechos alegados y probados en el proceso, con lo que se garantiza que solo lo juzgado sea previamente debatido en el proceso. De este modo, se asegura la congruencia y se evita la sorpresa, pero nunca se limita alguna iniciativa probatoria del tribunal.

Al respecto, el citado Pico I Junoy (2018) concluye:

> A partir de cierta doctrina procesal alemana de finales del siglo XIX —y de forma singular Wach—, así como de la italiana de inicios del siglo XX —y en especial de la obra de Chiovenda— con sus Principii, Saggi e Instituzioni— se expande la errónea formulación de la expresión *iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium* (y similares) que se va arraigando y trasmitiendo miméticamente a sus discípulos directos, y de éstos a su vez a sus propios discípulos […] Con esta formulación errónea del brocardo se está produciendo una doble modificación en el contenido que dieron al mismo los glosadores y comentaristas del Digesto: por un lado, se introduce el término '*partium*' o '*partibus*'; y por otro lado, se silencia la expresión '*non secundum conscientiam'*. Este brocardo —correctamente enunciado— comporta la prohibición del juez de recoger en la sentencia hechos no alegados o hechos que, aun siendo alegados y discutidos, no han sido probados. […] El brocardo no pretende resolver el problema de si el juez debe tener o no iniciativa probatoria, pues se refiere al momento final del proceso, cuando debe enjuiciar o sentenciar (*iudicare*) (pp. 567-568).

De esta manera, se avala la posición asumida por el legislador procesal civil costarricense, al lograr a nivel normativo levantar el pesado lastre histórico de una concepción errónea que a nivel doctrinal se había generado en torno al papel de la persona juzgadora en materia civil.

Ergo, si se considera que el proceso jurisdiccional busca asegurar los valores constitucionales, entre otros, de paz, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, se entiende que en aquel están presentes diversos derechos fundamentales de trascendencia pública. Consecuentemente, la importancia de indagar cómo se resuelven aquellos conflictos y, en esta dimensión cualitativa, se indaga no solo "*para qué",* sino también "*cómo"* se justifica y legitima que, en la resolución de los conflictos, se instaure y operativice la aludida iniciativa probatoria de la persona juzgadora.

Por otro lado y, para ir concluyendo, el artículo 41.3 párrafo tercero del CPC consagra lo que se ha denominado en la jerga forense y académica como *la prueba complementaria*, la cual difiere

de la iniciativa probatoria de la persona juzgadora básicamente por dos razones: en primer lugar, se presenta en la audiencia complementaria y no en la audiencia preliminar y, segundo, su ofrecimiento no depende solo del tribunal, sino además de las propias partes, quienes, dando razones fundamentadas, pueden requerir la incorporación de medios probatorios adicionales al proceso, siempre y cuando resulten oportunos, idóneos y pertinentes.

Así se dispone en el citado Código Procesal Civil que “en la audiencia de prueba, excepcionalmente, si fuera indispensable y dando razones fundadas se podrán ordenar otras pruebas para comprobar o aclarar hechos relevantes, respetando los principios de contradicción y de concentración”.

Es de notar cómo la posibilidad de admitir prueba complementaria se califica como excepcional e indispensable, siendo imperativo —en tesis de principio— que la parte proponente realice un serio esfuerzo argumentativo que justifique su admisión. Esta regulación restrictiva obedece a que está en juego el derecho de defensa de la contraparte, ya que puede ser totalmente sorpresivo e inesperado que, a esta altura del proceso, se vengan a incorporar diversos medios probatorios que pueden de una u otra manera impactar en la teoría del caso que se ha asumido y construido.

La prueba complementaria debe estar supeditada a hechos novedosos o prueba que, por razones justificadas y debidamente acreditadas, no ha sido posible incorporar al expediente. En todo caso, si se admite, se debe garantizar plenamente la posibilidad de que la contraparte ofrezca contraprueba para asegurar el derecho al contradictorio. Además, la prueba complementaria no viene a ser un símil sustitutivo de la otrora prueba “para mejor proveer”, la cual ya no existe en el proceso civil vigente.

Por último, en caso de que la verdadera dimensión de la prueba complementaria deba ser utilizada oficiosamente por el tribunal radica solo en aquellos escenarios donde ya la decisión esté tomada, y lo que se busca sea concretizar un extremo ya acordado o respaldar un criterio ya asumido. En otras palabras, la prueba complementaria no puede ser utilizada para pretender resolver conflictos, ya que allí el tribunal quebrantaría su obligación de imparcialidad, generando un trabajo que alguna parte procesal debió realizar.

Se insiste que la prueba complementaria no puede ser una *vis alternativa* de lo que les compete a las partes procesales. Su uso es excepcional y restrictivo, siempre sujeto a contradicción y concentración. Asimismo, la razón de su nombre “de complementaria” no es tanto porque se acuerde en la audiencia así denominada, sino porque en realidad *complementa* una prueba ya existente o una decisión ya asumida.

II.3.A.4.- Práctica de prueba

Respecto al tema de la práctica de prueba, es necesario indicar que, en esta fase del proceso, converge una serie de principios, reglas y pautas que entendidos en su correcta dimensión pueden cimentar un basamento sólido con ocasión de que el proceso jurisdiccional sea instrumento realizador y potencializador de derechos fundamentales. Para lograr este cometido, es incuestionable la necesaria presencia de normas procesales de orden público que así lo comprendan.

Bajo esa inteligencia, lo primero que debe quedar despejado es que la prueba no es patrimonio exclusivo de quien la ostenta. Como se explicó en líneas anteriores, hay un deber de cooperación entre las propias partes y entre estas y el tribunal, con ocasión de allegar al proceso todos aquellos medios probatorios que, siendo útiles, pertinentes, conducentes y legales, deban ingresar al acervo probatorio para la justa composición de la contienda.

Existe un deber legal de las personas —sean partes, testigos, funcionarias públicas, peritas, etc.— de colaborar con la Administración de Justicia, debido a que aun en materia civil y comercial subyace un trascendente interés público de resolver los conflictos que no puede ser ignorado, renunciado ni esquivado.

Por tal razón, se avala la posibilidad de que, en cumplimiento de esa misión de tutela y salvaguarda de los derechos, un tribunal de justicia incluso se pueda servir de la Fuerza Pública para traer forzosamente a personas a declarar en los juicios civiles y mercantiles. Debe quedar claro que las personas que comparecen ante los tribunales de justicia a brindar su colaboración no son en modo alguno enemigas de las partes o de la propia persona juzgadora; por el contrario, merecen todo el respeto, comprensión y empatía.

Ingresando propiamente al acto de práctica de prueba, en toda declaración, ya sea de las propias partes o testigos, así como en la exposición de un informe pericial o ejercicio de una interpretación o traducción, se suele apercibir a quien declare a que efectúe un juramento (por Dios o lo más sagrado de sus creencias) de que dice la verdad, pues, en caso contrario, si afirmar una falsedad o callar la verdad, en todo o en parte, en su deposición, informe, interpretación o traducción puede tener consecuencias legales, ya sea incurrir en delitos contra la autoridad pública o la Administración de Justicia como los tradicionales tipos penales de perjurio o falso testimonio (cfr. arts. 318 y 323 del Código Penal). Tal juramento no es exigido a personas menores de doce años de edad, al no tener estas responsabilidad penal, aunque esto no excluye que aun personas menores de doce años puedan ser escuchadas como testigos dentro de un proceso jurisdiccional.

La prueba se debe practicar en forma concentrada, siguiendo una orientación lógica de la siguiente manera: reconocimiento judicial, declaración de partes, declaración de peritos e interrogatorio de testigos (art. 41.4.4, CPC).

Sin embargo, el orden antes referido no está escrito en piedra, por lo cual se puede alterar o variar, ya sea de forma oficiosa o a solicitud de parte. Lo que puede resultar más controvertido es la interacción entre la prueba de cargo y descargo, esto es, entre las probanzas de la parte actora y demandada, porque alguien puede plantear la ventaja que normalmente puede tener la parte accionada al llegar a la práctica de sus testigos, ya sabiendo lo expuesto con anterioridad por los de la parte contrincante.

Por esta razón, es acertada la disposición que la legislación procesal argentina reglamenta sobre este tema, la cual al ser comentada por los profesores Artavia y Picado (2016a), estos citan que, en aquella regulación, los testigos pueden ser llamados a declarar *sucesiva* y *separadamente*, generando en la medida de lo posible que se alternen los del actor y el demandado, con lo cual se gana en dinamicidad, igualdad y trasparencia en la realización del acto de práctica del interrogatorio como tal.

Luego, uno de los aspectos más trascendentes es la manera del interrogatorio. En un sistema por audiencias, los métodos, los lineamientos y las formas donde se desenvuelve la práctica de los medios probatorios varían sustancialmente frente a un sistema de corte escrito. Se dispone que el interrogatorio es *directo*, lo cual significa que el papel asignado a las partes procesales es prioritario, asumiendo el tribunal un rol subsidiario.

Lo anterior no quiere decir que debe mantenerse al margen de lo que acontece en la audiencia; por el contrario, la persona juzgadora debe ser una verdadera directora del juicio, garantizando la técnica formal adecuada de las preguntas y evitando todo desbarajuste en la realización del debate que pueda socavar las garantías del debido proceso.

No obstante, se insiste que el peso e iniciativa de las preguntas les corresponden a las partes enfrentadas en el debate, a ellas —y solamente a ellas— les compete en exclusiva la construcción, defensa y correcto desenvolvimiento sustancial de sus teorías del caso, sin que el despacho deba tener mayor incidencia en esta materia.

En cuanto a la forma que deben revestir las preguntas que se expongan en la práctica del interrogatorio, el numeral 41.4.5 del CPC señala en esencia que las interpelaciones que formulen las personas abogadas deben ser claras y precisas, razón por la cual deben evitar referirse a varios hechos a la vez, y es que si se tratan situaciones factuales complejas o compuestas, lo aconsejable es desgranar las interrogantes de forma progresiva y ordenada para evitar en el declarante aquella sensación de “asfixia” o “arrinconamiento” que naturalmente puede resultar contraproducente para los fines que se buscan en el interrogatorio e, incluso, en el contrainterrogatorio. Además, las preguntas no pueden adentrarse en valoraciones, prejuicios, concepciones subjetivas ni calificaciones, excepto que se esté frente a la ponencia de prueba pericial o testimonial técnica.

En la práctica de los medios probatorios, las personas juzgadoras no son meras espectadoras en primera línea de lo que acontece en la audiencia. La naturaleza de orden público y la correcta tutela de las regulaciones procesales y los derechos fundamentales justifican que ostenten una serie de poderes de dirección e instrucción.

También, en esta fase del proceso, se impone la obligación de rechazar aquellas preguntas y declaraciones que no guarden relación directa con el objeto del proceso o del debate. Asimismo, deben denegar aquellas interrogantes que estén circunscritas a nociones factuales evidentes, notorias o que hayan sido admitidas expresamente por las propias partes.

En definitiva, se impone la obligatoriedad jurisdiccional —y aun estando ausente la objeción de la contraparte— de rechazar cualquier tipo de interrogatorio que se componga de preguntas sugestivas, ofensivas, vejatorias o capciosas, pues el proceso jurisdiccional no puede ser un sitio construido para la embustería, los jueces y juezas con sabio criterio deben deslindar la habilidad y arte de los abogados y las abogadas litigantes frente a escenarios donde, más que aquellas condiciones, impere frente a sus ojos un juego de mala fe. Con ocasión del contenido de estas prohibiciones, Solórzano (2011) indica:

> En el interrogatorio están prohibidas las preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes; su prohibición se basa en que se busca proteger siempre al o a la testigo, que es el centro del debate y fuente primaria de información, de maniobras prohibidas que realizan algunos y algunas litigantes. La pregunta capciosa es la que contiene información inexacta, errada o sesgada, con el afán de confundir o de hacer incurrir en error al o a la testigo; por ejemplo presentarle un plano o croquis diferente y preguntarle, ¿este es el plano o croquis de la escena del accidente? Cuando en realidad quien interroga, sabe que no es esa la evidencia válida para interrogar sobre ese punto. La pregunta sugestiva está prohibida, porque incluye en la pregunta la respuesta y el objetivo, como se expresó anteriormente, es que el o la testigo sea fuente de información, no el o la litigante; así el sistema sanciona procesalmente al o a la litigante que no prepara su caso vedándole la posibilidad de hacer preguntas sugestivas. Un ejemplo clásico de pregunta sugestiva es: ¿este es el cuchillo con que la asaltaron? Se observa claramente que la pregunta contiene la respuesta, lo que sucede en realidad es que la información del cuchillo, no sale de la boca de la persona declarante, sino de quien interroga. También están prohibidas las preguntas impertinentes, pues estas tienen el fin similar de distraer al o a la declarante de lo que está relatando, para, por ejemplo, ‘sacarlo de la escena’ que está describiendo o perturbarlo en relación con lo que ya afirmó. Podemos, como corolario de este primer tema, decir que un buen interrogatorio, con una teoría del caso, una entrevista previa al o a la testigo, con la elaboración de líneas de examen bien definidas, que originen buenas preguntas, dará necesariamente como réditos, el que exista una alta probabilidad de ganar el caso (pp. 153-154).

Así, quedan expuestos los alcances y tipos de preguntas que por exclusión se pueden llevar a cabo dentro de una audiencia judicial. En caso de que exista discusión en torno a la forma o estructura de la pregunta, se debe efectuar la objeción previa de manera oportuna y contundente por la contraparte, y el tribunal de modo atento debe advertir a la persona declarante, testigo o perita que se abstenga de responder. A tales efectos, no es necesario desconcentrar la actividad probatoria ni suspender el acto (salvo casos muy calificados donde se justifique incluso retirar al o a la declarante de la Sala), solo basta con discutir el punto formal someramente y resolver lo que jurídicamente corresponda.

Como una acotación importante, conviene señalar que la implementación o instrumentalización de medios tecnológicos en la celebración de audiencias judiciales en general y de práctica probatoria en particular, en nada afectan la inmediación; es más, las nuevas tecnologías suponen el reto presente y futuro de las administraciones de justicia y bien logradas no solo permiten cumplir, sino también potenciar el disfrute de diversos derechos fundamentales de primer orden, tal y como lo son el acceso a la justicia, la tutela judicial efectiva y la propia eficiencia del servicio público, ya sea por lejanía con la sede del tribunal o por la ocurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor (v. gr., una pandemia mundial).

La utilización de plataformas de videoconferencia o videollamadas posibilita con las pautas y cuidados respectivos la continuidad y adaptabilidad del acceso a la justicia, logrando un sano equilibrio entre los derechos fundamentales y la eficacia que la sociedad del siglo XXI reclama encontrar en el proceso. En suma, cuando por medios electrónicos o de nuevas tecnologías se reciba la declaración de partes, testigos o personas peritas, de igual modo, se deben aplicar las reglas procesales previstas al efecto, lo cual asegura la validez, legitimidad y eficacia de la prueba obtenida por estos medios.

Por otro lado, es necesario sentar algunas diferencias en las formas del interrogatorio previstas en un sistema por audiencias frente a otro de naturaleza tendencialmente escrita. Así, el CPC establece una forma de práctica de la prueba testimonial, donde al inicio de la declaración el tribunal juramenta al testigo y le pregunta sobre sus datos personales de identificación, su relación con las partes o sus abogados o abogadas y si tiene interés directo o indirecto en el resultado del asunto. Luego, la o el testigo es interrogado en primer lugar por la parte proponente, después por la contraria y, finalmente, por el tribunal.

Por su parte, en el CPC de 1989, de conformidad con los numerales 357, 358 y 359, el papel del juzgador era muchísimo más formalista, no existían una verdadera inmediación ni concentración (ya que la persona juzgadora que recibía los testimonios no siempre dictaba la sentencia). Además, se contemplaba todo un tedioso procedimiento en caso de oposición a las preguntas y no se fijaba con claridad la posibilidad de testigos peritos.

Asimismo, en caso de que se requiera, la prueba también se puede practicar en el lugar de los hechos o de nuevo se puede emplear la tecnología para practicarla frente a aquellas personas que, por enfermedad o por otras circunstancias especialmente justificadas, no puedan comparecer a la sede del tribunal.

Es de notar la gran versatilidad e ingenio que siempre debe tenerse para lograr con efectividad que al expediente judicial arriben y se realicen los medios probatorios previamente admitidos, debido a que la prueba no se puede tener por no evacuativa y/o impracticable por desidia del tribunal, sino solo por culpa o negligencia de la parte proponente.

II.3.A.5.- Sobre la interpretación y valoración probatoria

En estricto rigor teórico, la apreciación de la prueba (cfr. art. 41.5, CPC) es la síntesis de dos actividades divergentes que interactúan de manera dialéctica con miras a la fijación de los hechos probados y no probados contenidos dentro de un pronunciamiento jurisdiccional, puntualmente se hace referencia a las labores de la *interpretación* y *valoración* de las pruebas; en la primera, la persona juzgadora determina descriptivamente lo que se extrae del medio probatorio; en la segunda, lo analiza intelectivamente fijando un peso, secuela, impacto y/o efecto específico dentro del conjunto del acervo probatorio de cara a su incidencia concreta en la resolución del conflicto.

Siguiendo una larga tradición, el procesalista español Montero Aroca (2013) es partidario de la distinción que se sustentó en el párrafo anterior. Después de practicar la prueba, la labor primaria que lleva a cabo la persona juzgadora es determinar —en relación con cada una de las fuentes probatorias— cuál es el resultado que se desprende de estas, lo cual ocurre de manera individual y autónoma. Por tanto, se trata de establecer lo que el testigo ha dicho, cuál es la conclusión a que llega el dictamen pericial, qué se dice realmente en el documento, etc., siendo esta la operación propia de la interpretación de la prueba.

Por otro lado, establecido el resultado de cada medio de prueba, el paso siguiente consiste en determinar el valor concreto (peso) que debe atribuirse a este en la producción o no de certeza y/o verosimilitud jurisdiccional, lo cual genera una decisión sobre su credibilidad, disposición que puede haber sido tomada por el legislador o por la persona juzgadora, y en esto consiste medularmente la valoración probatoria. Fijada la distinción, normalmente la doctrina clásica suele hablar de sistemas de valoración probatoria, sean estos: la íntima convicción, la prueba legal o tasada y el de sana crítica racional.

En palabras simples, la íntima convicción parte de la infalibilidad de la persona juzgadora, lo cual significa que, en su toma de decisión, no puede haber errores debido a su leal saber y entender que está cimentado sobre la convicción del carácter moralmente superior —o incluso divino— que pre-

sentan quienes administran justicia. En este modelo, la sentencia no requiere mayor motivación, pues estaría antecedida de una presunción de perfección que no admite prueba en contrario. Normalmente, se ha dicho que la íntima convicción va más allá del tema netamente probatorio, pues "en tal caso, el juez queda relevado de todas normas reguladoras de la prueba, no solo de la valoración. Es más, queda relevado de todo el derecho sustantivo". (González, 2006, p. 95).

Por otro lado, siguiendo lo explicado por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en el voto n.° 712-2005 de las quince horas quince minutos del veintiséis de septiembre de dos mil cinco, la forma como las personas juzgadoras valoran la prueba varió en una etapa anterior a las codificaciones decimonónicas, donde en adelante ya se partía de un sistema tasado para discernir acerca de la fuerza demostrativa de cada elemento.

Bajo este sistema, la ley imponía valor a cada probanza de antemano, sin que la persona juzgadora estuviera en la posibilidad de decidir por sí misma cuáles elementos informaban mejor su convicción para resolver el caso concreto. Esto supuso que, para demostrar cada hecho o derecho en particular, se requirieran medios específicos, variando su cantidad en torno a cada uno, así como estableciendo *a priori* discriminaciones sobre los declarantes debido a su género, edad, oficio o clase social.

En esa orientación (a pesar de que sea difícil de entender), el sistema de prueba legal o tasada significó un importante adelanto en el sistema de valoración probatoria, por cuanto a su manera —y con sus evidentes defectos—intentó fijar pautas previas en procura de una *racionalización* de la determinación de los hechos probados y no probados dentro del *iter* jurisdiccional. Además, supuso, de una u otra forma, un *límite* al poder de los administradores de justicia y aquel intento (aunque fallido) no puede dejar de ser apreciado, aunque sea críticamente.

Tal sistema fue superado en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, la cual sirvió de modelo en gran parte de Iberoamérica. En dicha legislación, se acogió el modelo de apreciar el material demostrativo a la luz de las reglas de la sana crítica —denominación que había sido utilizada en una ordenanza del contencioso administrativo de años anteriores—. Se trata de la figura intermedia entre la prueba legal y la libre convicción.

Con fundamento en la sana crítica, la persona juzgadora puede llegar por sí misma a un convencimiento o certeza de los elementos factuales acerca de los cuales basa su decisión, lo que naturalmente realiza con ocasión de una valoración directa y conjunta de los medios probatorios.

Sin embargo, aquella no es del todo libre ni tampoco limitada previamente, sino que está sujeta a las normas del pensamiento lógico que incluye las reglas de: *identidad* (una cosa solamente puede ser igual a sí misma); *contradicción* (una cosa no puede ser explicada por dos proposiciones contrarias o excluyentes entre sí); *razón suficiente* (las cosas existen y son conocidas por una causa capaz

de justificar su onticidad); *del tercero excluido* (si una cosa únicamente puede ser explicada dentro de una de dos proposiciones alternativas, su causa no puede residir en una tercera proposición extraña a los dos precedentes), así como también de manera simultánea a la experiencia humana y la ciencia.

Se trata de configurar un sano criterio de las personas juzgadoras mediante el desarrollo de reglas del recto y riguroso entendimiento humano. Sobre el punto, la doctrina, en especial Couture (2010), expresa que el juez o la jueza no es una máquina de razonar, sino esencialmente un ser humano que toma conocimiento del mundo que lo rodea, el cual conoce por medio de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es, además de lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de las personas y su complemento con las nociones científicas que enriquecen los procesos de toma de decisión.

Por lo tanto, la autoridad judicial está encargada de apreciar las probanzas con una debida concatenación lógica y, asimismo, bajo las circunstancias de su entorno, observadas mediante su experiencia debidamente explicitada. La finalidad de lo anterior es que el juzgador o la juzgadora no puede acogerse tan solo a su discrecionalidad interna, sino que debe fundamentar y revelar, con base en la lógica y la experiencia, los motivos de su convicción.

De este modo, la lógica que se utiliza en la valoración probatoria es aquella de corte medularmente formal, lo cual tiene el mérito significativo de originar una traducción razonable y coherente de la respuesta jurisdiccional con ocasión de pautas estrictas de razonamiento que aparejan un *iter* confiable a la hora de procesar la información probatoria que genera (a modo de conclusión) el basamento factual sobre el cual se producirá la maravillosa interacción con el derecho sustancial, donde la sentencia representa su síntesis. Además, la lógica, también es un paliativo frente a las falacias, sean formales o informales[56].

Las reglas de la sana crítica no existen en lo abstracto, sino en lo *concreto*. Capograssi (2016) menciona que existe algo de milagroso en el proceso, puesto que, mediante la mediación de personas, cosas y pensamientos, puede hacerse presente un tercero que en principio está ausente (persona juzgadora), pero que después es llamado a brindar la solución a un determinado conflicto. Se trata, por consiguiente, de reaparecer algo que ya es pasado, por esto justamente el proceso es proceso, al tenderse a *un proceder* para llegar hasta una trasformación, algo que ya no existe y que existe de nuevo mediante la concretización de una regla de enjuiciamiento que por antonomasia está llamada a ser general y de una verdad que debe buscarse siempre. La sentencia juridifica en el presente los hechos de un pasado.

Teniendo un panorama meridianamente claro de lo que significa la operación de las reglas lógicas presentes en el sistema de la sana crítica, correspondió de seguido determinar de qué se habla

56 Ver: Porter R. (2024). *Razonamiento y argumentación jurídica*. Escuela Judicial.

cuando se indica que en estas también subyace una sana y prudente dosis de *experiencia*. De inmediato, surge la obligada incógnita: ¿De qué se habla propiamente cuando se referencia a esta variante dentro del esquema de valoración probatoria?

Los sendos estudios llevados en el campo de la neurociencia brindan la respuesta, luego de muchos ultrajes contra la razón más elemental, los cuales Nieva (2012) recoge en los siguientes términos:

> Pero el problema es que el esquema de los modelos mentales nos conduce de nuevo a la 'experiencia' del juez, sin explicarnos cómo se genera la misma. Pero eso justamente es lo que consiguieron explicar TVERSKY y KAHNEMAN con sus trabajos sobre los llamados 'heurísticos', […]. Y así enseñaron que un individuo decide siguiendo la '*representatividad*' cuando ha observado que esa misma decisión que va a tomar ha sido exitosa para otras personas en contextos similares. O bien utiliza la '*accesibilidad*', tomando una determinada decisión en coherencia con un recuerdo muy vivo de un acontecimiento similar que le haya sucedido, con independencia de si ese acontecimiento ha sido poco reiterado. Si está impresionado, tomará la decisión de manera coherente con ese recuerdo (pp. 9-11).

Como se nota, el entendimiento de cómo funciona la toma de decisiones en el ser humano genera un valioso insumo para darle un contenido material a aquello que la doctrina procesal tradicional de forma tan automatizada y poco analítica ha mencionado como *experiencia*, la cual todos citaban, pero nadie explicaba. Así, esta obedece a la manera funcional donde se manifiesta la voluntad electiva del ser humano.

Ser consciente de tales pautas ayuda a repasar el *porqué* de muchas decisiones y quizá puede devengar en un patrón revisorio que sustente la presencia o no de aspectos ajenos a la contienda que se resuelve. Finalmente, en cuanto a la ciencia, los aportes provenientes de las denominadas "ciencias duras", psicología del testimonio, neurociencia e, incluso, posiblemente la propia inteligencia artificial son complementos de este sistema de valoración.

La sana crítica racional es un sistema selectivo que, por razones temporales y espaciales, a la fecha presenta potenciales relaciones no explicitadas que generan a su vez que la lógica, la experiencia y la ciencia sean de momento las seleccionadas, porque estas son capaces de ser traducidas racionalmente. Sin embargo, en los próximos años, es posible que se logren otras conexiones entre otros elementos.

II.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

II.3.B.1.- La prueba como derecho fundamental

La valoración de todos los medios probatorios, con la necesaria e ineludible explicación de las razones por las cuales, al juez, le merecen o no le merecen credibilidad, para tener por demostrados o indemostrados los hechos controvertidos que conforman la litiscontestatio, forma parte de lo que la doctrina moderna del derecho procesal conoce como el derecho a la prueba como derecho fundamental. Así lo aborda, por ejemplo, la autora española María Dolors Oller Sala, en los siguientes términos: "3. El Derecho a la prueba como derecho fundamental: En su artículo 24.1. la Constitución española de 1978 recoge por primera vez en la historia de España el derecho a la prueba y hace que nuestro texto fundamental sea también el primero de nuestro entorno europeo en consagrar tal derecho, mostrando con ello sensibilidad en valorar su importancia en el conjunto de derechos de naturaleza procesal. El derecho a la prueba viene configurado como un derecho fundamental al igual que otros derechos o garantías procesales del artículo 24.1 CE (Constitución española), erigiéndose, pues, con todos ellos, como punto de referencia del Ordenamiento Jurídico. Su importancia es clara si tenemos en cuenta que la actividad probatoria tiene por finalidad "fijar los hechos a los que el juez en su sentencia determinará el derecho". Merced a tal actividad "pasan a ser hechos ciertos los que eran meramente afirmados en el momento inicial del proceso", permitiendo que el juzgador llegue a la convicción de cuál es la verdad procesal en un litigio determinado. La prueba, como elemento procesal, es el resultado de ese cúmulo de actividad probatoria a través de los medios probatorios. Como todo derecho fundamental, presenta un doble ámbito de proyección, de la que se hace eco la jurisprudencia constitucional: "El apartado 2 del artículo 24 de la Constitución, al enmarcar los que grosso modo pueden denominarse derechos constitucionales de contenido procesal, menciona de manera concreta el derecho de todos "a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa". Y como todos los derechos fundamentales establecidos entre los artículos 14 y 29, presenta una doble línea de proyección de su eficacia, pues es un parámetro para fijar la legitimidad constitucional de las leyes a la vez que un derecho (y una norma) directamente ejercitable (aplicable) por el particular" (STC 51/1985, de 10 de abril). El carácter o aspecto subjetivo del derecho a la prueba, aquel cuyo ejercicio tiene lugar en el marco de un proceso, requiere la voluntad de una de las partes, pues éstas son las que tienen el poder de proponer el modo probatorio que pretendan sea admitido, practicado y valorado judicialmente. Ese estudio, sin embargo, se va a centrar en las consecuencias del derecho a la prueba, considerado desde su vertiente objetiva, en su proyección sobre la legalidad ordinaria, en concreto sobre el llamado Derecho Probatorio. Hemos de tener presente que la jurisprudencia del TC (Tribunal Constitucional) a través de la resolución de recursos de amparo, ha contribuido a dotar de rango constitucional algunos aspectos del Derecho Procesal, con lo que se ha hecho evidente la "fuerza expansiva de los Derechos Fundamentales"; el reconocimiento constitucional del derecho a la utilización de los medios de prueba (art. 24.2 CE) ha

marcado, así, un antes y un después en relación a la prueba procesal, al elevarse ésta a categoría de derecho fundamental, con todo lo que ello implica. […] Podemos caracterizar el derecho a la prueba con las siguientes notas: a) El derecho a la prueba es un derecho fundamental. […] b) El derecho a la prueba es un derecho de configuración legal […]. c) El derecho a la prueba tiene una estructura dual, subjetiva y objetiva: […]. d) El derecho a la prueba tiene un carácter negativo y a la vez positivo: […]. e) El derecho a la prueba tiene un carácter marcadamente procesal: […]. f) El derecho a la prueba se proyecta sobre todo tipo de procesos: […]. g) El derecho a la prueba alude a los respectivos intereses de la parte actora y demandada: […]". (al respecto ver Oller Sala, María Dolors. El derecho a la utilización de los medios de prueba como factor de dinamización del Derecho Probatorio. En: Abel Lluch, Xavier, Picó i Junoy, Joan y Richard González, Manuel (Directores). *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso-administrativa*. Madrid, Editorial La Ley, año 2010, páginas 304 a 311). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 341-01-2020 de las once horas diez minutos del veintinueve de octubre de dos mil veinte.**

II.3.B.2.- Trascendencia de la determinación del objeto de prueba

Debe quedar claro que el objeto de prueba se circunscribe, precisamente, a aquellos hechos que hayan sido determinados como controvertidos, sea en los que no hay acuerdo de partes. Es por esa razón que el artículo 41.3 del Código Procesal Civil establece que: "Serán admisibles las pruebas que tengan relación directa con los hechos y la pretensión, siempre que sean controvertidos." Ahora bien, es de la mano con ese mandato que deben entenderse los alcances de la etapa de la audiencia preliminar prevista en el canon 102.3.8 ibidem, correspondiente a "La fijación de lo que será objeto del debate". Así las cosas, es en ese estadio procesal cuando las partes y el tribunal deben establecer, con total claridad, aquello que va a ser discutido en la audiencia complementaria. Esto, además, es acorde con el principio de preclusión, enunciado en el artículo 2.9 del Código de Rito, en los siguientes términos: "Los actos y las etapas procesales se cumplirán en el orden establecido por la ley. Una vez cumplidos o vencida una etapa, salvo lo expresamente previsto por este Código, no podrán reabrirse o repetirse". Por ende, no lleva razón el casacionista al sugerir que el tribunal se equivocó al delimitar la práctica de la prueba a lo que fue determinado como objeto de debate, pues es esa, precisamente, la finalidad de esa actividad preparatoria y previa a la audiencia de juicio. De tal manera, una vez fijados los hechos controvertidos en el proceso, no es procedente la admisión de prueba que no tenga una relación directa con estos; pues se trataría de actividad irrelevante e inconducente a efectos de resolver la litis. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000202-F-S1-2022 de las diez horas veintiocho minutos del tres de febrero de dos mil veintidós.**

II.3.B.3.- Alcances de la prueba testimonial. Ser esposa del actor no le resta credibilidad a la testigo. Valoración conjunta de los medios probatorios

Las declaraciones de Gloria Ines García Obando, Lilliam García Obando y Lizbeth Cordero Abarca son congruentes y coincidentes en que don Bernal tenía un sembradío de banano en la heredad en litis y que este fue retirado por la demandada Jeannette García Obando. No puede restársele veracidad a la declaración de doña Lizbeth Cordero Abarca, por el simple hecho de ser esposa del actor, o bien por la existencia del proceso penal entre ella y a demandada, pues para acreditar el interés directo que dice tener, debió la parte recurrente revelar a este órgano decisor, las razones por las cuales, considera que la deponente tenía ese interés en el desenlace del asunto o faltó a la verdad y no lo hizo. Del parentesco conyugal o filial no se deriva, necesariamente, la existencia de un interés directo ni la falsedad de un testimonio. Las declaraciones testimoniales, deben ser apreciadas en su totalidad, conforme a criterios de lógica, experiencia, la psicología y el correcto entendimiento humano, según dispone el artículo 41.5 del Código Procesal Civil. Los parientes o dependientes, los amigos o enemigos, en todo caso, están obligados a rendir declaración testimonial y a ajustarse a la verdad. Aunado a lo anterior, la normativa establece que podrá ser testigo cualquier persona física que tenga conocimiento sobre los hechos controvertidos, sea mayor de doce años y posea capacidad conforme al canon 43.1 del Código Procesal Civil, y solo podría abstenerse si los hechos examinados importaran responsabilidad penal de su pariente hasta tercer grado de consanguinidad o afinidad, según lo dispone el artículo 43.2 del Código Procesal Civil. En ese sentido, considerando dicha deposición en conjunto con el resto de la prueba recibida, coincide esta Cámara con el Tribunal, en cuanto a que quedó acreditado que el actor Bernal García Obando tenía un sembradío de banano y que la demandada Jeannette García Obando lo eliminó, de ahí el deber de indemnizar. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 32-F-S1-2024 de las ocho horas treinta y cinco minutos del doce de enero de dos mil veinticuatro.**

II.3.B.4.- Sobre la prueba fotográfica como respaldo de notificaciones notariales: inexistencia de violación al derecho de imagen

En este caso particular se ordenó la práctica de la notificación personal por medio notarial. En dicho sentido la persona notario realiza funciones de auxiliar judicial para lleva a cabo la notificación por lo que esta debe demostrar que la misma la llevó a cabo lo cual se puede realizar de distintas formas. En este caso se aportaron fotografías como un medio probatorio de que se llevó a cabo fielmente tal actuación judicial. Contrario a lo indicado por la recurrente el ordinal 48 del Código Procesal Civil permite la prueba a través de medios científicos entre los que se encuentra los medios fotográficos, al respecto señala dicho numeral “... Podrá ordenarse la

práctica de reproducciones de cualquier naturaleza, calcos relieves, filmes o fotografías de objetos, personas documentos y lugares, radiografías, radioscopias, análisis hematológicos , bacteriológicos y, en general cualquier prueba científica. En la audiencia se le dará a esta prueba el mismo tratamiento dispuesto para la prueba pericial.". De lo expuesto resulta evidente la notario público en este caso tomó fotografías y las aportó al expediente como un medio de prueba de la realización de la actuación ordenada por el Despacho en cuanto a la notificación. Dicha prueba aportada al expediente por la notaria para sí hacer constar su actuación y el cumplimiento de lo ordenado. No se trata de prueba expuesta al público, sino que se mantiene bajo la reserva de las partes intervinientes en el proceso. El Código Civil establece que: "Artículo 47.- La fotografía o la imagen de una persona no puede ser publicada, reproducida, expuesta ni vendida en forma alguna si no es con su consentimiento, a menos que la reproducción esté justificada por la notoriedad de aquélla, la función pública que desempeñe, las necesidades de justicia o de policía, o cuando tal reproducción se relacione con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público. Las imágenes y fotografías con roles estereotipados que refuercen actitudes discriminantes hacia sectores sociales no pueden ser publicadas, reproducidas, expuestas ni vendidas en forma alguna". Tal y como se indicó supra la fotografías aportadas como medio de prueba de la actuación de auxiliar de justicia de la notario público, no se están publicando, exponiendo, vendiendo, sino que forman parte de la prueba en el expediente judicial. La fotografía es una reproducción de la imagen de la persona, que, dentro de los atributos esenciales de la personalidad, constituye un derecho fundamental. Este derecho, sin embargo, no es absoluto. Encuentra ciertas excepciones cuando estén comprometidos fines igualmente esenciales de la sociedad, según los términos señalados por el artículo 28 párrafo segundo de nuestra Constitución Política: cuando dañen la moral, el orden público o los derechos de terceros. Ejemplo de ello es la averiguación de la verdad dentro de las investigaciones policiales y la localización de personas extraviadas o fallecidas (ver en este sentido la sentencia de esta Jurisdicción #1441-96 de las 16:15 horas del 27 de marzo de 1996). De lo anterior se desprende que este derecho, no es absoluto. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 2023000324 de las nueve horas treinta y siete minutos del veinticuatro de abril de dos mil veintitrés.**

II.3.B.5.- Figura procesal del testigo-perito

El testigo perito es la persona a la que le constan los hechos directamente sobre los que se le va a interrogar. También posee un conocimiento experto en los hechos debatidos, lo que le permite brindar una visión técnica de lo acontecido. En numeral 43.1 del Código Procesal Civil indica: *"[...] Podrá ser testigo cualquier persona física que tenga conocimiento sobre los hechos controvertidos, sea mayor de doce años y posea capacidad. Los menores de doce años podrán*

ser admitidos como testigos cuando, a criterio del tribunal, tengan el discernimiento necesario para conocer y declarar verazmente. ***Si el testigo tuviera conocimientos científicos, técnicos, profesionales, artísticos o prácticos se admitirán las manifestaciones que en virtud de dichos conocimientos agregue a su respuesta [...]"*** (El resaltado no es del original). La participación del testigo perito en un proceso donde se analizan cuestiones relativas a la ciencia y la técnica, es útil a los fines de aportar mayores elementos que permitan arribar a la verdad real de los hechos. En este caso, el Jugado rechazó el testigo-perito ofrecido por el actor bajo el criterio de que "*resulta inconducente conforme lo dispuesto por el numeral 41.3 del Código Procesal Civil vigente"* porque no es posible señalar a audiencia oral cuando no consta prueba pericial particular admitida por la persona juzgadora, que se haga necesaria para la celebración de la audiencia oral según las Reglas prácticas sobre la Reforma Procesal Laboral. Con vista en tales consideraciones, estima la Sala que le asiste razón al recurrente por cuanto, sin fundamento fáctico alguno se rechaza una prueba legalmente admisible y bajo esa misma consideración -de que no existía prueba pericial complementaria o prueba para mejor resolver- se rechazó el señalamiento de la audiencia. Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto **n.° 2021-000769 de las doce horas quince minutos del veintiuno de abril de dos mil veintiuno.**

II.3.B.6.- Delimitación entre la prueba técnica y la prueba pericial

Observa esta Cámara, lejos de establecer un concepto de prueba pericial, el numeral 44.1 del CPC, de manera diversa refiere elementos o razones de admisibilidad para ese tipo de probanzas. En efecto indica que: "*Será admisible la prueba pericial cuando sean necesarios* […]". Es decir, determina los escenarios en los cuáles la prueba pericial resulta admisible, más no constituye un parámetro de identificación de tales probanzas, ni menos aún obliga a que una prueba, por el solo hecho de versar sobre algún aspecto técnico, debe entenderse como pericial. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000111-F-S1-2024 de las catorce horas cincuenta minutos del veintitrés de enero de dos mil veinticuatro.**

II.3.B.7.- Impugnación de documentos auténticos. Fe pública limitaciones e impugnación probatoria

La fe pública se conceptualiza como, aquella "facultad con la que están investidos determinados agentes para certificar que los hechos que les constan son verdaderos y auténticos.", agentes como lo son los notificadores, servidores de correos que funjan como tales. Esa fe pública no resulta irrestricta, pues puede ser desvirtuada mediante prueba, pero es en virtud de esa categorización que no puede ser cualquier tipo de prueba, sino, que tenga la fuerza suficiente para poder demostrar de forma fehaciente que lo consignado por el fedatario no se ajusta a la realidad. De conformidad con el canon 45.1 y 45.5 del Código Procesal Civil (CPC), todo

documento se presume auténtico a menos que sea debidamente objetada su autenticidad, pudiéndose básicamente impugnar mediante cualquier tipo de prueba, la única condición de esta es que tenga fuerza suficiente (lo que lógico queda al juicio valorativo de quien juzga en debida aplicación de la sana crítica), ya que la ley no limita la clase de medios probatorios ni la fuerza de estos, según se extrae de la aplicación sistemática y concordante de los artículos 41.5 y parte final del párrafo primero del 45.5 ya citado. Con todo, la prueba -sea cual sea su naturaleza- debe ser contundente. Lo cierto, de todas formas, es que, para poder determinar si esos medios probatorios pueden venir a desnaturalizar el acto tildado como auténtico (como la testimonial), lo es una vez que estos sean recabados y, al momento de su valoración por parte de los tribunales en su pronunciamiento de fondo. En un caso como el que nos atañe, en el que se pretende desacreditar la autenticidad del documento otorgado por el notario, por ende, la nulidad de la notificación, la carga de probar recae sobre el incidentista, artículo 41.1.1 CPC; prueba que, como ya se ha indicado en varias ocasiones, debe ser concluyente, no puede dejar margen de duda alguna. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria**. **Voto n.° 1554-3C de las dieciséis horas ocho minutos del veintiuno de noviembre de dos mil veintidós.**

II.3.B.8.- Sobre la verificación de estados económicos, financieros y rendición de cuentas

En cuanto a la regulación procesal relevante en estos casos, el numeral 44.6 CPC, establece el derecho de los accionistas de sociedades comerciales que representen al menos el 10% del capital, de obtener auditorajes en relación con el estado económico de la sociedad, así como informes contables y cualquier otro tipo de información que se necesite. Además, la norma señala que el juez competente no solo podrá nombrar profesionales en ciencias contables o en la especialidad requerida, sino que “para la práctica de dicha prueba, el tribunal podrá ordenar cualquier otra prueba o requerir la información que sea necesaria” y que “cuando esta prueba se solicite de forma anticipada solo podrá ser pedida por los socios” (Sic). (El subrayado ha sido agregado). A partir de lo reseñado es evidente la naturaleza probatoria de lo solicitado en este caso, la cual es pasible de ser obtenida de manera anticipada. La pretensión de que se exhiban libros y registros para llevar a cabo una auditoría de Inmobiliaria Marco del Oeste, S. A, no es más que una simple solicitud de naturaleza probatoria, la cual, como queda expuesto, puede lograrse no solo dentro de un proceso previamente instaurado como prueba ordenada en la etapa procesal correspondiente, sino también en calidad de prueba anticipada, sea que se hubiera solicitado con antelación al establecimiento de la demanda o bien dentro del proceso, pero antes de la fase procesal oportuna, modalidad esta última regulada en el numeral 49 CPC. Por último, el cardinal 49, párrafo 2° CPC, prevé expresamente esta modalidad de prueba anticipada, sin requerir se justifique la necesidad o urgencia de la anticipación en la práctica de la prueba, cuando estable-

ce: “En todo caso, sin sujeción a lo dispuesto en el párrafo anterior, es procedente como prueba anticipada la verificación de estados económicos, financieros y rendición de cuentas” (Sic) (rige la misma explicación precedente con respecto al subrayado). De lo citado, cabe resaltar que el Código de Comercio en su artículo 26, establece, en primer lugar, el derecho de los socios a la información y examen sobre los libros, la correspondencia y demás documentos que comprueben el estado de la sociedad; igual derecho se consagra para que puedan examinar los documentos y contratos de aquellas transacciones, adquisitivas o dispositivas, que representen un porcentaje igual o superior al 10% de los activos totales de la sociedad. A ese propósito el Código prevé que, si se “estorbare de forma injustificada” el ejercicio de este derecho, el juez civil, a solicitud del interesado, ordenará el examen de libros y documentos, a fin de que se obtengan los datos que se necesitan. En segundo lugar, se regula el derecho de los socios que representen igual porcentaje que el señalado anteriormente del capital social, de solicitar un auditoraje de la compañía conforme a las Normas Internacionales de Auditoría (NIAS), y por cuenta de ellos. No obstante, en ninguno de los supuestos enunciados el legislador previó que tales derechos debieran ejercerse a través del proceso no contencioso regulado en el artículo 177 CPC. Si ese hubiera sido el procedimiento seleccionado, habría sido necesario fundarse en norma expresa en ese sentido, conforme lo exige el inciso 4), párrafo 2°, del citado artículo, lo que no es así. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto n.° 277 de las trece horas siete minutos del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.**

II.3.B.9.- Sobre las facturas “proformas” como medios probatorios documentales

En primer término, el criterio denegador de la sentencia de primera instancia respecto de las denominadas “facturas proforma” es totalmente correcto, pues en rigor técnico-probatorio aquellas no resultan prueba idónea para demostrar gastos por compra de repuestos, sino que tan solo constituyen una potencial estimación o proyección del valor de un determinado producto, y no un pago efectivo de los mismos; en tal línea (y como lo ha mencionado la jurisprudencia de este Tribunal en otros precedentes) cabe mencionar que la legislación civil, exige a efectos de una ejecución de esta naturaleza que los daños (en ese caso referidos al pago por reparación o compra de repuestos), sean ciertos y efectivos, y no meras proyecciones y/o abstracciones de la parte que los liquida, lo cual es razón suficiente para denegar el reclamo orientado en tal particular. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000828 de las once horas cincuenta y nueve minutos del treinta de octubre de dos mil veintitrés.**

II.3.B.10.- Ejemplificación de las reglas de carga probatoria en un proceso sumario: caso del desahucio por mera tolerancia

El desahucio por mera tolerancia está previsto en nuestra legislación (artículo 104.1 del Código Procesal Civil) y consiste en la facultad que tiene el propietario o quien tenga un título que lo faculte para desalojar de un inmueble a quien lo ocupa por mera tolerancia. Habitar un inmueble bajo esa figura es la ocupación de un fundo, que no es por ningún otro título que la liberalidad del propietario. Es la simple aceptación del titular de los derechos que facultan la disposición del inmueble la que autoriza al ocupante; dura mientras se mantiene la voluntad de aceptación y concluye cuando esta voluntad se ha desvanecido. A partir de estos criterios y con base en lo que dispone el cardinal 41.1 ibídem, compete al actor, en un proceso de este tipo, no solo demostrar el título que lo faculta para solicitar el desalojo, sino también que la demandada ocupaba la propiedad por un acto de liberalidad suyo (la mera tolerancia). En contraposición, compete a la accionada acreditar que reside en el inmueble por un título diferente a la simple aceptación del actor. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2023000201 a las quince horas y dieciséis minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés.**

II.3.B.11.- Medios probatorios y su proyección en el cuadro fáctico de la sentencia

Sobre este particular, el artículo 61.2 del Código Procesal Civil regula los requisitos legales de la sentencia, dentro de los cuales el inciso segundo establece un considerando con la enunciación, clara y precisa, de los hechos probados y no probados relevantes para la decisión, con referencia concreta de los medios de prueba en que se apoya la conclusión y los criterios de apreciación de esos elementos. Es precisamente en este apartado del fallo donde se deben consignar de forma expresa cuáles son los medios de prueba que se ponderan para formular un postulado fáctico, así como el criterio de apreciación de la probanza que lleva al juzgador a la convicción de la veracidad del mismo, todo lo cual se encamina a la emisión de sentencias fundamentadas, claras, precisas, concretas y congruentes, tal como lo prescribe el numeral 28.1 del código ritual". (Voto de este órgano a quem #679-20). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 211 de las catorce horas dieciocho minutos del diecinueve de abril de dos mil veinticuatro.**

II.3.B.12.- Prueba en segunda instancia e inexistencia de prueba para mejor proveer

El artículo 67.2 del Código Procesal Civil establece el carácter restrictivo y excepcional de la prueba en segunda instancia. Únicamente se podrá admitir aquella que sea estrictamente necesaria para resolver los puntos objeto del recurso, cuando no se haya podido ofrecer o practicar en primera instancia por causas ajenas a la parte. Propone el impugnante la recepción de

una certificación del Colegio de Geólogos de Costa Rica. Informa la no afiliación profesional del actor desde el año dos mil diez. La admisión formal de dicha probanza será denegada: No hay una explicación que justifique el por qué se ofrece hasta este momento, pudiendo haber sido ingresada antes al expediente en los momentos procesales habilitados por la ley para alegar y ofrecer prueba en primera instancia, antes de haberse sentenciado la ejecución. No hay motivo excepcional debidamente argumentado, como para comprender lo anterior, tantos años después de ser información disponible para los ejecutados. No fue documental presentada junto con la apelación del señor Juan José, sin que medie razón para romper la restrictiva concentración del sistema oral vigente (artículo 2.8 del código adjetivo). De suyo la actividad se torna fragmentada, por partes y la legislación adjetiva veda esa práctica (ver precedentes #226-19, 505-21 de esta Sección I y 65.5 de la ley de enjuiciamiento en vigor). La prueba para mejor resolver con esa nomenclatura responde a una figura adjetiva abolida con la promulgación de la ley procedimental civil actual #9342. Con ese cariz en su sentido estricto, tal evidencia tampoco debe resultar admitida (ver voto #598-22 de esta Cámara revisora). En definitiva, solo podría incorporarse en segunda instancia al amparo de lo que dispone el numeral 67.2 precitado, cuya posible aplicación al caso concreto ya fue analizada líneas atrás. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 424 de las ocho horas treinta y un minutos del tres de agosto de dos mil veintitrés.**

II.3.B.13.- Sobre la debida acreditación probatoria de títulos ejecutivos: limitaciones de certificación de contador público como medio probatorio documental

De acuerdo con el numeral 110.1.1. del Código Procesal Civil, se tramitará a través del proceso monitorio dinerario, el cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, fundadas en documentos públicos o privados, con fuerza ejecutiva o sin ella. En el caso específico de los títulos ejecutivos, su creación es reserva legal, lo que significa que, solamente tienen ese carácter aquellos documentos a los que la ley les ha otorgado en forma expresa esa condición. Ahora bien, dentro de nuestro ordenamiento jurídico no hay norma alguna que le otorgue atribuciones legales al contador público para que certifique con carácter de fuerza ejecutiva, un saldo deudor por financiamiento proveniente de “Venta a Crédito” en la forma planteada en el documento que se ejecuta dentro de este proceso y por eso, lo dictaminado sobre el particular es correcto y debe mantenerse. Adviértase al respecto que, el artículo 611 del Código de Comercio que invoca la actora en el escrito de demanda, contempla únicamente la posibilidad de que el contador público expida certificaciones con carácter de título ejecutivo, en relación con los siguientes saldos adeudados: a) aquéllos provenientes de contratos de cuentas corrientes, b) de sobregiros en cuentas corrientes bancarias y c) de líneas de crédito para el uso de tarjetas de crédito. Aunado a esa circunstancia, como reiteradamente lo ha hecho ver este Tribunal, no es dable la creación de títulos

ejecutivos por interpretación extensiva o paridad de razón, ni tampoco la complementación de estos con otros documentos, como se pretende en este caso, en relación con el aludido estado de cuenta, el cual, si bien puede servir de prueba documental en los términos del ordinal 41.3. del Código Procesal Civil, no es idóneo para sustentar un proceso monitorio como el que nos ocupa. En suma, la certificación de contador público autorizado que fue aportada como documento base carece de fuerza ejecutiva y no resulta hábil para fundar en él pretensión susceptible de cobro en esta vía, de ahí que sin necesidad de mayor abundamiento de razones, se impone confirmar el auto venido en alzada**. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° -378-2U de las diez horas cincuenta y dos minutos del dieciocho de abril de dos mil veintidós.**

II.3.B.14.- Sobre la concepción tradicional de carga probatoria

De relevancia, no pudo probar de forma idónea la parte actora: Que la suma total de cuarenta y un millones doscientos cuarenta mil ochocientos treinta y siete colones con noventa y seis céntimos (₡41,240,837.96) que ha recibido […] por parte de la aquí accionada, se debiera a conceptos o razones familiares. Criterio de apreciación. Este aspecto fue atacado inicialmente en las conclusiones por el abogado Lic […] ; ahora, si bien el mismo podría ser rechazado por tratarse efectivamente de un aspecto no descrito en los hechos o causa de la demanda (causa petendi), es lo cierto, que también tal hipótesis carece de asidero probatorio. Luego, recuérdese que en el proceso civil las normas legales sobre prueba son determinantes para la resolución de una controversia, de este modo, las reglas de carga probatoria instauradas en el otrora artículo 317 de la Ley N° 7130 -que se corresponde con el 41.1.1 y 41.1.2 de la Ley N°9342- facilitan la determinación jurisdiccional sobre qué hechos -entre los que conforman el thema probandum en un litigio determinado- le corresponde en principio probar a cada parte procesal, siendo por tanto una noción subjetiva que sirve además como regla de juicio para la persona juzgadora, por cuanto le indica, cómo debe fallar cuando un hecho no ha sido probado, esto es: las consecuencias que puede sufrir la parte procesal cuando en el proceso no encuentra la prueba de un hecho determinante para la solución jurídica que debe adoptar (En sentido similar se puede consultar: Juan Montero Aroca. Prueba y Proceso Civil. Serie Maestros del Derecho. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas, 2013 p. 62). Así, al incumplir la parte demandante con su carga probatoria respecto de tal planteamiento, su dicho se tiene por no probado. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Tercer Circuito Judicial de Alajuela (Sede San Ramón. Voto n.º** 2021-000225 de las nueve horas y cuarenta y cuatro minutos del dieciséis de julio de dos mil veintiuno.

II.3.B.15.- Relación entre carga, admisibilidad y apreciación probatorias frente a los actos de alegación y proposición de las partes, en el ordenamiento procesal civil

De acuerdo con el artículo 41.1 del Código Procesal Civil, la pauta a seguir es que, quien afirma hechos en pro de su demanda u oposición, tiene el deber de demostrarlos. Luego, la misma norma incorpora de forma programática los principios de facilidad y disponibilidad probatoria, para dinamizar de forma equitativa dichas cargas, en circunstancias concretas flexibles. En cuanto a la admisibilidad de las pruebas ofrecidas por las partes, e incluso las que de manera oficiosa pueda proponer el tribunal, es el precepto 41.3 el que establece los presupuestos generales a considerar […] En el primer párrafo de esta notable disposición, se realza el principio dispositivo de lo civil y comercial, así como la dinámica adversarial concebida para concatenar la actividad procesal civil. […] La lógica de la norma es que, considerando los principios inspiradores del proceso civil ya comentados, en tratándose de cuadros fácticos que solo conciernen a los justiciables, en principio es innecesario admitir prueba para corroborar los hechos no controvertidos por los justiciables. Es decir, en contraposición con la oficiosidad investigativa, el modelo inquisitivo judicial y cargas en los expedientes de información innecesaria, por regla procedimental, las personas juzgadoras en materia civil no tenemos por qué cuestionar ni mucho menos investigar, hechos de mero interés privado de las partes, enunciados de forma clara y coherente, cuando han renunciado voluntariamente a la prerrogativa de refutación. Si hay prueba inadmisible en los citados términos, no sería practicada ni mucho menos apreciada en sentencia. Y en consecuencia, si el juzgamiento en sentencia viene precedido de un rechazo correcto de prueba sobre hechos no controvertidos, sería falto de probidad y de seguimiento a la lógica del sistema, sorprender en sentencia a quien afirmó un hecho, con la aplicación sesgada del deber de carga probatoria, que entonces quedó lógicamente relevado de forma sobrevenida por la aplicación válida del precepto 41.3. Por supuesto que, como toda regla jurídica admite quiebres justificados. La sistemática axiológica de las normas y principios citados, conlleva a compartir que de manera excepcional, aun habiendo falta de contestación de hechos en tiempo o incluso, allanamiento a la demanda, antes de arribar a sentencia y en un ejercicio de posible admisibilidad probatoria, el tribunal de justicia puede ponderar si hay situaciones concretas de orden público, derechos indisponibles, posible fraude procesal o cualquier otra muy bien argumentada, que lo conmine a admitir prueba para la acreditación de los hechos que luego se apreciarán en sentencia. No en vano, el numeral 5.6 de esta codificación establece como deberes de los tribunales de justicia, *"[…] Procurar la búsqueda de la verdad dentro de los límites del ordenamiento jurídico*." (El resaltado no es del original). Es decir, la búsqueda de la verdad acerca de los hechos, dentro de la sistemática ampliamente explicada, no es indiscriminada y debe armonizar con lo que el restante ordenamiento jurídico establece en cuanto a sus principios, pilares, filosofía y disposiciones especiales. Pensar lo contrario, tornaría el proceso en una

inquisición que no encuadra dentro del diseño procedimental descrito, que debe dimensionarse como un sistema y no a raíz de literalidades aisladas. Pero, precisamente por ese carácter de excepcionalidad, la admisibilidad de medios probatorios en contra de la regla jurídica del diseño procesal contemplada en el artículo 41.3, debe ser explícitamente fundamentada. Esta norma, en sus párrafos segundo y tercero, entiende que las necesidades de un sistema ameritan una relativización del principio dispositivo en cuanto a la prueba y por ello, por razones muy bien justificadas y armónicas con todo el ordenamiento jurídico, puede haber proposición probatoria en manos del órgano judicial en una audiencia preliminar o admisión excepcional en audiencia de pruebas. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

II.3.B.16.- Reglas sobre la admisión probatoria

El tema probatorio en sede judicial comprende tres etapas básicas: ofrecimiento, recepción o evacuación y valoración. El juzgador, por su parte, en todas ellas debe realizar su función atendiendo los principios y normas que imperan en cada una, lo cual además depende del tipo de elemento probatorio concreto que se trate. Interesa para el caso lo referido a la labor que realiza el juez en la primera etapa referida, pues el ofrecimiento de prueba por las partes implica su admisión o no por el juzgador. Ese análisis resulta de gran importancia para el debido proceso y el derecho de defensa de las partes. En ese sentido, aunque en una consulta realizada en materia penal, la Sala Constitucional emitió el siguiente criterio, el cual ofrece una idea de su trascendencia en materia de derechos fundamentales:

[…] *la omisión de recepción o el rechazo en forma arbitraria de prueba útil, pertinente y disponible para el esclarecimiento de los hechos es contrario al debido proceso"* (ver voto Nº 7150 de las 1451 horas del 16 de agosto del 2000). La admisión de prueba se relaciona con tres aspectos: el ofrecimiento oportuno por las partes, el momento en que debe realizar el juez el análisis de admisiblidad y los criterios a utilizar en tal […]. En ese sentido se ha señalado doctrinariamente, aunque para la materia civil, para acelerar los procesos y por el principio de economía procesal, el momento de ofrecer la prueba debe ser *"[…] con la pretensión material o con la oposición a ella… Las codificaciones más recientes acogen este sistema y dentro de los requisitos de admisibilidad de la demanda, contestación, contrademanda y réplica, exigen la proposición de los medios de prueba respectivos, y por supuesto, cumplir de una vez con las formalidades requeridas para cada prueba en especial (interrogatorios para peritos) […]*. (Parajeles Vindas, Gerardo en Antología de la prueba en materia civil, Comp. Por Gerardo Parajeles, 1ª. Ed., San José, Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 1999, p.57). **Tribunal Agrario de San José. Voto n.° 101-F-2021 de las diez horas treinta y nueve minutos del cinco de febrero de dos mil veintiuno.**

II.3.B.17.- Contenido de la sana critica racional

El artículo 41.5 del Código Procesal Civil dispone: "*Las pruebas se apreciarán en su totalidad, conforme a criterios de lógica, experiencia, y correcto entendimiento humano, salvo texto legal que expresamente disponga una regla de apreciación diferente. La conducta de las partes durante el procedimiento podrá constituir un elemento de convicción ratificante de las pruebas [...]*". Es criterio del tribunal que esta norma contempla dos principios: el principio de apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, y el principio de apreciación de manera conjunta o global de las pruebas evacuadas. Este último implica que la pruebas aportadas al proceso no deben valorarse en forma aislada, sino en su conjunto (principio de comunidad de la prueba). Sobre el tema de la sana crítica racional, desde vieja data la Casación Civil ha señalado: *"[...] Se trata de la figura intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Con fundamento en la sana crítica, el juez puede llegar a un convencimiento por sí mismo sobre la certeza de los hechos sobre los cuales basa su decisión, a través de su propia valoración, pero, esta no es del todo libre, sino que está sujeta a las normas del pensamiento lógico formal y, de manera simultánea, a la experiencia humana. Sobre el punto ha expresado la doctrina, en especial, Couture, que el juez no es una máquina de razonar, sino, esencialmente, un ser humano que toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es, además de lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que toda persona se sirve en la vida. Por lo tanto, la autoridad judicial estará encargada de apreciar las probanzas con una debida concatenación lógica y, además, bajo las circunstancias de su entorno, observadas mediante la experiencia. La finalidad de lo anterior es que el juzgador no podrá acogerse tan solo a su discrecionalidad, sino que deberá fundamentar, con base en la lógica y la experiencia, los motivos de su convicción. Esto, además, permitirá al superior, si se impugna el fallo, revisar si los criterios del a quo, se sujetaron a tales reglas del correcto entendimiento humano [...*]". (Voto No. 712-F-2005 de las 15:15 horas del 26 de setiembre del 2005)." **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 186-2021 de las ocho horas cincuenta y seis minutos del diecisiete de junio de dos mil veintiuno.**

II.3.B.18.- Desaparición del medio probatorio "confesional"

Como observación de naturaleza procesal, en la audiencia oral celebrada por el Juzgado cobratorio a las 9:00 horas del 15 de mayo del 2019, se admitió y practicó prueba que la jueza consideró como "confesional" de la demandada "X", lo que correspondió a una terminología jurídica inapropiada, no prevista en el ordenamiento jurídico procesal vigente a esa fecha, ya que los medios de prueba regulados por el Código Procesal Civil, ley 9342, están previstos en el artículo 41.2 de esa normativa. Nótese que conforme al Transitorio I de ese código, los actos

procesales que se realicen desde su entrada en vigencia, son aplicables por adecuación, aun en los procesos iniciados con anterioridad a su entrada en vigencia el 8 de octubre del 2018. Cuando es una parte litigante, sea actora o demandada, quien va a rendir declaración judicial sobre los hechos objeto de debate, el medio demostrativo es la "declaración de parte", así contemplado además en el numeral 42 de dicha codificación. A lo sumo, el concepto jurídico "confesión", en la normativa procesal aplicable desde su entrada en vigencia el 8 de octubre del 2018, está relegado a un *posible efecto* de valoración jurídica sobre la admisión expresa o tácita de hechos personales y perjudiciales para la parte que está obligada a declarar, de acuerdo con la sistemática valoración probatoria que consagran los numerales 41.5 y 42.2 del Código Procesal Civil. El despacho judicial a quo tomará nota de ello. La incorrección apuntada, en el caso concreto, no produce ninguna indefensión ni nulidad, primero porque el acto alcanzó el fin para el cual el medio de prueba "declaración de parte" está previsto, cual es que la parte litigante rinda declaración judicial bajo juramento y lo que manifieste en ese acto, sea valorado en sentencia. En segundo lugar, porque además ninguna de las partes alegó el vicio como causante de una posible indefensión insubsanable que siempre debe fundamentarse. Al respecto, aplican los preceptos 31, 32 y 33 del referido Código Procesal Civil. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 798-4U de las dieciséis horas cincuenta y un minutos del veintitrés de junio de dos mil veinte.**

II.3.B.19.- Diferencia entre confesional y declaración de parte

No es cierto que la "confesional" hay dejado de existir con la reforma procesal civil. Lo que se plantea en tal es una depuración de los medios probatorios, dado que la confesión *es un efecto* de la declaración que rinde una parte, cuando la contraria la interroga con el fin de que declare en contra de sus intereses. Así se regula en los numerales 41.2.1 y 42 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en materia agraria y expresamente el artículo 35 de Ley de Jurisdicción Agraria mantiene reglas vigentes al respecto. Incluso se cita la "confesional" en los artículos del Código citado: 42.2, 50.2.2 y 111.2.4. Debe entonces concluirse que a partir de la vigencia de la Ley 9342, el medio probatorio es la declaración de parte y la especie o efecto es la confesional (en cuanto se valora de lo declarado lo que tiene efectos negativos a los intereses de la parte, siempre que se trate de hechos propios). La declaración de parte ciertamente es más amplia en cuanto permite preguntar no solo sobre hechos personales a quien la rinde, sino también sobre hechos de terceras personas, por lo que *no* toda declaración de parte puede contener una confesión. Con respecto a los personales, que son los que podrían tener un efecto de confesión, tal se configura cuando se acepta o rechaza algo contrario a los intereses de quien declara y favorable a los de su persona adversaria. Los hechos que beneficien a quien declara no configuran confesión. Con respecto a hechos de terceras personas, no debe asimilarse la

declaración de parte con la testimonial. La parte que declara, que es la persona con pretensiones sustantivas en el proceso, tiene interés directo en el mismo y la forma como se resuelve. La persona testiga no, su único interés debe ser procesal, en el sentido de colaborar con la Administración de Justicia para esclarecer los hechos, por lo que su testimonio debe hacerse libre de toda influencia acerca de lo debatido en el proceso. Conforme a lo explicado, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, aún desde antes de la reforma procesal civil, ha sostenido el criterio que califica a la confesional como la especie del género de declaración de las partes (voto 122 de 27 de noviembre de 1988). Además se ha expresado que dicha probanza tendría valor únicamente en contra de quien la hace y no a su favor, ya que de lo contrario, se brindaría valor probatorio a los hechos fundamento de su propia tesis. A ello debe agregarse que permitir se declare por quien se ofrece a sí mismo, podría ser una forma indebida de ampliación de hechos. Si no se amplían, se estaría ante una reiteración innecesaria de lo que ya se dispuso debía expresarse por escrito, en los actos principales de parte (demanda y contestación). La declaración de parte es una prueba que puede ser ordenada de oficio o solicitada por la parte contraria. Se busca indagar, a través del interrogatorio, la veracidad de hechos que sean contrarios a los intereses de quien declara. "[...] *A los fines procesales, la importancia está en el resultado que se obtiene: el reconocimiento de un hecho contrario a los intereses del declarante [...]*" (Alvarado Velloso, Adolfo y otro. Lecciones de Derecho Procesal Civil, Investigaciones Jurídicas S.A. 2010, página 406). Por otro lado, aun cuando quien interrogue afirme que hace preguntas sobre hechos de terceras personas o sobre hechos propios, determinar si son realmente de uno u otro tipo y sus efectos, solo puede valorarse en sentencia, pues el medio probatorio es uno y debe ser analizado de manera integral e incluso en conjunto con el resto de medios probatorios. Por ello, pretender diferenciar la declaración de parte de la confesional, para efectos de admisibilidad, como se pretende en el recurso, alegando que lo primero es más amplio, no es procedente. **Tribunal Agrario de San José. Voto n.° 574-F-2021 de las quince horas cincuenta y uno minutos del veintitrés de junio de dos mil veintiuno.**

II.3.B.20.- Hechos controvertidos y valoración probatoria

El sistema mantiene su coherencia y consistencia, con lo dispuesto en el artículo 41.5. De acuerdo con éste, las pruebas admitidas serán valoradas según las reglas de la lógica, la ciencia, la experiencia y el correcto entendimiento humano. Es una apuesta –no inventada- a criterios de sana crítica racional, que llevan a los tribunales de justicia a hacer un ejercicio argumentativo explícito del por qué tienen por acreditados los hechos y en consonancia con ello, cuáles son los elementos racionales de convicción, para otorgarle uno u otro valor a las pruebas incorporadas y practicadas. Todo ello, sin sujeción a pensamientos subjetivos de íntimo convencimiento, ni a reglas tasadas previamente por el legislador, que por ese motivo, no

son los sistemas de apreciación incorporados por el ente legislativo. Esas mismas reglas de apreciación probatoria, son las que permitirían argumentar a favor de la veracidad de hechos no controvertidos, para tenerlos por probados, sin valorar prueba concreta. En efecto, la lógica inductiva hace plausible que, en torno a hechos privados que solo interesan y vincularán a las partes litigantes, de no ser controvertidos por dos o más personas, se deban tener por ciertos. Esto es así, porque hay mayor razón para pensar que si una persona se va a ver afectada con un hecho cierto, lo controvierta, en lugar de dejar pasar la posibilidad de refutarlo. Las máximas de la experiencia y el correcto entendimiento humano se encaminan en idéntica dirección: La experiencia humana constatable es que generalmente las personas niegan y se defienden de hechos falsos o que desconocen, cuya credibilidad les pueda perjudicar. De esto se comprende por qué, el legislador no estableció un sistema de necesaria comprobación con elementos probatorios directos, acerca de cada uno de los hechos incorporados al litigio, cuando no hayan sido controvertidos. Pero también hace entendible, en el ámbito de aplicación de la lógica inductiva en relación con todos los valores y disposiciones del sistema jurídico, haya situaciones de hecho concernientes a un litigio entre sujetos de derecho privado, que excepcionalmente, justifiquen la verificación probatoria concreta, a pesar de su no contradicción entre las partes. Y en este punto, teniendo en cuenta el panorama anterior, se cae en el aspecto medular: Si el órgano jurisdiccional considera que debe admitir y practicar pruebas sobre hechos no controvertidos, antes de dictar sentencia, debe razonar por qué decide de esa manera, con argumentaciones muy calificadas. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 122 de las once horas seis minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.**

II.3.B.21.- Reconocimiento judicial no es plena prueba: valoración conjunta de los medios probatorios

En lo tocante al reconocimiento judicial, en primer lugar, debe advertirse que la legislación procesal civil no le confiere el carácter de plena prueba, tal cual lo asevera la casacionista. De conformidad con los artículos 41.5 y 46 del CPC, ese elemento de convicción debe ser apreciado en conjunto con el resto de pruebas constantes en autos, de acuerdo a los criterios de lógica, experiencia, ciencia y correcto entendimiento humano; y no existe norma expresa que disponga una regla de apreciación diversa. Luego, no lleva razón la casacionista al afirmar que, con el reconocimiento judicial y la prueba pericial se determinó la cantidad de programas de Microsoft utilizados en las computadoras de COI S.A., la cantidad total de instalaciones realizadas en esos equipos y cuáles de ellos no tenían la respectiva licencia de uso. El Tribunal fue claro en indicar que a partir del reconocimiento judicial practicado no era posible definir cuáles computadoras tenían licencia y cuáles no, ya que incluso -durante la diligencia- la parte demandada aportó copia de otras licencias que poseía, pero en el acta no se especificó cuáles eran. En efecto, en las hojas de in-

ventario adjuntas al acta del reconocimiento judicial (folios del 125 al 147 del expediente judicial), se consignó si las computadoras presentaban o no un “sticker”, pero, advirtió el Tribunal, ello no es suficiente para determinar cuáles de esas máquinas contaban con licencia y cuáles no. Por su parte, la casacionista no combate tal razonamiento. Véase también que, según lo advirtió el colegio de juzgadores, para definir cuáles equipos de cómputo tenían la correspondiente licencia de uso, era necesario contar con prueba pericial como la propuesta por la actora en su demanda, sin embargo, la pericia practicada no pudo arrojar resultados completos y determinantes para la resolución del litigio, por causas imputables a la proponente. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000213-F-S1-2023 de las nueve horas veinticinco minutos del dieciséis de febrero de dos mil veintitrés.**

II.3.B.22.- Dimensiones conceptuales de la prueba anticipada

La prueba anticipada como actividad preparatoria, tiene como objetivo la admisión y práctica de cualquier medio probatorio, antes del establecimiento de la demanda o en el curso del procedimiento, pero, en ambos casos, con anterioridad al momento procesal correspondiente para la práctica o recepción de las fuentes probatorias. Su antelación, de acuerdo con lo dispuesto por el Código, se justifica en uno de dos supuestos: i) cuando existe peligro de imposibilidad de practicarla posteriormente; y, ii) cuando aun pudiendo practicarla pueda perder su eficacia. […]. El legislador solamente estableció los siguientes requisitos a cumplir por quien solicita la prueba anticipada en cualquiera de sus modalidades: i) nombre y calidades de las partes; ii) objeto; iii) estimación del futuro proceso cuando este no se hubiera establecido, iv) la justificación; v) la prueba que se pide; y, vi) el señalamiento para atender notificaciones. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda por voto n.° 701 de las trece horas treinta y nueve minutos del veintiuno de octubre de dos mil veintid**ós.

II.3.B.23.- Prueba anticipada: inexistencia de oposición vía incidental y consecuencias de realizaciones injustificadas

Cuando la nueva legislación procesal, en virtud de los principios de concentración y celeridad, consideró suficiente garantizar la participación de la parte contraria con su notificación a la actividad, no se estableció ni un trámite de oposición, ni la vía incidental con sus formalidades para ello (artículo 114.2, párrafo 2°, CPC). Por el contrario, tan solo se dispuso que cuando su comunicación pueda frustrar la finalidad o la eficacia de la actividad y/o en casos de urgencia, esta se practicaría sin notificación previa. En ningún supuesto, se reitera, se establece la vía incidental para que pueda oponerse a la prueba ordenada o contradecir la justificación que hubiera dado la parte peticionante. Incluso, la norma dispone que en caso de no haber sido notificada la contraparte, si concurriere a la práctica de la prueba podrá intervenir en su realización. Y solo cuando

no hubiera concurrido o no hubiera quedado notificada, la diligencia de prueba le será notificada dentro del plazo de cinco días a su celebración. Dada la naturaleza probatoria de lo pedido, no se establece debate alguno en cuanto al peligro de imposibilidad de practicarla posteriormente o que aun pudiendo practicarla pueda perder su eficacia. El efecto previsto por el artículo 49 citado, en caso de no darse alguno de estos presupuestos cuando se requieren, es el siguiente: "Cuando resulte que la anticipación de prueba no era justificada, se condenará al solicitante al pago de costas". Se trata, entonces, de una consecuencia que puede surgir después de la práctica y no da cabida a una oposición previa y menos por la vía incidental. A lo sumo, contra el auto que la ordena podría únicamente interponerse el recurso de revocatoria. Cabe resaltar también que en materia probatoria, la nueva legislación, en aras de dar celeridad a los procesos, no establece apelaciones en cuanto a su admisión o rechazo, de lo cual deriva que menos cabría una apelación contra la denegatoria de una oposición para su celebración". **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 701 de las trece horas treinta y nueve minutos del veintiuno de octubre de dos mil veintidós.**

II.3.B.24.- Precedente sobre alcances de la prueba trasladada

El traslado de pruebas es un mecanismo destinado a la verificación de los hechos debatidos, que permite que los medios probatorios oportunamente evacuados en un proceso, puedan ser incorporados a otro litigio. Tal figura no fue regulada en el Código Procesal Civil, sin embargo ello no faculta, a priori, para vedarlo como mecanismo al alcance de los litigantes para acreditar los fundamentos fácticos de sus reclamaciones. Debe tomarse en cuenta que el artículo 4 del Código Procesal Civil establece que para los casos no previstos en ese cuerpo normativo, habrá de acudirse a la analogía o, en la antípoda, a la disparidad de razón, para resolver la falta de norma, y en defecto de ellos, habrá de integrarse acudiendo a los principios constitucionales y las máximas del Derecho Procesal. Desde la perspectiva constitucional, a partir del artículo 39 de la Carta Magna, se ha desarrollado el principio del debido proceso, del cual se derivan, como aplicables a la actividad probatoria en el proceso civil, los corolarios de audiencia y contradicción. Por tanto, si en el proceso en el cual se evacuó el medio probatorio se dilucidó entre los mismos litigantes, quienes tuvieron a la mano la posibilidad de controvertirla, no hay obstáculo para su traslado a otro proceso, en el tanto, nuevamente allí se garanticen ambos derivados del derecho de defensa. En los últimos tres lustros esta Sala se ha referido -en pocos casos y de manera breve- al traslado de prueba. Así, en el fallo Nº 108-F-90 de las 14 horas 50 minutos del 23 de diciembre de 1990 señaló: "En cuanto a esta clase de traslado de prueba la Casación ya se ha pronunciado en los siguientes términos: "[...] la forma legal de trasladar la prueba de un proceso a otro es por medio de certificación de las piezas correspondientes, más no pidiendo "ad effectum videndi" el juicio o causa en que esa prueba fue practicada" (Casación Nº 71 de 15:30 horas del 9 de setiem-

bre de 1983). También se ha resuelto que: “debe observarse, por lo demás, que el primer juicio fue entre las mismas partes de éste, por lo cual las declaraciones de testigos allá rendida (sic) con intervención de ellas, (sic) no necesitaban ratificarse en el presente” (Sent. Casación Nº 38 de 15 horas del 16 de mayo de 1973, cons. III)”. Por otro lado, los fallos Nº 368-F-00 de las 14 horas 35 minutos del 17 de mayo del 2000, 30-F-01 de las 15 horas 22 minutos del 10 de enero del 2001, se limitan a señalar una breve cita doctrinal que define el instituto. Esto se repite en el fallo 606-F-02 de las 16 horas 10 minutos del 7 de agosto del 2002, el cual, además, destaca: “[...] Prueba que, al haber sido controvertida en el proceso en el que practicó (sic) por las partes contra quienes se opone en el sub-lite, no requiere de ratificación y adquiere plena validez. A mayor abundamiento de razones se observa que el Tribunal mediante resolución de las 15:50 horas del 23 de julio de 1999, otorgó a los codemandados el término de tres días para que concretaran sus objeciones a los dictámenes de marras, sin embargo, los codemandados se limitaron a reiterar su rechazo sin concretar cargos que menoscaben su validez.” . Debe recordarse que la ratificación que estiman innecesaria estos precedentes supone que aquél de quien proviene la probanza (testigo, perito, etcétera), no debe concurrir nuevamente a sostener lo que previamente afirmó en distinta controversia. Sin embargo, ello no exime de poner en conocimiento de la contraparte el medio probatorio que pretende incorporarse a un nuevo litigio, aún cuando se hubiere originado en un proceso diverso, entre los mismos litigantes, para que, si lo juzga necesario, pueda controvertirlo. En este caso, empero, no puede admitirse el traslado del dictamen, pues no consta que el señor G. figurare como parte en esa controversia –de naturaleza penal- seguida contra el aquí demandado I., de tal suerte que ahora no puede oponerse ese medio probatorio a quien no tuvo posibilidad de increpar al perito oficial en su oportunidad. Luego, no pueden los recurrentes pretender que esa prueba sea valorada para cotejar los hechos probados de esta controversia” (no. 877, de las 10 horas del 17 de noviembre de 2005, reiterada en fallo no. 315 de las 9 horas 10 minutos del 31 de marzo de 2011). **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000421-F-S1-2012 de las diez horas diez minutos del veintiocho de marzo de dos mil doce.**

II.3.B.25.- Imposibilidad de acreditar probatoriamente un “no hecho” por la parte deudora. Carga de la prueba en alegatos interruptores de la prescripción le incumbe a la parte acreedora

Así las cosas, para la resolución del caso de marras, considera este Tribunal de Apelación hacer referencia al ordinal 41.1 del Código Procesal Civil, en cuando dispone que incumbe la carga de la prueba a quien formule una pretensión, respecto a los hechos constitutivos de su derecho. En el mismo sentido, refiere el citado ordinal, que corresponde la carga de la prueba a quien se opone a una pretensión, en cuanto a los hechos impeditivos, modificativos o extintivos del derecho del actor. El hecho controvertido del proceso que nos ocupa, reside en determinar el

momento a partir del cual empieza a correr el plazo de prescripción, el elemento de convicción idóneo para su acreditación y a cuál de las partes incumbe la carga de la prueba sobre dicho extremo. De esta forma, estima este Tribunal de Apelación que lleva razón la recurrente en sus agravios, en cuanto reprocha como un yerro del juzgado de grado que se le atribuya la carga de la prueba por el no pago de abono alguno a la deuda contenida en el pagaré. Sobre este particular, se debe tener presente que la carga probatoria de las partes es atinente a situaciones fácticas susceptibles de comprobación, es decir, solo un determinado hecho real y cierto que acontece en la materialidad es susceptible de acreditación por cualquiera de los medios legales previstos por la ley. Ergo, pretender que la parte demandada pruebe un hecho que no sucedió, como lo es, el no haber realizado abono alguno a la deuda que se reclama, deriva en una imposibilidad probatoria para el deudor, al tratarse de un no hecho, o sea, una situación fáctica que no aconteció en la materialidad y por ende, no es posible su acreditación, lo que contraviene los principios más elementales de la carga de la prueba. Sin pretender el agotamiento del tema por no ser el lugar para ello y teniendo claro esta Cámara de Alzada que cada situación particular debe ser analizada en forma concreta; en lo que al presente proceso monitorio nos atañe y conforme al cuadro fáctico desplegado en autos con ocasión de las alegaciones de ambas partes, ponderando las oportunidades procesales que cada uno de los litigantes tuvo para hacer prevalecer los hechos en que sustentan sus posiciones, se llega a la conclusión de que era al acreedor demandante a quién correspondía la carga de la prueba sobre el presunto pago efectuado por el accionado y al cual, pretende atribuirle efectos interruptores de la prescripción. En efecto, si la postura sostenida en la demanda invoca como acto interruptor de la prescripción el presunto pago realizado por el deudor el día 13 de febrero del 2019, es antagonizada por el accionado con la defensa extintiva de prescripción, en razón de haber transcurrido el plazo de prescripción cuatrienal, sosteniendo el demandado en el libelo de apelación que no realizó ningún pago a la acreencia que reclama el actor, es evidente que la fecha de vencimiento y exigibilidad del crédito que se reclama en el sub lite surge como un hecho controvertido esencial que debe acreditarse con prueba idónea en el momento procesal oportuno, siendo este último, la oportunidad del actor de referirse a la oposición del demandado y la posibilidad de ofrecer la contraprueba que tuviere, según lo regulado en el numeral 103.3, inciso 4, del Código Procesal Civil. Ahora bien, a pesar de que en el presente asunto el juzgado de grado prescindió de la audiencia oral en razón de los alegatos de las partes, aspecto procedimental que no fue objeto de impugnación y que se encuentra precluido, sí se garantizó el derecho de defensa del actor al concederle por escrito audiencia por el plazo de tres días para que se refiriera a la oposición del ejecutado y ofreciera la contraprueba que tuviera, lo que se hizo por resolución de las once horas con diecisiete minutos del treinta y uno de octubre del dos mil veintidós, siendo ese el momento procesal oportuno previsto por ley para que el actor realizara sus manifestaciones y aportara prueba idónea para contrarrestar la

tesis argumentativa del demandado, lo que no hizo, toda vez que el accionante dejó transcurrir la audiencia conferida sin realizar manifestación ni aportar probanza alguna, incuria probatoria que acarrea consecuencias procesales para el presente asunto, haciendo emerger como veraz la teoría del caso del demandado. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto 419-1C~ de las trece horas un minuto (01:01 p.m.) del diecinueve de marzo de dos mil veinticuatro.**

II.3.C.- Doctrina complementaria

- Nieva, J. (2022). Réquiem por la carga de la prueba. *Quaestio Facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*. (4). 39–60. https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22783/26513

- Ferrer, J. (2017). Los poderes probatorios del juez y el modelo de proceso. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. *7* (2). 137-164. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/19697

- Ferrer, J. (2022). *Manual de razonamiento probatorio*. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. https://www.supremacorte.gob.mx/sites/default/files/publicaciones_scjn/publicacion/2024-04/MANUAL%20DE%20RAZONAMIENTO%20PROBATORIO.pdf#page=415

II.4.- Las audiencias orales

La sistemática dispuesta se enrola como lo han hecho todas las reformas procesales del mundo, en los poderes y facultades de [la persona juzgadora] actuadas oportunamente, esto es, en la audiencia preliminar. Gozaíni, 2012, p. 89

II.4.A.- Sinopsis

Para esta sesión del curso, se deben leer prioritariamente los numerales 50, 67.7, 69.7.4, 94, 102.3, 102.5, 103.3, 110.4 y 114.1, CPC. Por otro lado, se puntualiza que, en el siguiente apartado, se circunscribirá el estudio al abordaje de la audiencia preliminar, pues, en la anterior sesión de este curso, se abarcaron tópicos referentes a la práctica probatoria que, de una u otra manera, abrigan la esencia de la audiencia complementaria. Además, en el apartado de criterios jurisprudenciales, se abarcan nociones de relevancia general que permiten complementar los tópicos bajo estudio.

II.4.A.1.- En particular: sobre las funciones de la audiencia preliminar

La audiencia preliminar es una fase o etapa primordial dentro de un sistema por audiencias. En esta parte del proceso jurisdiccional, se refleja, en buena medida, toda la dimensión del proceso civil, y es más toda encarnación del proceso civil que logre concretizar la verdadera dimensión de instrumentalidad que está llamado a cumplir (cfr. art. 2.2, CPC) será un vivo reflejo del derecho material o sustancial que en este se aplica. Por cuanto, precisamente el canon hermenéutico de coherencia exige en palabras de la teoría del derecho expuesta por Muñoz (2006, p. 218) que: “existe una unidad entre el todo y cada una de sus partes, que permiten determinar el sentido del todo, así como entender el elemento por el todo”.

El proceso jurisdiccional puede ser un campo de glorias o una trinchera de miserias. Una teoría del derecho es a su vez una teoría social, y toda teoría social termina siendo una teoría de la humanidad, de allí que, teniendo claro ese precepto de dimensión, se opta siempre por defender una postura constitucionalista del proceso jurisdiccional, pues al tomarse conciencia histórica de los desaciertos y horrores que bajo su amparo sea han cometido, se comprende que la defensa de la verdadera dignidad del ser humano solamente se garantiza dentro de un espacio que potencie en su máxima expresión los derechos fundamentales, dimensión que no se puede dar por lograda, pues es amenazada día tras día. El acecho es inminente y, por ende, nos hemos enfilado en su defensa, lo que supone, su lucha.

El estudio de las funciones de la audiencia preliminar revela ese cometido, pues mediante la interpretación *actual* y *plena* del ordenamiento jurídico, que son facetas incluidas dentro de los cánones de la hermenéutica jurídica estudiados por Emilio Betti (citado por Muñoz, 2006), se logra con ocasión de la interacción progresiva entre la persona juzgadora, partes procesales y textos jurídicos, la sim-

biosis necesaria que permite garantizar en aquella etapa del proceso la tutela efectiva de una serie de garantías procesales que, siendo nuevamente reflejo de los derechos fundamentales, determinan y condicionan significativamente el destino y suerte del proceso jurisdiccional y, por ende, de lo que se resolverá en sentencia. Así, pasamos de seguido a su abordaje.

II.4.A.1.a.- La función ordenadora

El desorden y la anarquía son incompatibles con la idea rectora del proceso jurisdiccional. Por tanto, muchos de los esfuerzos teóricos e, incluso, institutos procesales buscan a toda costa establecer una organización racional y progresiva de los elementos que compone la resolución de la litis. Y es que, quiérase o no, un conflicto humano intersubjetivo supone un punto de quiebre que asemeja el surgimiento de un pequeño caos en la sociedad que requiere la intervención del derecho para su reconstitución.

Pues bien, ya que el *iter* jurisdiccional busca solucionar conflictos y no generar otros conexos, apuesta por el acatamiento del mínimo esencial de las formas de los actos procesales preconstituidos por el legislador para su desenvolvimiento. De este modo, en la audiencia preliminar, la persona juzgadora garantiza que el contenido de los actos escritos de alegación y proposición de las partes sean claros, inteligibles y completos, en el entendido de que no existan mayores confusiones que, de una u otra manera, puedan atentar, a su vez, contra el derecho de defensa de la contraparte.

Dentro de la audiencia preliminar, se busca despejar todo tipo de imprecisiones que, a la larga, atenten contra la correcta marcha del litigio. Así, por ejemplo, en ocasiones, la pretensión material es confusa, no se tiene certeza de cuál es la causa fáctica que origina el conflicto, o bien, el ofrecimiento de los medios probatorios es irregular, por cuanto se ofrecen elementos que no se aportaron, o bien, se aportaron (documentos) que no se ofrecieron etc.

Todo estos posibles entuertos, confusiones y omisiones pretenden ser depurados en la audiencia preliminar, como una concretización de las potestades de dirección y delimitación de los actos de alegación que realiza el tribunal (cfr. arts. 5, inc. 2, 102.3.3, 103.3.3, CPC) y evitando, a su vez, que los juicios sean —por razones procesales— un caldo de cultivo de mayores problemas entre las partes involucradas en la disputa judicial.

En un sistema escrito, engorroso y formalista, muchas veces, se llegaba al dictado de sentencia sin tener claro siquiera cuál era el verdadero objeto del proceso. Se debían leer dos y más veces cansinos expedientes judiciales para “descifrar” qué es lo que en realidad habrían querido exponer las partes.

El lenguaje escrito impone límites y, lastimosamente, algunas personas profesionales en Derecho encargadas del “arte del litigio” o tienen un gusto muy extravagante por el surrealismo o no siempre cuentan con las mejores habilidades de expresión literal. Todo esto, a su vez, genera que se dicten sentencias en primera instancia que no resuelven con certeza el conflicto, pues ni siquiera se tiene delimitado, con el latente riego de que, inclusive, luego, mediante una apelación, se anule el fallo, pues el tribunal superior leyó, consecuentemente, *entendió*, algo distinto a lo que la persona juzgadora de instancia había concedido.

En suma, se busca paliar estos problemas y desaciertos precisamente con la fase *ordenadora* de la audiencia preliminar. Cualquier hecho impreciso, pretensión implícita, excepción oscura o prueba incorrectamente ofrecida (entre otros) pueden ser ratificados, aclarados, ajustados o subsanados de forma oral durante la audiencia, sea a gestión de parte o, incluso, de forma oficiosa por el propio tribunal, con lo cual, se gana en dinamismo, eficiencia y certeza a la hora de tramitar y procesar el caso, tanto de cara a su potencial sentenciamiento, como también (inclusive) despejando los nublados del día, para cimentar las bases de un posible acuerdo conciliatorio que también puede ser alcanzado en este itinerario de la contienda judicial.

II.4.A.1.b.- La función saneadora

Otro de los grandes cometidos que también se concretizan en la audiencia preliminar es la función *saneadora*, pues por antonomasia y diseño legislativo, es en este momento, cuando se resuelve todo lo atinente con alegaciones de actividad procesal defectuosa e invocaciones de nulidades procesales y se repite, por defecto, que, en tesis de principio —y máxime si requiere de la práctica probatoria— deberían ser resueltas de forma oral en esta etapa del proceso, tanto aquellas que fueron formuladas por escrito, como las mismas alegaciones que también puedan surgir en el devenir de la propia audiencia oral.

En ese orden de razonamiento, se evidencia cómo la audiencia preliminar se nutre y requiere un conocimiento pleno de toda la teoría general del proceso, pues a modo de ejemplo, el manejo de la teoría de la actividad procesal defectuosa deberá ser manejada en esta etapa, pues precisamente aquí es donde se vienen a sentar sus parámetros resolutivos.

Además, nuevamente el todo se refleja en la parte, pues para nadie es un secreto que normalmente las alegaciones asociadas con vicios o nulidades procesales están ceñidas en los presupuestos procesales, vicios de representación procesal, problemas de notificación, afectaciones al derecho de defensa etc. que, consecuentemente, deberán ser manejados diestramente por las y los litigantes, así como por personas juzgadoras para su adecuado tratamiento.

Con todo, la fase de saneamiento (cfr. arts. 102.3.5, 102.3.6, 103.3.5 y 103.3.6, CPC) es consecuente con la filosofía imperante en la Ley N.° 9342 en esta materia. Así, no se habla de una función anuladora ni similar, pues esta (como ya se indicó[57]) sería una *ultima ratio* de cara medularmente a supuestos elocuentes de indefensión. La regla es siempre buscar, sanear y convalidar todo tipo de actividad procesal, para cumplir con el destino teleológico de los juicios, esto es, la finalidad de arribar a una solución de los conflictos en congruencia con los postulados del ordenamiento jurídico.

II.4.A.1.c.- La función abreviadora

Continuando, es primordial centrar la atención en una de las actividades que mayor minuciosidad exige la audiencia preliminar, y que, al ser integrada con todas las demás, le merece, sin duda alguna, alcanzar el calificativo de una audiencia compuesta, esto es: "en vista de la larga cadena de asuntos que han de ser resueltos en esta audiencia se trata de una actividad procesal *de complejo* contenido *ad máxima*, al decir de Fairén Guillén". (Milano, 2006, p. 326).

En primer lugar, una audiencia preliminar puede *abreviar* el proceso, porque en ella se incluye y está prevista la posibilidad de que las partes procesales alcancen un acuerdo conciliatorio. En efecto, se procura la armonía social y, a la vez, se descongestiona el sistema de Administración de Justicia, cuando una vez delimitado el objeto del proceso y dando por descontentado que vendrán de seguido etapas trascendentales, las partes procesales, frente a frente y con la presencia de la persona juzgadora que potencialmente resolverá su caso, tienen la opción de construir puentes para alcanzar por cuenta propia la solución de su controversia, se trata simple y llanamente del momento procesal ideal, para arribar a convenios y contar incluso con una homologación inmediata, por lo cual se requiere defender el mantenimiento de los espacios de conciliación dentro de la audiencia preliminar.

Téngase claro que cada causa judicial es diferente. Así como nadie se baña dos veces en un mismo río porque es siempre otra persona y otro río, tampoco existen dos expedientes judiciales exactamente iguales. La idea de una lúgubre "maquila judicial" sería una desgracia para la persona justiciable. En ocasiones, es factible celebrar las denominadas conciliaciones tempranas.

Sin embargo, ciertos conflictos requieren avanzar un poco más para lograr acercar los intereses en disputa. La experiencia aplicativa del CPC revela la idoneidad de concebir espacios de conciliación en las diferentes audiencias orales, pues, incluso, en varias ocasiones, se han presenciado acuerdos minutos antes de iniciar la práctica probatoria y en etapas más avanzadas.

Y es que cabe discrepar de modelos procesales que han excluido la fase de conciliación de la audiencia preliminar; por ejemplo, como acontece en materia procesal contencioso-administrativa. Por supuesto, se ignora que, en aquella sede, los redactores del CPCA optaron crear un cuerpo de personas juzgadoras especializadas en la etapa de conciliación.

57 Ver la Sesión I del Módulo II de este curso.

Pero resulta verdaderamente contraproducente que la persona juzgadora conocedora del juicio y que tenga en su manos el expediente judicial en una audiencia oral esté vedada de conciliar, con el directo perjuicio de que, incluso, si las partes en ese preciso momento están dispuestas a conciliar, tendrán que esperar tiempo valioso o, también, si en ese momento, la persona juzgadora de conciliación está en otra audiencia o diligencia, verán suspendido su proceso a la espera de que otro juez u otra jueza los convoque en unos meses a audiencia de conciliación.

Con el respeto académico debido, no hay mayor perjuicio para el pensamiento jurídico que vaciar *su unidad*, trazando fronteras y levantando muros, donde deberían existir puentes y vasos comunicantes entre lo procesal y lo sustantivo.

Quien solamente conoce el derecho procesal en realidad no sabe de derecho procesal. Por ende, es valiosa la propuesta diferente que asumió el CPC, donde la persona juzgadora que realiza la audiencia preliminar presidirá el juicio oral y público, lo cual repercute en una mayor celeridad y calidad, no solamente para evitar duplicidades en los estudios de expediente judiciales, sino que, naturalmente (dado el conocimiento pleno del caso), se está en mejores condiciones para llevar una audiencia preliminar en general y, por supuesto, para propiciar una potencial conciliación en lo particular.

En complemento de lo expuesto, también la audiencia preliminar puede derivar en una abreviación del proceso, cuando se resuelve una excepción procesal que precisamente tenga el potencial de terminar el juicio y disponer el archivo del expediente; por ejemplo, una litispendencia (conf. arts. 8.6 y 37.3.5 del CPC), o bien, que surja en ese momento alguna invocación o apreciación oficiosa de una demanda improponible que, previa garantía del derecho del contradictorio, se resuelva oralmente en ese momento con la consecuente terminación del proceso, lo que supone su abreviación, dado que no habría necesidad de continuar con las siguientes etapas y, mucho menos, con la fase de audiencia complementaria y dictado de la sentencia, pues ya el proceso fue resuelto.

Por estas razones expuestas, las personas litigantes tienen que crear una conciencia activa de estudio, reflexión y preparación de cara a que la audiencia preliminar, con ocasión de que esta no se convierta en una “caja de Pandora” que devengue en amargas sorpresas. La anticipación a los posibles escenarios debe llevar a que exista una cultura de responsabilidad y diligencia, dados los trascendentales efectos y consecuencias que se podrían derivar de esta, particularmente, como se da por descontado, en razón de la potencial abreviación del proceso jurisdiccional.

II.4.A.1.d.- Función preparatoria

La audiencia preliminar no puede ser tratada como si fuera una isla desierta e inconexa dentro del *iter* que significa el proceso jurisdiccional, ya hemos justificado y evidenciado la concretización dialéctica que en ella presentan muchos de los institutos generales del proceso civil. Pero no solamente

esto, sino que, bajo el principio de plenitud hermética del ordenamiento jurídico, el derecho sustancial y los derechos fundamentales vienen a estar fuertemente latentes y presentes en todo momento, pues el *juicio* (entendido como la decisión que se toma para la resolver el pleito) forma parte esencial del *proceso*, o mejor aún, el proceso jurisdiccional condiciona recíprocamente el potencial juicio, al ser inseparable la categórica epistemológica de un *resultado* que precisamente se arriba luego del seguimiento de un particular *método*.

En estas páginas, se ha defendido la dimensión instrumental del proceso jurisdiccional, lo cual significa sinceramente que las y los juristas tomen verdadera conciencia de la trascendencia del derecho de fondo; ergo, tomar conciencia del derecho de fondo significa construir soluciones jurídico-procesales que den cuenta de la estrecha conexión que se presenta entre ambos, y así como no se puede escuchar la melodía de un violín si se deja el instrumento inerte sobre la mesa, así tampoco el derecho procesal serviría de mucho, sino se deja operar por el derecho de fondo, al cual debe servir.

Por ello, es dable admirar la mente de juristas como Enrico Redenti que se corresponde con aquella rara estirpe de sendos procesalistas dotados de una vasta y vívida experiencia del derecho civil, lo cual repercute en una fundamental posición que impregna la evolución de la ciencia del proceso, ya que en palabras de Satta (1968): “él no equivocó nunca el sentido de los profundos nexos entre el derecho sustancial y el derecho procesal, porque no extravió nunca el sentido del hombre (*hominen pagina nostra sapit* fue el lema de su libro y podría serlo de toda la obra)” (p. 416).

Pues bien, en consonancia con lo anterior, la audiencia preliminar cumple una función preparatoria de cara a la práctica de los medios probatorios que se hará en la audiencia complementaria. Pero ello, se insiste, se hace tomando en cuenta la potencial preparación del juicio que se habrá de emitir y que tomará contenido propio en la sentencia.

Así la definición de la cuantía del proceso (que será determinante a la hora de emitir pronunciamiento y liquidación sobre las costas) y en lo concreto la fijación de lo que será objeto de debate (que también será reflejado en la sentencia en el apartado de los hechos probados y no probados que normalmente se construyen, discriminan y seleccionan con ocasión de la decisión jurídica que por el fondo se tome) condicionan la extensión y alcance de la admisión de los medios probatorios, así como las disposiciones para su práctica que se harán en la audiencia complementaria todo en aras de ir perfilando —de una u otra manera— la forma en la cual se arribará a la solución del conflicto sometido a estrados.

La persona juzgadora no puede admitir medios probatorios sin visualizar al menos sucintamente cuál será la potencial dimensión instrumental que *determine* la *solución* de la litis, pues se corre el inminente peligro de realizar posteriormente audiencias de práctica de prueba sin mayor sentido (v. gr.,

se admitieron los testigos inconducentes y se rechazaron los importantes), o bien, pasar asuntos de puro derecho a fallo, cuando en realidad su objeto sí requería de la evacuación de algún medio de prueba.

Se insiste que, si se separa al derecho procesal del derecho sustancial, se está destruyendo el puente por el cual debe transitar la correcta formación del juicio en la sentencia y, por ende, aquella será una externalización imperfecta de una solución de un conflicto que tal vez lo pueda resolver en autoridad, pero no en calidad.

II.4.A.1.e.- Función revisora de la tutela cautelar

Por último, otro de los aspectos funcionales que de manera innovativa se derivan de la audiencia preliminar, radica en la dinamicidad plena que se le da a la eficacia variable (*rebus sic stantibus*) de la tutela cautelar, pues si bien, en tesis de principio, para esta etapa del proceso, ya una solicitud de medida cautelar debería estar más que resuelta, nada impide que, por ejemplo, en la propia audiencia oral se formule otra distinta o, incluso, se solicite —v. gr., en razón de nuevas circunstancias factuales o probatorias— su nueva valoración o, incluso, su variación o cancelación (cfr. art. 102.3.10, CPC).

De esta manera, el CPC dispone que, en esta fase del proceso, se está llamado a emitir pronunciamiento sobre la suspensión, la cancelación o la modificación de medidas cautelares, cuando exista solicitud pendiente de resolución. Es más, en ocasiones, una medida cautelar puede nacer según la posición o conducta extraprocesal asumida por la parte demandada, o bien, en razón de ajustes realizados en la pretensión de la demanda que informa el objeto del proceso, de allí que necesariamente debería incluirse (por su inminente presencia) como una de las funciones propias de esta fase procesal.

La “pendencia resolutiva” puede ser muy dinámica, fluida y variable e, incluso, dados los alcances de la concentración y oralidad, se pueden formular inmediatamente solitudes de medida cautelar en la propia audiencia oral, lo cual una vez más, denota la gran dosis de estudio, compromiso y preparación que los y las participantes deberán tener en este tipo de diligencias judiciales, sin soslayar, como un instituto general del proceso, se viene a reflejar *de vuelta* —y en todo su esplendor — en esta parte del proceso civil, lo cual refuerza la fundamental importancia que ocupa dentro del desenvolvimiento del litigo en cuanto tal.

II.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

II.4.B.1.- Enfermedad del abogado director justificaba la suspensión de la audiencia. La condición de abogada de la parte procesal no la obliga a "autodefenderse" en la audiencia señalada

El patrocinio letrado es vital, de tal forma que la audiencia oral se realizaría sin esa presencia solo cuando el abogado o la abogada no cuente con una causa justa y calificada para no asistir, porque en ese supuesto la inasistencia sería su responsabilidad sin que los otros intervinientes, los recursos públicos de la administración de justicia y los demás objetivos del proceso tengan que sucumbir por un motivo no justificado. Pensar lo contrario sería cohonestar con la irresponsabilidad de quien dirige legalmente a una de las partes, en detrimento del avance del proceso. Así se infieren las conclusiones armónicas con el ordenamiento, porque lo contrario implicaría desconocer la connotada relevancia de la asesoría y defensa técnica que tiene impregnado el proceso civil. Es decir, si el propio sistema procedimental de esta materia obliga a que las partes participen por escrito y de manera oral con la intervención directa de sus abogados (as), sería un contrasentido absurdo exigir que una audiencia interactiva se realice si la persona profesional en abogacía que dirige a una de las litigantes no haya podido asistir a la comparecencia, debido a una causa calificada, debidamente justificada y comprobable. Este último matiz es relevante, porque tampoco se trata de mantener portillos abiertos para que se suspendan, pospongan o no se realicen del todo audiencias convocadas, si la argumentación de la inasistencia de la persona abogada no se trata de un motivo imprevisible o insuperable, de acuerdo con las circunstancias, todo lo cual debe analizarse en cada caso concreto. Igual pasaría si se alega pero no se logra probar de manera fehaciente. Ponderando lo anterior, en la presente litis la parte actora reconvenida aportó desde el 10 de julio pasado un certificado médico que documentó el diagnóstico de una faringitis aguda agraviante de la salud de la licenciada Suyen Vega Mena, con una puntual recomendación vertida por la persona profesional en la materia, de dos días de reposo que incluían con una interpretación básica, el día de realización de la audiencia preliminar, sea el 11 de julio de 2023. La veracidad de esa información emanada de un galeno no fue descartada ni por el tribunal de justicia, ni por una impugnación oportuna de la parte contraria con aporte de contraprueba para refutar lo que ahí se indica, a tono con el deber que impone el numeral 45.5 del CPC para refutar documentos privados. Dicho certificado es acorde con las reglas autorizadas en la normativa emanada por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, en las "Nuevas Definiciones de Dictamen Médico, Certificado Médico, Constancia Médica, Peritaje Médico y Certificado de Defunción", publicadas en la Gaceta número 123 del 26 de junio de 2012. En tal virtud se tiene por cierta la afectación de salud mencionada. La cual, debido a su notoriamente conocida localización en el cuerpo humano y lo que implica para el desempeño vocal y corporal de las personas, se infiere mínimamente razonable que la recomendación médica de reposo abarque la no participación de la abogada en la audiencia preliminar del 11 de julio.

Como se observa, son las circunstancias del caso concreto las que encaminan la justificación en la dirección mencionada. Pero valga mencionar que en general los sujetos que intervienen en los procesos en cualquier rol deben actuar con seriedad, razonabilidad y ética, porque no es cualquier alegación o elemento probatorio tendiente a una supuesta afectación de salud que no se haya avalado por los mecanismos legítimos como una incapacidad absoluta para laborar, la que faculta como una carta abierta a dejar de asistir a audiencias y prolongar con ello el avance de los procesos judiciales de una manera distorsiva y disfuncional. En todo caso, siempre en el ámbito explicativo general, un certificado médico no es plena prueba, puede ser sometido a contradictorio en cuanto a su veracidad y la decisión última sobre la justificación recae en pronunciamientos fundamentados de las personas juzgadoras a quienes se somete la situación. Ahora bien, concordando con lo explicado en este segmento íntegro, el hecho de que la actora sea abogada titulada no implica que tuviera la obligación de asistir a la audiencia preliminar a ejercer a su favor una defensa jurídica técnica. Sobre ello, se discrepa con la jueza de primera instancia en lo que analizó. La señora [Nombre 001] tiene el derecho, como cualquier otra persona, a escoger el abogado o la abogada que a bien tenga para que la defienda técnicamente en el presente litigio. No se le puede obligar a auto defenderse. Que sea abogada de profesión y aunque la ejerza efectivamente, no quiere decir que ella se auto considere con la aptitud apropiada para su propia defensa técnica o se deba interpretar desde afuera, como la letrada más apropiada para dirigir sus intereses dentro del presente juicio. Lo anterior abarca la información documentada que aportó la apelante sobre su trabajo y experiencia profesional ajena al derecho civil. Sobre esto estipula el artículo 13 del Código de Deberes Jurídicos, Morales y Éticos del Profesional en Derecho: “Artículo 13.-Quienes ejercen la profesión del derecho deberán analizar cuidadosamente un caso antes de aceptar su dirección profesional y rechazar el que requiera un conocimiento especial que no posean.”. Es decir, como abogada que es, debe abstenerse de aceptar el patrocinio letrado de intereses ajenos para los cuales no cuente con el conocimiento especial. Por identidad de razón, no se le debe exigir que se auto defienda si no tiene ese bagaje especializado. Pero al margen de ello, se enfatiza, de todos modos la justiciable tiene el derecho a elegir y mantener a quien considere es la mejor persona profesional para que la defienda, aunque hipotéticamente quien funja como parte en interés propio fuese una especialista o practicante del derecho privado patrimonial. Hubiera sido distinto el caso si en el expediente se desprendiera que ella ha ejercido también su propia representación en compañía de otra letrada. Lo que aquí no acontece. Aunado a lo anterior, se ponderan otras razonables circunstancias contraproducentes que la interpretación de primera instancia puede conllevar. No es lo mismo que una persona se defienda a sí misma a que sea abogada directora de otras. Cuando se trata de intereses propios, las emociones y demás vicisitudes subjetivas eventualmente podrían interferir en una defensa técnica con condiciones más objetivas en la litigación. Tampoco se puede perder de vista la noción de estrategia procesal en el contexto de un litigio ordinario civil, cuyo debate se ha vuelto intricado y complejo. La licenciada Suyen ha conocido el caso desde que lo interpuso doña [Nombre 001] y de un día para otro

resulta comprometedor logística y económicamente, que diferente profesional en leyes acepte asumir de súbito una causa judicial tan voluminosa y complicada. En tal virtud, son abundantes las razones que conllevan desestimar las premisas consideradas para el desistimiento tácito de la demanda y sus consecuencias, que se contextualizan con lo expuesto en la apelación. Así, la resolución bajo examen será revocada en cuanto a ese punto, para que el proceso continúe su curso tanto en lo que implica a la demanda de la señora [Nombre 001], como la reconvención planteada por la señora [Nombre 002]. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 614 de las catorce horas veinte minutos del primero de noviembre de dos mil veintitrés.**

II.4.B.2.- Inexistencia de presiones en audiencia preliminar para obligar a la celebración de un acuerdo conciliatorio

Según consta en la grabación de la audiencia preliminar, de fecha 08 de abril de 2022, el juez a cargo explicó que, aunque si bien existieron propuestas y contrapropuestas tendientes a una eventual conciliación entre las partes, no se logró un consenso definitivo ni total conformidad entre ellas, no pudiendo entonces el órgano jurisdiccional intervenir de manera alguna para obligarlas a conciliar (minuto 5:20). Ante ello, la representante de la parte actora llamó la atención del juzgador, indicando que la propuesta por ella formulada no había sido comprendida por la contraparte, ni por el juez tramitador, y advirtiendo acerca de la posibilidad de que lo actuado pudiese ser anulado posteriormente. Analizada la grabación, no estima esta Sala que el juez tramitador haya actuado contrario a derecho, pues, de lo que puede desprenderse del soporte de audio, se entiende que no hubo acuerdo entre partes para resolver la controversia y el juez, en observancia de los límites que le impone el ordenamiento jurídico, no intervino para inducir a las partes a aceptar alguna de las propuestas que le hizo su contraria. Si bien el artículo 51.2 del Código Procesal Civil le impone al órgano jurisdiccional el deber de “instar acuerdos conciliatorios en las etapas procesales establecidas por la ley”, lo cierto del caso es que, atendiendo a la naturaleza autocompositiva del instituto de la conciliación, el juez no puede obligar a las partes a aceptar una propuesta. De manera que, si en la audiencia no hubo conformidad entre las partes para dar por terminado el litigio, lo conducente era continuar con las siguientes etapas del proceso, lo cual no obstaba para que, si en otro momento procesal así lo tenían a bien, las partes pudieran reintentar otra conciliación (preceptos 51.2 y 102.3 del CPC). Por consiguiente, al no verificarse el yerro procesal acusado, se denegará el reproche formulado. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000979-F-S1-2024 de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del diecinueve de julio de dos mil veinticuatro.**

II.4.B.3.- Elementos que se deben acreditar para lograr revocar un desistimiento tácito de la demanda por inasistencia a audiencias

Superado lo anterior, tomando en cuenta lo considerado hasta aquí, hay dos aspectos relevantes que debe superar con éxito los argumentos del recurso para desbaratar el desistimiento declarado: 1) Que al amparo íntegro de los numerales 30.1 y 50.3 del CPC, el actor haya invocado y demostrado una causa justa para no haber asistido a la audiencia del 18 de abril en horas de la mañana. 2) De conseguirse lo anterior, que la causal la hubiera alegado dentro de los cinco días hábiles siguientes previstos en la primera norma, con una diligencia apegada a la buena fe, el uso racional del sistema, sin haber precluido la posibilidad de invocar y acreditar lo consecuente. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 480 de las siete horas treinta y tres minutos del siete de septiembre de dos mil veintitrés.**

II.4.B.4.- Audiencia complementaria y violación al principio de igualdad procesal. Quebrantos en la práctica de la prueba

Analizado el audio de la audiencia complementaria estima esta Sala que lleva razón la casacionista al sostener que existió un trato desigual en relación a la forma en que se practicó la prueba. Específicamente, en este caso particular se le permitió a la parte demandada interrogar a la señora [Nombre 012] mientras esta rindió declaración de parte; para lo cual el órgano colegiado asiente y reproduce -a petición de la accionada- los 4 videos admitidos como prueba del proceso y habilita al representante legal de [Nombre 008]. a ir preguntando sobre los distintos momentos que se muestran en los videos uno por uno, y sobretodo, deteniendo el video en las partes de interés de la demandada para que la declarante se refiriera a los puntos que esa representación consideró de relevancia. Esto en contraposición con la dinámica permitida a la parte actora, quien a pesar de que no tuvo la oportunidad de interrogar a [Nombre 012] durante la declaración de parte que se había practicado en la primera parte de la audiencia complementaria, y, cuando la misma deponente empieza a declarar, pero ahora en condición de testigo ofrecida por la parte actora, el Tribunal le niega -sin razón alguna- a la demandante la posibilidad de volver a ver los videos en la audiencia para hacer -al igual que hizo su contraparte- las preguntas puntuales de esa prueba y en los momentos de interés para esta otra representación. En otras palabras, el Tribunal coarta a la actora de examinar lo que se observa en los videos de la misma manera en que le fue posible a la parte demandada. […] De ahí que, en realidad el Tribunal sabía que la actora no había tenido la oportunidad de preguntar en específico sobre los videos, y por segunda vez le concede la oportunidad por equidad y luego, cuando el presidente del Tribunal es abordado por otra de las personas juzgadoras deciden que van a deliberar para terminar denegando la posibilidad de volver a ver los videos. No solo eso lo hace motivando con un criterio que es erró-

neo porque; no es cierto que ambas partes pudieron hacer las preguntas en el momento preciso de ver los videos. Por esa razón estima esta Sala que la conducta del Tribunal fue contradictoria en la audiencia y generó un desbalance procesal en la práctica de la prueba. Obsérvese que el órgano jurisdiccional ni siquiera permitió hacer primero las preguntas con base en los distintos momentos del video para luego admitirlas como mínimo; y en el mejor de los casos escuchar lo que la testigo podía declarar en detalle y así valorar todas las contracaras en conjunto. Por el contrario, cercenó la información de la fuente de la prueba que en definitiva sí constituye un vicio; sobre todo si se sopesa que el criterio de fondo del Tribunal fue la falta de prueba sobre cómo ocurrió el hecho dañoso. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 000817-F-S1-2023 de las quince horas veintiséis minutos del treinta y uno de mayo de dos mil veintitrés.

II.4.B.5.- Ajuste, subsanación y/o aclaración de las pretensiones objeto del proceso se deben realizar en audiencia preliminar y no en sede casacional

La postura de la accionada, respecto a que la pretensión IV era confusa y que debió tenerse como pretensión subsidiaria, es un argumento que debió presentar en el momento procesal oportuno (sea así en la audiencia preliminar, conforme al ordinal 102.3.3 del CPC), y, en esta instancia, se trata de un tema precluido según lo dispuesto en el numeral 2.9 del CPC. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 000601-F-S1-2024 de las once horas treinta y seis minutos del seis de junio de dos mil veinticuatro.**

II.4.B.6.- El desistimiento tácito de la demanda por inasistencia de la parte actora a audiencia preliminar o única. Su relación con la suspensión, la posposición y la reposición de audiencias orales

Con base en lo previsto en el artículo 50.2.2 del Código Procesal Civil –en adelante CPC-, es viable decretar el desistimiento tácito de una demanda si ocurre inasistencia injustificada de la parte actora a una audiencia preliminar correctamente señalada en proceso ordinario. Dice también la norma: *"[…] No obstante, podrá continuarse el proceso, si alguna de las partes presentes alega interés legítimo o cuando la naturaleza de lo debatido exija la continuación, siempre que no exista impedimento cuya superación dependa exclusivamente de la parte demandante […]"* En asuntos contenciosos de audiencia única, el homólogo 50.2.4 prevé las mismas consecuencias jurídicas y excepciones, ante idéntico supuesto jurídico de inasistencia de la persona demandante. Ahora bien, acerca de la realización de audiencias orales, es importante distinguir entre posposición, suspensión y reposición de tales actos, según se reprograme su comienzo, se postergue su continuación, o se haga necesario señalar día y hora para realizar una nueva sustituta de la ya comenzada o finalizada […]. Entonces, se pospone la audiencia si por razones calificadas no se inicia al momento en que fue programada, de tal suerte que su comienzo

se posterga para uno posterior. Se suspende la que ya se ha empezado a celebrar, sin haber finalizado, de tal forma que la continuación también requiere un nuevo señalamiento, sea con un distanciamiento por un receso que puede ser breve, o con una separación que no supere los cinco días hábiles cuando esté comprometido el principio de inmediación, o diez días hábiles si lo que se pudiera afectar es tan solo el de concentración. De la lectura minuciosa de ese artículo -50.3-, se infiere que ahí no regula expresamente la tercera hipótesis antes introducida: la reposición. Esta procedería cuando una audiencia oral se realizó parcial o completamente, o se tuvo previamente superada la viabilidad de su celebración; pero con posterioridad se determina que debe reponerse el acto procesal en parte o a plenitud, por un motivo excepcional debidamente acreditado y procedente a la luz del ordenamiento jurídico. Tratándose de la ausencia justificada de alguna parte o interviniente que gestione la reposición, en principio debe aplicarse en lo conducente por integración tanto el artículo 50.3 transcrito como el párrafo segundo del numeral 30.1 del CPC, estipulado para tener por interrumpidos plazos y reponerlos: *"Los plazos podrán interrumpirse por caso fortuito o fuerza mayor, reiniciándose en el momento en que hubiera cesado la causa. Su concurrencia será apreciada por el tribunal de oficio o a instancia de la parte que la sufrió. No serán eficaces dichos motivos, cuando se aleguen por la parte que ha gestionado después de ocurridos o no se invoquen dentro de los cinco días después de haber cesado.".(Sic).* Nótese, la analogía es el instrumento regularmente previsto por dicha ley para llenar vacíos normativos. En materia procesal civil así lo dispone el canon 3.4 de la ley de enjuiciamiento citada. Atiende a aplicar normas diseñadas para supuestos de hecho semejantes, cuando se concluya que hay identidad de razón jurídica. En tal virtud, el numeral 50.3 del CPC encuentra elementos comunes con la reposición de audiencias, en el tanto se trata de verificar supuestos concretos por los cuales de haberse conocido motivos calificados a tiempo, la audiencia no debió iniciarse, continuado o terminado. Mientras que la parte segunda del 30.1 está diseñado también para tutelar a personas inmersas en situaciones de fuerza mayor o acontecimientos fortuitos, en cuyo caso los plazos iniciados o terminados deben ser repuestos para no perjudicar a la persona que se encuentre o haya encontrado bajo una causal que lo justifique. Esta última disposición -30.1 en su párrafo segundo-, es útil además, para exigir que las personas aleguen los motivos de reposición dentro de los cinco días siguientes al cese de la causal, de tal forma que no se generen portillos para gestionar este aspecto en cualquier momento futuro, de forma nociva haciendo uso irracional del sistema y/o con mala fe. Así, integrando de la mano con lo previsto en los artículos 2.3, 2.9, 4.2 y 6 del Código Procesal Civil, quien haya estado impedido (a) de actuar o gestionar dentro del proceso por razones fortuitas o de fuerza mayor, debe ejercer la tutela de los derechos para reponer plazos y/o actividad judicial, dentro de los cinco días siguientes estipulados en el ordinal 30.1, contados a partir del siguiente a aquél en que haya cesado la situación jurídica que le impedía hacerlo con anterioridad. Es recomendable tener claro el anterior panorama, en aras de

no confundir la aplicación de los institutos jurídicos citados, sus regulaciones y efectos. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 480 de las siete horas treinta y tres minutos del siete de septiembre de dos mil veintitrés.**

II.4.B.7.- Dimensionamiento de la oralidad en un sistema por audiencias: inexistencia de actividad procesal defectuosa

Si bien la forma oral de comunicación al tramitar un proceso por audiencias es un principio contemplado en el Código Procesal Civil vigente, en concreto en su artículo 2.6, vinculado de forma directa a los principios de inmediación, concentración, preclusión y publicidad enunciados también en las normas 2.7 al 2.10 de la misma ley; no es correcto aseverar que a la actividad procesal "oral" deba dársele una connotación *absolutista* y que la prescindencia de ella, por sí sola, produzca indefensión y lesiones al debido proceso que se le debe respetar a las partes. Si se observan con detenimiento los artículos 2.2, 2.5, 3.3 5.2 del propio Código Procesal Civil, la aplicación de las normas procesales son instrumentales al derecho sustantivo y el tribunal tiene potestades para aplicar, interpretar y dimensionar la normativa procedimental, a los requerimientos de los fines del proceso y su celeridad. Es decir, la oralidad no es un fin en sí mismo y por ende, no debe ser el medio de comunicación imprescindible en todos los casos. Incluso, en esta misma línea, a modo de ejemplo, el artículo 102.2 del Código Procesal Civil establece, en procesos ordinarios que implican debates jurídicos amplios cuya decisión final produce cosa juzgada material, la potestad de las personas juzgadoras para prescindir de la convocatoria y celebración de audiencias orales, por motivos justificados. En armonía con la conjunción de los principios y el funcionamiento del nuevo sistema procesal así concebido, debe entenderse que si bien la relación normativa 103.3 y 110.4 vigente ya mencionada, deriva como regla la programación y realización de una audiencia oral única para sustanciar el contradictorio de un proceso monitorio cuando se hubiera formulado una oposición fundada, es admisible de igual forma una excepción motivada a ese proceder. Así las cosas, es posible prescindir de audiencia oral en el proceso monitorio que cuente con una oposición fundada, siempre que con ello no se cause indefensión a las partes, elemento de valoración ineludible para poder decretar una nulidad procesal, conforme al artículo 32.1 del Código Procesal Civil. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria**. **Voto n.º** 50-3C de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del dieciséis de enero de dos mil veinte.

II.4.B.8.- Diferencias entre posposición, suspensión y reposición de audiencias

En el nuevo Código Procesal Civil no existe una norma específica que regule la reposición de una audiencia, sea, volverla a efectuar cuando por causas legalmente justificantes no se realizó, cumpliendo las garantías procesales que corresponden a las partes. Cuando las partes

o sus representantes no pudieron asistir a una audiencia (preliminar, complementaria, única, etc.), las sanciones procesales pueden ser de suma gravedad, como sería, por ejemplo, decretar desistida la demanda imponiendo a la parte actora el pago de costas, daños y perjuicios; o bien practicar la prueba y las demás actividades de la audiencia sin la presencia de la parte ausente, para citar tan solo dos posibles efectos de la incomparecencia (ver artículos 50.2, incisos 2, 3 y 4 del Código Procesal Civil). Dichas sanciones o consecuencias tienen sentido cuando no se encuentren motivos relevantes para justificar la ausencia, mas no cuando existan hechos que objetivamente imposibilitaran la comparecencia. Cabe hacer una *integración normativa* para dar solución a los casos en los cuales, se repite, esté suficientemente justificada la ausencia a la audiencia, teniendo el cuidado, eso sí, de evitar que se presenten prácticas indebidas tendientes a evitar la realización de las audiencias. En primer lugar, la solución al problema planteado debe partir del respeto del debido proceso, el cual está inmerso en los artículos 41 de la Constitución Política, que reconoce el derecho fundamental a obtener una tutela jurisdiccional efectiva de manera pronta, cumplida y sin denegación; 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que reconoce a toda persona el derecho a ser oída, en un proceso con las debidas garantías, para la determinación de sus derechos u obligaciones de naturaleza civil o de cualquier otro tipo; 4.1, inciso 1., del Código Procesal Civil (CPC), donde se confiere a las partes el derecho de tener acceso -real, no solo formal- a la justicia; y 5, inciso 1, del CPC, que obliga a los tribunales a garantizar a las partes una igualdad de tratamiento y el respeto al debido proceso. De estas normas fundamentales, se desprende que no es posible imponer a las partes cargas u obligaciones que tornen imposible su acceso a la justicia, su derecho a ser oídas, a participar, alegar o probar, o se constituyan en obstáculos insalvables para cumplir con el carácter instrumental de la norma procesal (artículo 2.2 CPC). Como una de las posibles consecuencias del incumplimiento del debido proceso, encontramos la indefensión, sea, la imposibilidad de ejercer los derechos procesales de las partes, con un perjuicio para ellas. Los remedios procesales, en caso de indefensión, podrían ir desde la subsanación de los vicios, la convalidación de los actos o, cuando se requiera, la invalidez, siguiendo la regulación de los artículos 31 a 33 del CPC, así como otras normas específicas a lo largo de la nueva normativa procesal. El nuevo sistema procesal prevé, además, algunos institutos de carácter preventivo, tendentes a evitar la violación del debido proceso y la indefensión. Relacionados con el problema suscitado en este proceso, aunque, cabe reiterar, sin regular específicamente el tema de la reposición de las audiencias, encontramos los artículos 30.1 del CPC, donde se dispone la posibilidad de interrupción de los plazos por caso fortuito o fuerza mayor, declarable de oficio o a solicitud de parte, siempre y cuando la perjudicada no haya gestionado luego de producido, antes de pedir la declaratoria de interrupción, o haya dejado pasar 5 días sin reclamarla desde su cese; y el 50.3, referente a la posposición y suspensión de las audiencias por caso fortuito o fuerza mayor. En cuanto a esta última disposición, ha de

indicarse que *posponer* significa dejar de realizar la audiencia para efectuarla posteriormente, sin que haya comenzado todavía; mientras que el término *suspender* significa detener la actividad de las audiencias para continuarla más adelante. En ambos casos, no estamos ante el problema de la *reposición de la audiencia*, la cual parte de la efectiva realización de ésta pero de manera irregular, y por motivos o causas que impidieron a las partes ejercer sus derechos, se justifica realizarla nuevamente. En supuestos en los cuales la inasistencia de las partes fue causada por caso fortuito o fuerza mayor, para tutelar el debido proceso, cabe aplicar *analógicamente* lo dispuesto por los artículos 50.3 y 30.1 del CPC, adaptando sus disposiciones a las situaciones particulares que conlleva la reposición de la audiencia. Resulta conveniente, ante la inasistencia de una de las partes a la audiencia sin que conste en ese momento justificación suficiente para ello, iniciar la audiencia, practicar las actividades que deban realizarse, pero esperar un plazo prudencial -que podría ser de 5 días siguiendo la tendencia del 30.1 CPC- para dictar cualquier resolución derivada de la incomparecencia -desistimiento, sentencia o la resolución de fondo que corresponda-, por cualquier eventual justificación fundada en caso fortuito o fuerza mayor que pudiera acarrear la nulidad de la audiencia practicada, conforme al artículo 32 del Código Procesal Civil, o la solicitud de reposición de la audiencia, la cual llevaría ínsita la nulidad de la practicada sin asistencia de las partes o sus representantes. También la parte perjudicada podría hacer valer la situación de caso fortuito o fuerza mayor, ejerciendo los recursos que procedan contra las resoluciones dictadas luego de la audiencia, pues si la resolución combatida depende de lo realizado en audiencia o parte de la inasistencia de las partes, eventualmente también podría estimarse nula, si se dan los presupuestos del artículo 32 citado. Por último, no pueden descartarse otras vías para hacer valer el derecho al debido proceso, como, por ejemplo, la demanda de revisión (72.1, inciso 11, CPC) o el incidente de nulidad previsto por el artículo 33.3 ibídem. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 425 de las nueve horas cincuenta y seis minutos del treinta y uno de julio de dos mil diecinueve.

II.4.B.9.- Inexistencia de obligación de una parte procesal de asistir a una audiencia oral si las demás partes no están notificadas

A criterio de la a quo, estando notificada la parte accionante, debía acudir a la audiencia, así la misma no pudiera verificarse ante la falta de notificación de la parte promovida. No avisar antes, según su punto de vista, sostiene el desistimiento del proceso con la condena impuesta. No comparte lo anterior esta Cámara. La finalidad de la norma procesal es permitir la aplicación del derecho de fondo (artículo 2.2. del Código Procesal Civil). La audiencia oral no es un fin en sí mismo, sino un medio para que las partes puedan discutir lo que es objeto de controversia y obtener por parte del aparato jurisdiccional una respuesta. En nada beneficia obligar a una a asistir a un acto que no puede llevarse a cabo en virtud de la falta de notificación de todas las

personas interesadas. Lo echado de menos por la togada, no refiere más que a un requisito que ex post puede ser verificado. Se trata de un proceso que involucra la contención propia de una actividad cautelar tendiente a asegurar resultado económico de litigio. Naturalmente, cualquier señalamiento de audiencia oral que se ordene, indefectiblemente responde a la comunidad de plazos, para garantizar la igualdad y concentración de lo debatido (artículos 2.8, 5.1, 8.4 y 30.5 del Código Procesal Civil). Básicamente, si a la futura demandada se le hubiera notificado en tiempo, la obligación de asistir de su contraparte también encontraría justificación. Es hasta ahí que adquiere la relevancia y consecuencia que se le pretende dar, no antes. No se trató entonces de la inasistencia de una audiencia oral, sencillamente porque el acto procesal ni siquiera se podía llevar a cabo, de ahí que tenga razón la parte apelante en el primer agravio deducido, lo que demerita conocer del segundo por innecesario. La decisión de la juzgadora fue aventurada, no podría hablarse de inasistencia a un acto procesal que del todo no podía llevarse a cabo por otros motivos. No se cumplían con los requisitos mínimos necesarios para su realización. Por ello, la resolución será revocada. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 221 de las trece horas un minuto del veinticinco de marzo de dos mil veintiuno.**

II.4.B.10.- Posposición, suspensión o reposición de audiencias judiciales por ausencia de abogados y abogadas

Cabe señalar, que no resulta aplicable, como se estimó en primera instancia, lo indicado por la primera frase del último párrafo del artículo 50.3 del CPC, en cuanto establece "*Las audiencias no se pospondrán ni suspenderán por la ausencia de los abogados*", por cuanto su finalidad es evitar lo que sucede en otras materias, como la penal, en donde ante la ausencia de los abogados defensores, aún injustificada, la audiencia no puede iniciarse o continuarse, pues ello fomentaría tácticas dilatorias que trastornarían el sistema de proceso por audiencias. Así, por ejemplo, si por voluntad propia los abogados no se apersonan, la audiencia debería iniciar; por otra parte, no implicaría una suspensión del proceso que el abogado decida abandonar injustificadamente una audiencia. Pero cuando se presenten casos *muy calificados* en los cuales el abogado deba abandonar la audiencia, como, por ejemplo, la muerte o la enfermedad grave imprevista de un familiar muy cercano, el respeto de los principios del debido proceso justifican la suspensión de la audiencia, por un tiempo razonable. Por ende, la simple ausencia de los abogados, sin justificación atendible, no pueden producir la posposición o suspensión de la audiencia. Pero distinta es la situación en la cual se produjo la inasistencia de los abogados, celebrándose la audiencia, y se requiera su reposición o nulidad por motivos de caso fortuito o fuerza mayor, pues en estos supuestos, si verdaderamente se comprueban los motivos que impidieron su presencia, cabe acceder a una nueva celebración de la audiencia, en los términos contemplados por los numerales 30.1 y 32 del CPC. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 425 de las nueve horas cincuenta y seis minutos del treinta y uno de julio de dos mil diecinueve.

II.4.B.11.- Legalidad de audiencias judiciales virtuales

Por otro lado, el recurrente invocó ilegalidad sobre las audiencias virtuales, y aunque no dio razones, no encuentra eco en esta Cámara. A efecto de ilustrar al estimado apelante, el artículo 24.4 del Código Procesal Civil propicia la utilización de medios tecnológicos para la realización de cualquier acto procesal, aún para la recepción de prueba, dentro de lo que está claramente, las audiencias. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 537-2021-CI de las dieciséis horas treinta y dos minutos del trece de agosto de dos mil veintiuno.**

II.4.B.12.- Nulidad de audiencia virtual por limitaciones técnicas de la parte demandada: no tenía acceso al video en vivo de la audiencia oral

Justamente en esta etapa, se determina que en el escritorio electrónico consta una grabación de audiencia, al escuchar la misma se constata, que efectivamente la parte demandada no tenía acceso al video en vivo de la audiencia, mientras que la parte actora si tenía acceso al video, situación que genera una clara desventaja de una parte para con la otra, pero que además se opone a lo regulado en los numerales 8 y 9 del Protocolo de Manejo de Audiencias Virtuales en los Procesos Laborales en Costa Rica, normativa que establece que la transmisión de la audiencia se realizará en audio y video. Adicionalmente, de esa grabación no se logró constatar que la persona juzgadora haya procurado solventar el problema que se le presentó en el sistema de video, y tampoco que les haya consultado a las partes su consentimiento para realizar la audiencia con dicho inconveniente. Este Tribunal, con el afán de resolver este agravio, revisó la totalidad del expediente y no localizó el acta lacónica que ordenan levantar tanto el artículo 533 del Código de Trabajo, como el numeral 17 del protocolo ya mencionado. Lo cual provoca otro vicio importante en el expediente, ya que, además de ser un imperativo legal, hubiese permitido analizar de mejor manera la situación que se presentó, y con ello, resolver el agravio presentado. Por último, de la grabación de la audiencia también se constata que, en la etapa preliminar la persona juzgadora en varias oportunidades le cedió la palabra a la parte actora para que se manifestara, pero no así a la parte demandada, lo cual a nuestro criterio, no está acorde con el principio de igualdad procesal. No debe olvidarse, que la persona juzgadora es la obligada a velar por el cumplimiento, tanto de la normativa como de los principios que regulan el Derecho Procesal Laboral, siendo uno de los más importantes el de igualdad procesal. El resultado de ese incumplimiento por parte del A-quo, provoca que las inconsistencias antes mencionadas, desemboquen en la nulidad, tanto de la audiencia oral realizada como de la sentencia número 2023000441, lo anterior de conformidad con el numeral 471 del Código de Trabajo. Así las cosas, con fundamento en las situaciones de hecho y de derecho antes mencionadas, se declara la nulidad de la audiencia oral realizada el diez de agosto del año dos mil veintitrés, así como de la sentencia número 2023000441, de las

quince horas cuarenta y tres minutos del dieciséis de agosto de dos mil veintitrés. Devuélvase el expediente al A-quo, para que a la prontitud posible proceda conforme a Derecho. En razón de lo resuelto, no resulta necesario referirse a los demás agravios que se mencionan en el recurso. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.° 2024000040 de las ocho horas cuarenta y nueve minutos del treinta y uno de enero de dos mil veinticuatro.**

II.4.C.- Doctrina complementaria

- Argüello, L & González, Carlos (2021). Comentarios, perspectivas y retos en la implementación de las audiencias judiciales virtuales en Costa Rica. Reflexiones desde la experiencia procesal civil. *Revista de Derecho Procesal del IPDP. Capítulo Costa Rica.* (5). https://latam.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=943630331b325758b08c5eb8935b0cdd

- Marín, F. (2018). *Manual de litigación de audiencias orales en la nueva justicia civil de Costa Rica*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas. CEJA. https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5616/Manual%20de%20Litigaci%c3%b3n%20de%20Audiencias%20-%20VF%20para%20WEB.pdf?sequence=1&isAllowed=y

II.5.- Formas extraordinarias de conclusión del proceso

La idea del proceso es necesariamente teleológica.

Couture, 2010, p. 99.

II.5.A.- Sinopsis

Es imperioso leer de previo los numerales 51 a 57, CPC. Por razones de espacio, de seguido se realizan algunas acotaciones *generales* sobre las formas extraordinarias de conclusión del proceso. Posteriormente, en los criterios jurisprudenciales relevantes, la persona participante podrá estudiar aspectos *particulares* que informan estos institutos.

II.5.A.1- Generalidades sobre las formas extraordinarias de resolución de conflictos

El proceso jurisdiccional se explica y justifica a partir del conflicto entre los seres humanos; esto es, en términos reflexivos del profesor argentino Alvarado Velloso[58] (2010a), su "causa y la razón de ser" (p. 1). Es relevante considerar que, al fijar sobre el *conflicto* las bases que sustentan al derecho procesal, se está siendo consecuente desde diversos planos de análisis (histórico, sociológico, económico y jurídico), todo lo cual conlleva a despejar malentendidos desde el plano epistemológico.

Así, la justificación racionalista de por qué se originó y se debe mantener en vigencia el derecho procesal se fundamenta en comprender que el ser humano tiende a relacionarse con otras personas, y en el establecimiento de tales relaciones surgen —o pueden surgir— innumerables problemas de las más variadas índoles (familiares, laborales, patrimoniales, etc.). Lo anterior exige la legitimación de un método que pueda solventar de forma segura, económica, eficiente y pacífica tales discrepancias.

De esta manera, si la búsqueda de la solución de los conflictos justifica la existencia del derecho procesal, los estudios jurídicos no pueden dejar de prestar atención a los cimientos que sostienen su disciplina. Identificar la existencia, caracteres, alcances y tipologías de un determinado conflicto debe ser el medio para vislumbrar el mejor modo de diseñar teóricamente un proceso; por ejemplo, si se

58 Precisamente este autor muy conocido en Costa Rica es el máximo representante de la doctrina latinoamericana del "garantismo procesal", corriente teórica que no es del todo compartida por los tres redactores del nuevo Código Procesal Civil costarricense, quienes se presentan como más "decisionistas" (López, 2017). En efecto, según Alvarado (2010a): "*El garantismo procesal es una posición doctrinal aferrada al mantenimiento de una irrestricta vigencia de la Constitución y, con ella, del orden legal vigente en el Estado en tanto tal orden se adecue en plenitud con las normas programáticas de esa misma Constitución*" (p. 17). Luego, la clave radica en entender que se entiende por respeto constitucional del derecho procesal. Por el contrario, López (2017), uno de los encargados de la redacción de la Ley N.° 9342, en el Congreso Internacional: "*El nuevo Código Procesal Civil: prueba y medios de impugnación*", indica verbalmente que el Código Procesal Civil parte de una noción filosófica distinta como tal al citado garantismo. Al respecto, ver a partir del minuto 2:00 de tal charla en el siguiente enlace: https://www.youtube.com/watch?v=qvedvqt8hlk, más allá de lo anterior, en aquella ponencia se explican las razones para brindar posturas contrarias al citado garantismo procesal, esto claro está, desde una vertiente doctrinaria de pleno respeto académico.

opta por la vía monitoria, sumaria u ordinaria frente a “x” “y” o “z” controversia. El proceso debe marcar el norte para solucionar de la mejor manera el conflicto.

A lo largo de la historia del pensamiento jurídico, se han intentado diversos emprendimientos para perfilar la atención de los estudiosos del derecho procesal en asocio con la teoría conflictual. Por ejemplo, el profesor español Jaime Guasp (1968) bifurcó el conflicto en dos categorías analíticas; por una lado, se encuentra una de carácter *intelectual* y, por otro, una de alcance *volitivo*. En la primera, visualiza un choque de opiniones como objeto del proceso, una especie de duda lógica que se busca dirimir en un *juicio*, v. gr., el alcance de una patología negocial o la interpretación de cierta cláusula contractual. Por el contrario, en la segunda, se está en presencia de una contradicción de voluntades, siendo el objeto del proceso la composición de estas dentro del *litigio,* v. gr., la disputa por un derecho real de propiedad o la discusión acerca de la distribución o no de dividendos dentro una entidad mercantil.

Sea como fuere, fijar la *solución del conflicto* como basamento del proceso judicial (y esto nos parece que es el basamento teorético del CPC vigente) constituye una línea ideológica de vital importancia en la configuración teórica de un proceso jurisdiccional de dimensiones democráticas, pues si se opta por conceptualizar al proceso como el mecanismo mediante el cual se realiza imperativamente la voluntad de la ley, o bien, como el método por medio del cual se tutelan los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados dentro del Estado, se puede caer —con apresurado desatino— en una concepción *autosuficiente* del derecho procesal que, incluso, puede revestir peligrosas tendencias autoritarias. En suma, el fin del proceso es *resolver conflictos* no dictar sentencias. Por tal razón, las formas de resolución extraordinaria de conclusión del proceso revisten una importancia manifiesta.

Lo anterior, se advierte, no implica que al proceso jurisdiccional le deba ocupar y preocupar únicamente la solución de los conflictos “a cualquier precio”[59], porque como se analizó en sesiones previas de este curso, las exigencias de la modernidad (y las garantías del respeto y promoción de los derechos humanos y fundamentales) deben suponer una especial atención por *cómo* se resuelven estos; es decir, una síntesis entre el *para qué* y el *cómo* del proceso jurisdiccional[60] se erige en un ba-

59 Por ejemplo, en el derecho internacional, algunos conflictos entre países suelen tener esa lógica impositiva, se “soluciona un conflicto”, pero en realidad lo que sucede es que un Estado más poderoso impone sus “reglas de juego”. Para un análisis detallado: Antillón, W. (2005). La insoportable levedad del derecho internacional. *Revista de Ciencias Jurídicas*. (108).

60 Es de reconocer que el autor de este curso se muestra significativamente partidario de algunas de las principales tesis del procesalista italiano Michele Taruffo, por ejemplo, en su libro “*Hacia la decisión justa*” Editorial Zela, 2020, así como de otros autores contemporáneos (v. gr., Carmen Vázquez, Andrea Proto Pisani, Marina Gascón Abellán, Luiz Guilherme Marinoni, Jordi Nieva Fenoll, Jordi Ferrer Beltrán, Joan Picó i Junoy, etc.). Sin embargo, se entiende que existen escuelas procesales diversas, y lo importante al final del día es buscar la significativa mejoría de la Administración de Justicia, lo cual naturalmente se puede lograr desde diversos puntos de vista. De eso trata también la democracia. Por ende, a lo largo del curso, se utilizan con objetividad nociones doctrinarias heterogéneas que impiden ligar la obra con una

luarte significativo para las exigencias actuales, porque no basta con mostrar estadísticas o aspectos cuantitativos para determinar con precisión el verdadero estado de los juicios dentro de un ordenamiento jurídico específico.

II.5.A.1.a.- En particular: sobre la autocomposición

En ocasiones, quienes operan en el derecho procesal piensan que es ocioso detenerse en explicaciones sobre autotutela, autocomposición o heterocomposición. Sin embargo, la convicción que mueve estas páginas es que siempre es importante tener claros los conceptos para no caer en conclusiones apresuradas. Es necesario tener presente que el conflicto como tal no requiere su eliminación, sino su *regulación*; en efecto, es utópico o quizá absurdo plantearse con algún algo grado de seriedad e inflexibilidad la erradicación o eliminación de todas las conductas conflictivas que produce la interacción humana. Esto más que alentar a favor de la convivencia, es propiciar las bases de un Estado autoritario que implementaría la más absoluta sujeción a los designios de la voluntad del poder y el mandato en demérito de la libertad y libre albedrío de las personas.

Quede claro que acá no se está —ni por asomo— suscribiendo una tesis de pesimismo antropológico; nada más errado que postular a la violencia como una condición genética del ser humano, ya que, desde la Declaración de Sevilla difundida por decisión de la Conferencia General de la Unesco, en su vigésima quinta sesión, el 16 de noviembre de 1989, se estableció —en lo conducente— como científicamente incorrectas todas aquellas suposiciones que tiendan a considerar a la violencia como una condición presente en el ADN de la humanidad.

En consecuencia, el conflicto no es innato al ser humano, pero sí a la dialéctica social. Por tanto, al ser la contradicción el motor del cambio social, se explica, al decir de Ortega (1996), por qué, en el devenir de los tiempos, el conflicto ocupa un lugar decisivo, al ser aquel elemento dinamizador que marca y cambia los designios de la propia historia humana. Súmense a lo anterior los preceptos explicados por Berger y Luckmann (1968), al señalar que “la sociedad existe como realidad tanto objetiva como subjetiva, [de allí] que cualquier comprensión teórica adecuada de ella debe abarcar ambos aspectos” (p. 162). Por eso, más allá de su asimilación, reconocimiento y exaltación *subjetivizante*, el conflicto ha existido, existe y existirá siempre como *realidad objetiva*. Por consiguiente, la sentida preocupación de racionalizar el método de su abordaje que, como se vio en el ítem anterior, no se puede limitar a la mera imposición de la autotutela o ley del más fuerte.

Entonces, la historia social avanza y reconoce que la solución no puede ser autoimpuesta, sino que debe ser recíprocamente dialogada, pensada, sentida y, en su caso, *negociada*, surgiendo así la visión propia de la autocomposición, donde el pleito se *compone* desde el punto de vista de los propios

determinada corriente, pues lo que se busca es lograr cimientos para que cada persona participante construya sus propias concepciones.

contendientes, ni el más fuerte ni tampoco un tercero *impone* la solución, sino que las mismas partes procesales deciden *motu proprio*, los alcances y contornos que va a tener la salida al problema presentado. De esta manera, a efectos de complementar y hacer más didácticos los tradicionales modos de abordar la autocomposición, cabe enlistar —entre otras— las siguientes *ejemplificaciones*:

En suma, de la mano orientadora de la doctrina jurídico procesal civil tradicional costarricense (Parajeles, 2005, p. 28 y 2010a), se han construido nuevas orientaciones para captar la *esencia* que subyace en los mecanismos autocompositivos. Con todo, quede claro que también el CPC recoge como formas extraordinarias de conclusión del proceso: la satisfacción extraprocesal, la imposibilidad sobrevenida del proceso y la caducidad de la instancia, cuyos contornos conceptuales ha sido debidamente asimilados por la jurisprudencia, según se aprecia más abajo (v. gr., extractos: II.5.B.8; II.5.B.10 y II.5.B.13).

II.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

II.5.B.1.- Sobre el carácter de auto de la resolución que homologa un acuerdo conciliatorio

El artículo 58.1 del Código Procesal Civil (en adelante abreviado “CPC”) establece las distintas denominaciones de las resoluciones judiciales. La norma las clasifica en tres categorías: la primera de ellas corresponde a las providencias, cuando se trata de resolución de simple trámite, la segunda a los autos, los que contienen un juicio valorativo y, finalmente las sentencias, según que decidan las cuestiones debatidas. La resolución que originó la impugnación de la parte actora, sea la resolución n°2023000214, dictada a las 16:12 horas del 29 de mayo del 2023 es un auto, no una sentencia. La resolución no resuelve por el fondo las cuestiones principales debatidas -pretensiones y excepciones materiales- en el proceso principal, que es el proceso ordinario (art 58.1 CPC), pues lo que se realizó es una homologación de un acuerdo conciliatorio que, como bien lo indica el tribunal de instancia, se dirimen los alegatos presentados por las partes de una manera distinta a una sentencia, sea por autocomposición. Si bien la homologación del acuerdo produce los efectos de cosa juzgada material (art 51.3 CPC) no es una sentencia porque no resuelve el fondo del asunto, como se indicó supra. En suma de razones de motivación, valga advertir que no existe ninguna categorización normativa dentro del CPC, que permita sustentar que la homologación de un acuerdo conciliatorio es una sentencia; por el contrario, realizando un ejercicio de exclusión teórico-procesal, se evidencia que tales homologaciones desde el punto de vista estructural no están supeditadas a los requisitos formales de una sentencia, por ejemplo no contienen un elenco de hechos probados y no probados, luego, al no resolver en rigor las cuestio-

nes debatidas, tampoco se pronuncian sobre las pretensiones o excepciones planteadas por las partes en el proceso, lo cual denota que las reglas que exige el numeral 61, CPC, no le resultan aplicables, y por consecuencia lógica no resultaría técnico calificarlas como sentencias. La Ley N° 9342, al excluir la denominación de los otrora denominados: "autos con carácter de sentencia" perfila un contenido conceptual restrictivo de lo que procesalmente cabe calificar como sentencia. Asimismo, el hecho que una resolución judicial pueda producir cosa juzgada material no implica imperativamente que debe ser calificada y/o encuadrada como una sentencia, sobre el particular, véase que la propia letra del numeral 64, CPC, no limita el citado efecto a las sentencias pues también se les brinda tal potencial cobertura "[…] a las resoluciones expresamente indicadas por ley" lo cual a criterio interpretativo de este Tribunal de Alzada, incluiría a guisa de mención, a la referida homologación de acuerdo conciliatorio (Conf. Art 53.3, CPC) siendo que, la circunstancia procesal de ser un auto —que demás está decir, proyecta un juicio valorativo acerca del cumplimiento de los requisitos sustanciales o formales de la conciliación— no le impide generar tal estado de cosa juzgada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2023000657 de las diez horas veinte minutos del diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés.**

II.5.B.2.- Demanda de revisión ante la Sala Casacional sí resultaría procedente —en tesis de principio— frente a homologaciones de acuerdos conciliatorios

Manifiestan la homologación del mencionado acuerdo en el fallo no. 175-2015, afectó de forma ilícita sus derechos como accionistas, y les provocó un perjuicio, ya que como no participaron en aquel proceso, entonces no se enteraron de las condiciones de la conciliación, y no pudieron recurrir ni gestionar la subsanación de los vicios, con lo que se vulneró lo estipulado en el cardinal 1° de la Ley de Protección al Inversionista Minoritario (LPIM) —Ley no. 9392 que reformó el canon 26 del CCo—. Como fundamento normativo citan los artículos 72.1, 72.2, 72.3, 72.4, 72.5 y 72.6 del Código Procesal Civil (CPC), 627 del CC, 182 del CCo y 1° de la Ley no. 9392, LPIM. Argumentan para su procedencia, que el fallo no. 175-2015 infringió de modo ilegítimo el debido proceso, pues, homologó un acuerdo conciliatorio para el cual el presidente de la sociedad no tenía facultades suficientes […] Ha de acotarse, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 72.1 del CPC, la demanda de revisión cabe únicamente por las causales taxativamente establecidas en dicha norma, pues, el accionante solo puede invocar un motivo autorizado por el legislador y procede solo contra fallos que tengan efecto de cosa juzgada material. Asimismo, tiene por objeto combatir los efectos procesales del fallo, concretamente los dispuestos en el numeral 64 del citado cuerpo legal. Por consiguiente, le corresponde a esta Sala verificar la comunidad de ambas exigencias. Aquí, se cumplió con las dos exigencias mencionadas, se puede deducir alude a una causal de las preceptuadas en el cardinal 72.1 y la resolución objeto de la

demanda de revisión tiene carácter de cosa juzgada. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia**. **Voto n.° 000881-F-S1-2024 de las once horas treinta y uno minutos del cuatro de julio de dos mil veinticuatro.**

II.5.B.3.- Homologación de acuerdo conciliatorio y su operatividad como causal de improponibilidad frente a reclamos posteriores

En el caso de estudio, el Tribunal determinó procedente la aplicación del instituto de la improponibilidad con base en la estimación que el derecho objeto del proceso ya fue conciliado por las partes en el sumario 14-002430-0165-FA, posición que comparte este Órgano Colegiado. Lo anterior por cuanto, tal y como se aprecia de lo transcrito en el considerado V de esta resolución, en la conciliación efectuada entre el actor y la demandada, el señor Carvajal Naranjo se quedaría con la finca 4-172846, comprometiéndose a liberar a la accionada del crédito hipotecario que pesa sobre el inmueble en cuestión, razón por la que las partes renunciaron de forma expresa "[…] a reclamarse cualquier derecho patrimonial presente y/o futuro de los bienes reclamados dentro de este proceso o cualquier otro reclamo judicial en relación con ellos […]" (lo resaltado y subrayado es propio). El asunto que aquí se ventila tiene dichas características: está relacionado con el predio 4-172846, es de índole patrimonial y es un reclamo presente. De esta forma, si bien es cierto el referido acuerdo no cumplió con el requisito del artículo 12 inciso e) de la Ley RAC, que impone en el caso de conciliar procesos pendientes, se debe consignar: "[…] la institución que lo conoce, el número de expediente y su estado actual y la mención de la voluntad de las partes de concluir, parcial o totalmente, ese proceso […]"; lo pactado permite comprender la inclusión de los procesos relacionados con la finca 4-172846 derechos 001 y 002, pues aunque expresado de forma genérica, se entiende de forma clara la finalización de las disputas existentes entre las partes sobre el bien en cuestión, y las situaciones que fueran accesorias a este (indicado bajo el término "en relación con ellos"), como sería el pago de las cuotas de la hipoteca que posee el predio. Asimismo, es un acuerdo con el que consintió la parte recurrente y en la que pudo manifestar su oposición a que se expresara la renuncia en los términos apuntados, de modo que hubiese claridad en que los procesos judiciales que se encontrasen activos, no estaban comprendidos dentro de lo conciliado, aspecto que le era posible, pues -por el tipo de proceso- las partes deben contar con patrocinio letrado. Tenía el respaldo de una persona profesional que le advirtiera las consecuencias de lo que podía significar la renuncia en los términos que fue consignada. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 000041-S1-F-2024 de las ocho horas cuarenta y cuatro minutos del doce de enero de dos mil veinticuatro.

II.5.B.4.- Ejecución de acuerdo conciliatorio se debe circunscribir a los acuerdos homologados: manifestación particular de la congruencia

No obstante, y a mayor abundamiento, la gestión de la parte actora debió haber sido rechazada. Nótese que se cuenta con un acuerdo conciliatorio debidamente homologado, cuyos efectos son, por una parte, dar por finalizado el proceso y, por otra, producir los efectos de la cosa juzgada (artículo 51.3 del Código Procesal Civil). Importa aquí tener en claro que la legislación procesal costarricense distingue la cosa juzgada material de la cosa juzgada formal, siendo la diferencia que en el segundo caso es posible revisar lo resuelto en otro proceso, posibilidad que está vedada tratándose de los efectos de la cosa juzgada material [López González, Jorge (2017). Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense. Según el nuevo Código (parte general). Tomo I. Editorial EDiNexo. San José, Costa Rica. Pág. 406]. Si bien el numeral 51.3 ya referenciado prevé la posibilidad de ejecutar el acuerdo en el mismo proceso, lo cierto es que las partes no establecieron la consecuencia jurídica que *se acogió* y, por ende, lo resuelto carece de asidero fáctico y jurídico. Es decir, no puede la parte actora pretender una consecuencia que no fue pactada, de ahí que lo resuelto por el juzgado de instancia sea desacertado, incongruente con lo previsto por la ley y nulo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 170-2022 de las quince horas cincuenta y cinco minutos del veintitrés de mayo de dos mil veintidós.**

II.5.B.5.- Homologación de acuerdo conciliatorio e imposibilidad de impugnación en otro proceso

En este caso, la parte actora formuló el presente proceso ordinario, con el fin de solicitar la nulidad de resoluciones dictadas dentro de un proceso hipotecario. El precepto 7 de la Ley de Cobro Judicial (Ley No. 8624), vigente al momento cuando se dictaron las resoluciones cuya nulidad se solicita, le otorgaba autoridad de cosa juzgada formal a las sentencias dictadas en los procesos allí regulados. En igual sentido, el ordinal 64 del Código Procesal Civil (CPC), vigente en la actualidad, establece que las sentencias firmes dictadas en procesos ordinarios y las resoluciones expresamente indicadas por ley producen cosa juzgada material, mientras que las sentencias dictadas en los demás procesos tienen efecto de cosa juzgada formal. Así, al tenor de la normativa citada, es dable concluir que, en tesis de principio, las sentencias dictadas en un proceso hipotecario producen efecto de cosa juzgada formal, por lo que podrían ser revisadas en un ulterior proceso ordinario. Ahora bien, en el sub lite, hay una particularidad que incide en el anterior postulado, cual es la existencia de un acuerdo conciliatorio entre las partes, homologado por la autoridad judicial, el cual, al tenor de los cánones 9 de la Ley sobre Resolución Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social (Ley RAC) y 51.3 del CPC, ostenta el carácter de cosa

juzgada material. La importancia de lo anterior radica en que, las resoluciones dictadas con posterioridad a dicha conciliación y que el actor impugna en la presente causa, aunque se dictaron dentro de un proceso hipotecario, lo cierto es que, refieren a la ejecución del citado acuerdo y, en tal virtud, se hallan cobijadas por el efecto que aquel ostenta (cosa juzgada material), de ahí que no puedan ser revisadas en un ulterior proceso ordinario. Así, en concordancia con lo expuesto, esta Sala prohijará lo fallado y, por consiguiente, rechazará la censura planteada. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000976-F-S1-2022 de las nueve horas ocho minutos del cinco de mayo de dos mil veintidós.**

II.5.B.6.- Sobre la transacción

Por tratarse de un contrato, en este caso, de un acuerdo adoptado por los intervinientes en un proceso jurisdiccional pendiente de resolución-, debe cumplir con sus elementos materiales sustanciales, a saber, la capacidad, objeto, cosa cierta y posible, causa justa, consentimiento y además, de las solemnidades propias del acto bilateral. En este sentido, y de nuevo dada la parquedad de la norma procesal de cita del Código Procesal Contencioso Administrativo, debemos acudir a la normativa civil para completar esas exigencias. En efecto, el párrafo final del numeral 1370 del Código Civil manda que, "*En los litigios pendientes cualquiera que sea el valor de la acción, debe hacerse constar por escrito*"; y de manera concordante, el numeral 52.1 del Código Procesal Civil vigente dispone: *"Artículo 52. Transacción. 52.1. Oportunidad y forma. Las partes, en cualquier estado del procedimiento, podrán hacer valer la transacción sobre el derecho en litigio, aportando el documento privado o público en el que conste lo convenido. También, se podrá suscribir mediante acta ante el tribunal, que hará las objeciones pertinentes de ser necesario."* De manera que, tratándose de una transacción adoptada con ocasión de un litigio jurisdiccional, corresponde al Juez respectivo -en este caso, al Contencioso- su análisis para determinar si procede o no su correspondiente homologación. Se trata de un control de legalidad, en la forma prevista en el citado numeral 117.2 del Código Procesal Contencioso Administrativo, cuando dice "[...] *2) La transacción será homologada por la autoridad judicial correspondiente, siempre que sea sustancialmente conforme al ordenamiento jurídico*." De manera más completa, el artículo numeral 52.2 del Código Procesal Civil detalla este tipo de control, cuando dice -en lo que interesa "[...] *El Tribunal analizará la transacción para determinar si concurren los requisitos legales para su validez y de no existir objeciones la homologará, si contiene defectos subsanables, previo a resolver lo que corresponda, prevendrá su corrección*. **Tribunal Contencioso Administrativo y Civil De Hacienda. Sección Sexta. Voto n.° 17-2023-VI de las quince horas diez minutos de veintidós de marzo de dos mil veintitrés.**

II.5.B.7.- La renuncia del derecho

La renuncia del derecho es un acto jurídico procesal que consiste en la voluntaria dimisión de un derecho sustancial, patrimonial o facultad jurídica pretendida del cual se es en apariencia titular; y que, consecuentemente, ante manifestación expresa de la parte actora o reconventora se libera al presunto obligado de la prestación establecida a nivel de la pretensión, bajo el entendido de que por esto no va a recibir nada a cambio, salvo poner fin a la controversia. Entre sus características destaca que es unilateral por lo que no está sujeta a la aceptación de la parte contraria, además el numeral 53 del Código Procesal Civil dispone que la mismo se podrá conocer: "en cualquier estado del proceso" lo cual denota la flexible regla de preclusión que habilita su presentación; con todo, tiene como efecto la declaratoria de cosa juzgada material, a saber, en caso de que la abdicación del derecho sea total, no puede plantearse otro proceso con el mismo objeto y causa, pues incluso en tal supuesto tal nueva demanda debería ser declarada improponible (Ley n.° 9342, 2016, 35.5.6, CPC), pero de ser parcial, el proceso debe continuarse en relación con lo no renunciado; del mismo modo, tampoco afecta la contrademanda o intervención excluyente. Por otro lado, bajo la disciplina teórica del referido numeral 53 del CPC, se enuncia que el renunciante será condenado al pago de costas, daños y perjuicios ocasionados a la parte contraria, siendo que en esta materia, la rigidez de la disposición excluye la posibilidad de exención, siendo por tanto una excepción a la facultad prevista en el numeral 73.2 del CPC. Por otra parte, tiene efecto extintivo de la obligación, en tanto libera de la prestación al beneficiario; en este sentido cabría pues catalogarla como definitiva e irrevocable. Desde el punto de vista del derecho sustancial, la remisión, referida a una especie del género renuncia, pero relativa a las obligaciones únicamente, encuentra regulación en el Código Civil costarricense, en específico en el numeral 821, en donde se estipula que se rige en cuanto al fondo por las reglas de las donaciones. También este código establece una serie de especificaciones en los numerales siguientes, tales como el carácter personal de la remisión, de modo que debe realizarse por el acreedor y beneficia solo a quien la conceda, sea al fiador o al deudor principal. En conclusión y retomando el hilo de lo que acá importa, la renuncia del derecho se trata de una figura procesal que propone a las partes la posibilidad de finalizar el proceso justificado por un interés altruista en tanto no se recibe contraprestación por la decisión de dimitir de su derecho y se renuncia a los derechos procesales que ostenta, presentes y futuros, necesarios para reclamar la prestación debida, sin soslayar que el renunciante es condenado —sin que se habilite normativamente disposición en contrario— al pago de las costas y los daños y perjuicios ocasionados a la parte contraria. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Voto n.° 2021-000089 de las siete horas y cincuenta minutos del dieciocho de marzo dos mil veintiuno.**

II.5.B.8.- Alcances de la satisfacción extraprocesal

El instituto de la satisfacción extraprocesal, ampliamente desarrollado por nuestra jurisprudencia, es introducido por primera vez en nuestro procedimiento civil a raíz de la promulgación de la nueva normativa. En su aplicación se llega a la terminación obligatoria del proceso en tanto el mismo pierde interés actual en su continuación. En este sentido el artículo 54.1 del Código Procesal Civil enuncia: "Se produce satisfacción extraprocesal cuando el demandado o contrademandado satisface total o parcialmente, fuera de proceso, la pretensión formulada por el demandante. Cualquiera de las partes podrá ponerlo a conocimiento del tribunal.". La labor de la persona juzgadora, dentro del presupuesto de fondo para su admisión, es el comprobar que efectivamente la pretensión haya sido satisfecha en forma total o parcial. En el primero de los supuestos de hecho deberá dictar una sentencia dando por concluido el proceso, siendo que en el segundo presupuesto se resuelve únicamente en lo relacionado con la parcialidad de la satisfacción, debiéndose continuar el proceso con lo que no haya sido satisfecho. La norma 54.2 del Código Procesal Civil contempla otro supuesto de hecho y es cuando la satisfacción sea consecuencia de la voluntad unilateral del accionado, circunstancia por la cual se le podrá condenar al pago de costas, intereses y daños y perjuicios, tomando en cuenta "la naturaleza y estado del proceso, los derechos satisfechos y la estimación de la demanda.". También podría en caso de así estimarse por la persona decisora, eximirse de dicho rubros. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. (Sede Limón). Voto n.º** 2022000373 de las trece horas y cincuenta minutos del diecinueve de agosto de dos mil veintidós.

II.5.B.9.- Sobre el carácter de auto de la resolución judicial que se pronuncia sobre una satisfacción extraprocesal y los contenidos que comprende

La resolución apelada no es una sentencia, sino un auto. A la luz del artículo 58.1 del Código Procesal Civil –en adelante CPC-, la primera calificación corresponde a la decisión que dirima las cuestiones debatidas en el proceso principal. El pronunciamiento bajo examen en este asunto no dirimió la oposición contra el desalojo, presentada por la parte accionada. Más bien, anticipó la decisión bajo la modalidad extraordinaria de "satisfacción extraprocesal", regulada en el numeral 54 del cuerpo normativo citado. Así las cosas, se trató de un juicio de valor alternativo, que dio fin al proceso monitorio, de tal suerte que se tiene como auto y no sentencia. Con ello, se descarta la necesaria aplicación del canon 61.2 del CPC, invocado en el recurso. Pero, todas las resoluciones judiciales, incluidas obviamente los calificadas como "autos" en sentido estricto, deben ser fundamentadas de forma clara, precisa y congruente con lo solicitado por las partes o lo preceptuado por la ley. Así se infiere del guarismo 28.1 de la ley ritual mencionada. Revisado el auto recurrido, aunque escueto, sí cumplió con una mínima fundamentación.

Tomó lo manifestado por la actora en un escrito precedente, para inducir que la pretensión del desalojo se había satisfecho de forma extrajudicial y con ello dio fin al proceso que se tramitaba hasta ese momento: el monitorio arrendaticio. La última precisión es importante, porque a pesar de haberse indicado en la demanda que se pretendía también el cobro de alquileres, conforme al numeral 104.6 del CPC aplicado por remisión al monitorio arrendaticio por así permitirlo el homólogo 112.4, esto no es una pretensión propia del proceso principal, sino una eventualidad futura, una vez resuelto el asunto principal, por la vía del incidente para su cobro. Tan es así, que la resolución intimatoria emitida cuando se cursó la acción, no requirió a la demandada "el pago de alquileres insolutos", sino únicamente el "desalojo", lo que es correcto a la luz del cardinal 112.2 del mismo cuerpo legal. Esa línea explicativa también afecta a la alusión del recurso en cuanto al cobro de daños y perjuicios, porque evidentemente estos no son el objeto principal del proceso monitorio arrendaticio. Su reclamo también debe tramitarse en la vía habilitada al efecto. Ante tal predicado, sí se satisfizo la pretensión principal única que es válidamente incorporable dentro del monitorio arrendaticio –el desalojo-, antes de decidirse la cuestión principal por el fondo, se configura en principio la satisfacción extraprocesal. Esto no implica que la accionante no tenga derecho de accionar en las vías legales que corresponda, el cobro de alquileres insolutos u otros rubros, mientras estos estén exigibles y no extintos por cualquier motivo, amén de cualquier otra razón sustantiva que lo pudiere impedir. De tal suerte que no hay indefensión sobre el particular. Note además la recurrente, el hecho de haber contestación u oposición a demandas contenciosas, o trabados los litigios por cualquier motivo; no es óbice para aplicar la satisfacción extraprocesal como mecanismo extraordinario de finalización de los procesos. El precepto 54 no limita en ese sentido. Más bien, su filosofía es evitar que se siga tramitando el asunto y por ello, es que modera la cuestión para permitir condena en costas ante supuestos enunciados de forma genérica, que deben analizarse en cada caso concreto. A lo sumo, para definir sobre los gastos del proceso, podría ser relevante llevar a sus últimos efectos el litigio en cuanto al fondo de lo demandado y defendido por las partes, pero en el caso concreto no resulta así, según se razona a continuación. Precisamente en cuanto a las costas, el artículo 54.2 del CPC habilita hacer un pronunciamiento accesorio e inmediato sobre el particular, cuando se termine un proceso por satisfacción extraprocesal. Es veraz que la jueza de primera instancia no lo hizo. Sin embargo, no es el recurso de apelación el indicado para remediar esa cuestión. Entra en juego el numeral 58.3 del código siempre mencionado en esta resolución. Tratándose de autos, la adición de aspectos considerativos y dispositivos, debe instarse directamente ante el órgano que decidió la cuestión, no así ante el superior jurisdiccional. En ese sentido también se aplica la regla cuando la decisión omisa de extremos resolutivos es una sentencia, en los términos previstos por el artículo 63 del mismo cuerpo legal. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 463 de las once horas nueve minutos del diecinueve de julio de dos mil veintidós.**

II.5.B.10.- Imposibilidad sobrevenida del proceso y la repercusión económica de la actividad procesal

Conforme se adelantó, en el marco del proceso civil, la regla estriba en condenar a la parte que ha perdido al pago de las costas del proceso. Sin embargo, dicha regla no es absoluta. En efecto, el artículo 73.2 del Código Procesal Civil contempla una serie de causales de exoneración. De igual modo, el artículo 55 de ese cuerpo normativo también prevé situaciones en las que se exime del pago de las costas, en razón de la existencia de la imposibilidad del litigio. Cabe recalcar que, en este último supuesto, no podemos vislumbrar un vencimiento porque se entiende que la imposibilidad sobrevenida proviene de un hecho impredecible al momento de plantearse la demanda y que, por ende, no es atribuible a ninguna de las partes. Por el contrario, si el hecho que da lugar a la terminación del proceso es imputable a alguna de ellas, o se trata de un riesgo que alguna deba soportar, no sería válido que tome provecho de esa situación para exonerarse del pago de las costas. A manera de ejemplo, en la hipótesis de la obligación de entregar un bien, el deudor responsable de la desaparición del objeto del proceso no podría invocar la situación provocada por él mismo, para aniquilar el litigio y eximirse del pago de las costas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000855 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del siete de octubre de dos mil veintidós.**

II.5.B.11.- Acerca de la figura procesal del desistimiento: exoneración en costas cuando la resolución intimatoria adquirió firmeza

Resulta necesario hacer referencia acerca de la figura del desistimiento, la cual consiste en la manifestación expresa, por parte de quien tiene la condición de actor, de su decisión de no continuar con el proceso, por cuanto resulta ser una consecuencia del principio dispositivo; es decir, así como los litigantes tienen la posibilidad de demandar u oponerse, también existe la opción de no continuar con el proceso o de retirar la oposición (ver López, J. Curso de derecho procesal civil costarricense: según el nuevo código (parte general). Primera edición. Editorial EDiNexo. San José, 2017, pp. 363 y 364). En el caso que nos ocupa, el juzgador de instancia dispone tener por desistido el proceso en virtud de lo solicitado por el banco actor, en data 19 de abril del 2022, en el sentido de archivar el expediente y sin especial condenatoria en costas; sin embargo, el a-quo procede a condenar a dicha parte al pago de las costas, daños y perjucios ocasionados, en lugar de entender que lo solicitado por el banco actor se trata de un desistimiento referente a actos del procedimiento, tal y como lo dispone la parte final del artículo 56.2 del Código Procesal Civil. Ahora bien, una vez analizados los reproches del apelante, estima el Tribunal que el auto apelado debe ser revocado. Si bien el cardinal supra citado dispone que la condena en costas, daños y perjuicios no aplica cuando el demandado se encuentra en rebeldía, lo cierto es que

conviene necesario indicarle al juzgado de instancia y al apelante que el artículo 56.1 ibídem dispone que el desistimiento, en los términos en los que el juzgador de instancia resolvió en el auto apelado, procede antes de sentencia definitiva, siendo que la misma ya consta en autos y se trata de la resolución intimatoria N° 2020003619, de las nueve horas y dieciséis minutos del doce de febrero del dos mil veinte, misma que adquiere la condición de sentencia en virtud de lo dispuesto por el numeral 110.3 de dicha norma, por cuanto le fue notificada al demandado el 31 de agosto del 2020, según se desprende del acta de notificación incorporada el 3 de setiembre de ese año. Por consiguiente, las disposiciones del cardinal 56.2 del Código Procesal Civil y referentes a la condenatoria en costas, daños y perjuicios, con ocasión de un desistimiento, no resultan aplicables en este caso, ante la etapa en la que se encuentra actualmente el expediente, sea la de ejecución del fallo. Finalmente, dicha condenatoria establecida por el a-quo no procedía por cuanto el auto intimatorio ya establecía una condena en costas, misma a la que el recurrente está desistiendo en el memorial ingresado el 19 de abril del 2022. A raíz de lo anteriormente expuesto, resulta aplicable lo dispuesto por el cardinal 73.1 del Código Procesal Civil (por tratarse lo apelado de un auto que da por terminado el proceso) y por ende, también lo indicado en el 73.2, con relación a la exención en costas. En el presente asunto se estima que el recurrente, efectivamente, ha litigado con buena fe por cuanto su actuación ha sido apegada a una sentencia firme y en procura de los derechos allí otorgados. En virtud de lo anterior y sin mayores consideraciones que realizar, se procede a declarar con lugar el recurso interpuesto, en lo apelado, por lo que se revoca la resolución venida en alzada, debiéndose resolver el presente asunto sin especial condenatoria en costas, daños y perjuicios. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2023000114 de las trece horas y cincuenta y nueve minutos del doce de junio de dos mil veintitrés.**

II.5.B.12.- Desistimiento parcial no resulta procedente en supuestos de litisconsorcio pasivo necesario

Si bien, el artículo 56 del Código Procesal Civil reconoce a la parte actora la facultad para desistir de todas o algunas de las pretensiones o sujetos demandados, como una consecuencia del principio dispositivo, es lo cierto que, dicha posibilidad no es absoluta o irrestricta, pues esa misma norma prohíbe que se ejercite cuando el litisconsorcio es necesario. Esa restricción se justifica en que la exclusión de un litisconsorte necesario se constituye en un obstáculo insalvable para que el tribunal resuelva el conflicto que es sometido a su conocimiento, sin dejar de lado que, finalmente ese es el propósito de la función jurisdiccional. Lo anterior es congruente también con la regla establecida en el ordinal 3.5 del Código Procesal Civil, la cual dispone que las partes no podrán por acuerdo entre ellas y ni siquiera con autorización del tribunal, disponer o renunciar de manera anticipada a las normas procesales, salvo los supuestos de mecanismos alternos de

solución de conflictos, sumisión de competencia admisible, ejecuciones extrajudiciales, o actos jurídicos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico. Por lo consiguiente, ni el acuerdo de partes (según menciona el recurso) puede modificar la normativa procesal citada, en cuanto esta es de orden público, lo que implica que su acatamiento es obligatorio. Desde esa perspectiva, el desistimiento parcial subjetivo es improcedente por concurrir en la especie un litisconsorcio necesario. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 307 de las once horas cincuenta y cinco minutos del trece de mayo de dos mil veintidós.**

II.5.B.13.- Consideraciones generales sobre el instituto procesal de la caducidad de la instancia

El CPC establece que: *"mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia caducará la demanda o la contrademanda cuando no se hubiera instado su curso durante más de seis meses. El plazo se contará a partir de la última actividad dirigida a la efectiva prosecución. No interrumpen el plazo las actuaciones que no tengan ese efecto. Será declarada de oficio, a solicitud de parte o a petición de cualquier interesado legitimado*." (Cfr. Art. 57.1). Agrega la norma citada que no procede la caducidad del proceso: *1. Si la paralización fuera imputable exclusivamente al tribunal, a fuerza mayor o cualquier otra causa independiente de la voluntad de las partes. 2. Cuando cualquiera de las partes o intervinientes impulsen el procedimiento, antes de la declaratoria de oficio o de la solicitud. 3. En procesos universales y no contenciosos. 4. En procesos monitorios y de ejecución, cuando no haya embargo efectivo.* De esta manera, y en congruencia con los fundamentos normativos expuestos, la caducidad de la instancia se puede conceptualizar como aquella sanción procesal que, en ocasión de los principios de tutela judicial efectiva, economía procesal y seguridad jurídica, opera cuando la parte actora o reconventora —sin que medie justa causa— abandona el expediente judicial durante más de seis meses, incumpliendo con alguna carga procesal que previamente ha dispuesto la autoridad jurisdiccional. Con su desatención se genera una paralización procesal que afecta a la contraparte, en virtud de la imposibilidad de la prosecución del juicio, siendo inclusive interés de la administración de justicia liberar a sus propios órganos jurisdiccionales de las obligaciones derivadas de la existencia de la relación jurídico-procesal. Ahora, la caducidad de la instancia exclusivamente procede en primera instancia, esto es, una vez que existe una sentencia en el litigio, el mismo se convierte en incaducable; asimismo, no puede caducar la instancia de aquel proceso que esté listo para el dictado de sentencia, puesto que se parte de la premisa lógica de que en aquel asunto, el impulso depende ya en exclusiva del órgano jurisdiccional, por ende, la persona juzgadora o el tribunal correspondiente no pueden ampararse en una figura como la presente para obviar su deber y obligación de resolución jurisdiccional. Por otro lado, debe quedar claro que la caducidad de la instancia puede ser parcial, porque en aquellos casos donde exista reconvención o incluso tercerías ex-

cluyentes, nada impide que la caducidad de la instancia sea dimensionada únicamente respecto de la demanda y se continúe el juicio en cuanto a las demás acciones interpuestas. Esta solución deriva de la simple interpretación literal del numeral recién trascrito, ya que la "o" dispuesta en la primera parte de aquella norma debe ser entendida como disyuntiva, interpretación que guarda una total congruencia con el derecho fundamental de tutela judicial efectiva y principio pro actione al que tienen derecho todas las partes intervinientes y no únicamente la parte actora. En efecto, resultaba un verdadero absurdo decretar la caducidad —o en la vieja regulación: deserción— de todo un expediente judicial cuando la desidia era tan solo imputable a la parte actora, criterio que afectaba a partes reconventoras y terceros intervinientes, y que se traducía, a la postre, en que estas se vieran obligadas a presentar sus acciones en nuevos procesos judiciales, con clara afectación de los principios de economía y celeridad procesal. En cambio, la nueva regulación despeja cualquier duda en cuanto al carácter autónomo que posee la reconvención respecto de la demanda en un iter jurisdiccional, posición que es unísona con los postulados del derecho procesal contemporáneo. En otro orden de ideas —y amén que la caducidad de la instancia tampoco procede en procesos universales, no contenciosos y en aquellos monitorios y de ejecución sin embargo efectivo— conviene indicar qué plazo de la caducidad de la instancia se computa a partir de la última actividad tendiente a la efectiva prosecución del litigio, actividad que por lo general suele ser omitida frente a una exigencia del Tribunal, por ejemplo, cuando emite una providencia de prevención o recordatorio a la parte actora y esta no cumple o bien guarda silencio produciendo una paralización procesal. En cuanto a este tópico, no puede dejar de advertirse que el principio de impulso procesal (Conf. art. 2.5, CPC) exige a las autoridades jurisdiccionales tomar en relación con la causa judicial —y de manera oficiosa— todas "las disposiciones necesarias para su avance y finalización", de suerte tal que la Administración de Justicia no puede ocupar un papel "oportunista" en cuanto a este tema y es que mal haría una persona juzgadora en esconderse detrás de estrados para esperar sacar los asuntos a golpe de caducidades, pues esto no es la finalidad del instituto. Valga comentar que el plazo para decretar la caducidad de la instancia admite interrupciones, mas no suspensiones, teniendo aquellos efectos cualquier actividad que tienda de manera directa a la efectiva prosecución del litigio. Asimismo, la caducidad de la instancia debe ser declarada judicialmente —ya sea a gestión de la parte procesal o de forma oficiosa— porque la misma tiene efectos constitutivos, pero no declarativos. Lo anterior se justifica pues si aun después de acontecido el plazo semestral, alguna parte impulsa el proceso, tal actuación vendría a interrumpir el plazo fatal para su procedencia; por ende, para que exista caducidad de la instancia, debe existir resolución judicial expresa y firme que así la declare. Por último recordar, que la caducidad de la instancia incluye el efecto de la condenatoria en costas para la parte responsable y/o causante del abandono del expediente judicial, la inclusión de tal sanción procesal se justifica al resultar a todas luces desproporcionado que en causas judiciales

se active el aparato jurisdiccional, se causen molestias al resto de partes intervinientes y, al fin de cuentas, la parte causante de esto salga airosa del pleito judicial, sin sufrir ninguna repercusión por su actitud. Una solución contraria a la regulada conllevaría el premiar el abuso procesal en detrimento de la función social del proceso judicial; no obstante, las consecuencias de las repercusión de la actividad económica es algo que habrá de valorarse en forma casuística. Asimismo, la caducidad de la instancia no implica la imposibilidad de volver a plantear el litigio, pero a efectos de la caducidad de la acción o prescripción del derecho de fondo, aquel juicio caduco se tiene por no puesto. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Voto n.° 2024000156 de las once horas treinta y nueve minutos del uno de julio de dos mil veinticuatro.**

II.5.B.14.- Procedencia de la caducidad de embargos en fase de ejecución[61]

Ahora bien, el apelante incurre en un error conceptual, a catalogar o distinguir las medidas cautelares conforme a la etapa procesal en que se encuentra el juicio civil. El embargo, independientemente de su naturaleza de ejecución pura, preventiva o por configurarse en título ejecutivo, constituye una medida cautelar en los términos descritos en el aludido artículo 83 y, por tanto, sujeto al plazo de caducidad por inactividad trimestral, siempre y cuando no estemos frente aquellos supuestos en que no proceda la caducidad del proceso. La afectación patrimonial dictada como medida cautelar en la fase del contradictorio del juicio, o mantenida posterior a la firmeza del auto intimatorio o de la sentencia de fondo en firme, según sea el caso, siempre buscan la misma finalidad: asegurar los resultados futuros, así como consolidar situaciones jurídicas. Así

61 Este es uno de los temas más ampliamente discutido en la jurisprudencia menor. En realidad, existen criterios encontrados, votos salvados y cambios de postura en uno y otro sentido. La estructura modélica del régimen de las impugnaciones hilvanado en el CPC propicia que gran cantidad de temas procesales no sean de conocimiento de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia sino de los tribunales de apelación civil. Los anquilosados resabios de la protección concentrada de la ley (nomofilaxis) y la pretendida uniformidad de la jurisprudencia que se postulaban como fines clásicos de la casación tambalean frente a una proyección teórico-procesal que impulsó la prevalencia de una "universalidad de la apelación" (cfr. arts. 67.3 y 67.5, CPC), lo cual supuso de una u otra manera dejar con un carácter netamente residual al mentado recurso extraordinario de casación, considerado el proceso civil en su proyección integral. Con el pasar de los años, los efectos de tal orientación procesal comienzan a palparse. Sin caer en dogmas ideológicos ni sesgos academicistas, lo cierto del caso es que el estudio terrenal de la dinámica jurisprudencial permite denotar que, entre los diferentes tribunales de apelación civil en Costa Rica, existen sendas divergencias interpretativas en temas procesales por cierto no menores. Dependiendo del lente con el cual se mire, tales disputas pueden ser juzgadas como positivas o negativas, normales o excepcionales. Sin embargo, para los efectos de este curso, simplemente hemos denotado su existencia mediante tópicos ejemplificativos que se pueden palpar con la lectura atenta de los diversos criterios jurisprudenciales relevantes. La susceptibilidad de la caducidad del embargo en fase de ejecución es un tema que suele generar enérgicas disputas en las dinámicas colegiadas de los tribunales de apelación civil. Existen integraciones que la avalan, pero otras la rechazan. Es frecuente encontrarse votos salvados o notas aclaratorias en las resoluciones que abordan tales escenarios, sin esquivar que, frente a tal divergencia de criterios, quien suele caer en un halo de incertidumbre es la persona litigante, pues resulta factible que el mismo tema procesal sea resuelto por una forma en un tribunal de apelación de San José, pero de forma totalmente distinta por el Tribunal de Apelación de Alajuela. Aquellas contradicciones más que afianzar la independencia judicial pueden suponer quebrantos al valor constitucional de la seguridad jurídica, en tanto, no se ingresen a develar las verdaderas razones que solidifican una línea argumental en demerito de la otra. En suma, es dable que existan criterios encontrados, pero lo más importante es que no se renuncie al *diálogo jurisprudencial* y se den, por ende, las razones debidas para irse por una tesis o la otra.

lo dispone el numeral 78 del Código Procesal Civil, el cual aplicado en forma concordante con el ordinal 86.1 del mismo cuerpo legal, busca evitar que el deudor proceda a ocultar o distraer bienes para eludir una eventual responsabilidad patrimonial, todo acorde con lo preceptuado por el artículo 981 del Código Civil en cuanto regula el principio de la responsabilidad patrimonial del deudor, con las excepciones de inembargabilidad expresadas por los ordinales 292 y 984 ibídem. Entonces, jurídicamente y para efectos de este asunto, no resulta relevante si el embargo como medida cautelar, se dicta en una etapa anticipada al proceso, en forma inicial (o interlocutoria) del juicio, o en su fase de ejecución producto de una resolución que conceda el derecho a una de las partes. Independiente de su naturaleza de ejecución preventiva, por sustentarse en un título ejecutivo o de ejecución pura, constituye una medida cautelar y, en consecuencia, está sujeta a las mismas vicisitudes de su ejecución real. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1191-2022 de las 11:08 horas del 15 de septiembre de 2022.**

II.5.B.15.- Improcedencia de caducidad de embargos en fase de ejecución: potencialización de los denominados embargos ejecutivos

El punto de examen lo es el determinar si resulta posible levantar el embargo dentro del proceso de ejecución por suma líquida y exigible, como consecuencia de la inactividad de la parte accionante -caducidad-. Sobre el particular, y a manera de referencia ilustrativa, cabe señalar que el Código Procesal Civil anterior -Ley 7130-, en su artículo 214 inciso 6), permitía el levantamiento del embargo dentro de un proceso de ejecución, a instancia de la parte ejecutada. Esto ocurría si la parte ejecutante no impulsaba el proceso en el plazo de tres meses. No obstante, el actual Código Procesal Civil -Ley 9342- carece de una norma igual a esa. Ante ello, se hace necesario el plantearse si es posible seguir aplicando el mismo criterio, para lo cual debe interpretarse esta normativa que entró en vigencia el 08 de octubre del 2018, conforme lo pretende quien recurre. Según lo argüido por la ejecutada, es posible levantar el embargo con sustento en el artículo 83 del Código Procesal Civil. Esta norma determina que las medidas cautelares caducarán cuando transcurran tres meses de inactividad imputable al solicitante; siempre que no proceda la caducidad del proceso. En este caso ciertamente no procede la caducidad del proceso. No obstante, la norma de la que la recurrente pretende su aplicación no se observa atinente al caso concreto. Es de advertir que ésta regula el levantamiento de las medidas cautelares, y no es de recibo el decir que el embargo decretado en este proceso constituye una medida de esta naturaleza. Tal afirmación no es acertada, puesto que, al haber alcanzado firmeza la resolución intimatoria, conforme se hizo ver en la decisión de primera, se inició el proceso de ejecución por suma líquida y exigible, en el cual, el embargo se determina como una medida, ya no cautelar, sino de ejecución. Esto se dio ante el rechazo en firma de la oposición (artículos 110.2, 110.3 y 110.4 del Código Procesal Civil). A partir de lo anterior, contrario a lo que alega quien recurre, considera

este Tribunal que no resulta posible la aplicación directa de la norma del citado artículo 83 Procesal Civil. Ante ello, podría plantearse la posibilidad de acudir a la integración regulada en el artículo 3.4 ibidem. Sin embargo, se debe tener presente que dicha norma prohíbe la aplicación por analogía para el caso de las normas sancionatorias. Con todo, la caducidad del embargo -y su consecuente levantamiento- puede interpretarse como una sanción de naturaleza procesal. De ahí que se descarte la aplicación por integración analógica del artículo 83 del Código Procesal Civil. Así, en virtud de la inexistencia de una norma equiparable al artículo 214 inciso 6), del derogado Código Procesal Civil, no es posible acceder al levantamiento del embargo solicitado. Es cierto que el artículo 77 ibidem establece la posibilidad de adoptar medidas cautelares en cualquier proceso, antes o durante el procedimiento, mientras que el artículo 78 determina sus presupuestos y finalidad. No obstante, en criterio de este Tribunal, tales normas refieren precisamente a medidas cautelares propiamente y no ha medidas de medidas de ejecución. Es de notar que el artículo 78 invocado por quien recurre, entre los presupuestos de procedencia de las medidas cautelares, estima que para su decreto se analizará la probabilidad o verosimilitud de la pretensión; algo que hace ver en forma clara que esos procesos a los que hace referencia la norma precedente son aquellos que no cuentan con un derecho declarado. En ese tanto, al referir el citado artículo 77 que las medidas se adoptarán antes o durante el procedimiento, evidentemente refiere a aquellos procesos en los que se discute sobre la procedencia del derecho del que se pretende garantizar su eficacia, de ser declarado. Distinto ocurre en el particular, en el que lo que se da es esa ejecución por suma líquida y exigible, en donde la probabilidad o verosimilitud de la pretensión ya no requiere de análisis, pues el derecho se encuentra declarado, siendo que lo procedente es el apremio a efecto de hacerlo efectivo. En este caso el embargo que en su inicio tenía esa vocación preventiva, al encontrar firmeza el auto intimatorio, cambió en su naturaleza a embargo ejecutivo, el cual, contrario a lo que alega la accionada, sí debe considerarse diverso a una medida cautelar. Esto hace ver que no resulta acertado el decir que la naturaleza preventiva de la medida cautelar se mantiene ante la firmeza del auto intimatorio, pues se convierte en embargo ejecutorio. Por lo ya indicado, es evidente que el pretender la aplicación del artículo 83 del Código Procesal Civil, bajo el argumento de que no procede la caducidad del proceso en los términos del artículo 57 ibidem, no encuentra razón. Como ya se hizo ver, no es lo mismo una medida cautelar que una medida de ejecución, siendo que aquel artículo lo que presupuesta es la primera, sin que sea posible aplicar la sanción de caducidad por analogía. Conforme lo dicho en líneas supra, tampoco es cierto que la legislación no haga esa distinción en cuanto a las etapas en que puede decretarse las medidas cautelares, pues conforme lo advirtió el propio recurrente, el artículo 77 Procesal Civil señala que es antes o durante la tramitación del proceso, de cuya sentencia se pretende garantizar la eficacia. En cuanto a la seguridad jurídica, el embargo no puede verse bajo la perspectiva de la caducidad de la media cautelar que prevé el indicado

artículo 83 ibidem, dado lo indicado respecto de la prohibición de la aplicación analógica de esa sanción. Claro, esto no quiere decir que se considere desprovisto tal principio de un instituto que lo resguarde, pues no existe perjuicio en que se aplique la prescripción de la sentencia, según la normativa correspondiente. A partir de esto, si bien es cierto existe el principio de impulso procesal contenido en el artículo 2.5 Procesal Civil, y con ello, la parte actora debe gestionar el avance del proceso, las razones indicadas no permiten esa aplicación analógica de la sanción procesal de la caducidad contenida en el numeral 83 ibidem -artículo 3.4 del Código Procesal Civil-. Como se ha indicado, esto sin perjuicio de la prescripción de la sentencia, que sería el instituto que, ante un derecho declarado en firme, sancionaría tal falta de acción. Así, también se debe decir que no ocurre el quebranto del equilibrio procesal ni se deja desprotegida a la persona ejecutada, pues el indicado instituto puede hacerlo valer; no siendo cierta la indefinición en el mantener el embargo ante la inercia de la contraria. Con todo, como se ha dicho, la actual legislación no contempla una norma igual a la contenida en el inciso 6) del artículo 214 de la derogada Ley 7130, por lo que en aquellos procesos que no se puede dictar la caducidad del proceso, queda la prescripción de la sentencia como instituto afín a la seguridad jurídica, para evitar la indefinición en el tiempo del mantenimiento de medias, ya no cautelares, sino de ejecución. En cuanto al alegato sobre la condena en costas, el mismo no resulta de recibo. No se trata de que la decisión de primera instancia debiera justificar que existió mala fe de parte de la demandada. El artículo 73.1 del Código Procesal Civil establece como principio general la condena al pago de costas a la parte vencida, sin que se requiera el advertir de una actuación de mala fe. Lo referente a la buena está instituido en el artículo 73.2 apartado 4) ibidem como eximente cuando se advierta que la actuación de la parte vencida estuvo ajustada este principio. Así, el alegar la falta de justificación en la resolución de primera instancia, sobre un actuar de mala fe, no da razón para anular la condena, como se pide. Por otro lado, el decir que se ha actuado de buena fe no da razones por las que se pueda examinar ese aspecto. Debe tomarse en cuenta que el artículo 65.5 Procesal Civil establece la carga de motivar la impugnación, para lo que se debe dar las razones claras y precisas que ameritan la modificación o nulidad de lo resuelto. Siendo ello lo que le da la competencia a este Tribunal para conocer del reclamo, la recurrente debió dar la razones por las que considerase que su actuación ha sido de buena fe, a fin de poder analizar tal aspecto. No obstante, ello no se da. La recurrente se conformó con decir que consta en autos haber actuado de buena fe, sin fundamentar en qué consiste tal posición y dar las razones de ello. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000029 de las dieciséis horas treinta y nueve minutos del trece de enero de dos mil veintidós.**

II.5.B.16.- Resolución judicial que rechaza la aplicación de la caducidad de la instancia carece de recurso de apelación

Luego de analizar el reproche que la parte apelante le atribuyó a la resolución impugnada, este Tribunal concluye que el recurso vertical debe ser declarado mal admitido, porque el auto combatido, sea el rechazo de la figura de la caducidad del proceso, no se encuentra dentro del elenco de resoluciones apelables, que establece el artículo 67.3 del Código Procesal Civil. Note la parte que el inciso 2 de dicho artículo establece que tienen apelación las resoluciones que pongan fin al proceso por cualquier causa, y normalmente es cuando se decreta la caducidad del proceso, pues es una consecuencia, pero este no es el caso, la misma se rechaza y no existe tal supuesto en la lista taxativa de autos apelables. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000394 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del diez de junio de dos mil veinticuatro.**

II.5.B.17.- Resolución que admite la caducidad de la instancia es un auto y no una sentencia: necesidad de pronunciarse sobre la revocatoria implícita

El pronunciamiento objetado no encuadra como una sentencia, pues como puede observarse de lo transcrito en líneas precedentes, no resuelve por el fondo las cuestiones debatidas. Se trata más bien de un auto puro y simple a través del cual se emitió un juicio de valor sobre la solicitud de caducidad del proceso interpuesta por el coaccionado […], es decir, sobre una forma extraordinaria de terminación del mismo. Esa decisión cuenta como tal, con los recursos de revocatoria y apelación, sin embargo, en el proveído de las auto de las quince horas con cincuenta y siete minutos del siete de junio de dos mil veintitrés, en el que dichos medios recursivos fueron conocidos, el Juzgado de instancia, no solamente indicó en forma errónea que estamos ante una sentencia, sino que, dejó de lado el obligado análisis que debía de efectuar en torno a los argumentos invocados por la accionante a título de recurso horizontal, al sostener que la misma no cuenta con ese remedio impugnaticio. Así las cosas, con el fin de orientar el curso de los procedimientos y subsanar ese yerro apuntado, lo procedente es decretar la invalidez del auto supra mencionado, de las quince horas con cincuenta y siete minutos del siete de junio de dos mil veintitrés. En su lugar, deberá la autoridad de primera instancia, como acto previo a resolver lo que en derecho corresponda con respecto a la apelación, pronunciarse en forma razonada sobre la revocatoria y los agravios planteados, como lo exige la ley. Artículos 28.1., 32.1., 66.1. y 67.3.2. ibídem. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000091 de las siete horas cincuenta y tres minutos del veinte de febrero de dos mil veinticuatro.**

II.5.B.18.- Procedencia oficiosa de la caducidad de la instancia

La caducidad del proceso, además de otras figuras afines, como la conciliación, la transacción, la renuncia del derecho, la satisfacción extraprocesal, la imposibilidad sobrevenida y el desistimiento, es también una forma extraordinaria de conclusión del proceso. Tiene como objetivo acabar con el proceso mediante el dictado de una resolución distinta a la sentencia, pero que de igual modo podría poner fin al proceso. Aparece regulada, específicamente, en el Libro I, Título II, Capítulo III, artículo 57, subórdenes 57.1 y 57.2 CPC. Cuando se estime procedente, el pronunciamiento puede dictarse de oficio, a solicitud de parte o de cualquier interesado, cuando no se hubiere instado el curso del proceso durante más de seis meses, a partir de la última actividad dirigida a la efectiva prosecución procesal. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 327 de las diecisiete horas cincuenta y un minutos del treinta de abril de dos mil veinte.**

II.5.B.19.- Inexistencia de obligación procesal de los Tribunales de informar a las partes del resultado de las actas de notificación de forma previa a la determinación de una caducidad del proceso

Por lo que se desprende de los propios autos que efectivamente el proceso estuvo inactivo, abandonado sin justa causa, por más de seis meses, al tiempo en que se decretó la perención de la instancia, lo que lleva a la conclusión de que la caducidad se ajusta a lo dispuesto en el numeral 57.1 y 2 del Código Procesal Civil. Este Tribunal, con la vigencia del Código Procesal Civil de 1989, señaló que *no es deber* del Juzgado poner en conocimiento de las partes el resultado de las notificaciones o comisiones creadas con ese fin. Criterio que se mantiene con el nuevo Código Procesal Civil, pues no existe una reforma que obligue a hacerlo. Las partes tienen el deber de impulsar el procedimiento, aunque los Tribunales deban adoptar oficiosamente y con amplias facultades, las disposiciones necesarias para el avance y finalización, la parte no puede pretender descargarse de su responsabilidad. En este caso, quien inició el proceso es el encargado de ocuparse de la notificación de la contraparte y no instó esa comunicación, diligencia que escapa del impulso procesal de oficio, conforme lo regula el artículo 2.5 del Código Procesal Civil actualmente vigente. La comisión sin diligenciar regresó al a quo desde el siete de marzo del año dos mil dieciocho y la Asociación actora debió procurar lo necesario para especificar la dirección, dando mejores y/o mayores señas donde ubicar a los demandados, lo que no hizo. De modo que si el proceso permaneció inactivo, fue por negligencia de la recurrente. La referencia al artículo 57.1 inciso primero del Código Procesal Civil no es atinada, porque dependía de su voluntad la continuación del litigio, no se trata de una causa imputable al tribunal la paralización del proceso, porque desde la citada fecha las actas constan debidamente incorporadas al expediente. **Tri-**

bunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 501 de las dieciséis horas catorce minutos del veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.

II.5.B.20.- Dimensionamiento de "efectiva prosecución del proceso" como parámetro cuantificador del plazo para la procedencia de la caducidad

La actuación de oficio del órgano jurisdiccional es residual o al menos complementaria de la actuación de parte, en un sistema donde predomina el principio dispositivo, precepto del numeral 2.4 del Código procedimental que debe interpretarse integralmente con el canon 2.5 de la misma ley, citado por la recurrente: "*2.5 Impulso procesal. Promovido el proceso, las partes deberán impulsarlo. Los tribunales adoptarán de oficio, con amplias facultades, todas las disposiciones necesarias para su avance y finalización. Por todos los medios se evitará la paralización y se impulsará el procedimiento con la mayor celeridad posible. En todo caso, se aplicará el principio pro sentencia*.". El hecho de dar cuenta del estado del proceso en sí mismo no lo impulsa si el interesado tampoco actúa, de ahí que bajo sanción de caducidad del proceso la ley exija como carga procesal a las partes una actividad dirigida a la "*efectiva prosecución*" (57.1 CPC). Máxime en la especie donde el impulso efectivo del proceso depende exclusivamente de la información útil que la parte actora pueda brindar sobre el paradero del notificando, con la ventaja disponible del acceso remoto al expediente electrónico y gestión de igual forma, a través de la consulta en los sistemas informáticos que el Poder Judicial pone a disposición del público usuario de los servicios de la administración de justicia (artículos 24.3, 24.4, 25.1, 25.4 y 27.1 del Código de rito; 6 bis y 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). Sin embargo, no se respetó el plazo semestral que la norma ordena para declarar la caducidad oficiosa, ya que la última actividad dirigida a la efectiva prosecución que se observa en autos es precisamente la constancia de notificación negativa a la parte demandada, incorporada al expediente el 28 de octubre de 2019. La resolución impugnada y que decreta la caducidad del proceso fue dictada el 28 de enero de 2020, es decir, tres meses después del conocimiento del resultado negativo de dicha comunicación, por lo que no se respeta el plazo de seis meses que ordena la norma. El Tribunal no comparte para este caso que el cómputo se considere desde antes, porque sería castigar a la parte actora por una situación que no le es reprochable, en el entendido de que su inercia reprobable comienza desde que puede tener conocimiento del intento fallido de notificación a la parte contraria, no necesariamente desde el último acto por ella realizado. En conclusión, se revoca la resolución venida en alzada. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Alajuela. Voto n.° 383-2020-CI de las nueve horas dieciocho minutos del catorce de mayo de dos mil veinte.**

II.5.B.21.- Procedencia de la condenatoria en costas es imperativa, aunque su decreto sea impuesto de oficio

El instituto de la caducidad del proceso constituye una forma extraordinaria de finalización del mismo que, en tratándose de monitorios dinerarios como el que nos ocupa, opera cuando no se ha instado su curso durante más de seis meses y consta embargo efectivo en los bienes de la parte demandada. Se puede decretar de oficio, a petición de parte o incluso de cualquier tercero legitimado. El presente asunto, concluyó al haberse declarado de oficio esa modalidad de terminación del proceso, de ahí que resulta aplicable lo dispuesto en el párrafo final del numeral 57.2 del Código Procesal Civil, según el cual, si esta figura es procedente, se condenará a la parte responsable de la inercia al pago de costas causadas. No se desconoce de ninguna manera el principio de buena fe que invoca el recurrente y que como presupuesto de exoneración general contempla el precepto 73.2.4 supra mencionado, sin embargo, no es legalmente procedente considerar su aplicación, pues ante la existencia de normativa especial, que regula los efectos de la declaratoria de caducidad, incluyendo lo relativo a costas de manera preceptiva, la misma no se puede obviar. Además, el artículo 2.5 ibídem regula el principio de impulso procesal y establece que, promovido el proceso las partes deberán instar su curso con la correlativa obligación del Tribunal de impulsar de oficio las actuaciones que competan y que sean necesarias para su avance y finalización. Era deber del organismo público accionante, instar el curso del proceso dentro del aludido plazo semestral, considerando sobre todo que existían bienes embargados del ejecutado. En esa orientación, no ser puede estimar ni por asomo que actuó de buena fe y que hizo un uso racional del sistema si dejó que el mismo se sumiera en un letargo que se extendió incluso por más de dos años. Por otro lado, si bien es cierto el numeral 56.2 ejúsdem, contempla la posibilidad de exonerar en costas cuando no se ha notificado a la parte accionada, se trata de una potestad prevista a favor de quien desiste y por tanto limitada al desistimiento, que es otra forma de conclusión extraordinaria del proceso. En atención a las particularidades de esta figura, el legislador dispuso que se debe exonerar en costas cuando la parte demandada aún no haya sido notificada, mientras que para la caducidad planteó una condena imperativa que deviene precisamente a título de sanción contra la parte que abandonó del proceso. En ese tanto, la integración analógica o la interpretación ampliativa de la hipótesis pensada para el desistimiento a la caducidad, bajo ninguna circunstancia puede tener cabida. Esto último porque no solo supondría un quebranto a una norma procesal que es de orden público y de acatamiento obligatorio, sino también al principio de especialidad normativa. Sobre el tema la doctrina nacional nos explica: “(...) la integración surge a partir de conductas que no se encuentran debidamente previstas en las normas, de tal manera que se produce una “laguna del derecho”, es decir, un vacío que tiene que ser colmado. De esta manera podemos decir que la integración es el conjunto de procedimientos para colmar lagunas y determinar el derecho aplicable. [...] La analogía, en términos

generales, es una forma de razonamiento que consiste en la comparación de situaciones específicas [...] gracias a la analogía es posible es posible que en el ámbito de la ley, cuando no haya una disposición específica para un caso concreto, se apliquen las disposiciones existentes para un caso similar o parecido." [Artavia Barrantes, Sergio. Picado Vargas, Carlos (2017). Comentarios al Nuevo Código Procesal Civil. Tomo I. Editorial Jurídica Faro. San José, Costa Rica. p.126]. (El destacado es nuestro.) En suma, al encontrarnos ante una condenatoria abstracta, que se aplica por imperio legal, lo procedente es confirmar en lo que ha sido objeto de agravio, el auto recurrido. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000715 de las dieciséis horas dieciséis minutos del catorce de noviembre de dos mil veinticuatro.**

II.5.B.22.- Supuestos de caducidad de la instancia con ausencia de notificación a la parte demandada y exoneración en costas. Presenta voto salvado

Sobre la pretendida exención en costas, según criterio de mayoría de los suscritos jueces […], consideramos que procede la solicitud, así conforme a la integración e interpretación sistemática y analógica propuesta en los artículos 3.3 y 3.4 del Código Procesal Civil. Si bien el artículo 57.2 del mismo Código es imperativo al condenar en el pago de las costas al responsable de la inercia en el proceso, lo cierto es que cuando no se ha notificado a la demandada -como ocurre en este caso-, resulta de aplicación el artículo 56.2 respecto al desistimiento, en cuanto dispone: "Quien desiste será condenado al pago de las costas [...], salvo que al demandado no se le haya notificado [...]". Si no se le ha notificado y no se ha apersonado al proceso, no se han producido entonces costas del proceso que cobrar. En el desistimiento el abandono es expreso, mientras que en la caducidad del proceso es tácito, estando entonces ante dos situaciones similares, permite la misma solución por analogía. Así las cosas, en lo apelado se acoge el recurso y se revoca la resolución impugnada únicamente sobre la condena en costas impuesta a la sociedad actora y en lugar se le exonera. El juez […] salva el voto y confirma lo resuelto en cuanto formó parte de lo apelado. Voto salvado: Respetuoso del criterio de mis estimables compañeros jueces, disiento del voto mayoritario y emito en minoría mi posición. La norma que exime del pago de costas para el desistimiento es especial a esa figura (cuando la parte actora no desea continuar con la demanda), pero en el caso bajo estudio, es una caducidad con una norma imperativa del artículo 57.2 del Código Procesal Civil, cuando en su parte final, dispone "[...] a quien se condenará al pago de las costas causadas". En cualquier caso, se trata de una condena en abstracto y la parte demandada debería acreditar el gasto en que incurrió, de haberse producido. La condena en sí misma resulta inherente y consustancial a la caducidad, sin que el legislador dictaminara otras situaciones para la absolución, como el caso de la inexistencia de notificación de la contraparte. Consecuentemente, confirmo la decisión venida en grado. **Tribunal de Apelación Civil y Traba-**

jo de Alajuela. Voto n.° 969-2020-CI de las once horas cincuenta y siete minutos del seis de noviembre de dos mil veinte.

II.5.C.- Doctrina complementaria

- Argüello, L. (2023). La conciliación en el proceso ordinario civil: una lectura sociológica. *Revista Judicial*. (135). 11-31. https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/LA%20CONCILIACION%20EN%20EL%20PROCESO%20ORDINARIO%20ARGUELLO.pdf

- Cadiet, L. (2012). Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia. *Civil Procedure Review*. 3(3). 3-35. https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/32/29

- Suárez, F. (2017). Algunos apuntes sobre las formas extraordinarias de terminar el proceso según el nuevo Código Procesal Civil. A propósito de la imposibilidad sobreviniente. *Revista Judicial.* (121). 159-176. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/images/DocsRevista/revistajudicial_121.pdf

III Módulo

III.1.- Las resoluciones judiciales

Bien decía Jerome Frank, ninguna decisión es justa si está fundada sobre un conocimiento errado de los hechos.

Fiorenza, 2019, p. 246.

III.1.A.- Sinopsis

De previo, es imperativo repasar los numerales 58 a 64, CPC. En la jurisprudencia civil, existen diversas posturas encontradas en torno a la categorización de determinadas resoluciones judiciales. Por ejemplo, entre otros supuestos, se debate si la resolución que se pronuncia sobre un incidente de cobro de honorarios, remoción de albacea, o bien, que resuelve la oposición en un proceso de ejecución pura ostenta la condición de auto o sentencia.

La temática aquí planteada (cuyas aristas interpretativas podrá contemplar la persona participante en el apartado de los criterios jurisprudenciales) no es trivial ni se reduce a una mera apreciación superficial de un fenómeno procesal menor. Por el contrario, aborda las profundas secuelas prácticas que pueden surgir cuando una resolución judicial se emite en una forma distinta a la prevista por la ley procesal.

En particular, cabe examinar dos escenarios problemáticos: primero, cuando un asunto que debe resolverse mediante sentencia se decide inexactamente mediante la forma de un auto; segundo, cuando una cuestión que debería ser tramitada como auto se reviste de las características propias de una sentencia (cfr. art. 61.2, CPC).

A partir de ello, surgen interrogantes fundamentales: ¿Cómo afecta esta irregularidad denominativa al cómputo de los plazos procesales para la interposición de recursos verticales? ¿Qué criterios deben guiar el juicio de admisibilidad recursiva frente a un auto indebidamente denominado sentencia? ¿Qué sucede con la taxatividad de los autos apelables, si la resolución es emitida bajo la forma de una sentencia? ¿Qué consecuencias derivan de la omisión de los requisitos estructurales de la sentencia cuando un asunto se resuelve mediante auto? Además, ¿existen estrategias o incentivos laborales que lleven a las personas juzgadoras a calificar erróneamente sus resoluciones como “sentencias” con el fin de mejorar —al menos en términos formales— sus indicadores de desempeño?

Sea como fuere, en esta temática, también oscilan criterios teóricos particulares, y el mismo latir de la independencia judicial impide imponer un criterio sobre otro. Lo importante nuevamente es reconocer su existencia e identificar el caudal argumentativo que se desarrolla en uno u otro sentido. Para

tales efectos, el manejo de un marco teórico elemental resulta necesario. Por tal razón, de seguido, se presentan algunas nociones sobre la clasificación de las resoluciones judiciales.

III.1.A.1.- Clasificación tripartita de resoluciones judiciales[62]

En los actos del tribunal, existen resoluciones y actuaciones, también se pueden calificar en actos unipersonales o colegiados. Luego, por los alcances prácticos de este *Curso autoformativo*, importa de seguido ingresar con el estudio de los diferentes tipos de resoluciones. Dentro del abanico de resoluciones judiciales posibles, no todas son formalmente uniformes ni presentan una misma estructura interna.

El derecho procesal exige adecuadas delimitaciones y, por ende, el artículo 58.1, CPC, sienta una clasificación denominativa tripartita de las resoluciones judiciales. Bajo el contexto normativo vigente, sin importar si lo dispuesto es oral o escrito, existen: *i.* providencias (que son aquellas de simple trámite); *ii.* autos (que contienen un juicio valorativo); y *iii.* sentencias (que deciden las cuestiones debatidas)[63].

Desde la veleidosa comodidad del texto jurídico positivo, podría parecer que aquella delimitación conceptual es llana, categórica y carente de discusiones. Sin embargo, la práctica forense evidencia lo contrario, ya que como más adelante se denotará, en los expedientes judiciales, existen frecuentes errores de titulación y dubitaciones denominativas que generan sendos problemas procesales para los partícipes de la Administración de Justicia.

Tales vacilaciones impactan, por ejemplo, en el cómputo de los plazos para presentar los medios de impugnación, pues este varía entre un auto y una sentencia (cfr. art. 67.1, CPC), o bien, de cara a la valoración de los requisitos formales internos que debe contener la resolución que se emite, aspecto que por regla es más estructurado y/o formal para la sentencia (cfr. 61.2., *Ibidem*) o, incluso, en aras de dictaminar en sede de apelaciones, si de previo a resolver un recurso vertical, debió existir pronunciamiento por parte de la persona juzgadora de primera instancia acerca de la figura de la revocatoria implícita que contempla la legislación procesal civil exclusivamente para los autos (cfr. art. 66.3, *Ibid*).

La doctrina procesal está llamada a presentar una *depuración* teorética de las categorías jurídico-institucionales que se utilizan en el ámbito forense. La verdadera comprensión del CPC exige la

62 Las presentes reflexiones también se expusieron con algunas variantes en: Argüello, L. M. (2024). Implicaciones de la incorrecta denominación de resoluciones judiciales dentro del proceso civil: ¿Qué sucede cuando un auto se titula como sentencia y viceversa? *Revista de Derecho Procesal. Costa Rica.* (12). https://cr.lejister.com/pop.php?option=articulo&Hash=2a34f003c102aab-7c527006bc6fdb6f1

63 Resulta fácil advertir que el CPC eliminó las denominadas “auto sentencias”. Tal aspecto, a nuestro criterio, implica que la norma procesal vigente optó por un *contenido restringido* de la noción heterocompositiva de sentencia, lo cual, entre otros aspectos, se denota al contemplar el numeral 67.3, CPC, pues allí se incluyen expresa y literalmente como “*autos* apelables” una serie de resoluciones que anteriormente eran encasilladas como auto-sentencias o sentencias interlocutorias.

colaboración doctrinal y jurisprudencial, puesto que, la claridad conceptual y la pretensión de coherencia siempre buscarán ser valiosos antídotos frente a determinadas nociones apriorísticas que, si son implementadas, suelen generar graves consecuencias para tramitación de los conflictos judiciales[64]. por tal razón, de seguido se presentará en forma sintética el contenido concreto que responde a las categorías definitorias de las resoluciones judiciales.

III.1.A.1.a.- Providencias

El proceso jurisdiccional está diseñado para la dinámica, pues su destino no es la estática. El proceso no nace para permanecer colgado en el tiempo. Su esencia teleológica implica resolver un conflicto y, para ello, requiere avanzar. Representativamente, el camino se hace al andar y el proceso jurisdiccional al tramitar. Luego, dentro de esta actividad primaria (que por antonomasia prepara el terreno para el dictado final de la sentencia), suele tener un amplio espectro la utilización de providencias que normalmente son aquellas que impulsan y van conformando el proceso, entendido como aquel "método de debate dialéctico y pacífico entre dos personas actuando en pie de perfecta igualdad ante un tercero que ostenta el carácter de autoridad". (Alvarado Velloso, 2010b, p. 32).

El artículo 58.1, CPC, conceptúa en forma escueta a la providencia (sea oral o escrita) como aquella resolución de "simple trámite". Sin embargo, la experiencia forense muestra que aquella definición suele ser insuficiente, dadas las vacilaciones que pueden emerger a la hora de separarla de la noción valorativa que acompaña a un auto. El tema no resulta intrascendente dado que normalmente la persona juzgadora de primera instancia suele tener una inclinación mental a calificar sus resoluciones de tramitación / procesamiento como *providencias,* debido a las bondades procesales que su régimen de pertenencia ofrece.

Así tratándose de órganos colegiados (v. gr. Tribunal Colegiado Civil de Primera Instancia, Tribunales de Apelación Civil o Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia), las providencias son emitidas y firmadas únicamente por la persona juzgadora informante (cfr. 28.2, CPC), lo cual implica un grado de unipersonalidad que hace más expedita su emisión. Por otro lado, son inmunes a los recursos de cualquier índole, pues a tono con el numeral 65.9, CPC "*contra las providencias no cabrá recurso alguno*", sin perjuicio claro está que puedan ser dejadas sin efecto o modificadas en forma oficiosa por la persona juzgadora dentro de los tres días posteriores a su notificación, aspecto que también puede ser gestionado a petición de parte en virtud de observaciones escritas u orales de la parte interesada, sin esquivar que, frente a tales "manifestaciones", si la persona juzgadora las reputa improcedentes,

64 El suscrito autor no pretende ni por asomo tener el monopolio de la verdad; nada más alejado de mi convicción académica sería imponer una determinada orientación interpretativa. El derecho civil es el derecho de la libertad, y los civilistas llevamos esa consigna en nuestras mentes. La intención de estas páginas es abrir canales de comunicación y puentes de entendimiento potenciando el diálogo respetuoso entre los diferentes protagonistas del proceso civil costarricense. Es más, determinadas posturas aquí expuestas pueden ser sometidas a revisión si existe alguna reforma legislativa, o bien, la jurisprudencia explicita nuevas razones a la fecha no contempladas. La idea es reflexionar para mejorar.

no deberá dictar resolución alguna, lo cual le imprime altas dosis de celeridad y economía procesal a la tramitación del litigio.

Sea como fuere, la pertenencia a la categoría procesal de la providencia debe ser complementada en dos sentidos. De este modo, es necesario denotar que la resolución sea de trámite y no de fondo (mucho menos puede implicar la finalización del proceso). Asimismo, el contenido de lo emitido debe estar ajeno a cualquier arbitrio particular o juicio de valor subjetivo de la persona juzgadora o, lo que es lo mismo, si "el contenido valorativo" está presente debe ser de carácter objetivado; es decir, debe provenir en exclusiva del texto jurídico-positivo de la norma procesal, v. gr., la resolución que brinda algún plazo determinado previamente por ley. En ocasiones y, desde una noción netamente pragmática, es más fácil concluir que una resolución es providencia por descarte, si no es sentencia ni auto, necesariamente será providencia.

Valga agregar que el autor López (2017) clarifica que no toda resolución judicial contiene un juicio de valor, pues "no contiene valoración alguna la resolución que se limita a realizar la conducta establecida expresamente por ley; por ejemplo, dar audiencia" (p. 372). Asimismo, tal procesalista refiere que las providencias son "pronunciamientos que no contienen un juicio valorativo del tribunal" (p. 373), lo cual genera argumentos adicionales para manejar una noción elemental de esta tipología resolutiva.

III.1.A.1.b.- Autos

El aludido numeral 58.1, CPC, menciona que aquellas resoluciones judiciales que contienen un juicio valorativo se denominarán autos. Pero ¿qué se entiende por "juicio valorativo"? Es una respuesta que requiere de cierta dosis de practicidad, pues de entrada podría pensarse que cualquier resolución judicial que se emita en el ínterin de un proceso judicial podría contener de una u otra manera una valoración jurídica y/o fáctica simplemente por el hecho de ser tal.

No obstante, en concordancia con lo arriba expuesto, es dable sustentar que, cuando el juicio de valor viene impuesto como un categórico y/o consecuencia derivada del texto positivo de la norma procesal, se estará en presencia de una providencia y, cuando se incluya la noción intelectiva particular de la persona juzgadora, se hablará en consecuencia de un auto.

Un ejemplo ayudaría a comprender la diferencia. Así piénsese que a un tribunal colegiado de primera instancia civil se le presenta dentro de un proceso ordinario de mayor cuantía una prueba pericial referente a la composición química de un determinado producto, cuya descripción viene en idioma alemán, ante lo cual el citado órgano jurisdiccional emite una prevención escrita para que se acompañe su traducción al idioma español dentro del plazo de tres días hábiles.

De seguido, la parte interesada presenta un recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra aquel "criterio", alegando que se le está vulnerando la tutela judicial efectiva y el principio de informalidad de los actos procesales.

Sin embargo, tal medio de impugnación puede perfectamente ser rechazado de plano (cfr. arts. 5.3 y 65.9, CPC), pues como es de notar, lo emitido responde a una situación de mera constatación que conlleva la aplicación directa de una previsión dispuesta imperativamente por la norma procesal de orden público (cfr. art. 24.2., CPC).

Por tanto, en aquella prevención (obligatoriedad del uso del idioma español), no existe ningún ámbito de arbitrio, subjetividad o discrecionalidad jurisdiccional, ya que lo dispuesto responde en exclusiva al texto de la ley que al ser claro no admite espacios para la interpretación (*in claris, non fit interpretatio*).

Por otro lado, si nuestra misma prueba pericial química es complementada con su traducción al español dentro del expediente; pero cuando llega la etapa de la audiencia preliminar, la persona juzgadora decide no admitirla como parte del acervo probatorio por considerarla que resulta impertinente e inconducente de cara al objeto del proceso (cfr. arts. 41.3 y 102.3.9, CPC).

Allí claramente se estará en presencia de un auto, pues lo externando oralmente responde a un juicio valorativo concretizado que nace de la cabeza de la persona juzgadora y que no deviene en una consecuencia directa de la norma procesal, sino de su particularización impulsada por el ánimo y la voluntad del órgano jurisdiccional.

Sentado lo anterior, es importante señalar que, por regla ordenatoria, los autos escritos —salvo disposición especial en contrario — deberán ser dictados en el plazo de cinco días. Asimismo, los autos como tales contienen una disposición específica para su aclaración, adición y corrección de cuestiones materiales que sienta su tratamiento diferenciado frente a las sentencias (cfr. arts. 58.2 y 58.3., CPC).

Cabe advertir que, para algún sector doctrinal, existen "autos simples" que se dictan en "el *iter procesalis* que preparan la sentencia definitiva sin prejuzgar nada sobre el fondo de la litis" (Artavia & Picado, 2016, p. 508).

No obstante, desde nuestro punto de vista, aquella calificación tradicional que distinguía entre "autos simples" "autos compuestos" y las otrora denominadas "autosentencias" o "autos con carácter de sentencia", si bien es doctrinalmente valiosa, en realidad no resulta útil actualmente, pues el CPC no parte de esta distinción al presentar una noción *unitaria* de la concepción de auto. A lo sumo — y para efectos netamente didácticos— la calificación que en realidad se podría sustentar sería aquella que distingue entre autos que únicamente admiten revocatoria (cfr. art. 66.1., CPC) y aquellos otros

que son susceptibles de ser combatidos tanto por revocatoria como por apelación conjunta (cfr. art. 67.3., CPC), lo cual sí tiene un efecto práctico de cara a referir al pronunciamiento obligatorio de la denominada revocatoria implícita (cfr. art. 66.3. *Ibidem*).

La categorización de los autos no es tópico pacífico en la doctrina. Por ejemplo, para Artavia & Picado (2016, p. 508), como la Ley N.° 9342 (CPC) elimina la denominación de autos con carácter de sentencia, aquello "implica que toda resolución interlocutoria que resuelva acogiendo una de las formas extraordinarias del proceso se denominará *sentencia*".

Sin embargo, frente a esta afirmación de tan distinguidos profesores, francamente no se puede estar enteramente de acuerdo, pues entre otros argumentos que se deben esgrimir, los propios numerales 67.3.2, 67.3.6, 67.3.10 o 67.3.12, CPC enfilan por su orden como *autos* apelables aquellas resoluciones que: "pongan fin al proceso por cualquier causa", "declaren con lugar excepciones procesales" "resuelvan sobre el desistimiento y la transacción" o "emitan pronunciamiento sobre el fondo de un incidente, salvo que denieguen la nulidad".

Por tanto, con nitidez enfática, se denota que, en el actual contexto procesal civil, la noción de auto engloba y atrae aquellas hipótesis que otrora eran reputadas como "autos con carácter de sentencia", lo cual permite concluir en su comprensión unitaria y que, a la vez, por derivación lógica, excluye su posible denominación como "sentencias", ya que estas últimas presentan una comprensión autónoma y restringida en su utilización.

Finalmente, resta por indicar que, en la tónica actual del proceso civil, existe una tortuosa situación respecto a la firma de los autos en los órganos jurisdiccionales colegiados, pues por mención expresa del legislador procesal (cfr. art. 28.2, CPC,) su firma es una labor que corresponde a todas las personas juzgadoras integrantes, lo cual, por experiencia acumulada, suele generar muchos atrasos y discusiones internas carentes de relevancia para las personas justiciables.

En su momento, vía reglamentaria (cfr. art. 4.1., *Normas prácticas para la aplicación del Nuevo Código Procesal Civil.* Circular n.° 96-2018) se intentó solventar esa inconsistencia. Pero mediante voto n.° 004215 del 23 de febrero de 2023, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la referida hipótesis por contrariar la norma expresa de rango legal, sea como fuere, se espera que la situación expuesta sea enmendada mediante la correspondiente reforma legislativa en los próximos años.

III.1.A.1.c.- Sentencias

Desde un punto de vista etimológico, siempre resulta importante tener presente que la palabra sentencia deriva del latín *sententia* y esta a su vez procede del participio activo *sentire* que significa

sentir. Por lo anterior, la doctrina procesalista nunca puede dejar de advertir que, aunque la sentencia es un acto jurídico técnico revestido de una potestad jurisdiccional pública, no resulta del todo separable del sentimiento de justicia que percibirá su particular emisor. Este carácter axiológico, entre otros, explica la presencia de los votos salvados, notas separadas o razones concurrentes en la dinámica forense.

La sentencia no es solo un trozo de razonamiento formal ni un camino lógico deductivo-inductivo-abductivo de silogismos jurídicos, sino también una declaración concretizada de una determinada concepción de justicia. ¿Será acaso un acto "senti-pensante"?

Derívese de lo anterior la necesidad de propiciar un debate en los próximos años acerca de la implementación y/o límites eventuales de la inteligencia artificial en esta temática, pues si bien esta podrá razonar, pensar y decidir, aquello no necesariamente implicará "sentir", aspecto que justificaría la necesaria presencia de un ser humano en la función sentenciadora.

Por otro lado —desde un enfoque más jurídico-positivo— resulta relevante explicitar que, para el *Diccionario panhispánico del español jurídico,* la sentencia es aquella: "*resolución que decide definitivamente el pleito o causa en cualquier instancia o recurso, o que, según las leyes procesales, debe revestir esta forma*". Parajeles (2005) coincide también con esta noción de "resolución definitiva".

Luego, el CPC en el citado numeral 58.1 *in fine*, cataloga las sentencias como las que: "*deciden las cuestiones debatidas*". Por ende, es dable partir de la conjunción de tales rudimentos para sentar un acercamiento más técnico a nuestra voz procesal.

Para el jurista costarricense, Prof. Picado Vargas (2018, p. 180), la sentencia "es el modo ordinario de extinción de la relación procesal". Igualmente, nos refiere el citado autor que la mayoría de la doctrina procesal sustenta que los presupuestos necesarios de toda sentencia son: a) emisión por el órgano jurisdiccional competente; b) existencia de una controversia de intereses planteada en el caso concreto; c) obligatoriedad de que la controversia sea judicial; y d) dictada por el juez o tribunal que evacuó la prueba o estuvo en la audiencia de juicio.

Por otro lado, para Jorge López (2017), no es conveniente intoxicar el concepto de la sentencia, de allí que se oponga a la distinción entre sentencias definitivas y sentencias interlocutorias, porque "parece innecesaria la contaminación de un concepto para cuya elaboración ha sido necesario el esfuerzo doctrinal de muchos siglos" (p. 381).

El dialogo doctrinal que se presenta aquí permite ir depurando la noción teorética de la sentencia. Para el suscrito autor de este curso autoformativo, la implementación técnico-denominativa de la sentencia en una resolución judicial dentro del contexto procesal civil ostenta un carácter restrictivo

en el CPC, dada la lista amplia que el numeral 67.3, *Ibidem*, encapsula como *autos* (cfr. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia (Sección Extraordinaria). Voto n.° 2023000657 de las diez horas veinte minutos del diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés).

Por ende, será aquella resolución final que resuelva hetero-compositivamente el conflicto de intereses y se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones materiales que conforman el objeto del proceso la que permita ostentar tal calificativo (v. gr., la sentencia dictada en un proceso ordinario de mayor cuantía luego de la práctica de la prueba realizada en la audiencia complementaria, sentencia dictada en un proceso sumario interdictal luego de la práctica de la prueba en audiencia única, etc.).

La sentencia puede tener un contenido declarativo, constitutivo, mixto o de condena, según sea el alcance de su parte dispositiva. Pueden existir sentencias que impongan condenas de hacer, no hacer o de dar. También el afán clasificatorio faculta catalogarlas en estimatorias o desestimatorias. Con todo, lo que resulta más relevante es disponer que la sentencia tiene una estructura especial en su construcción que viene impuesta por el artículo 61.2, CPC.

De este modo, la obligatoriedad de congruencia exige que estas resoluciones judiciales resuelvan todos los aspectos que hayan sido sometidos al objeto del debate y que se estructuren con: *i. un encabezado* (clase de proceso, nombre de las partes, sus representantes y sus abogados; *ii. parte considerativa* (síntesis de las alegaciones y pretensiones y mención de las excepciones opuestas, enunciación de hechos probados y no probados con referencia a la prueba interpretada y valorada, fundamentación jurídica frente a las cuestiones debatidas por las partes lo que incluye la resolución de las pretensiones y excepciones, así como lo relativo a las costas); y *iii. parte dispositiva* (pronunciamiento sobre los incidentes y sobre las excepciones opuestas, consignación del fallo en términos imperativos y concretos con indicación expresa y separada de los extremos que se declaran procedentes o deniegan y la repercusión económica de la actividad procesal).

III.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.1.B.1.- Ausencia de motivación jurisdiccional en la acogida de una excepción de prescripción genera indefensión. Sobre el deber de congruencia

Según se puede verificar de la sentencia impugnada, el despacho en el apartado considerativo al momento de resolver acoger la defensa de prescripción del documento base, consigna solo los argumentos de la parte demandada sin considerar los elementos de oposición a la excepción ni la prueba ofrecida en su apoyo. De este modo, al no comprender la sentencia apelada pronunciamiento sobre la totalidad de los extremos a los que estaba referida la comentada defensa y los aspectos de oposición planteados por la parte actora, incurrió en el vicio de incongruencia por omisión de pronunciamiento lo cual obliga a decretar su invalidación como en

efecto así se dispondrá. En razón de los dos defectos groseros achacados al fallo de instancia, que ya fueron ampliamente mencionados, de conformidad con nuestra legislación (artículos 28.1 y 61.2, ambas normas del Código Procesal Civil) ya que las resoluciones deben resolver todos y cada uno de los puntos que hayan sido objeto de debate, con la debida separación del pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos, cuando hubiere varios. No pueden comprender otras cuestiones que las demandadas, ni conceder más de lo que se hubiere pedido. En este caso concreto, en aplicación del numeral 32.1 del Código Procesal Civil, al producirse la indefensión señalada, siendo omiso el trámite en pronunciarse respecto de la prueba ofrecida por el actor y además al verificarse que el pronunciamiento recurrido no cumple con lo estipulado por la norma dado que, omitió pronunciarse sobre la defensa de prescripción en relación con la totalidad de los extremos que la parte actora mencionó al oponerse a la defensa de prescripción, como era lo debido. Consecuentemente, por resultar un aspecto de forma que impide conocer del fondo de lo impugnado, no queda otra alternativa que anular la resolución apelada, para que el *A quo* emita un pronunciamiento conforme a derecho. En virtud de que en esta segunda instancia se está disponiendo la invalidación de la resolución recurrida, por falta de interés se omite pronunciamiento sobre los restantes elementos consignados en el recurso de apelación promovido por la parte actora. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 727-1C de las quince horas cincuenta y tres minutos del veinte de mayo de dos mil veinticuatro**.

III.1.B.2.-Contenido del deber procesal de congruencia

La congruencia, corresponde al "[…] marco inexorable dentro del cual las personas juzgadoras deben resolver; [que no solo corresponde a] lo pretendido, […] sino que son los hechos de la demanda y la contestación, las pretensiones y las excepciones los que determinan la forma en que se resuelve el asunto sometido a su conocimiento […]" (ver fallo 1700-2022 de esta Sala), por lo que su vicio, se produce cuando hay discordancia entre los elementos indicados y lo resuelto en sentencia, de modo que puede "[…] acaecer cuando lo concedido excede [(ultra petita)] o es distinto -cualitativamente- a lo pretendido [(extra petita)], o bien, cuando se omite resolver una o más de las pretensiones o defensas planteadas [(infra petita)] […]" (voto 377-2022 de esta Cámara) violentando con ello los ordinales 28.1 y 61.2 del CPC. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 000038-F-S1-2024 de las ocho horas cuarenta y uno minutos del doce de enero de dos mil veinticuatro.

III.1.B.3.- Relación entre la forma correcta de presentación de la demanda como requisito de admisibilidad y la congruencia jurisdiccional

El Código Procesal Civil, en aras de proteger el debido proceso y que se cumpla a cabalidad su carácter instrumental y así obtener una solución definitiva a todos los aspectos del conflicto surgido entre las partes, exige que la demanda sea elaborada con la suficiente claridad en cuanto a los hechos y las pretensiones. Ello permite a la parte demandada defenderse en cuanto a lo pretendido contra ella y al órgano jurisdiccional *delimitar* con certeza los aspectos sobre los cuales ha de pronunciarse y así cumplir con el principio de congruencia derivado de la frase final del artículo 28.1 de analizar y pronunciarse sobre las cuestiones concretamente debatidas, cumpliendo con lo dispuesto por los incisos 3 y 4 del artículo 61.2, párrafo cuarto, del CPC. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 420 de las trece horas cuarenta y siete minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.4.- La sentencia como acto procesal y la imperatividad de su debida motivación

Este Órgano decisor ha dispuesto, la sentencia constituye un acto procesal mediante el cual resuelve la divergencia propuesta y debatida ante los tribunales jurisdiccionales, determinando la procedencia o no de lo pretendido, así como de las defensas opuestas. De ahí, el cardinal 61.2.2. regula la necesidad de que en la parte considerativa del fallo, entre otras cosas se realice: "[…] la enunciación, clara, precisa y ordenada cronológicamente de los hechos probados y no probados de importancia para la decisión, con la referencia concreta a los medios de prueba en que se apoya la conclusión y de los criterios de apreciación de esos elementos. En consecuencia, en su pronunciamiento las personas juzgadoras deben exponer las razones fundadas por las que declaran procedente o improcedente lo peticionado por las partes, mediante el examen y desenlace de los aspectos de hecho primordiales y motivos jurídicos donde se subsumen. En dicha inteligencia han de comprender los componentes que se deducen de los elementos de convicción admitidos y practicados, al igual que los aceptados, sea de manera tácita o expresa, las cuales enmarcara en el ordenamiento jurídico, con los efectos que este les concede. Por consiguiente, se requiere de la exposición concreta de los fundamentos de orden fáctico y jurídico, sostén de lo resuelto. De ahí, dicha acción motivadora se constituye en el postulado sustancial del fallo. Como consecuencia de lo anterior, se tiene que, en la parte considerativa de la sentencia, entre otros elementos deberá examinar los aspectos de fondo expuestos, las excepciones opuestas, así como pronunciamiento sobre las resultas económicas del caso. En consecuencia, es en dicho apartado donde se expone la fundamentación, tanto fáctica como normativa. Se recalca, la motivación por ser el presupuesto sustancial del fallo resulta un presupuesto ineludible, en virtud de lo cual el inciso 4. del canon 69.2 del CPC estipula que su falta constituye una razón autónoma de

casación y omitirla implica un menoscabo al debido proceso y derecho de defensa de las partes. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001360-F-S1-2024 de las catorce horas treinta y siete minutos del uno de octubre de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.5.- Trascendencia y forma correcta de tener un hecho probado como tal en una sentencia

Como punto de partida, resulta por demás atípico tener como un primer hecho probado de una sentencia el hecho descrito en la misma demanda monitoria, pues aquella técnica juzgadora no es la pretendida por el numeral 61.2.2 del CPC. La fundamentación de un fallo no se circunscribe a la parte jurídica, sino que requiere especial atención en la asimilación de los aspectos de hecho (quaestio facti), requiriendo de previo un análisis intelectivo de los medios probatorios existentes en el proceso que permitan sentar las bases conclusivo-factuales que conducirán a la correcta aplicación del derecho; aquel ejercicio jurisdiccional, de sentar hechos probados y no probados en una sentencia, requiere la implementación de una redacción prudente y cuidadosa por el órgano jurisdiccional, que se ve francamente quebrantada cuando el juzgador de instancia (como acontece en este caso) se limita a asumir como propios los mismos hechos de la demanda monitoria, sin siquiera brindar razones y motivaciones reales de porqué asume tal postura. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000743 de las diez horas ocho minutos del seis de octubre de dos mil veintitrés.**

III.1.B.6.- Resolución de medida cautelar dentro de un proceso ordinario de mayor cuantía. Nulidad por su dictado en forma unipersonal y no colegiada. Presenta voto salvado

Consideramos que debe anularse la resolución impugnada. Estamos en presencia de un proceso ordinario, que se tramita en el Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de ésta ciudad. La resolución fue dictada de manera unipersonal, por uno de sus integrantes. Ello al amparo del artículo 4.1 del Reglamento de Normas Prácticas para la aplicación del Código Procesal Civil. Ese artículo fue declarado inconstitucional mediante voto número 4215-2023 del 23 de Febrero del año 2023, emitido por la Sala Constitucional, cuya parte dispositiva fue publicada en el Boletines Judiciales números 46,47,48, y 49 de fechas 13, 14, 15 y 16 de marzo del año en curso. Aunado a lo anterior, la parte demandada en uno de los motivos de inconformidad alega infracción a los artículos 58.3 y 63 del Código Procesal Civil. Y solicitó la improcedencia de la resolución impugnada. Además de ello hizo ver que esa resolución violenta su derecho de propiedad, y fue dictada por un solo juez. Este Tribunal mediante voto de mayoría número 553-2022 emitido a las 14:34 horas del 1 de julio del 2022, suspendió el dictado de la resolución en segunda instancia, hasta que el Tribunal Constitucional resolviera la acción que se tramitaba en el expediente número 19-017399-007-CO. Dicha acción ya fue resuelta, declarando inconstitucional el citado artículo

del Reglamento de Normas Prácticas. Las resoluciones de la Sala Constitucional son vinculantes y de acatamiento obligatorio. Consecuente con lo anterior, se anula la resolución impugnada, porque fue resuelta de manera unipersonal, cuando ya estaba pendiente de resolución la acción de inconstitucionalidad. Y el citado reglamento fue declarado inconstitucional, según lo reseñado ut supra ambos supuestos se trata de una nulidad absoluta decretable de oficio. Por violación grave al procedimiento y a la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Además al declararse con lugar la acción, estamos en presencia de una resolución que se dictó sin estar debidamente integrado el Tribunal Colegiado. Lo cual también infringe el artículo 168 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La parte demandada no dejó de hacer ver el defecto de que la resolución fue dictada únicamente por uno de los integrantes del Tribunal. Ante la adición y aclaración que pidió el actor, el Juez adicionó su resolución, y aunque esto fue después de que el demandado presentó la apelación, reclamó contra esa decisión que aclara y adición y allí hace ver que el Tribunal debió resolver en forma colegiada. Aunque refiere que, por ser sentencia, lo que no es correcto pues se trata de un auto, conforme a lo determinado por la Sala IV, no importa si es auto o sentencia. Además de que el artículo 28.2 Código Procesal Civil refiere que corresponde la firma de todos los integrantes del Tribunal en los autos y las sentencias. Por voto de mayoría se decreta la nulidad, no por un tema de indefensión, sino por un tema violación al procedimiento, ley de jurisdicción constitucional, y la norma reglamentaria que sustentó el dictado de esa resolución fue declarada inconstitucional. Aunado que cuando se emitió la resolución apelada, el tribunal tenía la obligación de suspender el dictado de la misma. […] Por mayoría, se anula la resolución impugnada. Regrese el expediente al despacho de origen, para el trámite o resolución conforme al ordenamiento jurídico vigente. El juez López Mora, salva el voto. **Voto salvado del Juez López Mora**. I.- Respetuoso del criterio de mayoría, discrepo de la nulidad decretada bajo los motivos expuestos por mis compañeros integrantes del Tribunal de Alzada. Es cierto que el artículo 28.2 del Código Procesal Civil ordena a los tribunales colegiados, firmar los autos y las sentencias por todos sus integrantes. Indudablemente lo resuelto en primera instancia y que es motivo de cuestionamiento en alzada corresponde a un auto, conforme a la denominación legal que desarrolla el ordinal 58.1 del mismo cuerpo legal. También, ya fue resuelta la acción de inconstitucionalidad que mantenía paralizado este asunto en cuanto a la operatividad de la norma 28.2 de cita. No obstante, el dictado de una medida cautelar por parte de uno solo de los jueces integrantes del Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil no es motivo suficiente para anular su decisión. La decisión tomada en forma unilateral en absoluto infringe el numeral 28.2, ya que no estamos dentro de un escenario en donde se requiera la concurrencia de los tres jueces colegiados. La norma procesal en esta materia regula y señala expresamente las actividades a realizar en tres tipos distintos de audiencias orales: preliminar, complementaria y única. Indica el ordinal 102.3 que, tratándose de la audiencia preliminar, ésta deberá ser realizada por uno de los jueces del tribunal

del lugar en donde esté radicado el proceso. Una de las actividades que es factible desarrollar en esta diligencia, la constituye el punto 10, referente a la posibilidad de dictar una resolución (auto), sobre la suspensión, cancelación o modificación de medidas cautelares. Por paridad de razón, si el legislador autoriza a que uno solo de los integrantes pueda modificar, cancelar o suspender una medida cautelar en forma unipersonal, también puede interpretarse que su dictado inicial es posible en manos de una sola persona juzgadora. Ello es lógico y perfectamente viable a la luz del ordinal 3.4 ibidem, y se justifica bajo el alero de la urgencia y necesaria rapidez con que se deben emitir las decisiones respecto a medidas cautelares, lo que se podría perder al tratar de lograr un espacio en la agenda del tribunal en donde las tres personas juzgadoras puedan participar. De ninguna forma, una resolución de esta naturaleza dictada por la persona juzgadora en su condición unipersonal implica per se, que se esté conculcando el artículo 168 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, o que estemos dentro de los supuestos del numeral 32.1 del Código Procesal Civil, máxime que el recurrente no explica ni motiva las razones por las cuales la participación de un solo juzgador le causó indefensión. Por lo expuesto, deniego la nulidad invocada. Al ser esta una decisión de minoría, resulta irrelevante entrar a analizar los demás agravios expresados por el apelante en cuanto a lo decidido en primera instancia. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000318 de las diez horas veinticinco minutos del dos de junio de dos mil veintitrés.**

III.1.B.7.- Imperatividad de respetar el criterio jurídico del superior: supuestos de responsabilidad civil y lineamientos del iura novit curia

Tratándose de vicios procesales que provocan la anulación de un fallo por parte de un Tribunal de Justicia que tiene la posición de superior jerárquico, no cabe disentir de lo dispuesto, ni entrar a valorar si, de conformidad con los hechos de la demanda y el fundamento jurídico citado, cabe un análisis que trasciende la simple responsabilidad subjetiva. El precedente específico dictado para este caso concreto, se comparta o no, resulta obligatorio. Los motivos por los cuales la Sala estimó que lo resuelto es nulo, corresponden precisamente a la valoración que sostuvo también el Juzgado Civil al emitir la sentencia que ahora nuevamente se conoce, tal cual fue reseñado en el primer considerando, excediendo los límites que ya estableció al respecto la Sala. De conformidad con los criterios emitidos por ella, no es posible en este caso concreto analizar si hubo un vínculo contractual conforme a los hechos expuestos, ni que dicha relación fue de consumo. Según el criterio de la Sala, la demanda únicamente tendría como soporte fáctico y jurídico la responsabilidad subjetiva prevista por el numeral 1045 del Código Civil y cualquier calificación jurídica ajena a ella incurre en el vicio de incongruencia y por ende conlleva su nulidad. Por ende, el fundamento del fallo de primera instancia apelado, según fue reseñado en el Considerando I de esta sentencia de alzada, siguiendo los lineamientos emitidos por el órgano superior jerárqui-

co, no debió introducir la temática del consumidor y de las relaciones de consumo, como reclama el apelante en su motivo procesal. Por ende, el agravio presentado en apelación, que en fondo es el mismo conocido por la Sala en este caso, debe ser acogido. En este asunto la sentencia apelada se resolvió conforme a la legislación procesal existente en el año 2015, sea, el Código Procesal Civil de 1989, cuyo artículo 2 exige que los procesos tengan dos instancias. La primera instancia no resolvió el fondo conforme a los parámetros indicados por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, los cuales por su jerarquía jurisdiccional se estima son vinculantes al caso concreto, y por ese motivo no puede darse el conocimiento de lo debatido en los márgenes señalados en una sola instancia. Siguiendo las premisas sentadas en firme por la Sala, se incurre en violación de los artículos 99, 113, 155 y 197 del citado Código Procesal Civil de 1989, lo cual implica la nulidad por incongruencia, debiéndose decretar la invalidez del fallo, para que sea dictado nuevamente por el Tribunal que ahora asumió el conocimiento del proceso luego de la entrada en vigencia del actual Código Procesal Civil a partir del 8 de octubre de 2018, sea el Tribunal Segundo Colegiado de Primera Instancia Civil del Primer Circuito Judicial de San José, conforme a lo previsto por el artículo 2.19 de la reglamentación “Normas prácticas para la aplicación del nuevo Código Procesal Civil”, la cual fue dispuesta por la Corte Plena en sesión número 38-18 del 13 de agosto de 2018, artículo XII, publicada en la circular 96-2018 de la Corte Plena.. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 419 de las trece horas treinta y cinco minutos del treinta y uno de julio de dos mil veinticuatro**.

III.1.B.8.- Origen y función de la motivación de las resoluciones judiciales

Y es que valga la oportunidad, para recordar que la motivación de las resoluciones judiciales es una obligación impuesta a las personas juzgadoras por reglas generales a partir de 1790, es decir, a partir del momento en que la legislación revolucionaria en Francia pone fin a los sistemas judiciales del antiguo régimen y sienta las bases para la concepción moderna del proceso judicial y de la función de la persona juzgadora (Conf. Taruffo M. Páginas sobre la Justicia Civil, Marcial Pons, 2009, p. 515 y del mismo autor: La motivación de la sentencia civil. Trotta, 2011, pp. 293-410). En la actualidad el consenso es general, la motivación de las resoluciones sea en su concepción fáctica o jurídica, se erige como condición imprescindible del correcto ejercicio de la función jurisdiccional y como derecho inalienable del ciudadano. La persona juzgadora está obligada, siempre a fundamentar sus decisiones, es un derecho que surge, entre otros, de los artículos 1.1., 8.1 y 66.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y numerales 39 y 41 de la Constitución Política, pues con la motivación de las resoluciones se garantiza el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el derecho establece y tiene entre sus fines fundamentales dar credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. Con todo, la motivación desde la perspectiva de los recursos tiene dos fines esenciales:

que las partes tengan bases para impugnar lo resuelto y que los tribunales de segunda instancia tengan conocimiento de los aspectos a los que se debe circunscribir el análisis. Cuando las decisiones no se motivan, las partes no tienen bases para cuestionar lo dispuesto y el tribunal de segunda instancia no puede saber lo que se debe revisar. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000743 de las diez horas ocho minutos del seis de octubre de dos mil veintitrés.**

III.1.B.9.- Categorización de la resolución que resuelve un incidente de cobro de honorarios como un auto

Se trata de una reclamación de emolumentos por servicios profesionales que bien se podría intentar en proceso ordinario o sumario de ser el caso, por lo que la accesoriedad del incidente es relativa, solo que por economía procesal permite ser juzgada mediante procedimiento incidental dentro del propio proceso donde se generaron los honorarios. Tanto así que lo resuelto produce eficacia de cosa juzgada material. Sin embargo, no por ello le asignamos la calificación de sentencia, aunque bajo las reglas del Código Procesal Civil anterior ley N° 7130 así se le venía categorizando según el criterio predominante de la época, porque actualmente el Código homónimo ley N° 9342 refiere a la resolución acerca del fondo de un incidente [67.3.12 CPC] y a la que fija honorarios [67.3.14 CPC] como "auto" y en el caso particular de la determinación de honorarios de abogado dice de la "resolución final", sin denominarla sentencia. La dotación de eficacia de cosa juzgada material no es exclusiva de las sentencias [64 y 69.1 CPC] ni tampoco la admisión del recurso de apelación es sinónimo de una "naturaleza" de sentencia, recurso que comparten los fallos de fondo que solo producen cosa juzgada formal [no ordinarios, por regla general: 64 CPC] y los plenarios de menor cuantía con los autos que la ley especifique [65.1, 66.1, 67.1, 67.3 y 67.5 CPC]. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 147-04-2023 de las dieciséis horas cero minutos del catorce de marzo de dos mil veintitrés.**

III.1.B.10.- Resolución que se emite dentro de los procesos de ejecución pura (v. gr. hipotecarios) es un auto y no una sentencia[65]

El numeral 58.1 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) establece que, las resoluciones judiciales se denominarán providencias, autos y sentencias. Son providencias las de simple trámite; autos las que contienen juicio valorativo y, sentencia las que decidan las cuestiones debatidas. La resolución recurrida, aunque en su encabezado se indique "SENTENCIA" a criterio de

65 La tesis también se perfila, entre otros, en los siguientes votos: (i) n.º 1245-2C- del Tribunal Primero de Apelación de San José de las 15 horas 45 minutos del 8 de octubre de 2020; (ii) el n.° 0152-F-2022 del Tribunal Agrario de San José de las 16 horas 27 minutos del 7 de febrero de 2022; y (iii) n.° 405-2022 del Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Guanacaste (sede Liberia) de las 15 horas 15 minutos del 7 de noviembre de 2022.

este órgano decisor no corresponde a este tipo de resolución, sino más bien a un auto. Se llega a esta conclusión, tomando en cuenta que la misma es dictada en proceso de ejecución hipotecaria, el cual está configurado para que, una vez superada su fase de admisibilidad, se proceda a señalar para remate (ver artículos 167, 168, 171 y 157.1 ibidem). En este escenario, es posible la oposición pero esta se encuentra limitada a los extremos del numeral 168 del CPC, la cual se tramitará por el procedimiento incidental, cuya resolución es un auto según lo determina el canon 67.3.12 ejusdem. Ergo, todo este sustento normativo permite a este Tribunal determinar que, para el Legislador de 2016, lo resuelto en una oposición a una ejecución prendaria o hipotecaria corresponde a un auto, al emitir un juicio valorativo sobre los argumentos sometidos a debate, relativos a los motivos de la parte demandada para ir en contraposición a lo alegado por la actora en la demanda. Al respecto, esta Sección del Tribunal ha indicado lo siguiente: *"[…] III. Al tenor del cardinal 58.1 del Código Procesal Civil, las resoluciones judiciales serán orales o escritas y se denominarán providencias las de simple trámite, autos las que contienen un juicio valorativo y sentencias las que decidan las cuestiones debatidas. El Código Procesal Civil vigente divide en dos grandes partes la regulaciones de la normativa procesal civil. Un primer libro subdividido en títulos y capítulos sobre la parte general del proceso, así como un segundo libro dividido en títulos y capítulos sobre los tipos de procesos regulados de forma específica por el legislador según el tipo de pretensión que se formule ante el órgano jurisdiccional. En este último libro, el título primero se encuentra referido de forma precisa a los procesos de conocimiento, disponiendo en los subsiguientes capítulos la subdivisión de cada uno de los procesos de conocimiento previstos en la normativa procesal civil. En lo de interés para este asunto, en el libro segundo, título tercero, del Código Procesal Civil, se dedica exclusivamente al proceso de ejecución, incluyendo dentro de estos el capítulo V referido a los procesos de ejecución hipotecaria y prendaria. De esta forma, solo en los procesos de conocimiento previstos por la normativa procesal civil en los cuales se requiere de un contradictorio para dirimir el derecho a favor de una de las partes, que puede ser mayor o menor según la estructura procesal prevista por el legislador acorde con lo pretendido, es posible emitirse una resolución de fondo susceptible de calificarse como una sentencia, en tanto dirime las cuestiones debatidas por las partes, doctrina del artículo 58.1 del Código Procesal Civil. En un proceso de ejecución, en cualquiera de sus modalidades, prendarios, hipotecarios y ejecuciones de sentencia según los diversos tipos de condena, el derecho del actor ya está consolidado en un documento con fuerza ejecutoria, como lo son una hipoteca o prenda debidamente inscritas o una sentencia firme. Ergo, en un proceso de ejecución no es posible, ni por asomo, el dictado de una sentencia en el sentido en que lo regula el artículo 58.1 del Código Procesal Civil, ya que incluso, las ejecuciones de sentencia con condenas en abstracto u otros extremos por determinar, son una consecuencia necesaria de extremos que no pudieron cuantificarse o determinarse en la etapa de conocimiento, generalmente por ausencia*

de prueba al respecto, siendo que para esos efectos se abre un contradictorio reducido en etapa de ejecución; pero sin que ello suponga una modificación del derecho declarado en la sentencia, el cual se encuentra consolidado como resultado de la etapa de conocimiento. De este modo, el que existe la posibilidad de oposición en un proceso de ejecución pura conforme al numeral 168 del Código Procesal Civil, no supone una etapa de conocimiento para dirimir a cuál de las partes corresponde el derecho de esa ejecución, sino que únicamente es para garantizar un derecho elemental de defensa y debido proceso a favor del demandado, pudiendo debatir, únicamente, sobre la exigibilidad, pago y prescripción del derecho que ostenta el acreedor, pero no su derecho en sí mismo, ya que este último se trata de una situación jurídicamente consolidada a su favor. Dispuesto lo anterior, independientemente de la nomenclatura utilizada por el juez de primera instancia, la resolución impugnada no ostenta la prosapia para ser considerada una sentencia como se lo endilga el juzgado de grado, ni encaja con la conceptualización jurídica de sentencia que brinda el artículo 58.1 del código ritual, sino que al tratarse el presente asunto de una ejecución pura, encierra un juicio de valor que la convierte en un auto puro y simple […]" (ver sentencia N°890-2C, de las 15:16 horas del 22 de julio de 2022). **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 31-2C de **las quince horas veintiséis minutos (3:26 p.m.) del quince de enero de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.11.- Resolución que resuelve la oposición en una ejecución de garantía mobiliaria es calificable como un auto

Podemos concluir con toda claridad que a los procesos de ejecución de garantías mobiliarias les son aplicables en cuanto resulten compatibles y no violenten el principio de especialidad, las disposiciones referidas a los procesos de ejecución pura, contempladas en el numeral 166 y siguientes del Código Procesal Civil, pues en todos ellos, se parte de un título ejecutorio que les sirve de base […]. En estos casos, el derecho de la parte acreedora ya está consolidado en un documento con fuerza ejecutoria y por ese motivo no es posible, ni por asomo, el dictado de una sentencia. Desde esa óptica, la circunstancia de que un proceso de ejecución pura la parte demandada pueda plantear una oposición conforme al numeral 168 ejúsdem o en tratándose de garantías mobiliarias conforme a las reglas especiales que rigen esa materia, esto no supone de ningún modo una etapa de conocimiento, sino únicamente un espacio para garantizar el derecho elemental de defensa y el debido proceso a favor de la persona contra la cual se dirige la ejecución. […] El pronunciamiento impugnado comprende un juicio de valor como ya se dijo, sobre la oposición formulada por "X" y sobre las alegaciones de "Y" como tercero, lo que jurídicamente hablando califica como un auto puro y simple. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024-000102 de las diez horas treinta minutos del veintiuno de febrero de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.12.- Resolución que resuelve un incidente es un auto y no una sentencia

El numeral 58.1 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) establece que, las resoluciones judiciales se denominarán providencias, autos y sentencias. Son providencias las de simple trámite; autos las que contienen juicio valorativo y, sentencia las que decidan las cuestiones debatidas. En el caso en concreto, la resolución recurrida a criterio de este órgano decisor no corresponde a una sentencia como lo estima la señora jueza de primera instancia, sino más bien a un auto. Se llega a esta conclusión, tomando en cuenta que la misma es dictada en ocasión de la tramitación de un incidente (inteligencia de los numerales 113 y 114 CPC) de caducidad de medida cautelar otorgada dentro de un proceso monitorio dinerario, cuya resolución es un auto según lo determina el canon 67.3.12 ejusdem. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de la Zona Sur. (Sede Pérez Zeledón). Voto n.° 2024000207 de las quince horas treinta y uno minutos del veinticinco de junio de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.13.- Resolución que resuelve la oposición dentro de los procesos de ejecución pura es una sentencia. Criterio de mayoría: presenta voto salvado

Reconsiderando el punto, en voto de mayoría esta Sección del Tribunal arriba a la conclusión que la resolución dictada con ocasión de una oposición en un proceso de ejecución pura (hipotecario o prendario), corresponde a una sentencia, según el numeral 58.1 del CPC. Esta norma indica que, las resoluciones judiciales se denominarán: providencias, autos y sentencias. Son providencias las de simple trámite, autos las que contienen juicio valorativo y sentencias las que deciden las cuestiones debatidas. Las providencias no generan mayor confusión, dado que se refieren a aspectos de mero trámite, como por ejemplo, dar audiencia de una gestión antes formulada. En el caso de los autos y las sentencias, se genera una dificultad, puesto que, en estricto sentido, todo pronunciamiento conlleva un juicio valorativo. Pero, en el caso de la sentencia, este tiene la particularidad que corresponde a juicio que decide las cuestiones debatidas. En este escenario, por descarte, se determina que auto es toda resolución que emite un juicio de valor, siempre y cuando este no resuelva las cuestiones debatidas, supuesto último que corresponde a una sentencia. Lo anterior nos lleva a formular la interrogante de ¿qué es lo que debe considerarse cómo, decidir la cuestión o cuestiones debatidas? Para dar respuesta a lo anterior, se deberá tomar en cuenta el tipo de proceso formulado y además, se procederá a hacer un breve recuento de la estructura del nuevo proceso civil. El CPC de 2016 se compone de dos libros: un LIBRO PRIMERO: Normas aplicables a todos los procesos y un LIBRO SEGUNDO: Procesos. En el LIBRO SEGUNDO existen cuatro títulos: I: Procesos de conocimiento. Título II: Proceso sucesorio. Título III: Proceso de ejecución. Título IV: Procesos no contenciosos. En lo de interés, el Título III sobre el proceso de ejecución, se compone de seis capítulos: Capítulo I: Disposiciones gene-

rales. Capítulo II: Ejecución provisional. Capítulo III: Procedimientos de ejecución. Capítulo IV: Ejecución por suma líquida. Capítulo V: Ejecución hipotecaria y prendaria. Capítulo VI: Tercerías. De relevancia para este pronunciamiento, en el capítulo V que regula la ejecución hipotecaria y prendaria, se incluye lo relativo a: los títulos, demanda y resolución inicial, oposición, desmejoramiento de la garantía, cobro de saldo en descubierto e integración normativa. En particular, el numeral 168 ibidem antes citado, determina la posibilidad de oposición en este proceso, la cual está limitada a la: falta de exigibilidad, pago y prescripción. En el proceso objeto de este pronunciamiento, el 7 de febrero de 2017 la demandada formuló oposición por: falta de exigibilidad, pago y nulidad, pretendiendo en esencia, que se declarara que la obligación al cobro era NO EXIGIBLE, solicitando el archivo de la demanda y el pago de ambas costas. Por resolución de las 9:25 horas del 29 de mayo de 2017, el a quo rechazó la oposición. La parte demandada apeló y el Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, por resolución 291-2C-2019, de las 13:35 horas del 10 de abril de 2019 confirmó lo resuelto. A criterio de la mayoría de este Tribunal, el pronunciamiento que conoció sobre la oposición, tiene rango de sentencia, puesto que resolvió sobre las cuestiones debatidas por las partes, en los términos del canon 58.1 del CPC. Nótese que, lo pretendido en la demanda es la ejecución de la garantía hipotecaria con la que cuenta la accionante, a la cual se le dio el contradictorio de ley, que aunque restringido, permite oposición. La demandada hizo uso de ese derecho, quien pretendió que fuera declarada como inexigible, con el consecuente archivo del expediente. Lo anterior rebasa los límites de un mero juicio valorativo, para convertirse en un juzgamiento con capacidad poner fin al proceso, en caso hipotético de que fuera acogido lo pretendido, decidiendo entonces las cuestiones debatidas por las partes. Como antecedente, se puede consultar el voto salvado incluido en la resolución 1037-4C-2024, de las 16:22 horas del 15 de julio de 2024, de este Tribunal y Sección. **Voto salvado: […]** Ahora bien, no comparte el suscrito Juzgador el criterio que califica como sentencia la resolución que conoce la oposición en un proceso de ejecución pura como el que nos ocupa y por ende, se discrepa de los efectos interruptores de la prescripción que en este asunto se le conceden a dicho pronunciamiento conforme al numeral 36.2, inciso a) del Código Procesal Civil. Al tenor del cardinal 58.1 del Código Procesal Civil, las resoluciones judiciales serán orales o escritas y se denominarán providencias las de simple trámite, autos las que contienen un juicio valorativo y sentencias las que decidan las cuestiones debatidas. El Código Procesal Civil vigente divide en dos grandes partes las regulaciones de la normativa procesal civil. Un primer libro, subdividido en títulos y capítulos sobre la parte general del proceso, así como un segundo libro dividido en títulos y capítulos sobre los tipos de procesos regulados de forma específica por el legislador, según el tipo de pretensión que se formule ante el órgano jurisdiccional. En este último libro, el título primero se encuentra referido de forma precisa a los procesos de conocimiento, disponiendo en los subsiguientes capítulos, la subdivisión de cada uno de ellos. En lo de interés para este asunto, el libro segundo,

título tercero, del Código Procesal Civil, se dedica exclusivamente al proceso de ejecución, incluyendo dentro de estos el capítulo V, referido a los procesos de ejecución hipotecaria y prendaria. De esta forma, solo en los procesos de conocimiento previstos por la normativa procesal civil en los cuales se requiere de un contradictorio para dirimir el derecho a favor de una de las partes, que puede ser mayor o menor según la estructura procesal prevista por el legislador acorde con lo pretendido, es posible emitir una resolución de fondo susceptible de calificarse como una sentencia, en tanto dirime las cuestiones debatidas por los litigantes, doctrina del artículo 58.1 del Código Procesal Civil. En un proceso de ejecución, en cualquiera de sus modalidades, tales como prendarios, hipotecarios y ejecuciones de sentencia según los diversos tipos de condena, el derecho del actor ya está consolidado en un documento con fuerza ejecutoria, como lo son una hipoteca o prenda debidamente inscritas o una sentencia firme. Ergo, en un proceso de ejecución no es posible, ni por asomo, el dictado de una sentencia en el sentido que lo regula el artículo 58.1 del Código Procesal Civil, ya que incluso, las ejecuciones de sentencia con condenas en abstracto u otros extremos por determinar, son una consecuencia necesaria de extremos que no pudieron cuantificarse o determinarse en la etapa de conocimiento, generalmente por ausencia de prueba al respecto, siendo que para esos efectos, se abre un contradictorio reducido en etapa de ejecución. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria**. **Voto n.º 1178-2C- de las dieciséis horas tres minutos (4:03 p.m.) del nueve de agosto de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.14.- Resolución que rechaza una solicitud de demandada improponible es un auto. No es un incidente ni una sentencia

En la lista de autos apelables del artículo 67.3 del mismo código no se incluye la resolución que rechaza la improponibilidad de la demanda. […] El inciso 12 de ese mismo artículo, admite el recurso de apelación contra el pronunciamiento sobre el fondo de incidente, pero tampoco es lo que ocurre en este caso, porque a pesar de que los demandados en su solicitud y el juez de primera instancia en la resolución impugnada lo denominaron como incidente, lo cierto es que no se trata de un incidente. Así es porque el párrafo final del artículo 35.5 del Código Procesal Civil, solamente dispone el trámite de audiencia por tres días y no el procedimiento incidental. Tampoco se trata de una sentencia, como equivocadamente lo indica el juzgador, porque conforme al artículo 58.1 del mismo código, las sentencias deciden las cuestiones debatidas y para el caso de la demanda improponible, sería mediante sentencia anticipada solamente si se declara la improponibilidad y se rechaza la demanda, pero no es lo que ocurre en este caso, porque finalmente se rechazó la solicitud de improponibilidad. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000064 de las doce horas dos minutos del treinta y uno de enero de dos mil veintidós.**

III.1.B.15.- Límites de la adición y aclaración de resoluciones judiciales

La adición y aclaración no puede aplicarse para alterar lo sustancial de lo previamente resuelto, pues este Tribunal de Apelación Civil no tiene la potestad de variar o dejar sin efecto sus criterios jurisdiccionales, sino únicamente de ampliar o aclarar los puntos oscuros u omitidos del fallo en cuestión (en ese sentido: López, J. (2017). Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense I. Según el Nuevo Código (Parte General). San José, Costa Rica: Editorial: EdiNexo, p. 403 y Nieva, J y Bujosa LL. (2015). Nociones Preliminares de Derecho Procesal Civil. Barcelona, España: Atelier Libros Jurídicos, p. 118) por tanto, al no existir elementos oscuros ni confusos en la resolución emitida se procede con el rechazo de la gestión presentada por la parte ejecutada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000316 de las diez horas cuarenta y tres minutos del diez de mayo de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.16.- Improcedencia de adición y aclaración de la parte considerativa de una sentencia

La gestión de adición y aclaración en cuanto a la parte considerativa de la sentencia dictada por este Tribunal, N. 279 de las quince horas cincuenta y seis minutos del veintiocho de mayo de año en curso, resulta improcedente. La supuesta doctrina procesal que menciona la parte actora, según la cual, es posible solicitar adición y aclaración de la parte *considerativa* de una sentencia, no fue incorporada a la nueva legislación procesal civil costarricense, puesto que el artículo 63 del Código Procesal Civil mantiene el postulado, contenido antes en el artículo 158 del Código Procesal Civil de 1989, según el cual, la adición y aclaración, proceden únicamente respecto de la parte *dispositiva* de la sentencia. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 371 de las once horas diecinueve minutos del cinco de julio de dos mil diecinueve.**

III.1.B.17.- Sobre la corrección de errores materiales en las resoluciones judiciales

El artículo 63 de dicho cuerpo normativo indica: "*Los tribunales no podrán revocar ni modificar sus sentencias pero sí aclarar cualquier pronunciamiento oscuro o contradictorio, o suplir cualquier omisión sobre algún punto discutido. Estas aclaraciones o adiciones solo procederán respecto de la parte dispositiva. Si la sentencia se dicta oralmente, las partes podrán formularla en el acto y se resolverá de inmediato. También, podrán solicitarla dentro de los tres días siguientes. Si la sentencia se emite por escrito, el tribunal podrá hacerlo de oficio antes de la notificación. Las partes pueden solicitarlo dentro del tercer día y se deberá resolver en el plazo de tres días. La solicitud de adición o aclaración interrumpe el plazo para la interposición de recursos. Los tribunales podrán corregir en cualquier tiempo los errores puramente materiales, aun en etapa de ejecución*" (el subrayado no es del original). El A-quo, pretende, por la vía de la corrección

de errores materiales, *variar* aspectos de fondo que no corresponden a dicha figura, que se entiende como: *"'Los errores materiales, de hecho o aritméticos [...] han sido caracterizados como aquellos que versan sobre un hecho, cosa o suceso, esto es, una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación [...] estando excluido de su ámbito todo aquello que se refiera a cuestiones de derecho, apreciación de la trascendencia o alcance de los hechos indubitados, valoración legal de las pruebas, interpretación de disposiciones legales y calificaciones jurídicas que puedan establecerse*" (GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús, Los recursos administrativos y económico- administrativos, Madrid, Editorial Civitas, 1975, página 102). Resulta evidente para este Tribunal, que lo ocurrido con la resolución impugnada y el ajuste que se realiza luego, al elevar el recurso de apelación en su contra no corresponde a la naturaleza de un error material, pues afecta el fondo de los hechos y el derecho aplicados para resolver la excepción de prescripción, que de forma contraria a derecho, viene ahora, en auto que no tiene la entidad para ello, a modificar sustancialmente no solo los hechos probados de la resolución sino también su parte dispositiva, pues con ello pretende acoger parcialmente la excepción de prescripción de intereses presentado por la parte demandada, la cual fue rechazada por completo en el "Por Tanto", siendo ello improcedente por la vía de corrección de errores materiales. Dado que resolver en segunda instancia sobre si debe o no acogerse esa excepción implicaría vertir pronunciamiento en una sola instancia, lo cual es prohibido por nuestro ordenamiento, lo correcto es anular la resolución impugnada y el auto que pretendió corregirla por vía de error material, debiendo remitirse los autos al A-quo para que proceda a resolver conforme a derecho. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1006-1U de las catorce horas tres minutos del diecinueve de julio de dos mil veintiuno.**

III.1.B.18.- Resoluciones y efecto de cosa juzgada

Conforme al mandato 64 del Código Procesal Civil, Ley 9342, aplicable según habilita el precepto 220 del Código Procesal Contencioso Administrativo, la cosa juzgada material es el efecto que producen las sentencias firmes dictadas en procesos ordinarios y las resoluciones que expresamente determine la ley. En virtud de este efecto, la existencia de la relación jurídica se torna en indiscutible en otro proceso. Para que pueda determinarse o declararse con relación a un nuevo proceso, se requiere la denominada triple identidad, esto es, la coincidencia entre sujetos, objeto y causa entre el proceso en el que cayó la sentencia en cuestión y el nuevo proceso. De acuerdo con el artículo 58.1 ibidem, son sentencias las resoluciones que deciden sobre las cuestiones debatidas y son autos aquellas en las que se emite un juicio valorativo. En el sub lite, la resolución 2274-C-S1-2022, en la que esta Sala, a propósito de la inconformidad, estableció que la competencia en este asunto corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, no decide de forma definitiva las cuestiones debatidas en este proceso, es decir, no configura una

sentencia; sino un auto. Luego, no produce el efecto de cosa juzgada material. En consecuencia, no ha lugar este agravio procesal. En todo caso, se hace ver a la parte impugnante que lo considerado por esta Sala a los efectos de la determinación de la competencia no define, menos aún constituye un adelanto de criterio, en cuanto al derecho que al fondo de la controversia corresponde aplica. **Tribunal de Casación de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 000136-F-TC-2024 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veinticuatro.**

III.1.B.19.- Falta de identidad en la causa excluye la existencia de cosa juzgada

De conformidad con el artículo 64 del Código Procesal Civil, para "[…] que se produzca cosa juzgada es necesaria la identidad de sujetos, objeto y causa, la cual puede ser declarada de oficio. Sus efectos se limitan a lo dispositivo." Cuando uno solo de los elementos que componen esa triple identidad no esté presente entre ambos procesos, no podrá hablarse de cosa juzgada. Conforme lo establecido en el artículo 9 de la Ley sobre Resolución Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social, los acuerdos de conciliación judicial una vez homologados por el juez, tendrán autoridad y eficacia de cosa juzgada, en tales términos lo conciliado y homologado en el proceso 17-000531-0169-CI de cumplir con los requisitos descritos sería oponible a este asunto. La discusión se ciñe a la causa, se afirma para ello que los hechos aquí demandados son nuevos causados producto de los aguaceros muy fuertes de inicios de la época lluviosa del 2018. En relación con la causa, la Sala Primera, en el voto 000795-F-S1-2010 de las catorce horas quince minutos del primero de julio de dos mil diez indicó: "El segundo aspecto del límite objetivo es la identidad de la causa, sea, la situación de hecho enunciada en la demanda como fundamento de la pretensión. Está formada por el conjunto de hechos alegados como base de la demanda y su incidencia en la situación jurídica de quienes demandan.". Al realizar una comparación entre ambos procesos, este Tribunal en su codición unipersonal arriba a la conclusión de que no comparten una misma causa. Las cuestiones fácticas que dieron origen a ambas pretensiones difieren, el proceso 17-000531-0169-CI tuvo génesis en una grieta en el tapichel así como la inexistencia de un botagua, mientras que este asunto en el mantenimiento de las canoas. La distinción resalta aún más, cuando se da lectura a la resolución que se dictó en aquel proceso número 189-2017 de las once horas y cuatro minutos del tres de noviembre de dos mil diecisiete, ahí se dejó de manifiesto que para aquel momento, respecto a la canoa, se rectificaría la situación en cuanto se pasaba de la línea de la construcción de la demandada, pero nada se dijo sobre inconvenientes respecto al mantenimiento de la misma. En tales términos de forma evidente ambos asuntos no comparten una misma causa, la existencia de algunos problemas en mayo de 2017, no tiene per se el efecto de subsumir en ella cualquier otra cuestión que se presente con posterioridad, por cuanto de forma cotidiana nuevas cuestiones

se pueden presentar en las relaciones de vecindad como la que ahora se demanda suscitó en junio de 2018, por lo que la resolución recurrida en ese aspecto debe ser revocada. A pesar de llevar razón el apelante en este agravio, su admisión no resulta útil para modificar lo resuelto en primera instancia, ello por cuanto, el a quo justificó su rechazo además en la falta de interés actual al encontrarse la obra terminada y en que el procedimiento de derribo no resguarda el derecho que pretendía el actor tutelar. Estos temas no fueron objeto de impugnación por parte del apelante, lo que limita la competencia funcional de este Tribunal. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 174 de las once horas veintiuno minutos del cinco de abril de dos mil diecinueve.

III.1.B.20.- Implicaciones de la cosa juzgada formal

Cuando un conflicto intersubjetivo se somete a conocimiento de un tribunal jurisdiccional, la decisión de éste, origina el acto jurisdiccional del que se deriva la cosa juzgada, prerrogativa vinculada a los actos que son el resultado final de un procedimiento calificado, cuya solemnidad, complejidad y gradualidad ofrece las garantías necesarias para que aquel grave efecto declarativo, se genere. En él debe haber bilateralidad de audiencia, contradictorio, con total igualdad de partes en sus recíprocas oportunidades de ataque y de defensa. En cuanto a la cosa juzgada, puede hablarse en dos sentidos: el primero, es el estado jurídico en que se encuentran algunos asuntos o cuestiones que han sido objeto de enjuiciamiento definitivo en un proceso. Es el estado de un asunto antes litigioso, cuando ha sido deducido por los órganos jurisdiccionales de forma definitiva e irrevocable. En el segundo sentido, cosa juzgada es una expresión que designa unos determinados efectos de ciertas resoluciones judiciales; sea, es el principal efecto de la resolución procesal más importante, que es la sentencia definitiva sobre el objeto del proceso. Un caso que ya ha sido juzgado, ya no es impugnable y la decisión es vinculante para las partes y para el órgano jurisdiccional. Supone la existencia de un proceso de conocimiento que juzgue un caso, que decida una pretensión y que defina o solucione un litigio. Como la cosa juzgada se extiende al objeto del proceso, a la pretensión que se juzgó, su ámbito se identifica en el contorno de los tres elementos: sujetos, el petitum y la causa petendi; linderos dentro de los cuales irradia su fuerza. "*El objeto del fallo es la decisión sobre la pretensión, sobre la tutela concreta invocada. No son cubiertos por la cosa juzgada las diversas cuestiones de hecho y de derecho que el juez ha debido examinar para decidir el proceso en su fondo, las cuales han servido, eso sí, como camino lógico para llegar a la resolución pero pierden importancia una vez pronunciada la decisión.* (Quintero, Beatriz y Prieto, Eugenio. Teoría general del proceso. Tercera Edición, Editorial Temis, S.A., Bogotá - Colombia, 2000, páginas 497 a 516). La cosa juzgada vincula además, a las partes, quienes tienen que respetarla en sus relaciones recíprocas en todo el decurso de su vida jurídica-sustancial y su verdadera razón, es la existencia de la fijeza del derecho reconocido.

Si contra una sentencia no se concede recurso alguno o, concediéndose, no se interpone en los plazos previstos, la sentencia adquiere autoridad de cosa juzgada. En tratándose de la formal, podemos decir, siguiendo a Andrés de la Oliva Santos (Curso de Derechos Procesal Civil II. Parte Especial, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid-España, 2012, páginas 300 a 302), que con esta denominación se designa un efecto de las resoluciones judiciales inherente a su firmeza o inimpugnabilidad, pero además, primordialmente, se refiere a que tiene que ser respetada, "[...] es decir, de que tiene que ser efectiva, de que se ha de partir de lo dispuesto en ella, en su concreto contenido, en el proceso en que se ha dictado, para los sucesivos actos de ese mismo proceso. La cosa juzgada formal es la vinculación jurídica que, sobre todo para el órgano jurisdiccional y también para las partes, produce lo dispuesto en cualquier resolución firme, dentro del mismo proceso en que se haya dictado dicha resolución. Un aspecto, de carácter negativo, de esa vinculación se identifica con la firmeza o inimpugnabilidad y consiste en la imposibilidad de sustituir con otra la resolución pasada con autoridad de cosa juzgada. Pero hay también un aspectos positivo de esa vinculación, que es el de la efectividad u obligatoriedad respecto del tribunal a lo dispuesto en la resolución con fuerza de cosa juzgada, con la consistente necesidad jurídica de atenerse a lo resuelto y de no decidir ni proveer diversa o contrariamente a ello." **Tribunal Segundo de Apelación Civil de San José. Sección Primera. Voto n.º** 652 de las nueve horas y cincuenta y dos minutos del dieciocho de octubre de dos mil dieciocho.

III.1.B.21.- La resolución judicial que dispone la remoción de una persona albacea es un auto y no una sentencia. Análisis respecto de la repercusión económica de la actividad procesal

Aunque la juzgadora de primera instancia catalogó lo resuelto como sentencia, en realidad se trata de un auto que no le pone fin al proceso y por ende, resulta improcedente emitir un pronunciamiento independiente sobre costas, ya sea en el sentido de una eventual condena o no. Como esta Cámara lo ha indicado con anterioridad (votos 342-2020, 149-2021 y 463-2021 entre otros), el Código Procesal Civil en su artículo 58.1 clasifica las resoluciones judiciales en providencias, autos y sentencias. Lo anterior tiene implicaciones directas en su estructura, contenido, efectos e impugnación. Las decisiones judiciales que emiten juicios de valor pueden ser autos o sentencias, según se pronuncien sobre cuestiones interlocutorias o procesales, o bien, decidan por el fondo las pretensiones materiales principales debatidas, respectivamente. No desconoce este Tribunal que el legislador categorizó la vía incidental como un proceso -artículo 113 y 113.1 del código de rito-. Pero esa sola circunstancia no hace que encaje en lo regulado en el guarismo 73.1 Ibídem, como para considerar que el auto que dispone la remoción de albacea "ponga fin al proceso". A pesar del esfuerzo argumentativo que realiza la representación apelante en su recurso, este Órgano concluye algo distinto. La resolución impugnada no decidió el fondo de preten-

siones materiales del proceso sucesorio. Se pronunció sobre un aspecto accesorio, la remoción de quien venía ostentando su representación. Gestión cuyo resultado precisamente influye en el curso del proceso principal, pero no lo agota. De ahí su accesoriedad. Siendo que la aplicación del numeral 73.1 ibid., se circunscribe a aquel pronunciamiento que finalice -de término o consumación como lo indica la representación apelante- el proceso principal con todos sus accesorios. No de manera segmentada en cada una de sus incidencias o cuestiones anexas, ya que al igual que el expediente, las costas son unas solas, abarcan tanto el trámite de lo principal como de sus agregados. […] Así, la decisión de fondo recaída dentro de ese contexto, no se califica como sentencia, ni tampoco trata de un auto que finalice todo el proceso universal. El inciso 12) del artículo 67.3 del Código Procesal Civil prevé como auto apelable la resolución que dirima por el fondo un incidente. Y según se dijo, esta incidencia de remoción no cuenta con autonomía jurídico procesal respecto del sucesorio, sino que gravita sobre un aspecto que le es totalmente accesorio y que por ello, se tramita en la vía incidental de acuerdo con el cardinal 131 ibídem. Todo esto armoniza a plenitud con el supuesto 19 de auto apelable contenido en dicha norma 67.3, cuando de una forma más específica, sin lugar a la duda, prevé como tal la decisión que se pronuncie sobre la remoción del albacea. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 072 de las doce horas cuarenta y tres minutos del ocho de febrero de dos mil veinticuatro.

III.1.C.- Doctrina complementaria

- Abal Oliú, A. (2016). Clasificación de las resoluciones judiciales. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República de Uruguay*. (40). 13-49. https://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/539/706

- Haba, E. P. (1999). Precomprensiones, racionalidad y métodos en las resoluciones judiciales. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*. (22). 49-78. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10292/1/doxa22_02.pdf

III.2.- Los medios de impugnación: en particular los recursos

El fenómeno de la decodificación "crea la necesidad de una intervención de autoridad que corte los nudos de las incertezas interpretativas. Chiarloni, S, 2021, p. 30.

Las puertas de la casación están cerradas para numerosos temas y facetas de las contiendas judiciales. Entreabrirlas es un problema de técnica, arte y, en alguna medida, de suerte.

Antonio Hernández Gil, citado por Miguel Blanco Quirós (expresidente de la Corte Suprema de Justicia), 2003, p. 55.

III.2.A.- Sinopsis

Para este apartado del curso, se deben leer con antelación los artículos 65 a 72, CPC.

III.2.A.1.- Bases de la teoría impugnaticia

La filosofía impugnaticia que permea una reforma procesal y, tratándose también de los recursos en lo particular, se debate siempre entre dos corrientes: armonizar la *seguridad jurídica* con la *celeridad procesal*.

En palabras del profesor y miembro de la comisión redactora del nuevo Código Procesal Civil, León (2016), un sistema procesal puede fundamentarse en una clara *desconfianza* a la persona juzgadora donde todo lo que haga puede ser cuestionado o, por el contrario, puede configurarse en un modo casi *dictatorial* donde nada de lo que diga o haga puede ser cuestionado. Ante tal disyuntiva, se busca dotar al sistema procesal de un punto equilibrado y razonable donde solamente puedan ser cuestionadas aquellas resoluciones *trascedentes* o que, en general, tengan un *efecto propio*.

La idea motriz que permea esta materia viene dada por la correcta inteligencia con la cual debe ser entendido el derecho fundamental a la doble instancia. Así, en palabras de otro de los redactores de la Ley N.° 9342, se menciona:

> Los medios de impugnación o recursos constituyen un derecho universal de todo ciudadano y que consiste en la doble instancia. Bajo ciertas limitaciones permitidas por las propias legislaciones, la doble instancia forma parte del debido proceso y del derecho de defensa; esto es, la posibilidad de la parte que se siente perjudicada con una resolución del juez, que otro juzgador de rango superior la revise. De lo expuesto, se concluye, que los recursos únicamente se refieren a impugnaciones de 'resoluciones' sin que se puedan extender a las 'actuaciones'. No se podría imaginar un recurso contra una notificación, un embargo o un remate; pues en esos casos y de existir algún vicio lo prudente es acudir a la vía incidental. (Parajeles, 2005, p. 196).

De la cita recién trascrita, se puede extraer cómo se concretiza la doble instancia en el caso de los recursos verticales, mas no en la revocatoria, ya que esta última es de carácter *horizontal*. Sin embargo, si se entiende a la doble instancia como un derecho fundamental, es menester que sea susceptible a *límites* de rango legal (v. gr., principio de taxatividad impugnaticia que delinea sus alcances), pues este debe convivir y armonizar con otros derechos fundamentales, v. gr., la justicia pronta y cumplida.

En ese orden de razonamiento, es dable indicar que los medios de impugnación en el nuevo proceso civil costarricense se ubican estratégicamente en el capítulo IV del título II del libro primero del Código, donde se tratan en dos *secciones* diferentes tanto a las *resoluciones judiciales* como a los *medios de impugnación*.

Sea como fuere, los recursos de revocatoria, apelación o casación no pueden limitarse a la "anatomía" de sus preceptos normativos respectivos (cfr. arts. 66, 67, 68 y 69, CPC), sino que, por el contrario, como mínimo requieren un manejo teórico bastante depurado de las bases o el régimen general dispuestos en el numeral 65 del citado CPC, sin obviar que las reglas o principios allí establecidos tienen una "intensidad distinta", según se trate de un recurso ordinario o extraordinario, oral o escrito, vertical u horizontal.

Bajo este umbral analítico, conviene tener presentes algunas precisiones terminológicas de alcance conceptual que guían a las y los profesionales en Derecho a interiorizar la *lógica* y proyectar en sus valoraciones la sana hermenéutica del nuevo sistema procesal civil costarricense. De este modo, debe indicarse que, en general, los medios de impugnación buscan conjugar —a juicio del autor de este curso— al menos tres objetivos básicos, a saber:

i. Buscar la certeza judicial para la salvaguarda del Estado de derecho.
ii. Disminuir el tiempo de resolución de los procesos judiciales, pero en armonía con el respeto del debido proceso.
iii. Establecer un verdadero sistema que logre unidad y sistematicidad en el tratamiento de la "cuestión recursiva".

Sentado lo anterior, valga señalar que no puede confundirse a los *medios de impugnación* con los *recursos*. En sintético criterio, se puede categorizar al menos —a efectos didácticos— los primeros como el *género,* siendo los segundos la *especie*. En ese orden de ideas, conviene precisar que los medios de impugnación son en rigor tanto los recursos como los incidentes. Pero también entra en esta categoría ciertos tipos de demandas, como, por ejemplo, la demanda de revisión (cfr. art. 72, CPC).

Por antonomasia, los recursos cuestionan *resoluciones judiciales,* mientras que los incidentes lo son respecto a las *actuaciones*[66], de suerte tal que, cuando debe plantearse la nulidad de las resoluciones por vicios intrínsecos a estas, debe alegarse esta de forma concomitante con los recursos que quepan contra aquellas, excluyendo —en tesis de principio— la posibilidad, por ejemplo, de un incidente autónomo de nulidad contra una resolución.

Asimismo, en este breve ejercicio de concretización introductorio, se debe tener presente la tradicional *summa divisio* que ya propiamente en los recursos se establece. Así, existen recursos ordinarios (v. gr., revocatoria, apelación, apelación por inadmisión) y extraordinarios (v. gr., casación) ya que, en estos últimos, las *causales* taxativas juegan un papel preponderante.

Asimismo, desde el punto de vista científico, los recursos cuestionan resoluciones que no han adquirido *firmeza*, de aquí que la revisión sea una *demanda* antes que un recurso, al no participar de la noción conceptual básica de estos. Por otro lado, existen recursos *horizontales* (v. gr., revocatoria) y verticales (v. gr., apelación), según su conocimiento sea de la persona juzgadora que dictó la resolución cuestionada o de un tribunal distinto.

Un sistema por audiencias como el que instaura la Ley N.° 9342 también genera que a la postre se pueda establecer una *división* entre recursos escritos y orales. Esta situación genera importantes repercusiones de cara al tratamiento de la fundamentación, trámite procedimental y resolución de estos.

En suma, de la mano con la dimensión constitucional del debido proceso, es siempre elemental establecer algunas pautas en el tratamiento de los recursos ordinarios y extraordinario; es decir, el recurso de revocatoria, apelación y casación, de cara medularmente a su *(i)* admisibilidad, *(ii)* fundamentación, *(iii)* trámite procedimental y *(iv)* resolución, elementos que son los pilares básicos para delinear las líneas orientadoras que a continuación se desarrollan.

III.2.A.2.- Disposiciones generales

Se pasa nota de forma lacónica por algunos de los “principios” o “postulados generales” que informan la dinámica impugnaticia. Al respecto, la persona intérprete debe ser muy celosa de tales cánones con independencia del recurso que plantee o le corresponda resolver, sin esquivar que la fuerza operativa de estos se atenúa o potencia dependiendo particularmente del recurso que tenga al frente. Luego, es claro que tales “disposiciones generales” se rigen con relación a los medios de impugnación en general. Sin embargo, de seguido se enfoca el análisis con ocasión medularmente de *los recursos*.

66 No obstante, debe valorarse la regla procesal *especial* que sobre el particular regula el numeral 33.3, CPC. En lo literal, se dispone: *“33.3 Alegación de nulidad con posterioridad a la sentencia firme. La nulidad solo podrá alegarse con posterioridad a la sentencia firme o a la conclusión del proceso, por vía incidental, cuando se sustente en una de las causales por las que es admisible la demanda de revisión, siempre que se trate de procesos en los que la revisión no proceda. Solo será admisible este incidente, si se planteara dentro de los tres meses posteriores al conocimiento de la causal, del momento en que debió conocerla o pudo hacerla valer la parte perjudicada”*.

III.2.A.2.a.- Taxatividad de los medios de impugnación

Desde una vertiente pragmática, el principio de taxatividad impugnaticia busca generar seguridad jurídica en el tratamiento del ámbito impugnaticio y/o recursivo, evitando el subjetivismo y desorden en la determinación de si contra alguna resolución judicial en lo particular cabe algún tipo o no de recurso. De esta manera, la taxatividad impugnaticia garantiza que las resoluciones judiciales solo puedan ser impugnadas en los casos y mediante los medios previstos por ley.

El soporte positivo a esta disposición se encuentra en el numeral 65.1 del CPC que en lo literal dispone: "*Las resoluciones judiciales solo se podrán impugnar por los medios y en los casos expresamente establecidos. Son medios de impugnación la revocatoria, la apelación, la casación y la revisión*". Como es de notar, el carácter expreso de la regulación en comentario excluye cualquier tipo de analogía o creatividad jurisdiccional que venga a socavar la dimensión restrictiva del precepto.

Este principio cobra capital importancia por ejemplo en el recurso de *revocatoria* y *apelación*, porque, en el caso del primero, solo procede contra los autos y, en el segundo, contra los autos establecidos en el numeral 67.3 del CPC y aquellas sentencias que ponen término al proceso —salvo las dictadas en procesos ordinarios de mayor de cuantía o cuantía inestimable que gozan de casación—, incluyendo las que se dicten en ejecución de sentencia que solamente cuentan con apelación.

De lo recién expuesto, se colige la gran trascendencia que ostenta el principio de taxatividad impugnaticia y/o recursiva en el ámbito de los recursos ordinarios, así como también del extraordinario de casación, pues como se indicó, aquel recurso solo cabe contra las sentencias que así la ley habilite formalmente, operando una clara *reserva de ley* en esta materia (cfr. art. 69, CPC).

III.2.A.2.b.- Legitimación para impugnar

El CPC aclara que, en materia impugnaticia, únicamente aquellos afectados con una resolución judicial pueden impugnar. La clave para determinar la presencia o no de la legitimación recursiva es la ocurrencia de un *perjuicio*. Interpretado *a contrario sensu*, si no existe perjuicio, la posibilidad —a efectos del estudio desarrollado— de un recurso de revocatoria, apelación o casación es inviable.

En ese orden de razonamiento, el numeral 65.2 de la ordenanza procesal civil es claro —*in claris no fit interpretatio*— al preceptuar: *"Solo podrán impugnar quienes sean perjudicados por las resoluciones, según los términos y las condiciones dispuestos por la ley"*. Esta disposición resulta de plena aplicabilidad a los recursos ordinarios y extraordinarios, ya que opera como una especie de "juicio de admisibilidad" determinar *a priori* si el recurrente cuenta o no con legitimación recursiva. En caso contrario —por razones de economía y celeridad procesal— el recurso debe ser rechazado de plano.

III.2.A.2.c.- Renuncia al derecho de impugnar

Continuando con este estudio, con todo tino, la comisión redactora del nuevo CPC optó por incluir —según lo expuesto *supra*— para interponer un recurso, la posibilidad de que aquella parte legitimada pueda renunciar a este en el acto de la notificación o plazo con el que cuente para recurrir. Adaptando la nomenclatura a un sistema por audiencias, se dispone que, tratándose de una audiencia oral, también se puede renunciar de forma ora. Estos aspectos inyectan celeridad y dinamizan las etapas de cualquier proceso jurisdiccional. En tal sentido, el numeral 65.3, CPC, dispone:

> Renuncia al derecho de impugnar. Quien tenga legitimación para impugnar podrá renunciar a su derecho en el acto de la notificación o en el plazo para recurrir. Si la renuncia se hiciera en una audiencia oral, el tribunal tendrá por firme la resolución de forma inmediata, cuando procediera.

De este modo, en apretada síntesis, la renuncia del derecho a recurrir coloca a los y las litigantes en un papel digno de cara a litigar bajo el ropaje de la buena fe procesal.

III.2.A.2.d.- Efectos de la impugnación sobre los plazos

En la nueva filosofía del proceso civil costarricense, desaparece aquella vieja categorización que se establecía entre efecto *suspensivo* y *devolutivo* de los recursos. Antes bien, en adelante se dispone que la interposición de los recursos no interrumpe ni suspende los plazos concedidos en una resolución, excepción forjada, por ejemplo, en hipótesis aisladas como la gestión de adición y aclaración que, no siendo *técnicamente* un recurso, sí interrumpe el plazo, por ejemplo, para la interposición de un recurso de apelación o, en su caso, casación contra una sentencia dictada en un proceso civil.

En adelante, el mensaje que se lanza es: "*impugne sí, claro es su derecho, pero cumpla también*", lo cual se hace con miras en potenciar la celeridad procesal sin demérito del derecho de defensa de las partes. Además, este cambio de paradigma es el que permite la instauración de la posibilidad de la ejecución provisional de la sentencia, pues si, por ejemplo, la apelación contra la sentencia fuera siempre en efecto suspensivo, se tornaría incompatible la posibilidad de una ejecución provisional de esta (cfr. arts. 141 a 145, CPC).

El numeral 65.4 del CPC dispone lo siguiente: "*La interposición de los recursos no interrumpirá ni suspenderá los plazos concedidos por la resolución impugnada, para la realización o el cumplimiento de los actos procesales*". Esta norma tiene vital importancia, tanto en el recurso de casación, revocatoria y apelación. En este último, piénsese, por ejemplo, en las graves consecuencias que tiene disponer un efecto contrario, tratándose de la apelación de aquel auto que se pronuncie sobre la solicitud de concesión, modificación, sustitución o levantamiento de una medida cautelar. En tales

escenarios, disponer un efecto suspensivo puede potenciar conductas abusivas que den al traste con la tutela cautelar brindada.

III.2.A.2.e- Motivación de la impugnación

De las máximas rectoras más trascedentes en materia recursiva, se encuentra el deber de motivación que resulta exigible plenamente en los recursos que se estudian aquí, y es que si las resoluciones judiciales deben ser fundamentadas, claras, precisas, concretas y congruentes con lo solicitado (Cfr. art. 28, CPC), ¿por qué no se va a exigir una motivación *al menos* mínima de los recursos que presenten las partes en un determinado proceso judicial? Lejos queda pues aquella práctica que se muestra ahora como inconcebible e incompresible de simplemente invocar un “apelo” y esperar a esgrimir agravios ante el superior.

Con buenos ojos, la práctica aplicativa del CPC ha experimentado la valentía de muchos juzgados de primera instancia que rechazan recursos verticales por no estar motivados. Por ejemplo, la impugnación de los autos que aprueban remates suele ser uno de esos campos donde el filtro de admisibilidad debe estar muy claro. La regulación que establece la motivación de la impugnación se encuentra en el numeral 65.5 del CPC que en esencia exige —bajo pena de inadmisibilidad— que toda disconformidad recursiva exponga las razones claras y precisas que ameritan la modificación o nulidad de lo resuelto, así como el correspondiente ofrecimiento de las pruebas.

Asimismo, por orden, se señala que se expresan primero los motivos de naturaleza procesal y, posteriormente, los de fondo. Sin embargo, la modificación de esta orden no acarrea consecuencia procesal alguna. De esta manera, con la nueva regulación recursiva el deber de motivación orienta el tratamiento de la cuestión recursiva.

III.2.A.2.f.- Prohibición de reforma en perjuicio

El numeral 65.6 del CPC establece en materia recursiva la regla conocida como la *non reformatio in peius*. Su razón de ser está circunscrita a la correcta garantía del derecho de defensa de las partes impugnantes, pues resultaría chocante con las reglas del debido proceso que una persona juzgadora de repente comience a variar o introducir en su pronunciamiento aspectos novedosos que ni siquiera fueron contemplados por la parte agraviada al formular su recurso.

Esta imagen de la persona juzgadora como “amo y señor” del proceso es propia de un modelo inquisitivo cuasi dictatorial que resulta incompatible con las reglas constitucionales del proceso jurisdiccional. En sentido contrario, lo propio de un régimen democrático es un proceso donde son los medios los que justifican los fines y no a la inversa. De esta manera, la regulación en comentario en lo literal señala:

> Prohibición de reforma en perjuicio. La impugnación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente. No se podrá enmendar o revocar la resolución en lo que no sea objeto de disconformidad, salvo que la variación, en la parte impugnada, requiera necesariamente modificar otros puntos de la resolución apelada o si fuera necesario para corregir incongruencias, ambigüedades, oscuridades o errores materiales.

Como es de notar, la potestad de variación de la resolución impugnada queda circunscrita a aspectos muy básicos y limitados por la misma regulación normativa.

III.2.A.2.g.- Ejecución provisional

Se considera prudente no ingresar a analizar todo lo asociado con la ejecución provisional de la sentencia, pues, en la Sección II del Módulo IV de este *Curso autoformativo,* se brindará el espacio para su estudio en forma autónoma. Por tal razón, se remite a la amable persona lectora a ese apartado del libro.

III.2.A.2.h.- Desistimiento de la impugnación

Con una *sana y lógica* intención, el legislador estableció la posibilidad de que, una vez presentada la impugnación, el recurrente pueda desistir de su planteamiento.

No es para nada infrecuentes aquellos escenarios donde, ante la presión de su cliente o por una intuición deontológica, la persona litigante decide cuestionar todo aquello que, de una u otra forma, no favorece directamente a su representado. Sin embargo, luego de una meditación o reflexión jurídica, comprende que en realidad aquella resolución cuestionada se ajusta al mérito de la legalidad o que, en todo caso, no le causa mayor perjuicio. Por ende, es absolutamente razonable y proporcionado dejar la vía abierta para que, en tales supuestos, la parte recurrente pueda desistir de su recurso, con cual gana la misma parte y, por efecto reflejo, la Administración de Justicia.

En tal línea, el numeral 65.8 del CPC dispone:

> Desistimiento de la impugnación. Es procedente el desistimiento de una impugnación antes de que sea resuelta. Se solicitará ante el tribunal que dictó la resolución impugnada o ante el superior. El tribunal ante el que se gestione admitirá el desistimiento sin más trámite ni ulterior recurso y declarará firme la resolución cuestionada. En ningún caso se condenará al pago de las costas del recurso a quien desiste de este.

Para culminar con el comentario a este artículo, valga acotar que la norma cobra todo su sentido cuando excluye cualquier posible condenatoria en costas. Se trata hasta cierto punto de “premiar” la *lealtad* y la *buena fe procesal* y, por consiguiente, el efecto procesal va a ser que la resolución que

acepte el desistimiento de la gestión recursiva lo va a hacer sin especial condenatoria en costas, declarando de paso firme la resolución cuestionada.

III.2.A.2.i- Providencias

Por último, el CPC disipa cualquier duda respecto a las providencias. En consecuencia a la razón del principio de taxatividad impugnaticia, estas no tienen recurso alguno. En tal sentido, dispone el numeral 65.9:

> Contra las providencias no cabrá recurso alguno; sin embargo, los tribunales podrán dejarlas sin efecto o modificarlas dentro de los tres días posteriores a su notificación, bien de oficio o en virtud de observaciones escritas u orales de la parte interesada. Si juzgara improcedentes las observaciones no deberá dictar resolución alguna

Con no poca ligereza de lenguaje, se ha indicado que la diferencia entre providencias y autos radica en que las *primeras* son de simple trámite y, por ende, carecen de un juicio valorativo. No obstante, es más fácil decir que, en la providencia, el juicio valorativo viene dado por el ministerio de ley —*ope legis*— y que, por ende, al ser muchas veces la resolución un espejo de lo dispuesto en la norma, no tiene sentido permitir su cuestionamiento.

Finalmente, la regulación en comentario permite que aun en el escenario de las providencias, estas puedan ser dejadas sin efecto, ya sea de oficio o a solicitud de parte dentro de los tres días posteriores, lo anterior en armonía con el principio de preclusión procesal. Sin embargo, si aquellas observaciones son improcedentes, el juzgador o la juzgadora hace caso omiso de estas y continúa con el impulso del *iter* procesal.

Expuesto a grandes rasgos el régimen general que permea los recursos, es hora de realizar un ejercicio de concretización y, de seguido, ingresar con el estudio de los criterios jurisprudenciales relevantes.

III.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.2.B.1.- Sobre los requisitos de la apelación por inadmisión

Este Tribunal, de manera reiterada, ha señalado que en una técnica recursiva acorde con lo dispuesto por el artículo 68 CPC, la apelación por inadmisión debe plantearse contra la resolución que rechaza la apelación de derecho, no contra aquella decisión que en un primer momento se recurrió por medio del recurso de apelación ordinario. Su finalidad consiste en poder revisar, conforme a los agravios que se planteen específicamente contra los motivos de rechazo del recurso, si el auto desestimatorio fue dictado conforme a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico.

En este caso, en consecuencia, lo que se debe impugnar, con argumentos que se refieran al motivo de rechazo, es el auto de las 9:25 horas del 19 de julio de este año. Con el actual Código Procesal Civil, debe quedar claro, para que una apelación por inadmisión sea analizada debe fundamentarse específicamente las razones por las cuales se estima que denegar la alzada sería contraria a las normas procesales atinentes a la admisibilidad de la impugnación. Así, el numeral 65.5 del CPC establece la obligación de motivar la impugnación en todo tipo de recurso, lo cual significa combatir los fundamentos de hecho y de derecho respectivos, vertidos en la resolución de la cual se disiente. Específicamente, el numeral 68.2, párrafo primero, frase final, exige que se exprese con claridad las razones por las cuales se estima ilegal la denegatoria, lo cual significa cuestionar lo que fundamentó el rechazo de la alzada, por ejemplo, si fue presentado el recurso extemporáneamente, si la resolución apelada no admite este remedio, si no hay interés para apelar o si se omitió la debida fundamentación al apelar. […] Lo expuesto es motivo suficiente para rechazar de plano la apelación por inadmisión interpuesta, al incumplirse el requisito de fundamentación de los artículos 65.5 y 68.2, párrafo 1°, CPC. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º** 627 de las once horas treinta y tres minutos del treinta de se**ptiembre de dos mil veintidós.**

III.2.B.2.- Algunas consideraciones de la apelación diferida

Durante la audiencia única, la representación de la parte actora formuló una gestión al juez para que le previniera, en virtud de la contestación del demandado, la integración de un litisconsorcio pasivo, el cual calificó como necesario (archivo multimedia incorporado a la carpeta electrónica en fecha 28 de abril de 2021 a las 11:42 horas, al minuto 21:30 de la grabación). El juez de instancia otorgó audiencia a la parte contraria y escuchada su posición, rechazó la solicitud del actor (segmento 0h 32m 10s del archivo citado). Contra ello, la representación del actor formuló recurso de revocatoria (segmento 0h 33m 0s). El juez de instancia rechazó el recurso horizontal (segmento 0h 39m 20s) y después de emitida esa decisión, el actor solicitó se tuviera por presentada la apelación en efecto diferido, la cual no motivó (segmento 0h 39m 55s del archivo en cuestión). Con respecto a esta última, el juzgador únicamente indicó: *“ se toma nota de la apelación en efecto diferido ”* con lo cual, cabe destacar que, en estricto sentido, no hubo un pronunciamiento expreso admitiendo o rechazando la impugnación vertical tal como lo exige el párrafo tercero del artículo 67.1 del Código Procesal Civil, con lo cual se conformó la parte actora. En todo caso, en aras de no coartar el derecho de tutela judicial efectiva, aun entendiendo que el recurso de apelación se tuvo por bien interpuesto, el mismo se deberá declarar mal admitido, por cuanto, de conformidad con el artículo 67.1 del Código Procesal Civil, párrafo segundo, la apelación contra un auto oral se debe interponer de forma inmediata al dictado de la resolución, pero en este caso, el actor únicamente protestó con la revocatoria, y fue posterior al rechazo

del recurso horizontal que interpuso la apelación, por lo que esta última deviene extemporánea. Además, de acuerdo con el artículo 65.5 del Código Procesal Civil, la impugnación debe estar debidamente motivada bajo pena de inadmisibilidad, lo cual tampoco ocurrió. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 236 de las quince horas veinte minutos del veinte de abril de dos mil veintidós**.

III.2.B.3.- Medios de impugnación contemplados en el proceso civil costarricense

Así, en el Código Procesal Civil son medios de impugnación: la revocatoria (en sus modalidades de expresa e implícita, 66.1 y 66.3 CPC respectivamente), la apelación (de derecho y por inadmisión, por su orden 67 y 68 CPC; y la diferida en cuanto a sus efectos, 67.4 CPC), la casación (la común, 69 CPC, en interés de la ley, 70 CPC, y en interés de la jurisprudencia, 71 CPC) y la revisión (72 CPC). Como otras novedades en materia de recursos, aparte de la casación en interés de la ley y de la jurisprudencia, el Código actual, ley Nº 9342, abolió la figura de la apelación adhesiva (artículos 551 y 562 del Código Procesal Civil parcialmente derogado, ley Nº 7130) e instituyó el modo de recurso de revocatoria implícito o tácito, sin llamarlo así, al ejercerse únicamente el recurso de apelación ordinario cuando este es admisible contra lo resuelto: "*66.3 Revocatoria y apelación conjuntas. En los casos en que además del recurso de revocatoria sea procedente el de apelación, la interposición de este implicará siempre la interposición del de revocatoria de forma concomitante, aunque no se pida expresamente. En el mismo pronunciamiento se resolverá sobre la revocatoria y la admisión de la apelación*.". Modificación motivada por una idea de economía procesal, al procurar darle la oportunidad al juzgador de primera instancia de reconsiderar eventualmente su posición, sin necesidad de enviar el asunto en alzada ante el superior en grado. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 330-2020-CI de las trece horas y treinta y ocho minutos del treinta de abril de dos mil veinte.**

III.2.B.4.- Contenido de la taxatividad impugnaticia

Desde antigua data -en la derogada ley de cobro judicial- en nuestro país rige el principio de taxatividad impugnaticia. De manera que solo son apelables aquellas resoluciones que el ordenamiento jurídico le otorgue recurso de apelación -inteligencia del artículo 65.1 del Código Procesal Civil-, motivo por el cual es imperativo realizar el análisis de admisibilidad del alegato recursivo según las disposiciones del numeral 67.3 del CPC, de modo tal que, si lo resuelto mediante un auto no se encuentra en la lista que se detalla en dicho numeral, se debe entender que no tiene apelación. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de la Zona Sur. Voto n.° 2024000255 de las catorce horas once minutos del catorce de agosto de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.5.- Constitucionalidad de la taxatividad impugnaticia

La accionante solicita que se declare inconstitucional el artículo 67.3.12 del Código Procesal Civil, en tanto dispone que: *Solo son apelables los autos cuando: […] 12. Emitan pronunciamiento sobre el fondo de un incidente, salvo que denieguen la nulidad.*" […] Debe reiterarse, al efecto, que no puede estimarse que el Legislador tenga la obligación genérica de establecer el recurso de apelación o una segunda instancia para todas las eventuales resoluciones que se puedan emitir en todo posible proceso jurisdiccional, incluso respecto de resoluciones que no ponen fin al proceso o que no resuelven el fondo del mismo. Asimismo, el Legislador goza de amplia *libertad de configuración o discrecionalidad legislativa* para diseñar los distintos procesos jurisdiccionales, en procura de alcanzar un adecuado balance entre la tutela al debido proceso y la necesidad de lograr la mayor celeridad en los trámites, en concordancia con el artículo 41 de la Constitución Política (derecho fundamental a una justicia pronta y cumplida) y el ordinal 8°, párrafo 1°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (derecho a un proceso en un plazo razonable, sea, sin dilaciones indebidas o retardos injustificados). Por lo que, en definitiva, no puede estimarse que la norma impugnada infrinja el Derecho de la Constitución. Incluso, esta Sala no puede obviar que, en la especie, de la propia prueba aportada por la accionante se deriva que esta ya es parte en un proceso que prosigue su trámite, en concordancia con lo dispuesto en la norma impugnada –al haberse denegado la nulidad alegada-, por lo que será el marco del referido proceso que la parte podrá seguir actuando en resguardo de sus derechos e intereses. Como corolario de lo anterior, procede rechazar por el fondo la acción interpuesta, como así se dispone. **Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º** 2019019670 de las nueve horas veinte minutos del nueve de octubre de dos mil diecinueve.

III.2.B.6.- Inexistencia de la ampliación de agravios

La representación de la parte demandada, en el escrito presentado en fecha tres de abril del año dos mil diecinueve, realiza una *ampliación de agravios* al recurso de apelación que presentó el día doce de marzo de ese mismo año, motivada en el hecho de que en la resolución de las diez horas cuarenta y ocho minutos del veintiocho de marzo del año dos mil diecinueve, se le rechazaron las solicitudes de adición y aclaración que formuló contra el fallo de primera instancia número 2019000094 de las dieciséis horas veintiún minutos del catorce de febrero del año dos mil diecinueve. No obstante, al analizar la gestión, debe indicarse que la misma resulta improcedente y por ende debe rechazarse. En este sentido, si bien el Tribunal entiende que las gestiones de adición y aclaración interrumpen los plazos para la interposición de recursos esto conforme al artículo 63 del Código Procesal Civil; también debe tenerse presente que conforme al artículo 65.5 de ese mismo cuerpo normativo, la impugnación, debe contener bajo pena de

inadmisibilidad, las razones que ameritan la nulidad o modificación de lo resuelto. Es decir, la apelación *es un acto único*, que no admite ampliaciones o modificaciones posteriores en sus argumentos originales, pues debe ser motivada de manera completa en un único escrito o manifestación verbal si fuera el caso de una audiencia oral, ya que de lo contrario podría ser declarada inadmisible -ver voto número 176-4C de las catorce horas cincuenta minutos del cinco de febrero de dos mil veinte emitido por el Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, Sección Extraordinaria. En ese tanto, se considera que la parte demandada, aún y cuando invoque que fue hasta en la resolución de las diez horas cuarenta y ocho minutos del veintiocho de marzo del año dos mil diecinueve, que se le dio solución a unas gestiones de adición y aclaración que había presentado; al haber presentado el recurso de apelación en fecha doce de marzo del año dos mil diecinueve, irremediablemente terminó *limitando su fundamentación*, únicamente a los agravios que fueron expuestos en ese memorial, pues tal y como se dijo en líneas precedentes, los recursos no son sujetos de adiciones o modificaciones posteriores a su interposición; aspecto que indudablemente va de la mano con lo que regula el artículo 27.3 del Código Procesal Civil, al referir que los actos procesales de las partes, una vez recibidos de manera efectiva por el Despacho competente, producen inmediatamente la constitución, modificación y extinción de derechos y deberes procesales, salvo disposición en contrario. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 566-2020-CI de las dieciséis horas y cuarenta minutos del veintiséis de junio de dos mil veinte.**

III.2.B.7.- Legitimación impugnaticia

En rigor, el recurrente se pronuncia contra la conducta de la parte demandada por medio de sus respectivos escritos, de contestación a la demanda y reconvención, sin embargo, omite cuestionar cómo ello pudo afectar o tener un impacto lesivo a sus intereses en la sentencia recurrida. En ese sentido, se omite la exposición fundada de un agravio concreto producido como consecuencia de la alegada omisión del Tribunal en atender las quejas del demandante sobre aquellos escritos. Al respecto, debe recordarse, por efecto de los artículos 65.2 y 65.6 del Código Procesal Civil: «*Solo podrán impugnar quienes sean perjudicados por las resoluciones judiciales […]*» y «*La impugnación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente […]*»; ello justifica la exposición de un agravio concreto causado por la resolución judicial impugnada, en la especie, por medio de la casación. Por ello, ante la exposición de una afectación concreta en el planteamiento recursivo, este resulta improcedente. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000361-F-S1-2024 de las nueve horas veinticinco minutos del dieciocho de abril de dos mil veinticuatro**.

III.2.B.8.- Sobre la demanda de revisión

Con la promulgación del Código Procesal Civil —ley no. 9342—, la revisión de la cosa juzgada dejó de ser un recurso extraordinario y pasó a ser una demanda sustentada en causales específicas. Tiene por objeto combatir los efectos procesales del fallo, concretamente los dispuestos en el numeral 64 del citado cuerpo legal. Esta demanda se regula en el artículo 72 de ese cuerpo normativo, y procede únicamente contra las sentencias firmes con autoridad y eficacia de cosa juzgada material (precepto 72.1 ibid). Sólo cabe en los doce motivos taxativos que operan como requisitos de admisibilidad, los cuales se enumeran de la forma que sigue […] Ha de acotarse, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 72.1 del CPC, la demanda de revisión cabe únicamente por las causales taxativamente establecidas en dicha norma, pues, el accionante solo puede invocar un motivo autorizado por el legislador y procede solo contra fallos que tengan efecto de cosa juzgada material. Asimismo, tiene por objeto combatir los efectos procesales del fallo, concretamente los dispuestos en el numeral 64 del citado cuerpo legal. Por consiguiente, le corresponde a esta Sala verificar la comunidad de ambas exigencia. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000881-F-S1-2024 de las once horas treinta y un minutos del cuatro de julio de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.9.- Improcedencia de la introducción de argumentos novedosos mediante los agravios

No se incidentó la nulidad de actos procesales o resoluciones judiciales, ni se motivaron las solicitudes en normativa propia de la actividad procesal defectuosa. De ahí que el argumento en estudio es novedoso, en el sentido de haber sido expuesto por las apelantes al momento de recurrir lo decidido por la juzgadora a quo. Eso hace indiscutible el alegato en esta instancia, que no fue objeto de contradictorio introducido válidamente por la parte que exclama en torno al tema, en la oportunidad procesal correcta, antes de la emisión de la resolución impugnada. En todo caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.3, incisos 11 y 12, del Código Procesal Civil, el auto interlocutorio que deniegue el decreto de nulidad procesal, es inapelable, por lo que no podría discutirse en segunda instancia una reversión de lo dispuesto en primera instancia sobre el particular. Tampoco es procedente un recurso de apelación para invocar que el superior jurisdiccional decrete directamente una nulidad procesal con un clamor de justicia. Los medios de impugnación contra resoluciones están dispuestos para alcanzar ese pilar fundamental de nuestro Estado de Derecho, pero circunscritos a una revisión de lo decidido por el órgano de primera instancia según los agravios y disconformidades que puntualmente razone la persona que se considere perjudicada, siempre que el mecanismo escogido por el justiciable cumpla los presupuestos legales para su admisibilidad. En esa dirección informan las normas 65.1, 65.2, 65.5 y

65.6 del citado código, que son generales a toda impugnación de resoluciones civiles. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º 129 de las trece horas cuarenta y dos minutos del dieciocho de febrero de dos mil veintiuno.**

III.2.B.10.- Sobre la no reforma en perjuicio

Establece el numeral 65.6 del Código Procesal Civil que: "*Prohibición de reforma en perjuicio. La impugnación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente. No se podrá enmendar o revocar la resolución en lo que no sea objeto de disconformidad, salvo que la variación, en la parte impugnada, requiera necesariamente modificar otros puntos de la resolución apelada o si fuera necesario para corregir incongruencias, ambigüedades, oscuridades o errores materiales*." A partir de esa normativa nos avocamos a comparar las facturas, que el apelante manifiesta, representan un doble cobro, por una lado la 00100001010000002705 por setecientos cuarenta y un mil novecientos tres colones que corresponden a serv mecánica, tramado y alineado, rep filtración quema cocos, rep radiador incluye baqueteo, scaneo códigos, rep nuevo: bujes tensoras tras.post.orig-2da bota eje derecho pastillas frenos tras-mang.sup.rad-brazo loco-set caliper tra/ del Rep.Nuevo: silicon fibras-2líquido frenos-limpiador-grasa graf-1/4 80W90 dif tras/del-2pasadores-1terminal-bulbo aceite. y la factura 0010000101000000422 por dos millones quinientos mil colones, que comprende cambios de partes de carrocería desarmado y armado total, pintura total compra de repuestos al vehículo placas pl 486928 y la verdad, no tenemos los conocimientos técnicos para identificar el doble cobro que acusa el apelante, y su alegato no es mayor ayuda porque no puntualiza en que consiste el doble cobro. Lo mismo sucede si comparamos la factura 00100001010000002705 con la 0010000101000000422, pues de la lectura de las mismas no podemos deducir un doble cobro y tampoco se fundamenta. Así las cosas los alegatos expuestos por el apelante son insuficientes para revocar lo resuelto, porque carecen de sustento probatorio, sólo a manera de comentario, se echa de menos un informe pericial que pudo haber arrojado mucha luz sobre los temas debatidos, pero lo cierto es que las partes se conformaron con la prueba aportada al proceso y no corresponde al Tribunal, ordenar más prueba en este estadio procesal ni entrar en un análisis no expuesto por la recurrente, estando limitada la competencia del Tribunal de Alzada a los agravios. Con relación a que no es posible ordenar una indemnización superior al precio del vehículo de la actora ante el Ministerio de Hacienda, es un hecho novedoso porque no fue expuesto en la contestación, por ende, no desarrollado en el contradictorio, por lo que ningún análisis merece. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Voto n.° 2024000082 de las diez horas doce minutos del treinta de abril de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.11.- Contenido práctico de la no reforma en perjuicio

Como se colige con nitidez, la no reforma en perjuicio consiste en la prohibición, como consecuencia del recurso presentado, de que la autoridad judicial modifique lo resuelto en perjuicio del único impugnante, salvo la excepción contemplada en la norma. O, como lo señala la doctrina procesalista nacional "*Consiste en una limitación del objeto procesal de los recursos, sean ordinarios o extraordinarios, cuya resolución no podrá empeorar la condena en perjuicio del recurrente único -apelante o casacionista-. La prohibición de la "reformatio in peius" no es más, pues, que una consecuencia de la regla según la cual la pretensión del recurso es eliminar y sustituir la resolución que se impugna, pero sin revisarla más allá de lo solicitado (regla de congruencia).*" Su objeto es evitar el empeoramiento de la situación inicial del recurrente, ya que todo recurso busca darle a la parte inconforme la posibilidad de dejar sin efecto el perjuicio causado por una resolución judicial adversa. En esta lite, distinto a lo afirmado por la gestionante, tal desafuero no se produjo. La imposición de las costas del recurso de casación, por haberse de rechazo de plano, es una consecuencia clara y directa prevista en el numeral 73.1 del CPC, según se expuesto en el apartado V del auto de esta Sala, reproducido en el apartado anterior. Esta Cámara, al resolver de esa manera no modificó la sentencia objetada, ni siquiera la conoció. Diferente a lo indicado por la gestionante, la imposición de las costas del recurso de casación obedeció, se insiste, a que le fue rechazado de plano, habiéndose apersonado ante esta Sala la parte contraria, oponiéndose a su admisión y procedencia, lo cual, acorde dicho precepto 73.1 íbid, generó costas que le deben ser retribuidas a la parte contraria. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000969-A-S1-2022 de las ocho horas cincuenta y cuatro minutos del cinco de mayo de dos mil veintidós.**

III.2.B.12.- Desistimiento en segunda instancia

En lo relativo a que las partes puedan desistir de impugnaciones que se están tramitando a nivel de segunda instancia, dispone el artículo 65.8 del Código Procesal Civil: "Es procedente el desistimiento de una impugnación antes de que sea resuelta. Se solicitará ante el tribunal que dictó la resolución impugnada o ante el superior. El tribunal ante el que se gestione admitirá el desistimiento sin más trámite ni ulterior recurso y declarará firme la resolución cuestionada. En ningún caso se condenará al pago de las costas del recurso a quien desiste de este". De la norma anteriormente planteada se deduce que sin la sanción de ser condenada en costas, la parte recurrente puede desistir del recurso que se conoce en segunda instancia, de forma total o parcial (conforme al principio que informa "quien puede lo más puede lo menos", de manera que si le es posible renunciar al conocimiento de la totalidad de la apelación puede hacerlo de solo una parte), solicitud al que el despacho debe resolver sin más trámite […]. La parte recurrente pre-

sentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra de la resolución que emitió el Tribunal Colegiado a las nueve horas cero minutos del nueve de febrero de dos mil veintidós, que resolvió declarar la caducidad del proceso instaurado. La parte actora gestiona el desistimiento del recurso de apelación planteado contra la citada resolución, sin más trámite procede a acoger la solicitud de desistimiento del recurso de apelación presentada por la señora Delfina Angulo Jiménez, declarando la resolución recurrida firme en esta disposición, lo anterior sin especial condenatoria en costas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000593 de las once horas veintisiete minutos del cuatro de julio de dos mil veintidós.**

III.2.B.13.- Construcción de los agravios y competencia funcional

La construcción de los agravios es faena exclusiva de la parte impugnante y corre a su cargo, la individualización de los aspectos perjudiciales, las omisiones concretas y las interpretaciones erradas que presente lo resuelto por el órgano de primera instancia. La doctrina procesal más autorizada recuerda que "*el agravio es la medida de la apelación*" (cfr. Eduardo Couture. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Editorial B de F Ltda. Montevideo, 2010, cuarta edición, p. 294); y en tal dimensión se ha indicado a su vez que: "*las pretensiones impugnativas de los recurrentes, y la voluntad de estos limita y condiciona al juez del recurso. Sus agravios constituyen el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver; pues su competencia funcional está determinada por los motivos invocados por el recurrente en función de los agravios por el perjuicio ocasionado por el fallo* […]". (Autor citado por Roberto Loutayf Ranea. El Recurso Ordinario de Apelación en el Proceso Civil. Tomo I. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1989, p. 116). De allí que se exige precisión y un desarrollo elaborado para delinear el contorno de esos vicios en relación con el cuadro fáctico, la prueba y la normativa. El agravio, en sentido técnico-procesal, constituye la manifestación de los motivos de inconformidad, que en forma concreta hace la parte al ad quem, con los que pretende demostrar, que el inferior violó determinados preceptos jurídicos al momento de resolver sobre las cuestiones debatidas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000713 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del catorce de noviembre de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.14.- Cosa juzgada: inimpugnable e inmodificable. Importancia para sopesar agravios en ejecución de sentencia

A la postre, el dispositivo del fallo dictado en este proceso es el que se erige como norma del caso concreto. En ese orden de ideas, resulta aplicable la disposición del artículo 64 del Código Procesal Civil, conforme a la expresa remisión que hace el canon 428 del Código de Trabajo. Dicho precepto 64 dispone lo siguiente: "*Para que se produzca cosa juzgada es necesaria la identidad de sujetos, objeto y causa, la cual puede ser declarada de oficio. Sus efectos se limi-*

tan a lo dispositivo. Producen cosa juzgada material las sentencias firmes dictadas en procesos ordinarios y las resoluciones expresamente indicadas por la ley, lo cual hace indiscutible, en otro proceso, la existencia o no de la relación jurídica juzgada. Las sentencias dictadas en los demás procesos tendrán efecto de cosa juzgada formal y la presentación de un proceso ordinario no impedirá y su ejecución". En otros términos, constituye la "res iudicata", el límite infranqueable de lo que haya de ser concedido a la parte que asume la condición de acreedor, en tanto vencedor en el proceso. Sin duda, uno de los caracteres de la cosa juzgada material es la inmodificabilidad de lo dispuesto por la autoridad jurisdiccional. Es así como en la doctrina se ha explicado: "[…] *Tratando, pues, de definir el concepto jurídico de cosa juzgada podemos decir que es la autoridad y la eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla*". (COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, pág. 401). Posteriormente, el mismo autor enseña: "[…] *Y en cuanto a la condición de inimpugnable mediante recurso, se agrega la condición de inmodificable en cualquier otro procedimiento posterior, se dice que existe cosa juzgada sustancial, ya que entonces ninguna autoridad podrá modificar, definitivamente, lo resuelt*o". (Ibidem, pág. 422). De esta manera, tal y como lo apunta el apoderado especial judicial del actor en su acción recursiva, el fallo de ejecución otorga los intereses del extremo de vacaciones a partir de la finalización de la relación de trabajo, y no como se estableció en la sentencia firme que es desde la fecha en que se debió pagar cada monto. **Tribunal De Apelación de Trabajo del I Circuito Judicial de San José. Sección Primera. Voto n.° 2024000571 de las quince horas cincuenta y ocho minutos del veinticuatro de julio de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.15.- Obligación de pronunciarse sobre la revocatoria implícita

Teniendo claro que la resolución combatida es un auto que por referencia | *apelación, la interposición de este implicará siempre la interposición del de revocatoria de forma concomitante, aunque no se pida expresamente.* ***En el mismo pronunciamiento se resolverá sobre la revocatoria y la admisión de la apelación***." (Destacado es propio). De esta forma, el único presupuesto normativo que exige el recurso de revocatoria implícito, para poder ser aplicado, es que la resolución recurrida tenga y/o goce del recurso de apelación y eso es precisamente lo que establece el citado ordinal 67.3.4 y 67.3.25 CPC, para el caso que acá nos ocupa. Referirse a la revocatoria cumple un fin público de obligatorio acatamiento conforme el principio de legalidad y debido proceso, aspecto que, otras voces de la jurisprudencia civil y este Juzgador de alzada en ocasión de su independencia judicial (cfr. Art. 154, Constitución Judicial) han destacado en otros precedentes; de este modo, lo decidido por el a-quo al limitarse a admitir la apelación mediante resolución de las dieciséis horas con veintiuno minutos del veintisiete de noviembre del dos mil veintitrés, resulta incorrecto, por cuanto lo rebatido sí cuenta con revocatoria al tenor del

ordinal recién transcrito, siendo que para su rechazo debe indicarse las razones en que afinca esa decisión. El deber de fundamentar el rechazo del recurso horizontal implícito es un derecho procesal de las partes apelantes, verificable de oficio en atención no solo a la revisión obligatoria del procedimiento de admisibilidad de la alzada; sino también, a los derechos procesales de las personas que intervienen en el proceso, que es precisamente tener un criterio fundamentado de las decisiones jurisdiccionales; por ende, deberá la autoridad de primera instancia, como acto previo a resolver lo que en derecho corresponda con respecto a la apelación, pronunciarse en forma razonada sobre la revocatoria implícita y los agravios planteados, como lo exige la ley. (Cfr. Arts. 28.1., 32.1., 66.1. y 67.3.27. CPC). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000717 de las dieciséis horas siete minutos del quince de noviembre de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.16.- Ejemplificación de la taxatividad impugnaticia: Improcedencia del recurso de apelación frente a prevención de depósito para otorgar el embargo preventivo

El 65.1 Código Procesal Civil dispone: “Taxatividad de los medios de impugnación. Las resoluciones judiciales solo se podrán impugnar por los medios y en los casos expresamente establecidos. [...]”. Lo anterior, conlleva que únicamente es posible conocer en alzada aquellas resoluciones que expresamente permite la ley. Del estudio del expediente, se observa que la resolución apelada no tiene alzada, puesto que la prevención para el cumplimiento del artículo 86.2 del CPC, norma que establece en lo conducente “Con la solicitud se deberá depositar una garantía correspondiente al veinticinco por ciento 25% del monto por el que se pide el embargo” resulta ser una resolución de mero trámite, la cual por imperio de ley no tiene recurso alguno, conforme el artículo 65.9 del CPC y únicamente tendría apelación la resolución que se pronuncie sobre la solicitud de concesión de una medida cautelar. En este sentido, el Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda, mediante el voto No. 489 de las 11:03 horas del 29 de julio del 2022, en lo conducente, bajo la redacción del Juez José Rodolfo León Díaz co-redactor del actual Código Procesal Civil, en un asunto similar donde el a-quo rechazó la alzada contra la resolución interlocutoria que previno depositar una garantía equivalente al 25% del embargo pretendido, resolvió: “...es evidente que no existe, porque aún no ha ocurrido, un “pronunciamiento sobre la solicitud de concesión” de esa medida cautelar. Lo resuelto en el auto de las 10:47 horas del 25 de abril de este año, tan solo previene dentro del contexto de un embargo preventivo, rendir garantía dentro del plazo de cinco días, previo a su otorgamiento o pronunciamiento. El despacho sujetó su pronunciamiento a la constatación del depósito requerido dentro del indicado plazo. Pero no se ha decretado el embargo preventivo, tampoco ha sido denegado. El inciso 4, del artículo 67.3 CPC, establece que los autos son apelables solamente cuando “Se pronuncien sobre la solicitud de concesión […] de una medida cautelar o tutelar” y nada de lo señalado en dicha norma ha sucedi-

do en este caso. De manera que un eventual pronunciamiento sobre la solicitud de concesión del embargo preventivo –medida cautelar que no cuestionan los interesados al estar conformes con ella- estaría dependiendo del cumplimiento o no de lo prevenido". **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Voto n.° 2024000188 de las dieciséis horas veintisiete minutos del dieciocho de julio de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.17.- Inexistencia de un recurso de apelación "implícito"

Pero aquí la jueza invirtió los conceptos y normas jurídicas y a partir de una revocatoria expresa y aislada del recurrente, ideó un recurso de apelación conjunta implícita, sin ningún sustento jurídico ni explicación razonable para ello, sino más bien a contrapelo de la ley aplicable y sin que se advierta la posibilidad racional de acudir a una integración por analogía para llenar un vacío donde no lo hay (3.4 CPC), ni a una interpretación atendiendo a los métodos hermenéuticos establecidos (3.3 CPC). Antes bien, no solo contravino los preceptos enunciados, sino que con su actuación abusó de las atribuciones que impone el impulso procesal de oficio y vulneró la potestad de dirigir el proceso y velar por su pronta solución (artículos 2.5 y 5 inciso 2 del Código Procesal Civil), al crear un recurso que no se promovió y atrasar el proceso con el conocimiento en alzada de la ficción irregularmente acuñada. Y aunque el demandado haya presentado escritos en segunda instancia a guisa de hacer valer sus derechos (67.1 CPC), esto no tiene la eficacia de convalidar lo resuelto por el Juzgado, puesto que la parte no puede venir ahora contra sus propios actos ya consumados a impulsar un recurso que no promovió, habiendo vencido el plazo para ejercerlo y sin posibilidad de reabrir la etapa prevista para ello (2.9, 27.3, 65.5 y 67.1 CPC). No está de más recordar que el control sobre la admisibilidad del recurso de apelación es competencia ordinaria del órgano revisor en segunda instancia, sin que el silencio de las partes en esta materia disponga sobre aspectos del procedimiento que son de orden público (3.1, 3.5 y 67.6 CPC) […] En consecuencia, con base en lo expuesto y lo ordenado en el artículo 33 del Código Procesal Civil, se decreta la invalidez parcial de la resolución de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del catorce de enero de dos mil veinte, en cuanto admitió un recurso de apelación inexistente. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 330-2020-CI de las trece horas y treinta y ocho minutos del treinta de abril de dos mil veinte**.

III.2.B.18.- Contenido teorético que rige el carácter restrictivo de la prueba en segunda instancia

El ofrecimiento de la declaración testimonial en esta instancia, se deniega, pues se trata de una declaración testimonial abiertamente extemporánea. En efecto, si bien no se discute que el artículo 67.1 del Código Procesal Civil prevé la posibilidad de que la parte apelante pueda ofrecer prueba ante el tribunal Ad quem también lo es que el indicado numeral disciplina tal instituto de

una manera harto restrictiva y excepcional como categóricamente así se indica, en tanto únicamente se podrá admitir "[...] aquella que sea estrictamente necesaria para resolver los puntos objeto de alzada, cuando no se haya podido ofrecer o practicar en primera instancia por causas ajenas a la parte.". Por supuesto que la lógica de esta norma estriba en el carácter estrictamente extraordinario que tiene el ofrecimiento y práctica de prueba en segunda instancia, en modo tal que ello de ninguna manera puede implicar una nueva oportunidad para que la parte apelante pueda obviar la inercia o negligencia en el ofrecimiento o actividad probatoria que hubo observado en la primera instancia. Por eso, de ningún modo, al apelar, el impugnante está en posibilidad de ofrecer prueba que debió y estuvo en posibilidad de haber hecho llegar durante el desarrollo del proceso ante el A quo, que es precisamente lo que ocurre con este testigo que ahora se ofrece en el recurso de apelación. Se debe de considerar que el ofrecimiento de esta clase de prueba en éstas instancias se ha restringido bajo el parámetro de la indefensión (Voto N° 510-F-2007 de las 09:50 del 20 de julio 2007 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia), por lo que se insiste: no se trata de una ampliación de la producción de la prueba y por ende de un nuevo contradictorio en una nueva instancia, ya que se estaría desviando la finalidad de la apelación con las consecuencias nocivas para el proceso y para la seguridad jurídica de los fallos. La apelación tiene un carácter revisor y no renovador, por lo que la prueba en segunda instancia está condicionada o limitada a casos excepcionales. Don Eduardo Couture, citado por don Sergio Artavia, indica respecto a la prueba en segunda instancia que: "[…] nuestros códigos siguen la solución española, diferente en esa materia, a las demás legislaciones europeas, que hacían, normalmente, de la segunda instancia, una revisión plenaria de la primera. Según nuestra tradición, la segunda instancia es revisión del fallo de primera instancia y no del proceso de primera instancia. Como es sabido, las reformas alemanas de 1933, francesa de 1935 e italiana de 1940, han orientado sus códigos hacia la solución del tipo español, tal y como lo tenemos nosotros. Es bien comprensible, pues, que dentro de una segunda instancia que no es revisión del proceso de primera instancia, sino revisión de la sentencia de primera instancia, la apertura a prueba constituya una excepción rigurosa. Nuestros tribunales han sido sistemáticamente contrarios a la tendencia a transformar a la segunda instancia en un medio indirecto de reparar los errores que los abogados, o las partes mismas han cometido en primera instancia. Si se admitiera un criterio liberal para abrir a prueba la segunda instancia, necesariamente la primera instancia sería una etapa de tanteo y de experimentación. Se utilizarían en ellas ciertas armas de menor alcance; pero las de mayor eficacia se reservarían para la segunda instancia." (el resaltado es nuestro, Couture Eduardo. Estudios de Derecho Procesal. Tomo III. Buenos Aires, 1979, pág. 351; citado por Artavia Sergio, Op Cit. Pág. 206). Siguiendo esta tesis de pensamiento, es que el rechazo probatorio se impone en este caso. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000537 de las catorce horas siete minutos del seis de septiembre de dos mil veinticuatro.**

III.2.B.19.- Sobre la prueba documental en segunda instancia

El artículo 67.2 del Código Procesal Civil, refiere con respecto a la prueba en segunda instancia que: "*La admisión de prueba en segunda instancia tendrá carácter restrictivo y excepcional. Únicamente se podrá admitir aquella que sea estrictamente necesaria para resolver los puntos objeto de alzada, cuando no se haya podido ofrecer o practicar en primera instancia por causas ajenas a la parte. El tribunal solo ordenará prueba de oficio, cuando sea indispensable*". De acuerdo con la norma recién transcrita, la admisión de prueba en segunda instancia es restringida y se encuentra sujeta a que no se haya podido ofrecer o practicar en primera instancia por causas ajenas a la parte. Partiendo de esa regla, en el caso que nos ocupa, se estima que la prueba documental aportada por la representación de la parte demandada en fecha tres de abril del año dos mil diecinueve, no cumple con el requerimiento de haber sido una prueba que no se pudo ofrecer o aportar durante la primera instancia, por causas que eran ajenas a la parte proponente. […] Debe reflexionarse también que la prueba en segunda instancia, para poder ser admitida, debe tener *una utilidad a efecto de poder resolver los puntos objeto de alzada* -ver artículo 67.2 del Código Procesal Civil-. Partiendo de esa regla, en el subjúdice tenemos que todos los puntos de la apelación, van orientados a que se declare la nulidad de la sentencia, pues la parte recurrente considera que el presente asunto contiene serios vicios de tramitación que lo colocaron en estado de indefensión. Así, la prueba que ahora se aporta, lejos de apoyar la acreditación de esos supuestos vicios que se invocan en el recurso, más bien tiene una utilidad que va orientada a demostrar aspectos que atañen exclusivamente a los temas de fondo planteados por las partes en la demanda y en la contestación. De ahí que, dicha prueba también debe ser rechazada por improcedente, toda vez que el recurso de apelación objeto de examen, técnicamente no contiene planteamientos concretos que ataquen la sentencia por el fondo; sino que todos ellos versan acerca de la trámitación que se le dio al expediente. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto 566-2020-CI de las dieciséis horas y cuarenta minutos del veintiséis de junio de dos mil veinte**.

III.2.B.20.- Casación por razones de fondo

En cuanto al recurso de casación es menester indicar que el precepto 69.2 del CPC dispone: "*Causales. El recurso de casación podrá fundarse en razones procesales y de fondo. / Procederá por motivos de orden procesal cuando se funde en lo siguiente*: […]". Acorde a ese tenor literal, lo cual es conteste con lo indicado por la doctrina nacional, es claro que la norma dispone una lista taxativa de motivos por los cuales se podrá interponer el recurso de casación por razones procesales. Por otra parte la nueva legislación, flexibilizando el recurso por ser la única instancia de revisión, correctamente, permite una revisión integral del fallo. Al respecto, es menester preci-

sar que el canon 69.2 del CPC, en el párrafo sexto puntos a) y b) dispone: "*Procederá el recurso de casación por razones de fondo cuando se funde en: / a) Violación de las normas sustantivas aplicables al caso concreto. Esta causal comprende la infracción a las normas legales sobre valoración de la prueba y error en la interpretación de la prueba. / b) Quebranto de la cosa juzgada, siempre que se haya alegado oportunamente esa excepción.*" Como lo señala la doctrina nacional, esa norma, aunque presente esa estructura, en realidad prevé las siguientes causales de casación por el fondo: 1) casación por el fondo directa, por violación de normas sustantivas aplicables al caso concreto; 2) casación por el fondo por transgresión indirecta de normas, la cual se subdivide en dos: a) infracción a las normas legales sobre valoración de la prueba, b) error en la interpretación de la prueba; y 3) transgresión a la cosa juzgada. La casación por el fondo directa es aquella en la que se alega que el fallo impugnado transgredió el derecho de fondo, ya sea por errónea interpretación, indebida o falta aplicación. En este supuesto no se produce un error o vicio probatorio. El yerro de la sentencia es en la interpretación o aplicación del derecho de fondo. Tocante a la casación por el fondo indirecta de normas por infracción a las normas legales sobre valoración de la prueba, se configura cuando, la sentencia recurrida, al valorar la prueba, conculca, además de la normativa de fondo, alguna regla o valor que la ley le atribuye al medio probatorio; o cuando, incurre en un vicio de lectura en la valoración de las probanzas respecto a las reglas de la lógica, experiencia, ciencia y correcto entendimiento humano -artículo 41.5 del CPC-. El error radica en una indebida apreciación de los medios probatorios que, por efecto reflejo, ocasiona la violación del derecho de fondo. Es decir, en la indebida valoración del medio de convicción. Verbigracia, negarle el valor, pese a que la ley le confiere uno superior; o, concederle un valor superior que no tiene. También por preterir la prueba o porque se incurrió en una violación de las reglas dispuestas en el indicado precepto 41.5 íbid, carga de la prueba o valoración en conjunto de las probanzas. De igual manera, se configura el vicio cuando, exigiendo la ley un medio de prueba específico para demostrar determinado hecho o acto jurídico, las personas juzgadoras no le conceden a ese medio de convicción el valor conferido por ley o se lo conceden a otro diferente. Asimismo, cuando se le otorga valor probatorio a algún medio expresamente prohibido por la ley para el caso. Respecto a la casación por el fondo indirecta por error en la interpretación de la prueba, consiste en variar el contenido del medio de convicción. Es decir, señalar algo que no dice, negar lo que indica, o darle un contenido o sentido contrario a la evidencia-contenido que tiene. Cuando se altera o modifica, aumentado o restringiendo, el contenido objetivo del medio probatorio. También, se presenta dicho motivo casacional cuando se arriba a conclusiones erradas por no entenderse lo que dijo el testigo o el documento o tergiversarse las conclusiones del perito. Por último, en lo que respecta a la violación a la cosa juzgada, se produce cuando un tribunal emite sentencia a pesar de la existencia de un fallo anterior que se pronunció sobre el mismo objeto y causa y en relación con los mismos sujetos -numeral

64 ibídem-. Para que proceda, debe alegarse oportunamente la excepción de cosa juzgada. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 002527-F-S1-2020 de las once horas veinte minutos del diez de noviembre de dos mil veinte.**

III.2.C.- Doctrina complementaria

- Nieva-Fenoll, J. (2024). La paulatina constitucionalización del derecho al recurso. *Revista de Derecho Político*. (120), 44-83. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9639270

- Palomo, D. (2010). Apelación, doble instancia y proceso civil oral: a propósito de la reforma en trámite. *Estudios constitucionales*. *8*(2), 465-524. https://www.redalyc.org/pdf/820/82015660014.pdf

- Bogarín, A. (2023). El recurso de apelación por inadmisión en el Código Procesal Civil. *Revista Tribuna Libre de la Universidad Escuela Libre de Derecho*. 13(1). 74-85. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9339847

- Vittorio, C. (2021). A propósito del reciente libro “La casación hoy, cien años después de Calamandrei”. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. 9(1), 219-239. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/24714

III.3.- La repercusión económica de la actividad procesal

En algún momento de la historia la razón de la fuerza fue sustituida por la fuerza de la razón.

Alvarado Velloso, 2010b, p. 51.

III.3.A.- Sinopsis

Es necesario repasar con antelación los artículos 73 a 76, CPC. Los procesos judiciales aparejan costos económicos para las partes procesales e intervinientes como para la Administración de Justicia. El impacto del análisis económico del derecho en el abordaje del derecho procesal costarricense es un tópico pendiente de profundización.

Derechos reales en disputa, patrimonios por liquidar, decisiones societarias cuestionadas, obligaciones crediticias pendientes, etc., suelen constituir los objetos del proceso y debate en los juicios civiles. Por esta razón, es lógico que el cauce judicial donde se ventilan tales tipologías de disputas genere repercusiones económicas en la actividad procesal que de seguido se exponen.

III.3.A.1.- Pronunciamiento sobre costas

El contenido estructural básico de la sentencia incluye, entre otros aspectos, lo relativo a las costas (cfr. art. 61.2.3, CPC). En tesis de principio, todo proceso civil produce para los contendientes resultados de índole económica referidos a la tramitación de este, lo que se distingue de las consecuencias patrimoniales que propiamente se derivan de las pretensiones materiales que se discuten.

Respecto a las costas, el actual CPC (cfr. art. 73.1, CPC) no las distingue a texto expreso. De este modo, ingresan en tal categoría *unitaria* los gastos necesarios para el curso del procedimiento, tales como los relativos a la práctica probatoria, el tiempo invertido por la parte en asistir a los actos del procedimiento, las copias, certificaciones, edictos, timbres, los peritajes y aquellos emolumentos que se asocian con los gastos en representación o patrocino letrado (honorarios).

El mentado artículo 73.1 del CPC no hace distinción —se insiste— entre costas procesales y personales[67]. Este mismo numeral indica la obligatoriedad de pronunciarse acerca de las costas en toda resolución que ponga *fin* al proceso, ya que, en la práctica, tal norma procesal muchas veces suele ser incomprendida, dado que, en primera instancia, se suele imponer costas a criterios resolutivos (v. gr., autos) que en rigor no ponen fin al proceso, situación que ha sido paliada por la jurisprudencia de alzada.

67 No obstante, el numeral 43.6, CPC, sí contiene una alusión distintiva y/o parámetro adjetivizado de las costas, cuando dispone: "[…] Si el proponente resulta victorioso y favorecido con la condena en *costas procesales*, tendrá derecho a que el vencido le haga el reembolso correspondiente por ese concepto. Si varias partes proponen a un mismo testigo, el importe se prorrateará entre ellas".

En tanto, es criterio jurisprudencial reiterado y mayoritario de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia que la condenatoria en costas es el *principio* y/o *regla,* y la exoneración es la *salvedad* y/o *excepción*. De este modo, puede imponerse al vencido por el simple hecho de serlo, resultando necesario reconocer a la parte victoriosa los gastos en que incurrió para ejercer la defensa de un derecho subjetivo o interés legítimo que debió tutelar a causa de la perturbación realizada por la contraparte, o bien, al defenderse de pretensiones desplegadas en su contra, los costos que si no hubiera interpuesto el proceso judicial, no habría afrontado.

Muchas veces, la persona juzgadora comprende toda la dimensión de un proceso judicial cuando le toca estar en la posición de las partes procesales (v. gr., cuando con ocasión del cargo se ostenta la condición de parte accionada por una demanda de responsabilidad civil infundada, o bien, se es denunciado por un prevaricato sin sentido). De allí surge la importancia de reconocer la repercusión económica de la actividad procesal.

Líneas más abajo, el aludido numeral 73, CPC señala que la exención puede realizarse de forma parcial o total y de manera razonada, cuando la demanda o la contrademanda comprenda pretensiones exageradas, cuando el fallo admita defensas de importancia invocadas por el vencido que modifican sustancialmente lo pretendido; cuando haya vencimiento recíproco trascendente sobre defensas, pretensiones o excepciones; y cuando la parte haya ajustado su conducta a la buena fe, la probidad y el uso racional del proceso, requiriendo del establecimiento de un juicio valorativo por parte de la persona juzgadora para disponer tal exención.

Un patente ejemplo de esto es lo expuesto en la resolución del Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del Tercer Circuito Judicial de Alajuela (San Ramón), en el voto n.º 000086–2020 que, en lo conducente, expresó:

> El artículo 73.1 del Código Procesal Civil (Ley N° 9342) establece que las costas procesales y personales se imponen al vencido por el solo hecho de serlo, pronunciamiento que debe hacerse incluso de oficio, al tenor de lo dispuesto en esa misma norma. La dispensa de esta condena solo es viable cuando hubiere, a juicio del Tribunal: pretensiones exageradas, defensas de importancia que modifiquen sustancialmente lo pretendido, vencimiento recíproco o bien motivo suficiente para litigar, la cual se proyecta en la buena fe, lealtad, probidad y uso racional del sistema procesal. En la especie, encuentra este Órgano Colegiado motivo para aplicar las excepciones que fija la normativa aplicable y *quebrar* el postulado de condena al vencido, puesto que, las suscritas personas juzgadoras, entienden y comprenden la difícil situación de vida que ha experimentado doña LMDR, luego del doloroso accidente del doce de setiembre del año dos mil ocho; en ese orden, es nuestra fiel consideración que en el proceso jurisdiccional no se puede ser indiferente frente al dolor humano, motivo por el cual, encontramos que en aquellas

> circunstancias materiales tan difíciles, la actora realizó justificadamente sus actuaciones en apego a un uso racional del sistema procesal pues sus requerimientos vivenciales y existenciales así lo ameritaban; por lo anterior, el asunto es resuelto sin especial condenatoria en costas.

Derivado de lo mencionado, es posible afirmar que la fijación o exoneración de las costas está ligada en forma intrínseca al resultado del proceso, pero no solo de la decisión final que se adopte en ánimo de resolver el conflicto, sino también del comportamiento y/o conducta de las partes en el proceso. Las causales de exoneración comprenden supuestos objetivos (v. gr., existencia de pretensiones exageradas), pero también subjetivos (v. gr., existencia de buena fe).

Debido a la humanización del proceso y en virtud de la facultad otorgada al juzgador o a la juzgadora para establecer la exoneración derivada de su análisis y percepción del caso, es dable determinar la exoneración de forma *razonada* (cfr. art. 28.1, CPC), siendo las causales estipuladas en el numeral 73.2, CPC, los parámetros idóneos para sentar tal criterio.

En caso de que no se condenara en costas, cada parte procesal debe pagar las que haya causado y ambas partes deben costear las que sean comunes. El numeral 73.3 *in fine* del CPC menciona que, en caso de existencia de pluralidad subjetiva, es decir, varias partes condenadas, en atención a las circunstancias, se debe determinar si la condena es *solidaria* o *divisible*. En este caso último, el juzgador o la juzgadora debe indicar la distribución de dicha responsabilidad.

Del mismo modo, cuando la condenatoria sea a favor de varios sujetos, el monto de la condena aprovecha a todos por partes iguales, salvo que se justifique una distribución diferente.

Ahora bien, respecto a las medidas cautelares, el numeral 85 del CPC dispone que procede la condenatoria en costas bajo los supuestos que la norma detalla. Asimismo, se fija en la resolución que ordene el levantamiento de la medida, y se establece su cuantía, si es necesario, mediante el procedimiento de ejecución de sentencia. En caso de que se haya rendido garantía por monto fijo, esta se hace efectiva a favor de la persona afectada como indemnización mínima, sin esquivar la posibilidad de que se reclame una suma mayor.

Es menester mencionar que las *costas* pertenecen a la parte procesal a la cual fueron otorgadas. Por ende, pese a que los honorarios del abogado o de la abogada forman parte de aquellas, tal profesional en Derecho no está *legitimado(a)* para realizar el cobro de este rubro a título personal, ya que, como parte de su labor, debe presentarla en representación de la parte, y la fijación es un acto puro y simple que, como parte de la labor de la persona juzgadora, esta debe cuantificarlo, en orden a los parámetros impuestos para cada caso y haciendo referencia al deber de observancia del arancel de honorarios por servicios profesionales de abogacía y notariado que resulte aplicable.

En suma, es fundamental señalar que —pese a establecer la condena— la persona juzgadora debe saber otorgar la diferenciación y tratamiento procesal autónomo, dadas las particularidades que puede tener cada proceso.

III.3.A.2.- Honorarios, gastos y garantías: nociones básicas

En el artículo 74 del CPC, se transfiere a la Corte Suprema de Justicia la obligación de reglamentar lo relativo a los honorarios de ejecutores, peritos y demás auxiliares judiciales. De este modo, cuando el pago corresponda a las partes, el despacho debe hacer la prevención a la parte proponente del depósito, ya sea de los honorarios, transporte, hospedaje y alimentación para ejecutar actuaciones judiciales, lo cual se lleva a cabo por medio de la resolución correspondiente con indicación del plazo y de la suma, según el *Reglamento para regular el procedimiento de selección, designación y ejercicio de las funciones de las personas intérpretes, traductoras, peritos, ejecutoras y curadoras procesales en el Poder Judicial*, el cual se efectúa al Sistema de Depósitos Judiciales (SDJ) con identificación clara de que se trata del monto de honorarios o de la cantidad correspondiente a cada rubro.

Posteriormente, el despacho trasfiere el pago a los auxiliares de la Administración de Justicia por medio de este mismo sistema, garantizando la retención porcentual de renta de manera automática (en los casos que así corresponda), según detalla la circular n.° 9-2022 de la Dirección Ejecutiva del Poder Judicial.

Los peritos y las peritas son designados de acuerdo con la lista elaborada por el Poder Judicial, tomando en cuenta la naturaleza y el objeto, y sus honorarios son fijados al momento de la designación, según lo detalla el numeral 44.2, CPC, considerando pautas como, por ejemplo, el valor del bien objeto de la pericia. De este modo, si este valor supera la cuantía del proceso, esta debe prevalecer.

Por su parte, tratándose de procesos sucesorios, deben calcularse los honorarios con el valor del bien y no con la estimación del proceso (cfr. *Reglamento para regular el procedimiento de selección, designación y ejercicio de las funciones de las personas intérpretes, traductoras, peritos, ejecutoras y curadoras procesales en el Poder Judicial*"[68].

En las materias que aplica el principio de gratuidad en relación con los honorarios de intérpretes, traductores y peritos, así como copias, diligencias y otros servicios de la misma índole, estos deben ser fijados por la Dirección Ejecutiva del Poder Judicial, según el numeral 88.3 de Ley Orgánica del Poder Judicial.

El artículo 74 del CPC destaca que los servidores judiciales no pueden percibir remuneración o retribución de las partes por el desempeño de su función, de conformidad con el numeral 16 de la Ley

68 La información expuesta así como otras circulares de interés se puede consultar en: https://direccionejecutiva.poder-judicial.go.cr/index.php/peritajes/reglamento-para-regular-la-funcion-de-las-y-los-interpretes-traductores-peritos-y-ejecutores#inicio

contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Ley N.° 8422) que apunta con meridiana claridad, en lo que interesa, que los servidores públicos solo pueden percibir las retribuciones o los beneficios contemplados en el Régimen de Derecho Público propio de su relación de servicio y debidamente presupuestados, de modo que se les prohíbe percibir cualquier otro emolumento, honorario, estipendio o salario en razón del cumplimiento de sus funciones o con ocasión de estas.

En principio, los gastos en los que incurra el testigo con motivo de la comparecencia deben ser costeados por la parte proponente. Mas al no existir acuerdo entre estos, le corresponde al tribunal fijarlos en la audiencia y prevenir su pago en un plazo de cinco días después de la firmeza de la resolución, contra la cual puede establecerse recurso de revocatoria.

Debe realizarse dicha estimación de manera prudencial, al igual que la estimación de las dietas. Si la parte proponente resulta victoriosa en el proceso, estos rubros forman parte de las costas y, por ende, la parte proponente tiene derecho a que se le efectúe el reembolso a cargo del vencido, de acuerdo con el artículo 43.6, CPC, en correlación con el numeral 74 del mismo cuerpo normativo.

Por otro lado, respecto a las garantías contempladas en el numeral 75, CPC, la reforma practicada a la norma procesal civil moderniza el apartado e implanta en forma clara el tratamiento que debe otorgarse a las garantías como un instrumento que certifica a la parte afectada el coste de los daños y perjuicios que puede acarrearle una sentencia desfavorable al solicitante. En principio, la garantía se debe establecer de manera prudencial, atendiendo las necesidades del caso en particular, propio de un proceso humanizado que requiere la atención individualizada de la persona juzgadora. En este sentido, debe determinar tanto la admisión, la idoneidad y la solvencia del emisor. Además, el auto que la fije tiene recurso de apelación (cfr. art. 67.3.7, CPC).

Pero también, por su carácter de respaldo económico que prevé no volver nugatorio el derecho, la norma es muy estricta al fijar los requisitos que la garantía debe cumplir. En este sentido, la norma enlista los tipos de garantías admisibles, entre estos, cheques certificados, certificados de inversión y garantías bancarias. Al respecto, exige que no tengan plazos de caducidad automática o condiciones o términos que hagan difícil su cobro. En el caso de la hipoteca, establece que debe ser de primer grado y requiere de avalúo previo, descripción exacta de las características, libre de gravámenes y anotaciones con vencimiento condicionado al evento garantizado, entre otros requerimientos más que reflejan el interés del ordenamiento de proteger la eficacia de la garantía si se necesita de su respaldo.

Debe mencionarse que prima el criterio de la persona juzgadora acerca de la necesidad de garantía para decretar la medida cautelar. De eximirla, de acuerdo con el artículo 80 del CPC, el juzgador o la juzgadora debe disponerlo expresamente cuando existan motivos fundados o prueba fehaciente de la seriedad de la pretensión o se trate de procesos de interés social. Pero si esta resulta necesaria,

no se ejecuta mientras no se haya rendido la caución. Ergo, reconociendo la importancia que ostenta la tutela cautelar en el adecuado avance y final del proceso judicial, es medular el establecimiento de la garantía para salvaguardar los intereses de ambas partes en tanto de esta depende la tutela de un derecho que puede ser reconocido en sentencia eventualmente.

III.3.A.3.- Honorarios de abogado o abogada

Los honorarios del abogado o de la abogada pertenecen a estos, inclusive cuando hayan actuado personalmente en el proceso, y debe entenderse como el estipendio que el cliente, ya sea persona física o jurídica, debe cancelar al profesional jurídico con motivo de sus funciones de representación. De esta manera, no pueden ser embargados por deudas del cliente ni este puede transigir ni renunciar a la parte de los honorarios que les corresponden. Del mismo modo, aunque sea separado del caso sea por imposibilidad material o decisión unilateral, tienen derecho a la retribución proporcional a la labor ejecutada (cfr. art. 76.1, CPC).

Es muy importante establecer la diferencia entre estos y las costas personales, ante lo cual, en la resolución n.° 000069 de las catorce horas y treinta minutos del veintitrés de junio de mil novecientos noventa y cinco, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia determinó:

> Cuando en la relación abogado-cliente se habla de honorarios, se entiende la retribución que el cliente pagó o debe pagar a su abogado por la labor que éste haya realizado en su beneficio. Mientras que el concepto de costas personales, por el contrario, no corresponde al nexo abogado-cliente, sino que es parte de una condena que se impone a quién perdió el juicio. Es una indemnización legal que el vencido debe pagar al victorioso, resarciéndolo de los gastos en que este tuvo que incurrir, incluyendo la asistencia profesional.

En este mismo sentido, en su resolución n.° 00615 del veintitrés de mayo de dos mil doce, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia destaca que las costas son en concreto una indemnización que el vencido cubre al victorioso, resarciéndolo de lo que este último pagó o se vería obligado a pagar por asistencia profesional. Pero, además, incluye todos aquellos gastos propios en el desenvolvimiento de la actividad procesal. Se establece en sentencia a favor de la parte victoriosa dentro del proceso, a quien corresponde presentar la liquidación respectiva (o su apoderado judicial, pero en su representación y no a título personal) y se gira a esta, con el único fin de evitar un doble pago, porque por regla general ya los honorarios han sido abonados al abogado o a la abogada que dirigió el proceso y, precisamente, lo que se busca es resarcir el gasto.

Ergo, la norma es precavida en establecer la obligatoriedad del pago de los honorarios del abogado o de la abogada por el trabajo hecho. No obstante, también cuida del cliente al establecerle una obligación económica justa a cambio del servicio recibido, además de otorgarle la posibilidad de pedir

rendición de cuentas y responsabilidad profesional vía incidental, lo cual es una novedad de esta reforma procesal[69].

Cabe destacar que la resolución derivada del incidente y que determina las obligaciones dinerarias propias de la asistencia profesional del abogado o de la abogada con su cliente tiene carácter de cosa juzgada material y goza únicamente de recurso de apelación.

Según el numeral 76 del CPC que aborda este aspecto en forma estructurada y exhaustiva, hay varias maneras de establecer el *quantum* de este rubro, ya sea que exista pacto entre las partes, siempre tomando en cuenta los parámetros o rubros mínimos fijados en la normativa respectiva (específicamente, la Ley Orgánica del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica y el Decreto de Honorarios de Abogados y Notarios), ya sea por medio de la solicitud conjunta (cliente y abogado o abogada) ante el tribunal para que sea este el que lo determine. (Cfr. arts. 76.2 y 76.4, CPC).

En referencia a la fijación del monto de los honorarios por parte del tribunal, esta puede llevarse a cabo en forma conjunta, es decir, que tanto el cliente como el abogado o la abogada lo soliciten a la autoridad judicial correspondiente o que sea únicamente el abogado o la abogada por medio de la vía incidental que habilita la norma que sigue el procedimiento que allí se detalla (puede acudir también a la vía ordinaria a efectuar el reclamo), la cual debe ser respetuosa del momento concreto para su presentación[70], sin esquivar que no va a suspender la tramitación del proceso principal, pues se tramita en pieza separada en el mismo proceso, lo que conduce a suponer que no se requiere que el proceso haya finalizado. En todo caso, debe observarse el decreto mencionado que fija los aranceles mínimos, tal como lo dispone el Ley Orgánica del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica.

La norma procesal, propiamente el artículo 76 que sirve como eje de estudio, señala la posibilidad de establecer el monto de ese estipendio mediante un *contrato por servicios profesionales* celebrado por las partes y, en virtud de su carácter contractual, vincula únicamente a las partes. En este sentido, es independiente del monto que se fije respecto a las costas personales, según lo que indica en el inciso 4 de este numeral, porque incluso puede que estas ni siquiera sean otorgadas en sentencia. Se trata de un contrato de naturaleza sinalagmática y conmutativa en virtud del cual las partes tienen intereses y riesgos contrapuestos, y plantea una relación de intercambio de prestaciones correlativas, las cuales se encuentran determinadas en obligaciones de hacer y de no hacer, y puede revestir las características de una locación de obra, de un arrendamiento de servicios o de un mandato; a menudo, estos modelos se encuentran combinados.

69 Repárese que es un incidente que puede ser reconducido mediante la vía de reconvención.

70 No obstante, téngase presente el plazo de caducidad que sobre el particular dispone el numeral 76.3, CPC, cuando establece: "*Para la fijación y el cobro de sus honorarios, en relación con su cliente en un proceso determinado, los abogados podrán acudir a la vía incidental. También podrán acudir a esa vía los clientes contra su abogado para pedir rendición de cuentas o responsabilidad profesional.* ***Ambas incidencias deberán presentarse, bajo pena de caducidad de la vía, dentro del año siguiente a la separación del abogado o la terminación del proceso****. Se sustanciarán en pieza separada en el mismo proceso y no suspenderán su tramitación".*

Como rasgo característico diferenciador del contrato por servicios profesionales, el riesgo de pérdida pesa fundamentalmente sobre el cliente, de manera que el abogado o la abogada tiene derecho a la retribución de su servicio independientemente de si gana o pierde el juicio (Torrealba, 2016); por ende, se habla de un contrato oneroso, bilateral, típico y consensual.

Como se mencionó, derivado también de su naturaleza, en este es posible fijar los pormenores de la relación, tales como el pago en tractos, el momento de realizarlos y su plazo de inicio y finalización. De esta forma, por ejemplo, una vez que este expiró sin haber finalizado los procesos, procede por parte del abogado o de la abogada el cobro de los honorarios a los cuales tiene derecho por continuar con el proceso, ya que estos no son gratuitos, no aplicando en este caso el contrato, sino propiamente el decreto ejecutivo vigente que estipula los aranceles.

En otra dimensión diferenciada, la retribución económica del o de la profesional en Derecho puede establecerse por medio de un *contrato de cuota litis* de naturaleza asociativa y definitivamente: *aleatoria*, que es definido como aquel que celebra el abogado o la abogada con su cliente para asumir la dirección profesional de un asunto a cambio de obtener, si gana el juicio, una parte del objeto litigioso en concepto de honorarios, siempre y cuando, no exceda el cincuenta por ciento de lo que, por todo concepto, se obtenga en el proceso respectivo.

Por esta razón, se cataloga, al igual que el contrato por servicios profesionales, como un contrato consensual, típico y oneroso, pero asociativo que presupone una relación de cooperación y aleatoria, puesto que lo acordado solo cobra eficacia si el resultado del juicio es favorable al cliente, lo que a la hora de la suscripción es un hecho *incierto*, siendo su naturaleza eminentemente procesal al estar referido a las costas u honorarios de abogado o abogada.

El Arancel de Honorarios por Servicios Profesionales de Abogacía y Notariado (Decreto N.° 41930-JP) lo define en su artículo 6 como aquel convenio o contrato celebrado entre el abogado o la abogada y su cliente. De ahí deriva su bilateralidad, mediante la cual se toma el patrocinio legal o la dirección profesional de un asunto a cambio de una cuota parte del objeto del litigio estableciendo las obligaciones que a cada una de las partes corresponde y finaliza apuntando que el contrato cuota litis es independiente de los honorarios que el o la profesional pueda recibir por concepto de costas personales.

Por su parte, el numeral 76, CPC, establece su regulación en forma precisa y fija como características elementales. Se insiste que no puede exceder el 50 % de lo que se obtenga en el proceso respectivo, lo que debe abarcar incluso la ejecución de sentencia en el caso de que el pago se supedite al triunfo de la demanda u otro resultado favorable; asimismo, debe constar por escrito.

Al respecto, en su ponencia oral del Simposio Internacional de Derecho Procesal, Torrealba (2016)[71] explica que no se requiere que esté firmado, puede tratarse de un intercambio de correos electrónicos o mensajes de texto para que este contrato cumpla con esta formalidad *ad sustantiam*.

Según la norma 76.5 del CPC, este contrato debe disponer también de los gastos, garantías y resultados adversos. Puede suscribirse con varios abogados o abogadas estableciendo las obligaciones de cada uno y la distribución de los honorarios.

Debe subrayarse que, en el contrato de cuota litis, se aplica con rigor el principio de no revisión del contrato aleatorio. En este sentido, si el proceso se pierde, el abogado o la abogada no puede pretender que el cliente retribuya el tiempo y esfuerzo perdidos, mientras que, si la causa se gana, alcanzándose el objeto, el o la cliente no puede cuestionar la suma devengada por el abogado o la abogada. Por ende, una vez desaparecida la incertidumbre, ninguna de las partes puede pretender una revisión del acuerdo originario.

En este mismo sentido, el numeral 76.5 del CPC destaca que, si se da la separación de un abogado o una abogada del proceso, sea por imposibilidad legal o material, o por decisión unilateral del cliente, antes de que el proceso concluya y, por consiguiente, se desconoce el resultado que este va a tener, el abogado o la abogada o sus causahabientes tienen derecho a una retribución proporcional ligada a la contribución del o de la profesional en la obtención del resultado. Sin embargo, esta puede liquidarse una vez que el proceso haya concluido o se haya definido la situación jurídica de la cual dependía el honorario de éxito; es decir, hasta que se cumpla la condición suspensiva a la que estaba supeditado.

La norma posibilita, como una novedad, la suscripción de un contrato mixto, cuya retribución está compuesta por una retribución fija y, por ende, no ligada al resultado del proceso y otro estipendio vinculado a la obtención de resultados, regido por la libertad contractual y sujeto a los controles de equidad del derecho común. Es ampliamente ventajoso para las partes porque permite para el abogado o la abogada la obtención de recursos económicos mientras el proceso se tramita, impulsado sin detrimento de la motivación y compromiso ligado al alcance del posible éxito del proceso.

Otra de las novedades sustanciales consiste en que el nuevo CPC instituye que el contrato de cuota litis se extiende hasta la fase de ejecución de sentencia. De este modo, el mismo profesional que dirigió el proceso debe acompañarlo hasta esta fase de ejecución y, además, el abogado o la abogada no tiene derecho a cobrar emolumentos adicionales por el avance hasta esta etapa, salvo que exista pacto en contrario.

71 Se puede repasar tal charla mediante el siguiente enlace: https://www.youtube.com/watch?v=gP8S-Q__dSI. También resulta muy recomendable lo expuesto en esta actividad: https://www.facebook.com/ComisionCivilCostaRica/videos/costas-y-honorarios-de-abogado-en-el-nuevo-c%C3%B3digo-procesal-civil/476372046146140/

Por lo tanto, si bien el cliente puede designar a otro profesional para la ejecución de sentencia, esto no implica un desmedro de los derechos devengados por el abogado o la abogada que asumió el proceso hasta el juicio declarativo (Torrealba, 2016), esto en virtud de que la norma debe generarle a la abogada o al abogado director del proceso el debido respaldo de que, una vez que haya obtenido el resultado favorable, puede liquidar lo que corresponde a sus honorarios de éxito.

III.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.3.B.1.- Diferenciación entre costas y honorarios profesionales: improcedencia del reconocimiento del IVA en la tasación de costas

Cuestiona el apoderado general de la parte actora la resolución de las 13:14 horas del 24 de enero de 2023, alegando que no es correcta la conclusión del Juzgado de Instancia al rechazar el cobro del impuesto del valor agregado calculado sobre el monto que se solicita aprobar por costas personales, toda vez, que los servicios prestados por un profesional en derecho en representación de su cliente en un proceso judicial está gravado por el impuesto del valor agregado. No comparte el Tribunal la tesis de la parte recurrente de que las costas personales otorgadas en un proceso judicial deben incluir el pago del 13% por el impuesto sobre el valor agregado, equiparando las costas del proceso al pago de servicios profesionales, lo que es distinto. En este sentido, el artículo 73.1 del Código Procesal Civil, establece: *"[...] En toda resolución que le ponga fin al proceso, de oficio, se condenará al vencido al pago de costas. Se considerarán costas los honorarios de abogado, la indemnización del tiempo invertido por la parte en asistir a los actos del procedimiento en que fuera necesaria su presencia y los demás gastos indispensables del proceso [...]".* Concordado con el artículo 76.4 ibidem, el que prevé: *"[...] Los abogados y sus clientes podrán fijar contractualmente el monto de los honorarios y sus modalidades de pago respetando los límites impuestos por la ley y el decreto respectivo. Dicha estipulación no afectará a las partes contrarias del proceso, para efectos de fijación de costas personales [...]".* Queda claro para esta Autoridad que las costas otorgadas en los procesos judiciales son distintas a los honorarios que cobra el abogado a su cliente conforme al decreto de honorarios de abogados y notarios, por cuanto las costas del proceso se conceden como sanción contra la parte perdidosa quien debe pagarlas, lo que incluye entre otros pagos, los honorarios de abogado, siendo distintos esos honorarios a los que debe cancelar el cliente a su abogado, por cuanto estos últimos son los que derivan del servicio profesional contratado, que son los que están afectados por el impuesto al valor agregado. Los tributos por otro lado son las prestaciones que el Estado en el ejercicio de su poder de imperio, exige a los ciudadanos con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines. En el caso concreto del impuesto al valor agregado, el artículo 4 de la Ley de Fortalecimiento de la Finanzas Públicas señala: "Son contribuyentes de este impuesto

las personas físicas, jurídicas, las entidades públicas o privadas que realicen actividades que impliquen la ordenación por cuenta propia de factores de producción, materiales y humanos, o de uno de ellos, con la finalidad de intervenir en la producción, la distribución, la comercialización o la venta de bienes o prestación de servicios.". Bajo dicho precepto legal, es el servicio prestado por el profesional en Derecho al cliente, el que queda afectado por tal impuesto y de ahí que son precisamente los honorarios pactados en el marco de esa contratación, los que deben responder por el mismo, razón por la cual se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, al no estar afectadas las costas personales por el impuesto al valor agregado. Asimismo, no comparte esta Autoridad de Alzada el criterio de la parte recurrente, de tener el cobro del impuesto al valor agregado como un gasto procesal, toda vez, que a la parte se le condena solo al pago de las costas del proceso, lo que no incluye los honorarios que haya pactado la parte victoriosa con su abogado, por ser independiente del proceso, así como el impuesto del valor agregado que lo afecta. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.º** 2024000293 de las diez horas cincuenta y tres minutos del veintisiete de mayo de dos mil veinticuatro.

III.3.B.2.- Reconocimiento del IVA pende de la demostración de su efectiva cancelación

Lleva razón el recurrente. Si bien, ha sido reconocido el pago de las costas personales ocasionadas en razón del recurso de amparo, por concepto de los honorarios – lo que no fue recurrido, sino únicamente la carga tributaria sobre estos -, lo cierto es que la Sala no considera procedente el pago del impuesto de valor agregado, si no se ha demostrado el pago de este, por parte de la ejecutante. Efectivamente, no consta prueba alguna al respecto. Por ende, podría darse la anomalía de que se conceda el monto equivalente a un impuesto nunca trasladado al fisco. Nótese, el hecho generador del pago del IVA, operó desde que se prestó el servicio, o incluso, de haberse facturado antes, desde ese momento. Así lo establece el canon 3 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, no. 9635, al establecer: Momento en que ocurre el hecho generador. El hecho generador del impuesto ocurre: "3. En la prestación de servicios, en el momento de la facturación o de la prestación del servicio, el acto que se realice primero. No obstante lo anterior, en las prestaciones de servicios que originen pagos anticipados anteriores o en el curso de estas, el impuesto se devengará en el momento del cobro del precio por los importes efectivamente percibidos". Por otra parte, en el numeral 11 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios se establece que la obligación tributaria surge en cuanto ocurre el hecho generador. De tal manera, al momento de presentarse la demanda, y lógicamente, al dictarse sentencia, el hecho generador del pago del IVA, por los servicios que habría recibido la amparada por su abogado, habría ocurrido, cuando menos, desde que la ejecutante recibió los servicios de patrocinio letrado que le suministró el Licenciado Hernández Mussio, al presentar el proceso constitucional, en su interés. Ergo, ya la obligación tributaria debería haber sido honrada, desde antes

de que este proceso se interpusiera. Sin embargo, nunca se demostró su cancelación. De tal manera, se podría propiciar, ciertamente, un abuso de derecho y un enriquecimiento sin causa que la Sala no puede prohijar. Tampoco podría cohonestar una situación de mora frente al fisco y esperar que la obligada tributaria y el agente retenedor cumplan en el futuro sus obligaciones frente a las arcas estatales, con ocasión del impuesto de valor agregado relacionado al servicio de interés. De tal manera, sin perjuicio de los deberes tributarios de la ejecutante y su representante, nacidos del servicio que este brindó a esta, no es procedente que se ordene el pago de un impuesto cuya efectiva recaudación y traslado al fisco no ha sido acreditada, a pesar de que ya debió haberse hecho. Así, en caso de que la obligación sea honrada de manera tardía, será resorte de quien cancele el servicio, cargar con el Impuesto de Valor Agregado, al no haber observado sus obligaciones oportunamente, lo que imposibilita trasladar la carga económica a un tercero. Se insiste, existe, incluso, la posibilidad de que el tributo no llegue a ser cancelado –sea por no pago, o por alguna causal extintiva, como lo podría ser la prescripción -, por lo que su eventual cancelación no puede considerarse como un daño efectivo, en los términos del canon 196 de la LGAP. Ergo, no hay motivo alguno para acceder a su reconocimiento. En consecuencia, se acoge el agravio y se casará la sentencia, en el tanto concedió a la parte ejecutante el pago del 13% del monto de las costas personales concedidas, por concepto de los honorarios de la persona profesional en Derecho que tramitó el recurso de amparo. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000429-F-S1-2024 de las diez horas cuarenta y uno minutos del tres de mayo de dos mil veinticuatro.**

III.3.B.3.- Diferenciación entre costas y honorarios

Como punto de partida es menester indicar que, las costas y los honorarios de abogado son dos institutos jurídicos diferentes, que por ende, no pueden, confundirse, ni tampoco equipararse. En efecto, el cardinal 269 del Código Procesal Penal señala sobre el particular que las costas consistirán en: “ a) Los gastos originados por la tramitación del procedimiento. b) El pago de los honorarios de los abogados, de otros profesionales y demás personas que hayan intervenido en el procedimiento.” En la misma línea, el artículo 73.1 del Código Procesal Civil, establece en cuanto a las costas que: “se considerarán costas los honorarios de abogado, la indemnización del tiempo invertido por la parte en asistir a los actos del procedimiento en que fuera necesaria su presencia y los demás gastos indispensables del proceso”. Mientras que, el ordinal 76.4 ibídem, indica en cuanto a los honorarios de abogado, que: “Los abogados y sus clientes podrán fijar contractualmente el monto de los honorarios y sus modalidades de pago respetando los límites impuestos en la ley y el decreto respectivo. Dicha estipulación no afectará a las partes contrarias del proceso, para efectos de fijación de costas personales.” (El subrayado es propio) Dicho en otros términos, las costas aluden a los gastos del proceso, los cuales por regla general se

imponen a la parte vencida, mientras que, los honorarios son los emolumentos pactados por la prestación de los servicios profesionales en el seno de la relación cliente- abogado, y que, según fue destacado anteriormente, para efectos de la fijación de costas personales, no perjudican a la parte contraria. De ese modo, los honorarios de abogado que se engloban dentro del concepto de costas se refieren al derecho que tiene la parte gananciosa de obtener el resarcimiento por la necesaria contratación de un profesional en Derecho para asistirla dentro del proceso, en cuyo caso, se utiliza el monto mínimo tarifario establecido en el respectivo arancel. En tanto que, los honorarios de abogado en estricto sentido, son una acreencia del profesional, que no necesariamente coincide con las costas personales, puesto incluso es posible que dentro del contrato correspondiente, se establezca una suma mayor. En síntesis, las costas surgen de una relación procesal, que si bien incluye un renglón de honorarios de abogados, los cuales se presume tuvo que invertir la parte vencedora, no significa que el monto generado por tal concepto sea necesariamente propiedad de la persona profesional en derecho que patrocinó a la parte vencedora. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000762 (sin fecha de generación en NEXUS).**

III.3.B.4.- No implementación de la exoneración en costas no puede ser cuestionada en sede casacional: imposibilidad de ejercer control de legalidad

En relación con este tema, recientemente en la resolución 22–2024 del 11 enero del 2024, se explicó que, de acuerdo con el numeral 72.2 del Código Procesal Civil, la exención en costas implica una potestad del juzgador, sobre la cual, esta Sala no puede ejercer control de legalidad alguno si el Tribunal decidió no ejercer esa posibilidad consagrada en la ley. Así las cosas, como a través del recurso de casación se ejerce control de legalidad, la sentencia en la que no se pone en práctica la potestad no puede ser objeto de control pues no puede haber en ese caso violación alguna de la ley. Al contrario, como la potestad es reglada, cuando se ejerce sí es admisible la casación, a los efectos de controlar el respeto de la regla. Ver voto 22-24 de las 10 horas 35 minutos del 11 de enero de 2024 (https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0004-1208390). Entonces, dado que la discrepancia se centra en la no aplicación de la exoneración, el agravio no resulta procedente y deberá denegarse. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001531-F-S1-2024 de las dieciséis horas diecinueve minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veinticuatro.**

III.3.B.5.- Diferenciación entre la imposición de las costas y el supuesto de condena previsto por abuso procesal

Nótese que el régimen regulatorio de las costas está previsto en el capítulo V, título II del libro I del Código Procesal Civil, como un elemento trascendente de la repercusión económica

del proceso. Según lo regula íntegramente el artículo 73, toda resolución que le pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas, sea que establezca una condena o exención, siendo el primer supuesto el que se presupone como la regla en caso de vencimiento en las alegaciones y proposiciones de alguna de las partes. En cambio, el abuso procesal que podría derivar una condena aparejada a una orden de resarcimiento de daños y perjuicios, está contemplada en el capítulo III del título I del libro I del código, especialmente pero no de forma aislada o asistemática, en los artículos 4, 5 y 6, y en relación directa con los deberes y derechos de los sujetos del proceso. En consecuencia con todo lo expuesto hasta ahora, no toda condena en costas implica convicción de litigación de mala fe de la persona que se le obliga a sufragarla. Para el abuso procesal no basta una litigación descuidada, defectuosa, displicente, negligente o imprudente. Se requiere *además* una intencionalidad maliciosa constatable que no deje lugar a la duda. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1178-1U de las quince horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de septiembre de dos mil veinte.**

III.3.B.6.- Dimensionamiento de la buena fe y razón plausible para litigar como criterio de exoneración de las costas

De lo transcrito, se aprecia que el Tribunal ejerció la facultad que le concede el numeral 73.2 del CPC para exonerar de las costas al vencido, y lo sustentó en la forma cómo se resolvió el asunto, al haberse acogido la excepción de prescripción y la de falta de legitimación. La norma mencionada autoriza la exoneración en aquellos casos en que la parte haya ajustado su conducta a la buena fe, la lealtad, la probidad y al uso racional del sistema, respecto de lo cual esta Sala ha establecido que su aplicación no consiste en la simple convicción de la parte vencida sobre su tesis, sino que requiere que el convencimiento se funde en datos objetivos del proceso, como lo es la interpretación pura de las normas jurídicas, dicho de otro modo, la sutileza de la discusión sobre cómo ha de entenderse o aplicarse una norma sobre determinados hechos, o bien, que el proceso dependa de circunstancias que oportunamente no pudo conocer la parte vencida (en este sentido puede consultarse las sentencias no. 01357-2015 del 19 de noviembre de 2015 https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-660319 y no. 00571-2016 del 09 de junio de 2016 https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-669846). Aspectos que no se dan en la presente litis, pues como aspecto medular, la parte actora reclamaba inconformidades con el negocio realizado o la forma en que fue ejecutado por las demandadas, estableciéndose por el propio Tribunal el plazo prescriptivo de 4 años y como punto de partida el 24 de enero de 2002, siendo que la accionante gestionó su reclamo hasta el 2013, trascurriendo sobradamente dicho plazo. En tales condiciones, por el solo hecho de acogerse dichas excepciones -como lo señala la sentencia impugnada- no estima la Sala que la demandante se encuentre en alguno de los supuestos para los cuales el precepto 73.2 del CPC prevé la exoneración, y, por el contra-

rio, resulta de aplicación el numeral 73.1 del CPC la condenatoria de ambas costas al vencido. Por ende, lleva razón la parte recurrente, y en consecuencia deberá acogerse el agravio. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 001468-F-S1-2024 de las quince horas dieciséis minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veinticuatro.**

III.3.B.7.- Prescripción admitida: posible escenario para una exoneración en costas

Sin embargo, sí es posible analizar lo resuelto sobre la condenatoria en costas, aspecto reclamado también en el recurso de apelación, pero que sí fue alegado oportunamente en la audiencia oral por la parte actora. Según la normativa procesal vigente al momento del dictado de la sentencia, el artículo 73.2 del Código Procesal Civil permite una separación de la regla de condena, cuando la parte vencida haya litigado de buena fe. Es una eximente que estaba igualmente regulada en el precepto 222 del Código Procesal Civil, ley 7130, que regía cuando se presentó esta demanda cobratoria. En el caso concreto, el acogimiento de la prescripción extintiva de obligaciones no puede considerarse por sí sola, como litigación de mala fe del acreedor demandante. Esto es así, porque ese modo de extinción de obligaciones siempre requiere para su declaración judicial previa solicitud de la persona interesada, de tal forma que al momento de interposición de la demanda, ese presupuesto jurídico no se había cumplido, con el absoluto derecho a formular el cobro judicial a la expectativa de lo que suceda y siendo la oposición de prescripción de la contraparte un hecho futuro e incierto que quien demanda no tiene por qué presumir o vaticinar. Por lo demás, no existen otros elementos fácticos o jurídicos evidentes u opuestos por el demandado apelante que determine una litigación maliciosa de la actora. En definitiva, si la parte legítima no opone en tiempo y forma la prescripción -hecho futuro e incierto al formularse la demanda cobratoria-, la pretensión patrimonial podría prosperar, como ocurrió por cierto, con la sociedad demandada. […] Se revoca la sentencia apelada únicamente en cuanto condenó a la sociedad actora a pagar costas por el acogimiento de la prescripción respecto de la demandada “X”. En su lugar, se le exime de dicho pago. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º** 798-4U de las dieciséis horas cincuenta y un minutos del veintitrés de junio de dos mil veinte.

III.3.B.8.- Costas: buena fe, mala fe y errores en la escogencia de la vía procesal

Conforme a los numerales 65.6 y 85 del CPC, siendo que esta resolución le pone fin a la medida cautelar, se dispondrá sobre el tema de las costas. Se sistematiza el análisis con lo instituido en los pares 73.1 y 73.2 para condenar o eximir de tal obligación al vencido con la caducidad. A efectos de intentar aplicar una exención de esa carga a la luz del numeral 73.2 inciso 4), no se considera litigación de buena fe la presentación de un requerimiento arbitral ante un órgano equivocado. La falta al deber de cuidado se aleja a un actuar diligente apegado al pilar

programado en los numerales 2.3 y 4.2 de la citada codificación. Sobre la buena y mala fe, ante circunstancias similares, esta Cámara ha expuesto varias veces que la comisión de errores en la litigación, imputables a las partes por descuido, negligencia, imprudencia o impericia, no se puede catalogar de forma indiscriminada en la primera clasificación: *"…en cuanto a la aplicación del inciso 4, del artículo 73.2 del Código Procesal Civil –en adelante CPC-, no se avala la tesis de la litigación de buena fe por parte de la vencida. La buena fe procesal, no es el antónimo indiscutido de la mala fe. Una persona puede litigar con falta al deber de cuidado, negligencia, imprudencia, impericia o simplemente descuido, sin que por ello se pueda catalogar que lo haya hecho de mala fe, en su dimensión dolosa, malintencionada, temeraria o nociva antisocial. Así es, el hecho que la parte actora haya explicado que cometió un error –sin mala fe- y que ello le puede pasar a cualquier persona –lo cual es muy cierto-, como efectivamente lo expuso en su escrito incorporado por Gestión en Línea el 13 de marzo de 2019; no implica que se pueda considerar su litigación de "buena fe", en el sentido de un equívoco, sobre un aspecto medular del proceso como lo es la determinación de la persona demandada –legitimada pasivamente para soportar la condena pretendida-, sigue teniendo como causa, al menos un descuido importante sobre ese tema trascendente, admitido por su persona*…". Sobre el descarte de la buena fe por equívocos en la selección de vías y un uso no racional del sistema, pueden consultarse también entre otros, votos números 430-21, 700-21 y 112-22 de este Tribunal. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 179 de las doce horas diecisiete minutos del cuatro de abril de dos mil veinticuatro.**

III.3.B.9.- Tasación de costas sobre rubros de menor cuantía en un proceso de mayor cuantía. Improcedencia del recurso de apelación

El artículo 67.3, párrafo final del Código de Procesal Civil, dispone que: *"En los procesos de mayor cuantía, los autos que se dicten sobre incidentes o aspectos que no excedan la suma prevista para menor cuantía carecerán de recurso de apelación."* El presente asunto es un proceso de Monitorio Dinerario estimado en la suma de tres millones quinientos ochenta y cinco mil colones, mientras que el en auto recurrido se emitió pronunciamiento sobre la solicitud de tasación de costas por honorarios de abogado, promovida por la parte demandada en la suma de quinientos noventa y dos mil quinientos colones, el auto recurrido aprobó parcialmente dicha tasación en la suma de cincuenta y ocho mil quinientos colones. resulta evidente que el monto pretendido, ni mucho menos el aprobado supera los tres millones de colones en que se encuentra la menor cuantía, por lo tanto el recurso fue mal admitido y así procede declararlo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000200 de las quince horas ocho minutos del ocho de abril de dos mil veinticuatro.**

III.3.B.10.- Perspectivas procesales del incidente de cobro de honorarios

En cuanto al denominado incidente de cobro de honorarios, es necesario aclarar su naturaleza y el trámite que se ha de seguir cuando se presenta. Conforme a la legislación actual, los abogados pueden solicitar el cobro de sus honorarios al cliente mediante la vía incidental en un proceso determinado en el cual se realizó su prestación; pero a su vez, también el cliente puede acudir a esa vía para obtener la rendición de cuentas o la responsabilidad del profesional. Se admite en estos casos la presentación de reconvención, por parte del abogado o del cliente accionado, según lo dispuesto por el artículo 76.3 del CPC. Se trata de una demanda con los elementos partes, objeto y causa particulares, los cuales difieren de aquellos propios del proceso en el cual se instaura. En efecto, las partes son el abogado y su cliente, el objeto del cobro de los honorarios o la rendición de cuentas o el establecimiento de la responsabilidad del abogado y, finalmente, la causa es la prestación profesional desarrollada por el abogado en favor de su cliente. Como cualquier demanda, debe cumplir con los requisitos del artículo 35.1 del CPC, su contestación debe ceñirse a lo establecido por el numeral 37.1 de ese Código y, de existir reconvención, se debe respetar lo señalado por el numeral 38 de ese cuerpo normativo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Secunda. Voto n.° 909 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del veintisiete de noviembre de dos mil veinte.**

III.3.B.11.- Participación conjunta de personas abogadas y pago de honorarios profesionales

Ahora bien, sí tiene razón la parte disconforme en la duplicación indebida de emolumentos que tasó el a quo. En efecto, a menos que expresamente se pacte lo contrario en ejercicio de sus derechos patrimoniales de libre disposición, a falta de regla expresa en el anterior Código Procesal Civil ley N° 7130 y los sucesivos decretos de honorarios profesionales, los precedentes de los tribunales han venido brindando como solución general que la participación simultánea de varios abogados defensores *no* implica multiplicación del pago de honorarios para el cliente, sino distribución entre aquellos según lo negociado con el cliente o entre los profesionales de no haber convenio al respecto con el patrocinado, o si no de acuerdo con las tareas realizadas por cada uno o en su defecto por partes iguales, en caso de discordia [así por ejemplo, en términos similares, con un enfoque desde la divisibilidad de la obligación: voto N° 156-F-04 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, de las 11:15 horas del 3 de marzo de 2004]. Criterio que con ajuste a la situación de los abogados suplentes quedó recogido en lo que concierne a la obligación de la parte cliente en el artículo 20.2 del Código actual ley N° 9342. En conclusión, en cuanto ha sido objeto expreso de agravios, se revoca parcialmente lo resuelto para liquidar los honorarios de las abogadas Alpízar Castrillo y Grant Alpízar en una única cantidad de cinco

millones trescientos mil colones a dividir entre las dos, al haber ya recibido cien mil colones según se tuvo por confesado espontáneamente. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. (Sección Extraordinaria). Voto n.º** 69-05-2021 de las once horas cinco minutos del tres de febrero de dos mil veintiuno.

III.3.B.12.- Caracteres especiales del acuerdo extrajudicial celebrado entre el cliente y su abogado para la determinación del monto de los honorarios profesionales que corresponden ser cancelados

La resolución adoptada de constituye un auto que se pronuncia sobre la solicitud de fijación de honorarios, admite apelación [artículos 58.1, 61.2 y 67.3.14 del Código Procesal Civil]. El recurso se conoce con base en los agravios formulados por la interesada y en el sentido en que han sido expuestos. Tenemos que el Tribunal Colegiado improbó la solicitud de fijación de honorarios [sic] por considerar que el acuerdo remitido al Despacho para homologación es nulo por haber sido autenticada la firma de la actora por la hija de la contraparte en el convenio, sea del ahora apelante Licenciado Benavides […]. A criterio del Tribunal, la actuación del a quo violenta efectivamente el debido proceso, como lo acusa el recurrente, lo que impone que el trámite deba ser corregido, por las razones y en la forma que de seguido se explican. De conformidad con lo reglado en el artículo 76.2 del Código Procesal Civil, el cliente y su abogado podrán pedir al tribunal, de común acuerdo, fijar los honorarios del segundo, siendo este uno de los mecanismos con los que cuentan la parte para definir la cuantía de los honorarios. Por su parte el ordinal 76.4 ídem establece la posibilidad de que las partes, de mutuo acuerdo, sin la intervención de terceros, a través de un contrato consensual, en consecuencia, no sujeto a especiales formalidades, fijen (extrajudicialmente) la cuantía de los honorarios y la forma de pago. Este convenio, virtud a su naturaleza jurídica, no requiere homologación alguna para ser válido y eficaz, y tampoco corresponde a la autoridad judicial homologarlo a solicitud de parte, sino que surte sus efectos desde que las partes manifiestan su voluntad, y se documenta para efectos probatorios. A partir de esta primer premisa es posible concluir que la resolución impugnada se extralimita al pronunciarse sobre la nulidad del acuerdo, ya que ese tipo de peticiones no pueden ser conocidas dentro de este proceso, al menos sin que primero se haya planteado el incidente de cobro de honorarios que sustente un examen del acuerdo base, y que permita garantizar a los intervinientes el respeto al derecho de defensa y al debido proceso. Esta circunstancia es suficiente para invalidar la resolución recurrida y para que deba decretarse la nulidad correspondiente. Ahora, para mayor abundamiento, y en aras de procurar que el proceso se enderece adecuadamente, observa el tribunal que el memorial presentado erróneamente para homologación, contiene a su vez una solicitud de la parte actora y su abogado, dirigida directamente al tribunal, para que proceda a “aprobar el […] acuerdo” y “en su oportunidad” se giren “los dineros por concepto de costas

personales a favor del Lic. Benavides […]". Respecto a este aspecto del documento, al ser una petición de los firmantes dirigida al órgano judicial, que trasciende el alcance propio de un contrato de honorarios al trámite que debe llevar el presente asunto en cuanto a eventuales giros que debieran realizarse, a juicio de este órgano judicial, lo que correspondía, en caso de considerarse por no puesta la autenticación de la firma de uno de los peticionantes por la razón que fuere, era simplemente prevenir la subsanación del defecto en un plazo de tres días o la ratificación escrita autenticada por otro abogado, ya que efectivamente en cuanto al tema de a quien se le deben girar los dineros que se depositen en el asunto podría existir intereses contrapuestos entre la parte y su abogado, bajo pena de declarar inatendible la gestión (doctrina del artículo 20.1 CPC), pero no improbar la fijación de honorarios [sic]. Sin embargo, el a quo, no solo no observó esa normativa, sino que procedió a invalidar los acuerdos de las partes de manera oficiosa y sin siquiera conceder una audiencia en concreto sobre esa posibilidad, para asegurar el derecho de defensa de los intervinientes, prolongando una discusión sobre honorarios que a la larga podría ser resuelta incluso por la vía del incidente, tornando litigioso un punto que en apariencia las partes pretenden solucionar de manera amistosa. Véase que la decisión adoptada por el Tribunal a-quo riñe con el impulso procesal de oficio que ordena el canon 2.5 del Código procedimental, con la instrumentalidad de la norma procesal [2.2 y 3.3 CPC] y con el poder de dirección jurisdiccional [art. 5 apartado 2]. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 72-06-2021 de las quince horas seis minutos del cinco de febrero de dos mil veintiuno.

III.3.B.13.- Diferencia práctica entre el surgimiento del derecho al pago de las costas y el derecho a la retribución de los honorarios profesionales

Por otro lado, la pendencia de firmeza del fallo en el principal, favorable al aquí incidentado como demandado victorioso, y la expectativa de reembolso de costas no tienen la eficacia de condicionar el pago a la defensa letrada anterior; puesto que una cosa son las costas como obligaciones entre las partes litigantes por los gastos del juicio -que pueden comprender como costas personales los honorarios de sus respectivos abogados- y otra cosa es el derecho del patrocinador letrado de cada parte de cobrarle a esta lo que alegue adeudado en la relación entre abogado y cliente. Es decir, el derecho de crédito del abogado frente su cliente no está está supeditado a que este logre hacer efectivo un reembolso de costas contra el adversario, quien tampoco está obligado con el abogado de su contraparte, sino con el propio. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. (Sección Extraordinaria). Voto n.º** 69-05-2021 de las once horas cinco minutos del tres de febrero de dos mil veintiuno**.**

III.3.B.14.- Sobre la caducidad del incidente de cobro de honorarios profesionales

Discutidos los agravios, este Tribunal estima que no lleva razón la presente, por lo que se deberá confirmar la resolución venida, pero por motivos diferentes a los argumentos en primera instancia. Primeramente, en el Código de Trabajo no hay norma expresa que regule el tema de interés de esta resolución, consecuentemente y en atención a lo dispuesto en el artículo 428 del Código de Trabajo, nos tenemos que remitir al Código Procesal Civil, el cual en forma expresa y detallada regula la figura del cobro de honorarios. Al respecto el artículo 76.3 de este último cuerpo normativo refiere en lo que interesa: "*Incidente de cobro de honorarios de abogado, de rendición de cuentas y responsabilidad profesional. Para la fijación y el cobro de honorarios, en relación con su cliente en un proceso determinado, los abogados podrán acudir a la vía incidental. [...]. Ambos incidentes deberán presentarse, bajo pena de caducidad de la vía, dentro del año siguientes a la separación del abogado o terminación del proceso. [...]".* (El resaltado fue incorporado). La caducidad, tenemos que, es la pérdida o extinción de una acción o un derecho por inacción del titular en plazo perentorio, o, también por incumplimiento de recaudos legales. Otra variante de caducidad es la no concreción de un derecho por su sujeción a una condición no cumplida o a un evento que no ocurre en el momento o de la manera previstos. Se advierte que la declaratoria de caducidad, no implica reforma en contrario contra el único apelante, toda vez que en esta segunda instancia se confirma lo resuelto por la a quo, rechazando el incidente, solo que por *razones diferentes* a las enunciadas en primera instancia. Bajo esa tesitura, y teniendo en cuenta que la misma parte incidentista en su escrito inicial, señala en forma clara y precisa que laboró en el proceso de pensión por orfandad desde el 21 de julio de 2008 y hasta el 18 de diciembre del 2013 (ver hecho primero, en folio 2 del expediente físico), por lo que no queda duda a este Tribunal que desde esta última data se separó del conocimiento de dicho asunto -ante confesión de parte, relevó de prueba- y considerando que el incidente que nos ocupa fue interpuesto el 14 de febrero del 2019 (ver sello de recibido en folio 1 del expediente físico) y la norma aplicable a la materia es la Ley N° 9342 "Código Procesal Civil", el cual en su transitorio I establece "*Los procesos que estuvieran pendientes a la entrada en vigencia de este Código se tramitarán, en cuanto sea posible, ajústandolos a la nueva legislación, procurando aplicar las nuevas disposiciones y armonizándolas, en cuanto cupiera, con las actuaciones ya practicadas*", tenemos que para el 14 de febrero del 2019, ya había transcurrido sobradamente el plazo de un año que ahora nos ocupa, por lo que la vía priviligiada del incidente que permite gestionar, ya expiró y consecuentemente no se puede hacer uso de la misma. Ahora bien, es conveniente y necesario señalar que la caducidad se puede declarar de oficio, de ahí que este órgano de alzada haya entrado analizar primeramente la misma, ya que, al acogerse resulta improcedente el análisis de fondo. **Tribunal de Apelación de Trabajo del II Circuito Judicial de San José. Sección Tercera. Voto n.° 248 de las ocho horas diez minutos del veintiocho de agosto de dos mil veinte.**

III.3.B.15.- Alcances del contrato de cuota litis

El contrato de cuota litis obliga a las partes a lo pactado y por esa razón se debe de determinar de forma clara y precisa, el modo como se van a repartir o asumir los gastos, garantías, o los resultados adversos del proceso, aunque se considera nula cualquier estipulación que conceda mayor que conceda mayores beneficios al profesional, o que supere el 50% de lo que lo que se obtenga en el proceso respectivo. Sobre este tipo de convenio la Sala Primera ha señalado: "[...] en doctrina se ha conceptualizado el contrato de cuota litis como aquel que celebra el Abogado con su cliente, para asumir la dirección profesional de un asunto, a cambio de obtener si gana el juicio, una parte del objeto litigioso en concepto de honorarios. El pacto de cuota litis, como contrato que es, participa de algunos caracteres propios de otras forma de contratación, se trata de un contrato bilateral, consensual, oneroso y aleatorio, puesto que lo acordado solo cobra eficacia, si el resultado del juicio es favorable al cliente, lo que a la hora de su suscripción es un hecho incierto; siendo su naturaleza eminentemente procesal. En nuestro medio, no obstante estar permitido este tipo convenio, la ley establece una serie de requisitos, cuya ocurrencia es indispensable para su validez. Con ello se trata de evitar que el profesional en su participación en el juicio, incurra en abusos al tener un interés en el litigio. Consecuentemente, es ilícito el contrato de cuota litis donde la parte que corresponderá al abogado excede el cincuenta por ciento de lo que, por todo concepto, se obtenga en el proceso respectivo. Igualmente, son prohibidos y absolutamente nulos los convenios en los que el profesional, aparezca o resulte cesionario o adquirente de los derechos o acciones de su cliente, en un tanto mayor al porcentaje referido. […]. Del mismo modo son prohibidas y absolutamente nulas las cesiones, los endosos, o las ventas de derechos o acciones verificadas en favor de cualquiera que, en virtud de cesiones, endosos o ventas, la persona adquirente de esos derechos o acciones trata de comparecer en proceso para hacerlos valer personalmente […]." (Sala Primera Res 525-2008 de las 14 hrs. del 1 de agosto de 2008, cita Res N°81 de las 10hrs. del 1 de diciembre de 1993). Sobre este tipo de contrato El artículo 76.5 del CPC dispone que: " Es lícito el convenio de cuota litis entre el abogado y su cliente, siempre que no exceda del cincuenta por ciento de lo que, por todo concepto, se obtenga en el proceso respectivo, porcentaje que comprenderá hasta el proceso de ejecución de sentencia, de cualquier naturaleza que este sea, en el caso en que un profesional supedite el cobro de sus emolumentos al triunfo de la demanda u otro resultado favorable que las partes determinen. El convenio deberá constar por escrito y disponer el modo cómo se han de repartir o asumir los gastos, garantías o los resultados adversos del proceso. Será nula cualquier estipulación que conceda mayores beneficios a favor del abogado aun por intermedio de terceros y la cesión que se haga con la finalidad de permitir el ejercicio ilegal de la profesión de abogado. No podrá cobrar suma alguna el abogado que renuncia sin justa causa. Si la separación se diera por imposibilidad legal o material, o por decisión unilateral del cliente, antes de que el proceso concluya, el abo-

gado o sus causahabientes tendrán derecho a una retribución proporcional a la contribución del profesional en la obtención del resultado favorable, que en definitiva, se alcanzara. Dicho honorario se liquidará una vez concluido el proceso o definida la situación jurídica de la cual dependía el honorario de éxito. Cuando se suscriba con varios abogados se establecerán las obligaciones de cada uno, el porcentaje estipulado se distribuirá proporcionalmente entre ellos o conforme a lo pactado y la separación de uno de los abogados no implica terminación del contrato, salvo disposición en contrario. También es lícito el contrato mixto, en el que la retribución del abogado se componga, en parte, a la obtención de los resultados favorables definidos en el contrato. Este acuerdo se regirá por el principio de libertad contractual y quedará sujeto a los controles de equidad del derecho común. No podrán ser embargados por deudas del cliente la parte de los honorarios que corresponde al abogado. El cliente no podrá transigir ni renunciar a la parte de los honotarios que corresponde al abogado."El convenio de cuota litis se rige por el principio de libertad contractual, presupone la existencia de un contrato, suscrito entre una de las partes del proceso y el abogado que va ejercer su representación profesional antes o una vez iniciado el proceso, por medio de ese pacto se fija la forma en como se le van a cancelar los honorarios al profesional, y en donde se establece de forma expresa que de lo que se obtenga en el proceso el abogado recibirá un porcentaje). El contrato de cuota litis es un contrato bilateral, oneroso, escrito consensual y condicionado al emolumento a la victoria de la demanda. El Decreto de Honorarios de Abogado lo define como en el artículo 6 como: "*[...] aquél convenio o contrato celebrado entre el abogado (a) y su cliente, mediante el cual se toma el patrocinio legal o dirección profesional de un asunto a cambio de una cuota parte del objeto del litigio, el contrato cuota litis es independiente de los honorarios que puede recibir el profesional por concepto de costas personales*". **Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 55-2023-VIII de las nueve horas treinta minutos del siete de julio de dos mil veintitrés.**

III.3.C.- Doctrina complementaria

- Torrealba. F. (2016). El nuevo contrato de cuota litis. *Revista Judicial*. (119). 105-117. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista_119/PDFs/07-Nuevo_contrato_cuota_litis.pdf

- Calvet Botella, J. (2005). Imposición de costas en el proceso civil: criterios. *Boletín del Ministerio de la Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes*. 59.(2000). 4085–4100. https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/article/view/2634

III.4.- La tutela cautelar

A menudo nos vemos obligados a encontrar ad-horas la solución a nuevos problemas que se suceden a ritmos acelerados. Guido Alpa, 2017, p. 29.

El juicio de razonabilidad ha pasado de ser un asunto de objetividad antes que de subjetividad. Zagrebelsky (2011).

III.4.A.- Sinopsis

De forma liminar, se deben estudiar con detenimiento los artículos 77 al 97, CPC.

III.4.A.1.- Contextualización de la tutela cautelar

En términos generales —y tal como ha sido reiterado en amplia jurisprudencia—, no existe tutela judicial efectiva cuando el sistema judicial tolera y patrocina una convertibilidad de las pretensiones de las personas justiciables en meras expectativas indemnizatorias que llevan a dar un importe económico equivalente al bien jurídico que se buscaba reclamar o proteger, pues en no pocas ocasiones, lo que las partes procesales e intervinientes buscan en un juicio civil-mercantil no es meramente un reconocimiento indemnizatorio, sino algo distinto. En el proceso jurisdiccional, como en la vida, el dinero no lo es todo.

Desde ese plano axiológico, la tutela cautelar, sumaria y urgente, sea de contenido positivo o negativo, se encuentra al servicio del proceso de fondo. De ahí derivan (entre otras) sus características de *provisionalidad* e *instrumentalidad*, siendo factible por la primera que, ante la variación de condiciones, pueda ser revisada en cualquier momento[72], mientras que, por la segunda, se evoque la marcada relación de accesoriedad con la sentencia final, pues, en definitiva, sirve de instrumento para mantener la vigencia del "objeto del proceso" con la equivocidad que este concepto arrastra (Nieva, 2014) durante su tramitación.

Cabe indicar que, en el proceso civil, tales medidas —en tesis de principio— surgen a instancia de parte[73]. Por tanto, están impregnadas por el principio dispositivo. Sin embargo, esto es así respecto al análisis preambular para adoptarlas, pues, una vez que estas han sido solicitadas, la persona juzgadora puede ordenar las que considere oportunas y adecuadas para proteger y garantizar provisionalmente la efectividad de la sentencia, tomando siempre en cuenta los presupuestos ponderativos de fama de buen derecho, peligro en la mora, proporcionalidad y razonabilidad. En suma, el deber de

72 Tal variación de circunstancias justifica lo que doctrinalmente se ha denominado como principio: "*rebus sic stantibus*" que permea el ámbito cautelar.

73 A excepción de algunas medidas cautelares que pueden ser dispuestas *de oficio* (cfr. artículos 117.1 y 167 *in fine*, CPC). En igual sentido, los numerales 3.4 y 10.2 de la Ley Concursal de Costa Rica (Ley N.° 9957), entre otros.

congruencia en materia cautelar presenta una especie de efecto tornasol para concentrar el efectivo cumplimiento de lo que se ordene (cfr. art. 95, CPC).

Ergo, la persona juzgadora debe sopesar los citados presupuestos ponderativos de forma autónoma (pero con cierto grado de influencia recíproca) para, de manera integral, llegar a una decisión a fin de dictar la decisión que de mejor forma se ajuste a la finalidad de las citadas medidas y la justicia del caso concreto —en esa fase cautelar —, a fin de eludir, en la mayor posibilidad, daños de posterior envergadura.

Por tanto, debe tenerse claro que estos presupuestos propenden a la satisfacción de la finalidad de las medidas cautelares: garantizar el objeto del proceso y la efectividad de una eventual sentencia favorable. Para ello, la persona juzgadora, lejos de ejercicios formalistas de *subsunción*, debe tomar en cuenta los criterios que rigen la adopción de este tipo de medidas; entre ellos, la adecuación, necesidad y proporcionalidad, *ponderando* los intereses en juego.

En cuanto a la citada proporcionalidad, resulta obligatorio advertir que se ha convertido en una especie de “eslogan publicitario” o “término bandera”, el cual todos invocan, pero muy pocos dominan, pues tal parámetro interpretativo —en el caso de la justicia ordinaria en general y de la cautelar en lo particular— requiere bastantes clarificaciones, precisiones y concretizaciones, debiendo adquirir un contenido propio en cada conflicto donde se aplica.

Resulta ilustrativo sentar alguna noción elemental sobre este, recordando que la proporcionalidad, incluye cuatro componentes: *(i)* el fin adecuado, *(ii)* la conexión racional entre el fin de la medida y los medios escogidos, *(iii)* la necesidad y *(iv)* la denominada proporcionalidad en estricto sentido (ponderación). Sobre esta última, un exjuez y profesor *honoris causa* de las Universidades de Yale, Columbia, Boloña y Oxford ha explicado:

> Este es un test que examina el resultado de la medida y el efecto que ella tiene sobre el derecho fundamental. Este test compara los efectos positivos de la realización del fin adecuado de la medida con los efectos negativos causados por la restricción al derecho fundamental. Esta comparación tiene una carga axiológica. Ella está dirigida a determinar si la relación entre el beneficio y la vulneración es adecuada. (Barak, 2017, p. 377).

Y es que la proporcionalidad aludida se traduce en los requerimientos de la ponderación, la cual por demás está decir, se presenta en el diario vivir y “refleja la naturaleza polifacética del ser humano, de la sociedad en general y la democracia en particular” (Barak, 2017, p. 381).

En este sentido, es válido acotar que se vive en una sociedad compleja, donde en multiplicidad de ocasiones no basta con la simple aplicación *literal* de la norma, pues esta misma encuentra (en no pocas momentos) impedimento y/o insuficiencia para alcanzar una sentencia que tenga la virtud de resolver el conflicto sometido a juzgamiento; de allí, por ejemplo, lo valioso de los principios del derecho privado patrimonial (v. gr., arts. 20, 21 y 22, Código Civil) o del propio proceso civil (cfr. art. 2, CPC).

Lo anterior simple y llanamente manifiesta que las nociones de ciertas técnicas interpretativas y ponderativas impregnadas de una buena dosis de "cultivo constitucional" han llegado al campo del proceso civil, ya que los ejercicios jurisdiccionales realizados con ocasión de la adopción o no de medidas cautelares requieren, sin duda alguna, de tales conocimientos. Por tal razón, antes y primero que todo, las mejores mentes procesalistas son constitucionalistas.

III.4.A.2.- Pilares de las medidas cautelares

La tutela cautelar es un derecho fundamental innominado derivado del numeral 41 constitucional. Es de nuestra consideración sentar los pilares teoréticos sobre los cuales se cimienta la tutela cautelar, lo que explica en buena medida las características y presupuestos particulares que informan su análisis. La justicia cautelar no es tanto justicia por su acierto, sino por su *eficacia*. Por esta razón, los esfuerzos a nivel procesal deben ser orientados en facilitar su planteamiento, conocimiento y consecuente resolución.

Frente a las exigencias de la realidad virtual, inteligencia artificial, globalización y redes de información propias de una sociedad capitalista donde muchas de las transacciones económicas y decisiones políticas más relevantes se toman en cuestión de segundos, resulta por lo demás necesario encontrar en la tutela cautelar el espejo de respuesta frente a las vicisitudes que allí se generen.

Desde nuestro ángulo visual, los siguientes son los basamentos más importantes:

III.4.A.2.a.- Evitar la "justicia de papel"

Desde una perspectiva tradicional, menciona Bordalí (2001), la tutela cautelar es un instrumento dispuesto por el legislador para que el juez o la jueza pueda luchar contra el tiempo que conlleva el *iter* necesario del proceso, de manera que la persona juzgadora pueda detenerlo, retrocederlo o acelerarlo a efectos de una adecuada y efectiva tutela de los derechos e intereses de la ciudadanía por parte de la jurisdicción civil, por lo que el objetivo que busca es permitir que la potencial sentencia que dictará el órgano jurisdiccional referida a la tutela de un determinado derecho subjetivo o interés legítimo de una persona pueda cumplirse en sus propios términos y que no se haga ilusoria, producto de sucesos que hayan acaecido durante el normal curso del proceso.

En definitiva, quien considera afectado su derecho o interés acude a obtener una protección jurisdiccional concreta, con la finalidad de conseguir una resolución que no se quede en el papel. De poco valdría obtener la razón posterior a la concatenación de un proceso, si esta no puede ser ejecutada, trasladada a su aplicación que le provea de una solución de su conflicto aplicable en la realidad material y de acuerdo con sus necesidades. Esta es, en suma, la funcionalidad que se otorga al proceso jurisdiccional a través de la tutela cautelar.

III.4.A.2.b.- Garantizar la eficacia de la sentencia

El procesalista Ortells Ramos (2000, p. 37) menciona que la tutela cautelar es precisamente el instrumento jurídico-procesal que tiene por función evitar la demora que supone la posibilidad de que la parte demandada o reconvenida realice actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción que la sentencia pretende alcanzar. De lo contrario, la parte actora no obtendría ni siquiera una satisfacción tardía, lo que sin duda es más grave. La tutela cautelar es precisamente el instrumento jurídico-procesal que tiene por función evitar que la tardanza del proceso se convierta en un daño para la parte que tiene la razón de su lado.

Por ende, no constituye un criterio que prejuzgue el fondo del asunto sometido al proceso principal, de manera que su funcionalidad radica en conservar el derecho objeto de litigio para otorgarle a la resolución final un efecto de "*impacto* y *trascendencia"* dentro de la dinámica real de las personas usuarias del sistema de administración de justicia, otorgándole una solución eficiente y práctica al conflicto, para que goce de alcance y validez en aras a la protección del derecho o interés legítimo reconocido.

Así, derivado de la importancia de la seguridad jurídica y en asocio a la credibilidad en la Administración de Justicia, en este ámbito, en aras a la solución de un conflicto, para Ortells (2000), la razón de ser de la ordenación jurídica de la tutela cautelar es que la resolución con eficacia para incidir sobre la esfera jurídica de las partes procesales "no puede obtenerse, por regla general, sin más e inmediatamente después de que sea pedida" (p. 35). Por tanto, para evitar la justicia tardía, surge la tutela cautelar, recuérdese que al decir de Séneca: nada se parece tanto a la injusticia como la justicia tardía.

III.4.A.2.c.- Evitar prácticas dilatorias y abusivas

La duración inevitable del proceso podría permitir a la parte demandada burlar total o parcialmente aquellos derechos que podrían corresponderle al actor, de manera que es lógico que el legislador creara un remedio procesal para evitar esos fraudes que ponen en peligro la efectividad de la resolución judicial, menciona Ibarra (2006).

Este peligro se ve aumentado cuando en abuso del proceso, la contraparte utiliza prácticas dilatorias y abusivas para retardar la resolución final del caso. Tales prácticas como la interposición excesiva

de incidentes o recursos *ad infinitum* tienen la finalidad de retrasar la resolución definitiva del proceso y eludir la posible condenatoria y, de esta forma, desanimar a la contraparte al ver "entrabado" el curso del proceso.

En este sentido, el efecto indirecto de la medida cautelar corresponde en *disuadir* a la parte demandada de su actuar malicioso, pues mientras perdure el proceso, podrá estar sujeto a esta y, por ende, mayor será eventualmente el interés en que también el proceso se resuelva lo más pronto posible.

III.4.A.2.d.- Apaciguar la duración necesaria de los procesos

En la doctrina más especializada, se asegura que la intermediación del proceso entre el momento en que, según el derecho material, debió producirse la satisfacción y el momento en que efectivamente se produce mediante la sentencia y, en su caso, a través de la ejecución forzosa, implica ya de por sí que el proceso no cumple, con perfección ideal, su función de realización plena del ordenamiento jurídico, pese a que el proceso no está llamado a cumplir con "perfección ideal" el derecho, sino con perfección "humanamente alcanzable". Sin embargo, el ordenamiento no queda indiferente ante ese retraso, desarrolla Ortells (2000).

El tiempo preciso para hacer Justicia —así con mayúscula— no puede perjudicar al que la pretende, señala la máxima chiovendiana. De esta manera, aun tratándose de un proceso diseñado y puesto en práctica eficientemente, debe dejarse patente que el proceso jurisdiccional requiere de un tiempo "fisiológicamente necesario" (Jinesta, 2009) para ser llevado a cabo adecuadamente, siendo la tutela cautelar un paliativo en virtud de otorgar una respuesta *prima facie* a un conflicto que no puede solucionarse definitivamente en forma instantánea.

III.4.A.3.- Otras interrogantes asociadas

Para complementar este apartado, se presentan algunas preguntas y respuestas de la tutela cautelar que vienen a robustecer los cimientos didácticos que impulsa este *Curso autoformativo*.

1. ¿Cuál es la finalidad de la tutela cautelar?

Consiste en evitar que la justicia sea de papel; esto es, evitar que el proceso jurisdiccional se convierta en un daño para la parte que probablemente tenga la razón.

2. ¿En qué consiste la apariencia de buen derecho?

Supone la condición de que la demanda, contrademanda, o bien, en rigor, la pretensión deducida no sean *temerarias* o, en forma palmaria, carentes de *seriedad*. Consiste, por ende, en un juicio preliminar de exclusión que, sin ingresar al fondo del asunto (pues ello corresponde al proceso principal y

a la sentencia de fondo), valora la seriedad de la acción o teoría del caso propuesta. Es una medición preambular y superficial respecto al juicio de posibilidad y verosimilitud de la existencia de la situación jurídica sustancial que se pretende tutelar. Como se ha indicado, no supone la valoración de fondo del asunto, sino un examen de probabilidad.

Para tal análisis, se prescinde de la certeza de que se da en un proceso plenario, lo que viene como consecuencia lógica de su carácter de cognición sumaria (*sumaria cognitio*). Ante esta sumariedad, basta con exigir al petente algún viso de *seriedad* en la demanda. En el fondo, trata de ponderar si la situación jurídica cuya tutela se pretende merece ser admitida para su valoración y cuenta con soporte jurídico, de modo que los motivos fácticos y jurídicos de las pretensiones no sean abiertamente infundados. Así, este elemento exige el examen de la posible existencia de una situación jurídica tutelable.

3. ¿En qué consiste el peligro de mora?

Este presupuesto se traduce en el riesgo o peligrosidad de la tardanza o demora del proceso principal; es decir, en términos más simples, los daños marginales que puedan llegar a producirse por la dilación de obtener una sentencia definitiva. Así, su causa justificante se sustenta en el riesgo que produce la tardanza del proceso principal en el objeto debatido dentro del conflicto. Por ende, si no existe ese riesgo (siquiera potencial), la medida cautelar no tendría motivo legítimo para adoptarse.

4. ¿En qué consisten la proporcionalidad y la razonabilidad en materia de tutela cautelar?

Esta exigencia, a nivel doctrinario, ha sido también objeto de comprensión en lo que se ha denominado bilateralidad del peligro en la demora. De previo a adoptar una medida cautelar, la persona juzgadora debe mesurar las implicaciones que esta decisión puede llegar a producir en el interés público y a la situación jurídica de terceras personas. En términos más simples: el juicio de proporcionalidad consiste en que los *medios* empleados se correspondan con el *fin* de la medida. En tutela cautelar, el fin no puede sacrificar los medios.

5. ¿En qué consiste la funcionalidad relativa a la pretensión?

Es lo que, a nivel doctrinal, también se le denomina instrumentalidad en segundo grado; esto es, la medida cautelar está en función y al servicio del proceso principal.

6. ¿Puede la persona juzgadora otorgar una medida cautelar diferente a la solicitada?

Sí, pues no supone incongruencia alguna, operando de esta manera un principio de flexibilidad.

7. ¿En qué casos puede la persona juzgadora decretar medidas cautelares de oficio?

Por ejemplo, en materia sucesoria para la preservación del haber sucesorio (art. 117.1, CPC), o bien, de cara a la ejecución hipotecaria y prendaria (conf. art. 167. *Ibidem*).

8. ¿En qué casos puede la persona juzgadora exonerar a la parte actora de rendir garantía?

Cuando existan motivos fundados o prueba suficiente de la seriedad de la pretensión o se trate de procesos de interés social.

9. Indique ¿en qué casos se puede modificar una medida cautelar otorgada en resolución firme? y ¿qué procedimiento debe seguirse?

Cuanto las circunstancias varíen o así lo justifiquen, tiene una eficacia mutable "*rebus sic stantibus*", se sigue el trámite incidental. (Cfr. art. 81, CPC).

10. ¿En qué casos se puede sustituir o cancelar una medida cautelar que ha sido otorgada por resolución firme?

En igual sentido, cuando las circunstancias así lo justifiquen. Asimismo, en tales casos, el o la solicitante deberá rendir garantía suficiente para tutelar los intereses de la persona beneficiaria, y el tribunal se ajustará a los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

11. Cuando la parte actora ha consentido por largo tiempo la situación fáctica que considera ilícita, ¿es admisible una medida cautelar?

No, pues no existirían el elemento estructural de urgencia ni tampoco el presupuesto ponderativo de peligro en la mora. v. gr., precedente de productores de fonogramas.

12. ¿Cuál es el plazo de caducidad de las medidas cautelares decretadas antes de presentarse la demanda?

Un mes, si después de ejecutadas no se establece la demanda (cfr. art. 83 *in fine*, CPC).

13. En la etapa de ejecución de sentencia, ¿en qué plazo caducan las medidas cautelares?

Por inactividad puede ser tres meses. Sea como fuere, este tema ha sido objeto de criterios discrepantes a nivel jurisprudencial; medularmente en lo atinente a la caducidad o no de los embargos decretados en etapa de ejecución de sentencia, existen tribunales de apelación que lo avalan, pero otros lo rechazan.

La persona participante de este curso autoformativo puede encontrar razones en uno u otro sentido en los criterios jurisprudenciales asociados, con ocasión de forjar su propio criterio.

14. En caso de que se realice el levantamiento de una medida cautelar en virtud de sentencia desestimatoria, ¿es imperativa o potestativa la condenatoria al pago de daños y perjuicios?

Es potestativa y/o facultativa (cfr. art. 85, CPC).

15. Si la solicitud de medida cautelar no cumple con los requisitos previstos en el artículo 93 del Código Procesal Civil de 2016, usted como persona juzgadora ¿qué trámite debe seguir? ¿Se debe prevenir la corrección del escrito o, en su defecto, se debe rechazar de plano la gestión? Si se hace la prevención, indique bajo qué apercibimiento se realiza.

En esta temática, existen dos tendencias a nivel práctico: 1 Prevenir por cinco días, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se podría rechazar de plano, o bien, prevenir por el mismo plazo, pero bajo advertencia de que, en caso de omisión, no se admirarán gestiones hasta tanto no se cumpla, lo que podría originar la caducidad de la solicitud.

16. ¿Qué criterios debe seguir la persona juzgadora para fijar la garantía?

Es un tema de frenos y contrapesos. Los criterios son de proporcionalidad y razonabilidad y valoran y ponderan la seriedad de la solicitud y la posible afectación que podría generar la tutela cautelar en la esfera jurídica de la contraparte.

III.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.4.B.1.- Tipicidad de la medida cautelar de anotación de demanda: ámbito diferenciador frente al embargo preventivo respecto de pretensiones personales

La anotación de la demanda es una medida cautelar de naturaleza típica. El legislador, en los artículos 468 del Código Civil y 87 del Código Procesal Civil, estableció los requisitos que deben cumplirse, para que esa medida cautelar pueda ordenarse. Si dichos requisitos no se satisfacen, el análisis de los presupuestos de la apariencia de buen derecho y el peligro en la demora se torna inútil. En efecto, aun cuando pudiera afirmarse que hay apariencia de buen derecho y peligro en la demora, la anotación de la demanda no es la medida cautelar idónea, para garantizar el cumplimiento de un derecho personal o de crédito. Por el contrario, la medida cautelar prevista por el legislador, para asegurar el cumplimiento de una pretensión personal, es el embargo preventivo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024-000274 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del diez de mayo de dos mil veinticuatro.**

III.4.B.2.- Resolución que se pronuncie sobre una medida cautelar es un auto. Análisis complementario sobre el plazo para el dictado de medidas cautelares que sean antecedidas por una audiencia oral

En primer lugar, no es cierto que la resolución de fondo sobre el acogimiento de medidas cautelares sea una sentencia. Conforme al numeral 58.1 del CPC, esa clase de actos abarca las decisiones sobre el fondo de las cuestiones principales debatidas en un proceso, no en relación con cuestiones accesorias o provisionales, las que encajan como autos por el juicio de valor que emiten. De ahí que el numeral 61.1 aludido en el recurso en cuanto a la emisión de sentencias en especial, no es aplicable al caso concreto. Dicho esto, sistematizando lo dispuesto en los artículos 2.6, 2.7, 5.2, 50.6 y 103.3 del citado cuerpo legal, este último en lo conducente por analogía para comparecencias en materia cautelar; se infiere que la regla para el dictado del auto decisor en una audiencia es la oralidad. Tanto porque este último concepto es principio rector del proceso, como por la concentración y celeridad procesales que implica. Aún en caso de duda, como lo indica el precepto 2.6 referido, la balanza debería inclinarse normalmente en esa dirección. A pesar de ello, no se debe dejar de lado la posibilidad justificada de disponer recesos o suspensiones dentro de los límites del canon homólogo 50.3, para emitir el pronunciamiento final de forma no inmediata y de manera oral. Sin embargo, que dentro de esta causa judicial se dirimieran las medidas cautelares por escrito, no implica mecánica invalidez. Como se adelantó, la anulación es el último derrotero a considerar cuando no sea posible aplicar convalidación, subsanación o rectificación de vicios –artículos 31, 32 y 33 del CPC.- No hay en el sistema ahí previsto, sanción automática e indiscriminada porque se constate una supuesta anomalía de carácter procedimental. En el caso concreto, la juzgadora informante de la audiencia celebrada el 23 de junio del año anterior, en el cierre indicó expresamente que la última decisión se emitiría por escrito, ante lo cual las partes involucradas se conformaron tácitamente por no pedir la palabra para recurrir o cuestionar tal proceder, siendo esta la forma e inmediatez que la ley exige para rebatir una decisión oral. Con ello se convalidó cualquier vicio sobre el particular. Además, si bien es cierto y como se dijo, la regla para el dictado del auto decisor en una audiencia es la oralidad, no es censurable ni lesivo al debido proceso por sí solo que, atendiendo a la complejidad de lo que se debe resolver, su amplitud y otros factores objetivos, en el ejercicio de sus potestades de ordenación y dirección del proceso, el órgano judicial opte por resolver la cuestión de forma escrita en un tiempo razonable, sin dilaciones contraproducentes. Ahora, en cuanto al plazo, primero habría que descartar la afirmación del recurso en cuanto a que el tiempo previsto para el dictado de una sentencia sea de un máximo de cinco días. Si se tratara de ese tipo de decisiones jurisdiccionales, el ordinal 61.1 ibídem habilita una extensión de hasta quince días. Tratándose de autos como ocurre en el supuesto aquí examinado, es el guarismo 58.2 del CPC el que regula la cuestión. Pero los cinco días que se prevén al efecto no constituyen un plazo cuya inobservancia produzca

nulidad. El artículo 30.1 mencionado en la apelación está diseñado para regular las actuaciones de las partes, la posible prórroga y reposición de los lapsos indicados en la ley para cumplir con determinada actividad procesal. No se legisla ahí acerca de los tiempos para la emisión de resoluciones judiciales. Dicho lo anterior, que el órgano judicial exceda el tiempo para el dictado de una decisión escrita, debe ponerse en su apropiada perspectiva. Como se dijo, el supuesto no está sancionado de nulidad automática. Para producir un efecto fatídico de esa índole, la situación debe producir una lesión al debido proceso que provoque indefensión insalvable, lo que no se puede concluir por el solo incumplimiento de la formalidad misma**. Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 055 de las doce horas trece minutos del uno de febrero de dos mil veinticuatro.**

III.4.B.3.- Embargo preventivo dictado provisionalmente "inaudita altera parte". Alcances del numeral 96, CPC. Forma de oposición. Presenta voto salvado

La prematura apelación no se puede convertir en la llave de paso para acceder a la sala de un primer encuentro entre los contendientes, sea una audiencia única cautelar. El intento es vano porque rompe secuencia y entroniza argumentaciones que no pudieron ser debatidas por los demás cuando correspondía. Lo planteado recursivamente se alejó de la regulación normativa. No puede generar por sí mismo, los insumos para decidir, que se debían formar a través de la bilateralidad garantizada por debido proceso, en el ámbito de una comparecencia permeada por la oralidad, la inmediación y la concentración. Una resolución final que se hubiese generado con base en todo ello, era la que hubiese gozado de segunda instancia, por así disponerlo el inciso 4 del numeral 67.3 de la ley de enjuiciamiento. Se ha analizado con anterioridad: *"[...] El recurso vertical indefectiblemente quedará mal admitido, en atención al canon 96 del Código Procesal Civil. El embargo preventivo, como orden aseguratoria del resultado económico del proceso, es una medida cautelar de corte típico. Por esas características intrínsecas, cuando se otorga, recae rampante, sin aviso ("inaudita altera pars"). Por imperio del legislador, no se concedió recurso alguno contra tal mandato judicial. Por un lado, hay una posibilidad franca y abierta, de oponerse, para ventilar en audiencia oral, todo alegato que rodee la medida. Ahí, bajo una noción de unitariedad para revisar la dinámica de presupuestos, elementos y argumentaciones, opera el principio de concentración (ver voto #505-20 de esta Sección I de esta Cámara revisora). O bien, por otro lado, como lo apuntó el a quo en su revocatoria, discutir incidentalmente, modificación de su magnitud, al amparo de la variabilidad cautelar. Ninguno de esos dos supuestos ejemplificados, responde al presente, que es decisión de única instancia [...]"* (Resolución #721-20 de este mismo a quem). d) De acuerdo con lo regulado en el guarismo 2.4 del Código Procesal Civil, las partes "[...] podrán disponer de sus derechos procesales, siempre que no sean indisponibles". En orden con lo anterior, corresponde a estas, gestionar en pro del ejercicio de sus derechos, deli-

mitando conforme su buen saber y entender, qué requieren del órgano jurisdiccional. Salvo situaciones excepcionales, no corresponde a este último sustituir lo anterior, la imparcialidad y la igualdad procesal se imponen frente a ello. Artículo 2.1 ibidem. De esta manera, si las partes están en desacuerdo con la decisión tomada por el órgano que tramita el expediente, les corresponde meditadamente, canalizar la discusión por la vía legal que corresponda para discutirlo. Siendo que sus actos, producen efecto una vez recibidos por el despacho competente, en una sede donde normalmente impera el principio dispositivo en el ejercicio de cualquier modalidad de la acción. Numeral 27.3 de la codificación adjetiva civil. Sin que pueda el órgano jurisdiccional, modificar de oficio lo pedido sino ateniéndose a la gestión planteada. Tratándose de recursos, su naturaleza tiende a discutir un pronunciamiento tomado, tiene como eje transversal, la oposición de la parte a lo decidido. Contrario a otras circunstancias donde es el propio legislador que regula la necesidad de un pronunciamiento correctivo, como lo es por ejemplo, cuando se presenta una incorrecta elección de la vía procesal, o bien, cuando por el contenido propio de la gestión se puede extraer con claridad lo que la parte discute; verbigracia: la interposición de un incidente de excepción procesal donde resulta evidente que lo central es esto último aunque no se gestione de manera adecuada. Tratándose de materia recursiva, son las partes las que delimitan la competencia del órgano juzgador. Cardinal 65.6 ibidem. Así las cosas, si la parte en el ejercicio de sus derechos decidió plantear una impugnación y no una oposición, no corresponde a este Órgano variar la naturaleza de lo pedido. Máximo que no se infiere de la gestión presentada, que su intento sea disímil a tan solo recurrir y tienda a abrir el contradictorio sobre la decisión tomada, adjuntando la prueba que corresponda -guarismo 96 citado-. Distinto sería el caso, si la parte hubiera indicado en la impugnación, que deseaba que el a quo la escuchara en audiencia oral su oposición, ofreciera prueba, sustentara motivos de oposición a lo argumentado como base por su contraparte. Esto último no acontece aquí, pues el documento que ahora se conoce, se limita a discutir lo resuelto, como si se tratara de una decisión final, no sujeta al contradictorio indicado. **Voto salvado.** […] No obstante, la razón que genera este pronunciamiento disímil estriba en la aplicación al caso concreto del principio de instrumentalidad y las potestades de dirección del proceso. El artículo 67.6 del código citado dispone que una de las primeras tareas atendibles por el Tribunal de Apelación, es la revisión de aspectos de procedimiento. Observando la génesis de la impugnación, la gestión presentada por la demandada el 28 de noviembre de 2023, bajo la figura de recursos de revocatoria y apelación, incluye parcialmente en su sustancia y contenido una frontal oposición razonada a los términos del embargo decretado como medida cautelar. Eso cumple con una mínima fundamentación para sustanciar el reclamo como la “oposición” prevista en la ley adjetiva, en lugar de proveer acerca de recursos formalmente improcedentes. Nótese, de la relación sistemática contemplada en los artículos 2.2, 2.5 y 5.2 del Código Procesal Civil, de la mano con la disposición programática 41 de la Constitución Política, en la dirección judicial

del proceso, al interpretar las normas procesales de forma instrumental, los tribunales de justicia cuentan con moderados poderes directores para encaminar la vía de las cuestiones instadas por los justiciables hacia su discusión y resolución de fondo, sin que ello implique modificar la causa de pedir y su objeto final. A manera de ilustración de situaciones análogas que sirven para justificar las potestades oficiosas de tramitar gestiones por una vía distinta a la forma instada por las personas usuarias, el artículo 67.3.1 del CPC dispone como auto apelable la denegación del procedimiento elegido por la parte, lo que implica una impugnación no solo contra un rechazo de plano sin más, sino en lo que simultáneamente se haya podido decidir al encauzar la cuestión por un camino procedimental distinto al elegido por la persona promovente. Esta última conclusión se deriva al sistematizar el análisis con lo establecido en el numeral 67.3.2 de ese cuerpo normativo, ya que en este último también se prevé la doble instancia contra pronunciamientos que le pongan fin al proceso por cualquier motivo. Con esto, si el inciso 1° se refiriera a denegar el procedimiento elegido por la persona gestionante nada más, sin sustanciar de oficio lo pedido por una vía distinta establecida en la legislación, habría sido innecesario establecer tal previsión recursiva específica, pues la cuestión estaría de todos modos amparada en el inciso 2. En palabras simples, la denegación del proceso por haber propuesto la persona usuaria una vía incorrecta, es al mismo tiempo la finalización del asunto por esa causa puntual. Lo anterior realza que el sistema está encaminado en general, sin perjuicio de excepciones motivadas por cuestiones especiales, para que los órganos jurisdiccionales tramiten las cuestiones instadas por las vías que legalmente correspondan, sin que ello implique modificar contra el principio dispositivo las motivaciones y su pretensión. Por ejemplo, en materia recursiva la cuestión es más restringida, pues los fundamentos presentados contra una resolución judicial, sí delimitan la competencia del órgano revisor. Véase al respecto lo previsto en los artículos 65.5 y 65.6 del CPC. En el caso concreto, según se dijo, los mismos argumentos expuestos por la impugnante para fundamentar sus recursos contra el pronunciamiento concreto del decreto de embargo y los bienes sobre los que se hace recaer –no así sobre lo que resulte la práctica de la eventual práctica de tal medida de aseguramiento-, cabría también considerarlos para sustanciar una oposición que debata la medida ordenada. En definitiva, lo gestionado por la reclamante contiene parcialmente un combate fundamentado contra esa orden cautelar. Aunado a lo anterior, al seguirse el procedimiento de oposición contemplado en el numeral 96 del CPC; la cuestión finalmente podría ser conocida y resuelta en ambas instancias, pues de conformidad con el inciso 4 del mencionado artículo 67.3, la resolución de fondo derivada de una oposición a medida cautelar es un auto igualmente apelable luego de seguirse el procedimiento especial previsto en el canon 96. De esto se infiere que la interpretación aquí desarrollada propende instrumentalmente a que la objeción al embargo pueda ser de forma eventual revisada luego en una segunda instancia que la ley sí prevé, que en esencia es lo querido por el impugnante con la apelación que formuló en sentido literal. En virtud de todo lo

anterior, la revisión del procedimiento entonada con la dirección del asunto, propicia que la objeción al embargo decretado –no las resultas eventuales y por ahora inciertas de su práctica- se siga por la vía procedimental correspondiente y así potenciar que eventualmente lo decidido pueda revisarse después en segunda instancia; deriva el presente voto salvado. En ese sentido nuclear, integrando en la Sección Segunda de este Tribunal, haciendo un replanteamiento de las cuestiones debatidas, el suscrito juez desarrolló el criterio minoritario que aquí se sostiene. Al respecto puede verse el voto 585-22. En consecuencia, se anula parcialmente la resolución de las 7:51 horas del 14 de diciembre de 2023 solo en cuanto denegó el recurso de revocatoria interpuesto por la accionada y proveyó la admisibilidad del de apelación. En su lugar se reconduce el reclamo contra la orden de embargo dispuesta, a la vía de la oposición contemplada en el precepto 96 del código mencionado, lo cual ha de seguir su curso regular en el Tribunal Colegiado de primera instancia. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 071 de las doce horas treinta y siete minutos del ocho de febrero de dos mil veinticuatro.**

III.4.B.4.- Requisitos para la procedencia de una medida cautelar

Al respecto, este Tribunal determina que la normativa aplicable a este caso en concreto -sin perjuicio de precepto especial-, serían los artículos del 77 al 80 del Código Procesal Civil. Por ende, para que sea procedente una medida cautelar resulta necesario como requisito: 1) la apariencia de buen derecho; 2) verosimilitud de la pretensión (probabilidad); 3) peligro en la demora conforme lo establecido en el artículo 78 del Código Procesal Civil; 4) la instrumentalidad o la relación con la pretensión; 4) la proporcionalidad o razonabilidad de la medida; 5) la persona solicitante se debe referir a la garantía (rindiendo la garantía o razonando su exoneración). El análisis de los presupuestos de admisibilidad se debe realizar de forma integral, por lo que, si alguno de dichos requisitos no se conforma, la persona juzgadora se encuentra imposibilitada de admitir tutela cautelar requerida. Por lo que, si la parte no rindió garantía, ni se refirió sobre algún supuesto para su exoneración, ni tan siquiera hizo referencia al respecto, lo resuelto por el A quo, se encuentra debidamente avalado por la normativa. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 2023000333 de las quince horas cuarenta y tres minutos del dieciséis de octubre de dos mil veintitrés.**

III.4.B.5.- Procedencia de una anotación de demanda frente a la interposición de una acción reivindicatoria

No comparte este Tribunal, lo resuelto por el A quo, en cuanto a la razón dada para la denegatoria de la medida cautelar de anotación de demanda. Para la resolución de este agravio, debemos acudir a lo regulado en la normativa aplicable a este caso concreto, respecto a la medida cautelar de anotación de demanda. La norma sustantiva establece en el artículo 468 del

Código Civil: “Se anotarán provisionalmente: 1.- Las demandas sobre la propiedad de bienes inmuebles determinados y cualesquiera otras sobre la propiedad de derechos reales o en las que se pida la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real sobre inmuebles...”(el resaltado es propio). Por su parte, el articulo 87 del C.P.C., determina: “Procederá la anotación de la demanda, en bienes inscritos en registros públicos o privados que afecten a terceros, sin necesidad de rendir garantía, cuando se pida la constitución, modificación o extinción de un derecho real o personal con efectos reales. Los tribunales efectuarán la anotación o librarán mandamiento a la oficina o la entidad respectiva, con expresión del nombre, los apellidos y el número del documento de identificación del actor y el demandado, si lo tuviera, así como las citas de inscripción del bien en litigio. Anotado el mandamiento, cualquier acto relativo a los bienes se entenderá verificado sin perjuicio del derecho del anotante.” (el resaltado es propio). En atención a lo anterior, considera este Tribunal que la anotación de la demanda resulta procedente al tenor de la normativa citada. El proceso ordinario planteado se refiere a una acción reinvindicatoria sobre un bien inmueble. La verosimilitud de la pretensión se encuentra presente toda vez que se encuentra demostrado por medio de la certificación registral presentada en autos que la sociedad actora es propietaria registral del bien inmueble 5-98766-000, por lo que además existe una apariencia de buen derecho tomando en cuenta lo determinado en el artículo 316 del Código Civil: “Todo propietario tiene la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad, y el libre goce de todos y cada uno de los derechos que ésta comprende.”, al alegar la parte accionante, haber sido despojada de uno de los atributos del dominio, como lo es la posesión. Lo que además, resulta razonable y proporcional siendo que la medida pretendida resulta acorde con la demanda que pretende la constitución, declaración, modificación o extinción de un derecho real sobre un bien inmueble. La medida en cuestión resulta instrumental en cuanto a la ejecución de la pretensión, siendo que pretende asegurar el posible derecho sustantivo a otorgar, como lo es el derecho real de posesión. Además, se constata un peligro de pérdida o alteración del inmueble ante la supuesta invasión sufrida, siendo posible que el derecho alegado pueda sufrir un daño potencial que genere un peligro de difícil reparación, de acuerdo a lo que puedan ser las resultas del proceso. Teniendo dicha medida como finalidad, la publicidad registral ante terceros de la existencia de un proceso judicial que eventualmente podría conducir a tener efectos directos sobre el bien anotado. En consecuencia, al cumplirse con los presupuestos de ley (artículos 78, 79 y 87 del C.P.C.), resulta procedente la anotación de demanda pretendida. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 2024000180 de las doce horas trece minutos del diecisiete de junio de dos mil veinticuatro.**

III.4.B.6.- Sobre la modificación de medidas cautelares

Siguiendo esta línea de razonamiento, es cuando entran en juego, en todo su sentido teleológico y axiológico, los artículos 81 y 82 transcritos, en su correcta dimensión interpretativa con los caracteres de provisionalidad, temporalidad y mutabilidad que reviste la tutela cautelar. Esto es, dada su accesoriedad e instrumentalidad para asegurar provisionalmente la eventual efectividad de una condena, es lógico que se pueda gestionar, debatir y decidir sobre su revisión, cancelación o modificación, durante la tramitación del proceso, pero con ciertos límites señalados por el propio ordenamiento jurídico. En efecto, la lógica sistematización del ordenamiento repasado nos obliga a determinar los alcances de esas nuevas discusiones. De todo esto, la buena fe, la preclusión y la simultaneidad reseñadas, no riñen con la provisionalidad, temporalidad y mutabilidad del régimen cautelar. Todo lo contrario, convergen en perfecta armonía. Esto implica que el debate para revisar medidas cautelares previamente adoptadas por una resolución no impugnada o confirmada por el superior jurisdiccional, en cualesquiera de los supuestos que contemplan los numerales 81 y 82 del CPC, solo debe ser admitida por el tribunal de justicia si la parte interesada en ello, invoca y acredita hechos o cuestiones sobrevenidos que no tuvo la posibilidad de gestionar o demostrar en momentos precedentes que, de acuerdo con las pautas procedimentales ya repasadas, pudo y debió hacer. Por ello, no se trata solamente de impedir reapertura a discusiones jurídicas que hayan sido decididas con anterioridad, sino también de la imposibilidad de introducir alegatos “nuevos” en cuanto a su novedosa exposición, pero que, sin justificación válida alguna, pudieron y debieron ser sometidos a contradictorio en las oportunidades que la ley habilitaba para ello en una época anterior. Como se observa, en realidad, aún con algunas variables sutiles, la preclusión, buena fe en la actuación procesal y la simultaneidad para gestionar cuestiones dentro de los procesos, son pautas que convergen en ambos códigos procesales de la materia civil, Leyes 7130 y 9342. Entonces, teniendo en cuenta la normativa especial para revisar tutela cautelar previamente ordenada, aun en la transición obligada de los procesos judiciales iniciados antes del 8 de octubre de 2018, el marco legal no admite posibilidad indiscriminada de modificar o cancelar cautelas previamente ordenadas. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto 129 de las trece horas cuarenta y dos minutos del dieciocho de febrero de dos mil veintiuno.**

III.4.B.7.- Criterio que postula que un embargo dictado en etapa de ejecución no deja de ser una medida cautelar. Negativa de la “metamorfosis procesal”.

Con el fin de ponderar los agravios expuestos, se debe partir de lo establecido en el artículo 77 del CPC, norma según la cual: “En cualquier tipo de proceso, antes o durante el procedimiento, se podrá solicitar la adopción de medidas cautelares [...]” El precepto es claro en que dichas medidas tienen

un amplio rango de aplicación, no estando limitadas a ninguna etapa ni a procedimiento alguno. […] Este órgano monocrático no comparte la afirmación de que, en la fase de ejecución el embargo pasa de ser preventivo a ejecutivo y que por este motivo deja de ser una medida cautelar, para convertirse en una de ejecución. Dicha "metamorfosis" procesal no está contemplada en la normativa, puesto que el numeral 154.1 del CPC no hace alusión a la misma, sino solamente a la posibilidad de que el acreedor pueda solicitar el embargo cuando en un proceso de ejecución (artículos 136 y siguientes del Código de rito), cuando se constate la existencia de una obligación dineraria, líquida y exigible. Nótese que el numeral 77 antes citado es diáfano al determinar que las medidas se pueden solicitar en cualquier clase de proceso, entiéndase de conocimiento o de ejecución, siendo sus requisitos los mismos. En el caso que nos ocupa, el embargo fue dictado desde el inicio del procedimiento y mantiene su vigencia durante todas sus etapas, siempre, salvo que las circunstancias justifiquen su modificación (artículo 81 del CPC). **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 1127-3U de las nueve horas treinta y seis minutos (9:36 a.m.) del veintiséis de julio de dos mil veinticuatro.**

III.4.B.8.- Contenido del peligro en la demora

Consiste en el temor objetivamente fundado y razonable de que la situación jurídica sustancial aducida resulte seriamente dañada o perjudicada en forma grave e irreparable, durante el transcurso del tiempo necesario para dictar sentencia en el proceso principal. Este presupuesto requiere de la presencia de dos elementos: el daño o perjuicio grave y la demora en el proceso de cognición plena, sin dejar de lado claro está, que dentro de este presupuesto se encuentra lo que la doctrina ha calificado como la "*Bilateralidad del Periculum in Mora*" o como comúnmente se le conoce, la ponderación de los intereses involucrados o "en juego". El presupuesto alude a esos daños que se reprochan o que son susceptibles de producirse -actual o potencialmente-. Daños que deberán ser establecidos como graves, además de tenerse como derivados de la situación aducida, entendiendo que, las lesiones acusadas al menos deben ser comprobadas a través del principio racional de prueba y con un mínimo de rigor probatorio con carga sobre el interesado, lo que no quiere decir otra cosa que no basta con aducir el daño en los términos dichos, sino que, además de la existencia presente o potencial del mismo, debe ser considerado como un daño "grave". En este punto es -necesario- señalar que, debe mediar un esfuerzo probatorio a cargo de quien pide la tutela cautelar, conforme las circunstancias de cada asunto en particular. Existe la salvedad de que tal gravedad del daño resulte posible ser determinada prescindiendo -con diferencia de grado-, del rigor probatorio mencionado, si ésta circunstancia es claramente deducible a partir de los elementos con que se cuente al momento del dictado del fallo correspondiente, pero esta situación es la excepción y no la regla, en el entendido de que el juzgador no se encuentra llamado a suponer donde la parte se encuentra obligada a probar.

Tribunal Contencioso Administrativo. Resolución n.° 610-2022 de las 9:10 horas del 30 de mayo de 2022, citado por Tribunal Laboral de Apelaciones del Primer Circuito Judicial de San José. Sección Primera. Voto n.° 2024000075 de las horas del día de febrero de dos mil veinticuatro

III.4.B.9.- Contenido de la fama de buen derecho

Como primer aspecto debe aclararse, para la procedencia de la medida cautelar no se requiere la comprobación fehaciente de los hechos que dan base a la pretensión del proceso principal. No es indispensable su acreditación plenaria como lo sugieren los apelantes, sino que la prueba que existe en el momento en que se analiza la tutela peticionada, permita justificar preliminarmente, que en lo fáctico y jurídico, existen elementos suficientes para considerar que la parte podría salir eventualmente victoriosa. Nótese, el análisis no se realiza en términos plenarios, declarativos o definitivos, porque esto último dependerá de lo que acontezca en el proceso penal, donde eventualmente se recabarán más pruebas, se escuchará a las partes, entre otras cosas. Se ha dicho: "*la indagación del fumus bonis iuris se reduce a un juicio o cálculo de probabilidad y verosimilitud sobre la existencia de la situación jurídica tutelada, razón por la que no prejuzga el mérito del asunto; y se afirma esto último porque bien puede suceder que el estudio de fondo destruya la apariencia, en cuyo caso la sentencia final deberá desestimar las pretensiones aducidas. […] Basta, entonces, que el juez compruebe y arribe al convencimiento, en virtud de la prueba disponible, que el derecho o interés legítimo invocado por el solicitante probable o presumiblemente será reconocido en la sentencia definitiva de mérito. Esto es, la situación jurídica sustancial debe presentar "prima facie" admisibilidad y fundamento jurídico, una razonable apariencia; o si se quiere, en un sentido negativo, que los motivos de la pretensión aducida en el recurso no sean manifiestamente infundados, por lo que el recurrente tiene probabilidad de salir vencedor de la contienda".* (Ernesto Jinesta Lobo, La tutela cautelar atípica en el Proceso Contencioso Administrativo, Ediciones del Colegio de Abogados de Costa Rica, 1996, p.p. 140 y 141). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 550 de las trece horas cuarenta y nueve minutos del dos de octubre de dos mil veintitrés.**

III.4.B.10.- Tratamiento procesal frente a solicitudes de medidas cautelares "defectuosas"

Ahora bien, la ley no resuelve expresamente qué ocurre en el supuesto de que se considere defectuosa la solicitud de una medida cautelar de ese talante. Los artículos 79, 91, 92, 93 y 95 y del Código Procesal Civil no precisan respuesta. Pero se pueden ensayar al menos tres soluciones: 1) El rechazo de plano que aplicó la judicante, con base en el artículo 5 inciso 3 del mismo Código; 2) la prevención de corrección so pena de inadmisibilidad, por aplicación analógica del tratamiento de una demanda al ser la tutela cautelar una pretensión procesal, de acuerdo

con los numerales 3.4, 23.1, 35.2 y 35.4; y 3) el apercibimiento de subsanación de requisitos, más sin sanción procesal de inadmisibilidad por no tener sustento legal expreso [ejemplo de esta opción, criterio del antiguo Tribunal Primero Civil de San José, expuesto en el voto N ° 689-M de las 8:00 horas del 28 de julio de 2010]. Ante este panorama, el Tribunal decide de entrada descartar la alternativa acogida por el Tribunal a-quo, porque riñe con el impulso procesal de oficio que ordena el canon 2.5 del Código procedimental, con la instrumentalidad de la norma procesal [2.2 y 3.3 CPC] y con el poder de dirección jurisdiccional [art. 5 apartado 2]. En su lugar, se opta por la tercera salida, ya que, en el procedimiento cautelar, al no ser un proceso de conocimiento (pues no tiende en sí mismo a la estimación y satisfacción de una pretensión material), tampoco es procedente advertir la corrección de defectos sobre presupuestos, requisitos formales y garantía de ejecución bajo apercibimiento de inadmisibilidad. Lo adecuado es prevenir lo pertinente y condicionar el curso del pedimento al cumplimiento de lo dispuesto para analizar la procedencia de acoger la solicitud cautelar, considerando para ello que el ofrecimiento de la "prestación de garantía" especificando su "tipo" y la "justificación del importe", son requisitos de admisibilidad de la solicitud en los términos establecidos por el numeral 93 antes citado. Razones por las que se deberá anular parcialmente la resolución venida en alzada, en cuanto rechazo de plano las medidas solicitadas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.º** 312-06-2020 de las catorce horas dieciocho minutos del diecinueve de octubre de dos mil veinte.

III.4.B.11.- Implicaciones de la oralidad en la tutela cautelar

Luego de la revisión del presente asunto, considera el Tribunal que con lo resuelto se quebrantan las disposiciones mínimas exigidas por las normas 93 a 97 del Código Procesal Civil que regulan el trámite a seguir cuando se recibe una solicitud de medidas cautelares. El numeral 94 de dicho Código es claro en indicar que, por regla general el trámite de una medida cautelar requiere darle intervención a la parte contraria y la convocatoria a una audiencia oral. Dicha decisión el legislador no la dejó al arbitrio de las partes o de la autoridad judicial, sino que la misma normativa prevé en qué casos es posible prescindir de la audiencia. En efecto, la disposición 96 de la normativa procesal Civil dispone que sólo el embargo y la anotación de la demanda se ordenarán sin audiencia o en el supuesto de que el solicitante lo pida y acredite que concurren "*razones de urgencia o que la realización de la audiencia puede comprometer su finalidad*". Situación que no parece darse en este caso, o al menos no se justificó de ninguna forma porqué se apreció tal circunstancia por parte de la persona juzgadora. La resolución recurrida es ayuna de análisis sobre el motivo por el cual se consideró que la solicitud que se conoce podría encasillarse en uno de los supuestos del numeral 96. Tal proceder torna infundada la decisión y causa indefensión, pues no se dio una debida motivación sobre lo decidido. Se nota también que se dejó inconclusa la revisión de los requisitos formales de la solicitud de medida, pues que en autos no consta

resuelto nada referente al tema de la garantía que se había prevenido a la parte que completara, para tenerla por formalmente bien presentada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Heredia. Voto n.º** 129-02-2020 de las once horas y quince minutos del treinta de abril de dos mil veinte.

III.4.B.12.- Deslinde entre la tutela cautelar y el trámite incidental

Finalmente, aun cuando ese trámite en sí mismo no haya producido indefensión, observa esta Cámara que a la solicitud de medida cautelar se le confirió trámite incidental de forma inadecuada. Existen dos motivos por los cuales una gestión podría tramitarse como "un incidente" o con "procedimiento incidental". La primera, porque la ley lo indique expresamente, lo cual constituiría una disposición procesal imperativa y por ende, de acatamiento obligatorio. La segunda, en virtud de omisión legislativa en cuanto a su forma de tramitación y que al mismo tiempo, por debido proceso, se considere necesario sustanciar un contradictorio mínimo de previo a resolver. El segundo supuesto deviene de lo establecido por el artículo 113.1 del Código Procesal Civil. Indicado lo anterior, en cuanto a solicitudes de medidas cautelares, la pretensión no se subsume en ninguna de las posibilidades mencionadas. Esto se explica porque en el nuevo Código Procesal Civil se regula de forma estructurada y sistemática un procedimiento particular propio para gestiones de tutela cautelar, concretamente del artículo 93 al 96, con el detalle de las múltiples posibilidades ahí comprendidas. Inclusive, por regla general establecida en el artículo 96, como tema medular del procedimiento, si el despacho jurisdiccional considerare viable jurídicamente la pretensión cautelar, debe convocar a audiencia oral para sustanciarla en un contradictorio con ambas partes. O bien, si considerare prescindir de la audiencia oral, o del todo, resolver sin previa audiencia a la parte contraria, debe valorar y justificar esa decisión de manera expresa. Ahora bien, se aclara que cuando la solicitud se refiera a sustitución, modificación o levantamiento de medidas cautelares en los términos de los artículos 81 y 82 de la citada ley, podría valorarse el trámite incidental, cuando esas gestiones no cuenten con un procedimiento establecido en norma especial. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º 91-4C de las quince horas veinte minutos del veintidós de enero de dos mil veinte.**

III.4.B.13.- Ámbito de diferenciación entre "requisitos de admisibilidad" y "presupuestos de otorgamiento" en materia de tutela cautelar

En la resolución combatida por el recurso que conocemos, se resuelve el rechazo *ad portas* de la tutela cautelar peticionada, justificando la jueza a quo que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 79 del Código Procesal Civil, el cual versa sobre la admisibilidad de medidas cautelares, en la admisibilidad se debe apreciar la medida y su relación con la pretensión, además de que la petición no se ve asistida del principio de instrumentalidad. En realidad, el

artículo 79 ibídem establece, acerca de la admisibilidad, lo siguiente: "*Para decidir sobre la admisibilidad de la tutela cautelar se apreciará la apariencia de buen derecho, la proporcionalidad y razonabilidad de la medida, su relación con la pretensión y la eventual afectación a terceros o al interés público. Se podrá disponer una medida cautelar distinta de la solicitada si se considera adecuada y suficiente. Cuando se admita se determinará su contenido, duración y se prevendrá garantía si es necesaria*." No obstante la norma utiliza el término "*admisibilidad*", la interpretación de que todo ese análisis es un requerimiento para admitir la discusión de la tutela gestionada y no como *presupuestos de otorgamiento* -así desarrollados en la doctrina por diversos autores, pudiendo citarse a Martínez[3], Arazi[4], Podett[5] entre otros-; se torna insostenible desde que el mismo ordinal contiene la autorización para que la persona juzgadora otorgue una medida cautelar distinta a la solicitada, facultad denominada en la doctrina como poder cautelar genérico, el cual constituye una expresión de la característica de flexibilidad o residualidad de las medidas cautelares y que por su naturaleza exige pronunciamiento en la resolución de fondo, resultando entonces imposible interpretar como requisito de admisibilidad la proporcionalidad y razonabilidad de la medida, aunque sí como un presupuesto de otorgamiento. Además, la norma establece como requisito de admisibilidad la apariencia de buen derecho, cuando el ordinal 78 del mismo cuerpo legal establece que la verosimilitud de la pretensión es un elemento de análisis para el decreto de la medida, así que no sería posible interpretarlo como requisito para admitir la discusión. De igual forma, la relación con la pretensión, estudiada en la doctrina como correlatividad objetiva -entre el objeto de tutela y el objeto litigioso-, es también un presupuesto de otorgamiento. El anterior análisis obliga a interpretar los llamados requisitos de admisibilidad contenidos en el artículo 79 ibídem, no como requisitos para abrir o no el contradictorio en los términos que dispone el artículo 94 del Código Procesal Civil, *sino para el otorgamiento de las medidas peticionadas*, luego de escuchar a las partes acerca de la gestión, sea al resolver por el fondo. Abona a este ejercicio hermenéutico que el artículo 93 del código adjetivo, *sí establece requisitos de forma*, sin los cuales resulta imposible llevar adelante la actividad sumaria sobre la medida. Requisitos, algunos aplicables a cualquier solicitud de medida y otros solo a la solicitada como actividad previa al proceso principal, lo cuales son: nombre y calidades de las partes, objeto del proceso, la medida que se pide, la causa o el título que las origina, la finalidad, la justificación, la prueba necesaria, la estimación actual o aproximada de la demanda, medio para atender notificaciones y el ofrecimiento de garantía; el artículo 80 de la norma adjetiva, exención de esta última en los escenarios ahí contemplados. Bajo esta inteligencia, el rechazo de plano de la medida cautelar debido a un análisis preliminar de presupuestos para el otorgamiento, realizado a modo de admisibilidad de la gestión, violenta el debido proceso. […] De lo anterior es preciso comprender que el derecho a la tutela cautelar, como parte del debido proceso y mecanismo para la tutela judicial efectiva, exige de quien administra justicia un criterio orientado a discutir sumariamente y

no a restringir ad portas este tipo de gestiones -salvo que esto resulte obligado por la carencia de requisitos formales-, debido a la importancia que el instrumento reviste para la toma oportuna de decisiones tendentes a evitar que una sentencia se torne en imposible de ejecutar o que declare un derecho sin contenido real por cuestiones sobrevinientes, siendo que la justicia cautelar tiene una gran importancia como garantía de la eficacia de la labor jurisdiccional y ante tan grave misión, el juzgador debe ocuparse de que las discusiones que sobre el punto deban escenificarse, se adecuen a las exigencias de una normativa procesal moderna ideada precisamente para que los debates satisfagan el interés que tendrán los involucrados de participar de ellos, con independencia del resultado final de la gestión, siempre y cuando los requisitos formales se encuentren satisfechos. **Tribunal de Apelación Civil y Laboral de Heredia. Voto n.° 103 de las trece horas y treinta y cinco minutos del treinta de abril de dos mil diecinueve.**

III.4.B.14.- Caducidad de medidas cautelares: efecto declarativo o constitutivo

El artículo 83 CPC manda: "*Las medidas cautelares caducarán en el plazo de un mes a partir de su decreto, cuando no se ejecuten en ese plazo por culpa del solicitante. Caducarán en el mismo plazo si después de ejecutadas no se establece la demanda. Asimismo, caducarán cuando transcurran tres meses de inactividad del proceso imputable al solicitante, siempre que no proceda la caducidad del proces*o." […]. Es decir, que el pronunciamiento acerca de la estimación de la caducidad cautelar también es de eficacia *constitutiva*, por lo que si la interesada en mantener la ejecución de la medida actúa antes de que el órgano jurisdiccional la decida de oficio, o de que la adversaria acuse el abandono o inactividad, no procede la caducidad de la medida precautoria o del procedimiento cautelar. No obstante, este razonamiento es predicable respecto de la caducidad de la tutela cautelar únicamente en el tercer supuesto citado por la norma, esto es, el de la caducidad trimestral por inercia procesal endilgable a la interesada: "*Asimismo, caducarán cuando transcurran tres meses de inactividad del proceso imputable al solicitante, siempre que no proceda la caducidad del proceso*.". El cual refiere a una carga procesal genérica, o sea, al ejercicio de actuaciones procesales en general. No a las reglas específicas de los supuestos primero y segundo: "[*1] Las medidas cautelares caducarán en el plazo de un mes a partir de su decreto, cuando no se ejecuten en ese plazo por culpa del solicitante. [2] Caducarán en el mismo plazo si después de ejecutadas no se establece la demanda.*". Las que imponen en el orden cronológico del íter cautelar la realización de un acto determinado como carga procesal concreta: ejecutar la medida e incoar la demanda una vez ejecutada aquella, respectivamente. Que incumplido en el tiempo fijado por la norma produce como consecuencia o sanción la caducidad. De donde se concluye que en estos dos casos la resolución que la declara sí tiene *eficacia declarativa* de una situación jurídica procesal ya consolidada. En fin, cuando la solicitante de la medida cautelar obtenida intentó cumplir con la rendición de la garantía prevenida, ya había transcurrido

el plazo legal de un mes para la ejecución a partir de su decreto; plazo perentorio e improrrogable (30.1 y 30.2 CPC) que corrió desde la notificación a la peticionaria, con mayor razón tratándose de un procedimiento sin audiencia previa o de comparecencia diferida (30.5, 96 y 97 CPC). Por consiguiente, se prohíja la resolución venida en alzada. En sentido similar, voto colegiado de este Tribunal N° 442-01-2020 de las 11:50 horas del 15 de diciembre de 2020. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 157-05-2021 de las once horas quince minutos del quince de marzo de dos mil veintiuno.

III.4.B.15.- Elementos de ponderación para el otorgamiento de una medida cautelar inaudita altera parte (también denominadas provisionalísima)

Sobre el particular, el artículo 94 del Código Procesal Civil señala que la norma general, al resolver las medidas cautelares, consiste en señalar audiencia para escuchar a ambas partes. No obstante, el mismo Código permite de forma excepcional la adopción provisional de tutela cautelar sin dar audiencia a la parte contraria. Al efecto dispone el numeral 96 de dicho cuerpo normativo, en su párrafo primero: "*El embargo preventivo y la anotación de la demanda se ordenarán provisionalmente sin audiencia a la parte contraria. También, podrán decretarse, provisionalmente, sin previa audiencia otras medidas cautelares, cuando el solicitante lo pida y acredite que concurren razones de urgencia o que la realización de audiencia puede comprometer su finalidad. La resolución que ordene provisionalmente la medida cautelar sin audiencia no tendrá recurso alguno*." De lo transcrito se desprende que las causas de *excepción* que permiten la adopción de una medida cautelar deben ser acreditadas debidamente, además de que, en cualquier caso, dicha adopción sin audiencia tiene carácter meramente provisional, salvo que la parte afectada omita oponerse en el plazo que otorga la ley al efecto […]. [En el presente caso] manifiestan primordialmente su disconformidad con la poca antelación con las que les fue comunicado al acuerdo que, indican, ya había sido objeto de publicación en el Diario Oficial La Gaceta en fecha 09 de agosto de 2021; además refieren la posibilidad de que el acuerdo que allí se tome sea la disolución, que significaría la muerte de la sociedad que opera el establecimiento comercial referido; y por último, indican que podría estarse gestando una disolución aparente. De lo expuesto, nota este Tribunal que se trata de situaciones eventuales, procedentes de un acuerdo societario que hipotéticamente podría tomarse, pero aún no ha sido adoptado. No encuentra este Órgano Colegiado por consiguiente razón de urgencia para detener los efectos de un acuerdo que es aún conjetural, y por tanto, no procede la adopción provisional de dicha medida. De igual forma, no encuentra el Tribunal, ni exponen los solicitantes, las razones por las cuales la celebración de audiencia compromete la efectividad de una eventual medida para detener los efectos de un acuerdo. Al contrario, se estima que debido a la naturaleza de lo debatido, resulta procedente garantizar el contradictorio y la intervención de ambas partes, previo a adoptar la medida solici-

tada. Noten los solicitantes que la norma procesal persigue preferentemente dar audiencia a la parte contraria en la solicitud de este tipo de tutela, por lo que esta Cámara se inclina por garantizar dicha participación a las partes para el ejercicio de su derecho de defensa, siendo que no se acredita que estemos en presencia de los supuestos del artículo 96 del Código citado. **Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil del III Circuito Judicial de Alajuela. Voto n.° 290-2021 de las diez horas diecinueve minutos del diez de septiembre de dos mil veintiuno.**

III.4.B.15.- Planteamientos recursivos o gestiones de adición y aclaración no tienen efecto suspensivo frente al otorgamiento de la tutela cautelar

Dispone el canon 97 del Código Procesal Civil: "*Las medidas cautelares decretadas se ejecutarán inmediatamente; ningún recurso, incidente o petición podrá detener la ejecución. Si la medida fuera ejecutada con conocimiento del afectado, sin haber sido notificado formalmente, se le deberá notificar posteriormente. Si la parte interviene en la ejecución de la medida, se le notificará en ese acto*". A partir de la lectura de tal norma de orden público, es posible colegir, la fuerte conexión existente, en temas preventivos, con respecto al numeral 65.4 de la ley de enjuiciamiento civil, en la que el órgano a quo, se ha apoyado. Queda en el relieve la deliberada intención legislativa de dotar de tutela judicial efectiva y cobertura, una situación de riesgo "inmediatamente". La seguridad jurídica, trasluce como el valor subyacente al intenso y refulgente ideal de ejecución provisional inmanente en la actual codificación. No hay sanción alguna de por medio, sino, un norte filosófico atenuador del efecto suspensivo en este campo, en pro de impulsar e instrumentalmente fortalecer una decisión cautelar ya madurada y emprendida por la autoridad de primera instancia, bajo cuenta y responsabilidad de sus petentes. Por eso, se debe descartar todo el cúmulo de agravios, tendientes a cuestionar tales aspectos. Ya mediaba una orden, fruto de la resolución #2020-000477 y lo que correspondía, por la especialidad de lo preventivo, era ampararla, sin detenciones, máxime por su contenido de índole patrimonial dinerario, paralelo a la ejecución del finiquito. El efecto suspensivo perseguido por los recurrentes, no iba a tono con el ritmo cautelar célere predicado en la ley. Tampoco implica un castigo, la hermenéutica empleada por el Tribunal Colegiado, al no conceder un alto con las solicitudes y recursos. La Cámara de origen, no estaba forzada a una interpretación unívoca como la pretendida, porque no mediaba supuesto excepcional ni lo valoró así. El guarismo 97 del Código Procesal Civil transcrito, replicado en artículos 65.4 y 141 ibídem, sientan lo que es regla, consistente en dar agilidad al aseguramiento resuelto, sin esperar firmeza. La excepción era facultativa y por eso no se contravino lo que predican los numerales 13 del Código Civil y 3.4 adjetivo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 345 de las catorce horas seis minutos del veintisiete de mayo de dos mil veintiuno.**

III.4.B.16.- Modificación, sustitución y levantamiento en materia cautelar: dimensionamiento de la preclusión procesal

Ahora bien, en la relación sistemática el nuevo orden procesal, respecto a la revisión o modificación de medidas cautelares adoptadas, ciertamente se tienen los artículos 81 y 82 del mencionado CPC. Pero además, dependiendo del trámite seguido por el órgano judicial, sea de acogimiento del instituto cautelar con o sin previa audiencia a la parte contraria, también rige lo dispuesto por los preceptos 66.1, 67.3.4 y 96 de idéntica codificación. Se transcriben las normas de seguido […] En un conveniente estudio lógico de los momentos para esas discusiones revisoras de tutela cautelar ya dispuesta por resolución, deben considerarse *primero* los artículos 66.1, 67.3 y 96. Según los dos primeros, cuando se haya adoptado la tutela provisional con previo debate entre los justiciables, la reversión o modificación de lo resuelto debe instarse por los recursos de revocatoria y apelación. Si el órgano jurisdiccional hubiere procedido sin previa audiencia a la persona que le afectare, una vez notificada ésta de la decisión, podría presentar una oposición fundada dentro de tercero día, la cual se regirá para su sustanciación por las reglas del procedimiento incidental. Lógicamente, a la luz de la buena fe, la simultaneidad para gestionar y la preclusión, enunciadas y seguidas expresamente en el nuevo orden procesal, la persona que se considere agraviada tiene que instar los mecanismos previstos y exponer de una vez todos los motivos de oposición que tuviere contra las medidas ordenadas. Admitir lo contrario significaría, sin ninguna justificación razonable acorde a los principios y pautas precitados, que el justiciable tiene derecho a exponer a su gusto, libre arbitrio o conveniencia, incluso de forma diferida o disgregada en el tiempo, argumentos jurídicos objetantes que podía exponer desde la primera oportunidad hábil que tuvo para ello. Ahora bien, siguiendo esta línea de razonamiento, es cuando entran en juego, en todo su sentido teleológico y axiológico, los artículos 81 y 82 transcritos, en su correcta dimensión interpretativa con los caracteres de provisionalidad, temporalidad y mutabilidad que reviste la tutela cautelar. Esto es, dada su accesoriedad e instrumentalidad para asegurar provisionalmente la eventual efectividad de una condena, es lógico que se pueda gestionar, debatir y decidir sobre su revisión, cancelación o modificación, durante la tramitación del proceso, pero con *ciertos límites* señalados por el propio ordenamiento jurídico. En efecto, la lógica sistematización del ordenamiento repasado nos obliga a determinar los alcances de esas nuevas discusiones. De todo esto, la buena fe, la preclusión y la simultaneidad reseñadas, no riñen con la provisionalidad, temporalidad y mutabilidad del régimen cautelar. Todo lo contrario, convergen en perfecta armonía. Esto implica que el debate para revisar medidas cautelares previamente adoptadas por una resolución no impugnada o confirmada por el superior jurisdiccional, en cualesquiera de los supuestos que contemplan los numerales 81 y 82 del CPC, solo debe ser admitida por el tribunal de justicia si la parte interesada en ello, invoca y acredita hechos o cuestiones sobrevenidos que no tuvo la posibilidad de gestionar o demostrar en momentos precedentes que, de acuerdo con las pautas procedimentales ya repasadas, pudo y debió hacer. Por ello, no se trata solamente de impedir reapertura a discusiones jurídicas que hayan sido

decididas con anterioridad, sino también de la imposibilidad de introducir alegatos “nuevos” en cuanto a su novedosa exposición, pero que, sin justificación válida alguna, pudieron y debieron ser sometidos a contradictorio en las oportunidades que la ley habilitaba para ello en una época anterior. Como se observa, en realidad, aún con algunas variables sutiles, la preclusión, buena fe en la actuación procesal y la simultaneidad para gestionar cuestiones dentro de los procesos, son pautas que convergen en ambos códigos procesales de la materia civil, Leyes 7130 y 9342. Entonces, teniendo en cuenta la normativa especial para revisar tutela cautelar previamente ordenada, aun en la transición obligada de los procesos judiciales iniciados antes del 8 de octubre de 2018, el marco legal no admite posibilidad indiscriminada de modificar o cancelar cautelas previamente ordenadas. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 129 de las trece horas cuarenta y dos minutos del dieciocho de febrero de dos mil veintiuno.

III.4.B.17.- Medida cautelar provisional: planteamientos recursivos por la propia parte proponente debido a inconformidades en su contenido y/o agravios por fijación de una garantía superior a la pretendida

Según se observa, en principio, la resolución que ordena provisionalmente la medida cautelar sin audiencia previa, carece de recurso alguno. Lo anterior se sustenta en los principios de celeridad, igualdad procesal, instrumentalidad, concentración y debido proceso. Conforme estos, una vez ordenada la medida, la misma carecerá en principio de cualquier recurso ulterior, sujeto a la posible oposición que pueda plantear la parte accionada en el tercero día. Momento en el cual, la situación se dilucidará en audiencia oral. […]. Pero cabe preguntarse: ¿Qué pasa si se ordena provisionalmente una medida cautelar diversa a la solicitada y la persona solicitante no está de acuerdo, o como en este caso, se dispone una garantía superior a la pretendida? Una interpretación aislada daría como resultado considerar como imposible para la accionante recurrir tal situación. Sin embargo, no es así, si ello acontece, la parte actora podría en el tercer día (por tratarse de un auto), plantear los recursos de revocatoria y/o apelación. Los mismos, estarían sujetos a la posible oposición de la parte accionada, si esta se opone, conforme la concentración y el debido proceso lo disponen, será en la audiencia respectiva donde se discutiría todo, tomándose la decisión final que corresponda. Pero si la parte demandada no se opone: “La falta de oposición implicará conformidad con la medida”, la misma dejará de ser provisional para convertirse en una de carácter ordinario, recobrando ahí interés los recursos formulados por la solicitante, debiendo resolverse conforme a derecho. En pocas palabras, si la actora no está completamente de acuerdo con la decisión tomada, deberá formular los recursos respectivos, cuya admisibilidad estará supeditada a la oposición de su contraparte. Si esta se opone, los primeros perderán interés y en la audiencia se resolverán todos los puntos conforme el principio de concentración tomándose una única decisión que estará sujeta a los recursos respectivos. Si no se opone, se conocerán los agravios recursivos planteados por dejar de ser provisional la medida. Ello no violenta

los derechos de la accionante, pues ya tiene una decisión que le permite provisionalmente asegurar en alguna medida sus derechos rindiendo la garantía respectiva, que se le devolverá en caso de prosperar su argumento. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 505 de las doce horas treinta y cinco minutos del tres de julio de dos mil veinte.

III.4.B.18.- Derecho personal con efectos reales a efecto de disponer una medida cautelar de anotación de demanda

Revisado el asunto con detalle, considera este Tribunal que los agravios son de recibo y lo resuelto merece ser revocado. En efecto, tal y como se indica en la resolución recurrida, los presupuestos de la anotación de demanda se encuentran regulados en los artículos 468 del Código Civil Ley #63 del 28/09/1887 y 87 del Código Procesal Civil Ley #9243 del 03/02/2016, estableciéndose claramente en ambos casos, que solo procede cuando se trate de la constitución, modificación o extinción de un derecho real o personal con efectos reales de un bien inscrito. Así, revisada la demanda y la petitoria, el gestionante lo que solicita es el *reconocimiento de las mejoras introducidas al bien*, a saber, las edificaciones levantadas por él sobre la finca, mediante el pago del valor real de las mismas. Si bien no se discuten cuestiones sobre el derecho de propiedad o sobre el mejor derecho de poseer, implicativas de un derecho real sobre la cosa, sí existe una discusión acerca de un *derecho personal -el pago de las mejoras-* que en el eventual caso de declararse con lugar la acción, puede llegar a afectar uno de los atributos de dominio del bien considerado en la actualidad como haber sucesorio, teniendo en ese caso la gestión *un efecto real*. De allí que la anotación solicitada, resulta procedente de conformidad con los presupuestos y finalidad de las medidas cautelares señaladas en el artículo 78 del Código Procesal Civil, a saber, cuando sea necesario para asegurar resultados futuros o consolidar situaciones jurídicas ciertas o posibles. Véase incluso que el artículo 133 del mismo texto señala que en el proceso sucesorio no se podrá disponer acerca de la distribución de los bienes sucesorios, hasta tanto hayan sido resueltas todas las controversias planteadas, razón suficiente para que los eventuales herederos conozcan de los reclamos planteados. En virtud de lo anterior, lo procedente es revocar la resolución recurrida en lo impugnado, debiendo ordenar el despacho la anotación de la demanda. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.º** 136-01-2020 de las catorce horas y cuarenta minutos del treinta de abril de dos mil veinte.

III.4.B.19.- Embargo preventivo sobre bienes muebles cuando no exista "certeza" en su titularidad

La disconformidad del recurrente en cuanto a que el embargo preventivo de bienes se hace en función de las personas jurídicas a ser emplazadas a futuro, resulta procedente. En el proceso principal se discutirá una cuestión de hecho propia de la realidad empresarial y quien

deba soportar la carga demostrativa. Como forma de equilibrar intereses de las perjudicadas y el riesgo de embargar, el promovente rindió la garantía de ley. Si la parte actora, en función de las relaciones jurídico materiales derivadas de un convenio, va a proceder a demandar a las empresas, que en su criterio, conforman un grupo de interés económico, sean […], S.A., […], S.A., […], S.A. y […], S.A.; esto es justificación más que suficiente para que formule la solicitud embargo preventivo en contra de todas ellas, ya que según vislumbra el demandante, a posteriori, podría existir responsabilidad patrimonial de cada una de las citadas personas jurídicas por un presunto incumplimiento contractual. En el mismo sentido, no es de recibo la afirmación del a quo en cuanto a la ausencia de certeza jurídica de que los locales comerciales números 4, 43 y 50 del Depósito Libre de Golfito, sean propiedad de[…], S.A.;[…], S.A. y […], S.A., respectivamente; ni tampoco sobre que exista plena seguridad de que los locales comerciales 05, 25 y 34, del Depósito Libre de Golfito, sean propiedad de […], S.A.. La medida cautelar no se basa en certeza, sino *en probabilidad* y esta pareciera existir por la actividad comercial que realizan. Al respecto, es de importancia tener presente que lo solicitado por el actor en el hecho quinto del memorial de demanda es el embargo de los bienes muebles que se localizan en dichos locales comerciales que se ubican en el Depósito Libre de Golfito, concretamente el inventario de línea blanca y electrónica, perfumería, zapatos deportivos y mercadería en general. Sin embargo, en forma oficiosa y sorpresiva, el Tribunal de Instancia introduce un nuevo elemento al proceso, que *es la propiedad* de los citados locales comerciales. Al ser el patrimonio que se pretende embargar bienes muebles no sujetos a inscripción, se dificulta el poder acreditar la titularidad sobre los mismos; sin embargo, esto *no puede ser óbice para imposibilitar el embargo* sobre bienes muebles no inscribibles, ya que para ello, mediante la integración normativa de los artículos 481 y 854, ambos del Código Civil, se establece una presunción legal; según la cual, en materia de bienes muebles la posesión vale por título, lo que sería la vía de entrada para ejercer el principio de responsabilidad patrimonial en relación a dichos bienes (artículo 981 del Código Civil). Cualquier debate sobre la propiedad de los locales comerciales ya mencionados, concepto que ya de por sí resulta bastante cuestionable al tratarse el Depósito Libre de Golfito de un sistema de concesiones para ejercer el comercio, deviene prematura e improcedente. En el mismo sentido, bajo el prisma de la nueva legislación procesal, el requerimiento de una medida cautelar, se hace al tenor del numeral 77 del Código Procesal Civil, el que dispone que en cualquier tipo de proceso, antes o durante el procedimiento, se podrá solicitar la adopción de medidas cautelares, siendo que estas se decretarán a solicitud de parte y bajo su responsabilidad. De este modo, al momento de la práctica material del embargo, será el funcionario encargado de llevar a cabo el mismo, el que deberá tomar las previsiones del caso que crea pertinentes garantizando la procedencia de la medida asegurativa, todas las cuales, como resulta lógico, se comunicarán al órgano jurisdiccional mediante la confección de la respectiva acta de embargo, quien atendiendo a las características de

proporcionalidad y mutabilidad propias de las medidas cautelares, podrá resolver lo que en derecho proceda en caso de ser necesario. Ligado a lo expuesto, la propia ley procesal establece las vías legales correspondientes para que tanto las partes, como eventuales terceros, puedan ejercer los derechos que les correspondan en relación al embargo de bienes que se pretende, por lo que acudiendo a las mismas se podrán solventar cualquier alegación posterior que surja con ocasión de la medida cautelar anticipada. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 225 de las trece horas treinta y ocho minutos del trece de marzo de dos mil veinte.**

III.4.B.20.- Adjudicación y puesta en posesión ordenada en un proceso de cobro judicial no puede ser suspendida en sede contencioso-administrativa

En la especie, el accionante solicita el mantenimiento de las cosas en el estado actual y se ordene la no desposesión de la finca objeto de esta litis, manteniéndose el mismo en poder de la parte actora mientras dura este proceso. Se debe indicar que la finca del Partido de Alajuela, matricula número: 451765 derechos 001 y 002, la cual solicita la parte se mantenga en su poder fue objeto de un remate judicial (como lo indica la misma parte actora) en el proceso judicial de cobro que se tramita en el Juzgado de Cobro y Menor Cuantía del II Circuito Judicial de Alajuela en el expediente 18.000439-1202-CJ, por lo cual es dentro de esa carpeta que la requerida puede establecer las acciones que estime pertinentes para solicitar o requerir la suspensión de ese proceso de remate, para que se pueda ordenar la desposesión de la finca. En efecto, al tenor del ordinal 77 en relación al 111.2 del Código Procesal Civil vigente (Ley No. 9342), es dentro de la causa monitoria que la aquí actora debe platear la petición que busca sea otorgada en esta contienda o presentar los medios impugnatorios que se establecen en esa normativa como es la impugnación del remate (art. 165 CPC), por cuanto que este Tribunal disponga la suspensión de un proceso judicial que se ventila en otra jurisdicción y un acto de dicho proceso, lo que resulta improcedente. Nótese que la cautelar bajo examen busca incidir de manera directa en aquel otro proceso, cuando es dentro de aquel debate que procede la ponderación de la concurrencia de los presupuestos y finalidad que dan cabida a la tutela cautelar en esa sede, de conformidad con el canon 78 de esa normativa procesal, dentro de estos, las alegaciones de daño grave que se esgrime, así como el desarrollo en torno al equilibrio de intereses en juego y apariencia de buen derecho que se afirma. Por ende, ante las razones que presenta la accionante, no se observa circunstancia a partir de la cual pueda accederse a lo reclamado. Además, de conformidad con lo establecido en el artículo 64 del Código Procesal Civil estable que las sentencias dictadas en los procesos como el cobratorio tendrán efecto de cosa juzgada formal y la presentación de un proceso ordinario como el que nos ocupa no impedirá su ejecución. En suma, debe decretarse el rechazo de la medida cautelar solicitada por lo indicado, no darse las condiciones y exigencias

que regula el Código Procesal Contencioso Administrativo para concederla. **Tribunal Procesal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 1446-2020-T de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del dieciséis de septiembre de dos mil veinte.**

III.4.C.- Doctrina complementaria

- Priori, G. (2005). El derecho fundamental a la tutela cautelar: fundamentos, contenido y límites. *Ius et Veritas*. (30). 171-200. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11799

- Castillo, D. & Soto, C. (2023). Medidas cautelares en los procesos ordinario civil y ordinario penal como garantía de la pretensión civil. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. 16(1). 17-17. https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/iusdoctrina/article/view/57065

III.5.- Los incidentes

La mentalidad jurídica —una de las estructuras intelectuales más interesantes del repertorio que ofrece el homo sapiens— está caracterizada por un respeto a las formas [no al formalismo], precisamente por ello el Derecho es la forma de la Justicia. Alejandro Nieto 1964, p. 81.

III.5.A.- Sinopsis

Es imperioso leer con antelación el contenido de los numerales 113 y 114, CPC.

III.5.A.1.- Algunas consideraciones elementales sobre el proceso incidental

En estricto rigor teórico-procesal, los incidentes[74] son cuestiones accesorias que, aunque son distintas al objeto del proceso principal, guardan una relación inmediata con este, v. gr., en tópicos relacionados con la validez del procedimiento o con aspectos de incidencia económica. Su función medular es facilitar el desarrollo del proceso principal sin alterarlo ni suspenderlo sustancialmente, salvo que la ley o el tribunal competente le conceda expresamente ese efecto (cfr. art. 113.4, CPC). Se resuelven de manera interlocutoria sea por escrito o en audiencia oral.

El proceso incidental tiene un carácter típicamente correlacional. Por tal razón, el numeral 113.1., CPC, supedita su procedencia frente a cuestiones que tienen relación *inmediata* con el proceso principal y que no tienen prevista una vía procedimental particular (v. gr., incidente de nulidad de notificaciones o incidente de cobro de honorarios profesionales). Al tenor del numeral 67.3.12, CPC, las resoluciones que resuelvan el fondo de un incidente cuentan con recurso de apelación, salvo que denieguen la nulidad.

Los incidentes se encuentran inmersos dentro de los alcances del principio de preclusión procesal (cfr. art. 2.9, CPC). Por tal razón, entre sus características especiales, se destacan *(i)* la *oportunidad* y (ii) la *simultaneidad* (cfr. arts. 113.2 y 113.3., CPC). Así, mediante la primera, se regula que las cuestiones incidentales que surjan después de un señalamiento judicial no se dilucidarán por escrito, sino que imperiosamente se deben ventilar de forma oral en la mentada audiencia. Por otro lado, mediante la segunda, se impulsa a la parte interesada a plantear todos los incidentes a los que considere

74 El *Diccionario usual del Poder Judicial* los define así: "*Cuestión accesoria de un juicio que requiere pronunciamiento especial del juez u órgano jurisdiccional, con audiencia de las partes. ll En materia procesal, pretensión accesoria, relacionada con la principal, que se resuelve mediante un trámite especial. > proceso incidental. ll Cuestión sobreviniente entre los litigantes durante el curso de la acción principal. > proceso incidental. ll Proceso sumarísimo y accesorio, diferente del asunto principal del proceso, pero relacionado directamente con él, que se ventila y se decide por separado. > proceso incidental. ll Cuestión distinta de la principal, pero estrechamente relacionada con ella. ll Acontecimiento eventual. ll Hecho o circunstancia que interrumpe o suspende. ll Acaecimiento sobreviniente que se relaciona y presenta en el curso de un asunto. ll Discusión, riña o disputa. Ayer, en la sede diplomática, se dio un incidente muy desagradable*". https://diccionariousual.poder-judicial.go.cr/index.php/diccionario

que tiene derecho en el momento procesal oportuno (sea inmediatamente al conocimiento de los hechos que los justifican[75]), so pena de que sean rechazados de plano.

Es menester presente que los incidentes contienen una regla especial de caducidad de un mes (cfr. art. 113.5, CPC) que los separa del régimen general previsto en el numeral 57, CPC. Sea como fuere, en esta temática, resulta crucial no confundir entre el *trámite*[76] y el *proceso* incidental. Al respecto, la doctrina procesal asociada con la génesis del CPC ha indicado:

> Una cosa es que el legislador establezca la vía del proceso incidental para ventilar algunas cuestiones y otra muy diferente que remita al trámite incidental. El proceso incidental está provisto para ventilar algunas cuestiones relacionadas con el proceso principal. El trámite incidental, cuando el código lo establece, significa simple y llanamente que el tribunal debe dar audiencia a la parte contraria. Así el procedimiento incidental tiene, digamos, dos connotaciones: como proceso y como simple trámite. [...] Si se le ordena al tribunal que siga el procedimiento incidental es que debe cumplir con el principio de contradicción dando audiencia a la parte contraria, practicando la prueba y resolviendo. En síntesis, de proceso incidental se puede hablar en dos sentidos: como vía procedimental que necesariamente debe seguir la parte para hacer valer un derecho o como procedimiento que obligatoriamente debe observar el tribunal para garantizar el debido proceso. (López, 2018, pp. 107-108, citado por el Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2023000677 de las ocho horas cero minutos del veintiocho de noviembre de dos mil veintitrés).

La norma procesal distingue entre incidentes dentro y fuera de audiencia y sienta reglas muy claras en su regulación y sería ocioso repetir acá (cfr. arts. 114.1 y 114.2, CPC[77]). Sentado lo anterior e ingresando con algunos tópicos complementarios asociados con aspectos más procedimentales y/o prácticos, cabe cuestionar qué sucede cuando el escrito que contiene la pretensión incidental es defectuoso por razones formales.

---

75 El CPC "excomulgó" aquella práctica abusiva denominada como: "*goteo de incidentes*" o *"incidentes ad infinitum*". En la actualidad, los deberes de lealtad y buena fe procesal prohíben tales conductas por su carácter dilatorio. De este modo, los incidentes deben ser formulados simultáneamente, salvo que con posterioridad se justifique su presentación fundamentada en hechos nuevos.

76 Por su interés didáctico, el presente extracto jurisprudencial resulta crucial y valdrá la pena leerlo dos veces: *"[…] El Código Procesal Civil, para simplificar la tramitación de ciertos aspectos del proceso, suele remitir a los trámites del incidente, pero no significa que se trate en sustancia de incidentes de conformidad con lo dispuesto por el numeral 113.1 citado. Así, por ejemplo, se remite a dicha técnica de remisión en los supuestos de los artículos 14.5 (recusación), 18 (recusación de peritos), 22.4 (intervención adhesiva), 43.6 (pago de gastos a favor de testigos), 99.3 (exequatur), 123 (oposiciones genéricas en sucesorios), 128.4 (inclusión o exclusión de bienes en sucesiones), 129.2 (oposición a legalizaciones), 130.9 (oposición a rendición final de cuentas), 131 (remoción de albacea) y 132 (oposición a la partición hereditaria). Pero luego de efectuar la remisión al trámite incidental, el Código entra a definir el régimen de impugnación de conformidad con el contenido de las resoluciones, determinándose en el 67.3 cuáles autos serían apelables en estos supuestos y en normas especiales otros tipos de recursos"*. Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 242 de las once horas siete minutos del cinco de mayo de dos mil veintitrés.

77 Es imperativo tener presente que las audiencias orales de los incidentes se rigen por las reglas procesales de la audiencia única.

En tal sentido, el aludido artículo 114 inc. 2, CPC, dispone en lo que aquí resulta relevante que: "[…] *La gestión inicial deberá contener los hechos que lo sustentan y la pretensión. Se deberá aportar u ofrecer toda la prueba y si esta ya consta en el proceso bastará con indicarlo.* ***Si no se cumplen los requisitos señalados, el incidente será rechazado de plano"***. (El destacado es propio).

Luego, desde nuestra óptica interpretativa, la norma procesal es contundente y no amerita *matizaciones* ni *dosificaciones* a su rigor aplicativo vinculado con el rechazo de plano. Sin embargo, en la práctica, algunas personas juzgadoras han considerado oportuno no rechazar de plano, sino realizar prevenciones de cumplimiento bajo la aplicación por "analogía" del artículo 35.4 del CPC que regula la carencia de requisitos o defectos procesales de una demanda.

No obstante, con el respeto debido para las posturas contrarias, no tiene sustento aplicar nociones analógicas frente a textos jurídico-positivos que no adolecen de lagunas normativas (cfr. art. 3.4, CPC) y que, por el contrario, contienen nociones expresas sobre su operatividad. Cabe advertir que, en materia procesal, cuando la analogía es todo, termina siendo nada.

Otro de los tópicos pragmáticos que han bordeado la regulación de los incidentes es lo asociado con el plazo de caducidad mensual que regula el numeral 113.5, CPC, pero llevando tal consecuencia procesal a supuestos más complejos como el incidente de cobro de alquileres insolutos o el incidente de cobro de honorarios de abogado y abogada. Sobre este particular, es importante mencionar que tal tipología de incidentes no deja de tener ciertas características estructurales que exigen un mayor nivel de análisis resolutivo, ya que, por ejemplo, pueden exigir el dictado de ciertas medidas cautelares, o bien, la práctica exhaustiva de medios probatorios. Sin embargo, aquello no debe ser un óbice impeditivo, pues con buen tino el *proceso incidental* (capítulo IV) se encuentra emplazado dentro de los *procesos de conocimiento* (título I) del libro segundo del CPC.

Esa condición (o "temido híbrido" para algunas personas) es la que genera que algunas demandas o cuestiones dentro del proceso incidental sean más complejas, y proyecta, a su vez, dudas sobre la aplicación de la caducidad especial. Pero el legislador procesal decidió que aquellos (v. gr., incidente de cobro de alquileres insolutos, incidente de cobro de honorarios de abogado y abogada, etc.) fueran cubiertos por el proceso incidental y, como tal, la caducidad aplicable es la establecida en el artículo 113.5, CPC, pues aquel adjetivo: "incidental" no puede ser obviado para pretender aplicar un plazo de caducidad distinto y/o general.

Sin duda, con esta noción, se potencia aquel caudal argumentativo que manda "no distinguir donde la norma procesal no lo hace" y, por ende, se concluye acertadamente en la visión expuesta por el citado numeral 113.5, CPC. Como es de notar, es un tema abierto al debate, donde cada quien, bajo su independencia judicial, puede optar por una postura u otra.

III.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.5.B.1.- La resolución que resuelve un incidente es auto. Implicaciones procesales de denominarlo sentencia y posible tratamiento en la admisibilidad (por razones del plazo) del recurso de apelación. Presenta voto salvado

El Juez León Díaz redacta el voto mayoritario con respecto a la admisibilidad del recurso. Por mayoría, se decide admitir el recurso interpuesto. Durante mucho tiempo han surgido dos tesis en cuanto a la naturaleza de la resolución que decide un incidente procesal. Para algunos, el incidente es un proceso en sí mismo, regulado como un tipo especial en el Código Procesal Civil -en adelante CPC- (artículos 113 y 114). En consecuencia, la resolución que se pronuncie sobre el fondo de esa incidencia sería una sentencia que le pone término. Para la tesis mayoritaria, solo la resolución que le pone fin al proceso principal, resolviendo el fondo de lo debatido, sería sentencia (artículo 58.1 CPC), mientras que las resoluciones de fondo sobre incidencias procesales no le ponen término al proceso y se trata de simples autos. Sigue esta segunda tesitura el nuevo Código Procesal Civil, cuando establece que son apelables los autos que emitan pronunciamiento sobre el fondo de un incidente (artículo 67.3, inciso 14), con lo cual legalmente definió su naturaleza. Pese a compartir esta posición, no puede negarse que es frecuente encontrar personas juzgadoras seguidoras de la concepción opuesta, quienes emiten una sentencia al resolver este tipo de articulaciones. En estos casos, las partes están ante una resolución en la cual, bien o mal, se ha dado una calificación jurídica de sentencia y se han observado sus requisitos. Ante esta situación, no es posible sorprender a un recurrente rechazando su impugnación, modificando la calificación jurídica de la resolución impugnada luego de vencido el plazo originalmente aplicable según el acto que el órgano jurisdiccional dictó. El tribunal respectivo en primera instancia, utilizando sus poderes de dirección (artículo 5, inciso 2, del CPC), se decantó por dictar una sentencia y la parte, con evidente buena fe (artículo 2.3 CPC) y respetando lo decidido, interpuso a tiempo su recurso, siguiendo la naturaleza definida en concreto. Atentaría contra el acceso a la justicia (artículo 4.1, inciso 1 CPC) y provocaría una violación al debido proceso (artículo 5.1 CPC), recalificar luego del vencimiento del plazo para recurrir la naturaleza de lo decidido y rechazar por ese motivo la apelación. Por estos motivos, aún y cuando se comparte la tesis según la cual se debió dictar un auto, al haberse resuelto la incidencia por medio de una sentencia, en mayoría se estima que el recurso fue presentado en tiempo y debe admitirse**. Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º 272 de las dieciséis horas treinta y tres minutos del tres de abril de dos mil veinte.**

III.5.B.2.- Reconocimiento de la unión de hecho a efectos de ser declarada heredera dentro del proceso sucesorio: vía incidental es la idónea dentro del proceso sucesorio

Mediante la Ley n.° 7142 del 8 de marzo de 1990 se estableció, por primera vez, que el o la conviviente en unión de hecho tiene derecho a suceder legítimamente al fallecido o a la fallecida, siempre y cuando la unión haya estado constituida por un hombre y una mujer con aptitud legal para contraer matrimonio y la relación haya sido pública, singular y estable, al menos durante tres años, sobre los bienes adquiridos durante la unión. Con esa ley lo que se hizo fue agregar al inciso 1) del artículo 572 del Código Civil, un subinciso que se identificó como “ch”, el cual dice que el o la conviviente tendrá derecho de sucesión “respecto de los bienes adquiridos durante la unión”. Como la intención del legislador fue la de limitar el derecho hereditario a los bienes adquiridos durante la unión y la previsión está incluida dentro de la norma que establece quiénes son los herederos legítimos, el o la conviviente que sobrevive entraría a participar con los demás herederos del primer grupo del artículo 572 por partes iguales en los expresados bienes. No participaría en relación a bienes adquiridos antes o después de la unión. No se estableció ninguna vía procesal concreta para ventilar la pretensión. Pero tomando en consideración que se trata de una pretensión íntimamente relacionada con la finalidad principal del proceso sucesorio (establecer el activo, quiénes son los sucesores y los pasivos, para, después de pagarle a los últimos, distribuir el sobrante entre los primeros), **puede sostenerse que la vía procesal apropiada es el proceso incidental regulado hoy en el artículo 113 Código Procesal Civil; lo cual implica que lo que se resuelva puede ser objeto de revisión en la vía plenaria.** Es importante señalar que en este caso la norma se limita a tutelar al o la sobreviviente únicamente en cuanto al derecho a la herencia legítima, en los términos explicados. En virtud de la Ley n.° 7532 del 8 agosto de 1995 (la cual agregó un título VII al Código de Familia), se avanzó en el reconocimiento de los derechos patrimoniales de los convivientes, en el sentido de que la unión de hecho “surtirá todos los efectos patrimoniales, propios del matrimonio formalizado legalmente”. Puede pedirse la respectiva declaratoria en la vía procesal expresamente contemplada en el Código Procesal de Familia mediante el proceso resolutivo familiar, con efectos sustantivos de cosa juzgada material (artículos 89 y 222 del Código Procesal de Familia). Como consecuencia de lo que viene dicho, el conviviente que sobrevive, si se llega a hacer la declaratoria en dicho proceso, tiene derecho a gananciales y su trato como sucesor legítimo debe ser el mismo que el recibido por un consorte que hubiera estado ligado en matrimonio (con derecho a participar como heredero en los bienes adquiridos anteriormente, durante la unión y posteriormente a ella). La Ley n.° 7142 supracitada no ha sido derogada y regula las situaciones a que hace referencia en forma limitada al derecho a la herencia sobre los bienes adquiridos durante la unión. Cabe hacer comparaciones sobre las ventajas y desventajas de uno u otro procedimiento de acceso a la participación en la herencia legítima; pero lo importante, teniendo en cuenta que existen las dos vías indicadas, las cuales

tienen propósitos y alcances diferentes, es que es la parte, nunca el juez, la que debe valorar la que le conviene escoger. Si elige la prevista en el artículo 572 del Código Civil -como se hizo en el presente caso-, reclamando una participación como heredera o heredero legítimo, el juzgado del sucesorio debe resolverla en la vía en la cual procede ventilarla; y si escoge la prevista en los numerales 245 y siguientes del Código de Familia, demandando la declaratoria de la unión de hecho, no puede haber margen de duda de que la vía para tramitarla es la señalada en esa normativa. Por lo demás, está claro que la declaratoria de unión de hecho regulada en el Código de Familia debe tramitarse en la jurisdicción de familia, pues el artículo 1 del Código Procesal de Familia estatuye: "El presente Código establece la normativa procesal para hacer efectivas las normas jurídicas sustanciales relacionadas con la materia familiar". Por su lado, la Ley n.° 10228, según la cual (artículo 2): "Se interpreta auténticamente la Ley 7532, Adición del Título VII al Código de Familia para Regular la Unión de Hecho, de 8 de agosto de 1995, en el sentido de que dicha ley no modificó la jurisdicción competente para constatar la existencia de la unión de hecho para efectos del reconocimiento de derechos sucesorios a la persona conviviente supérstite, según lo dispuesto en el artículo 572, inciso 1), del Código Civil, reformado por la Ley 7142, Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, de 8 de marzo de 1990. En este sentido, dicha constatación debe realizarse en el mismo proceso sucesorio, sin necesidad de incoar previamente otro proceso ante un juzgado de familia". En el caso, si bien la actora se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 245 del Código de Familia, lo cierto es que lo que se pretende es el reconocimiento de la unión de hecho a efectos de ser declarada como heredera dentro del proceso sucesorio; es decir, en los términos del artículo 572 del Código Civil, y no únicamente el reconocimiento de la existencia de unión de hecho en los términos del artículo 245 del Código de Familia, por lo que lo procedente es declarar que el competente para continuar en el conocimiento del presente asunto es el Juzgado Civil del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, San Carlos. **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2024-002443 de las dieciséis horas cuarenta y cinco minutos del dieciocho de octubre de dos mil veinticuatro.**

III.5.B.3.- Reconocimiento expreso del proceso incidental no implica que necesariamente lo que allí se resuelva "ponga fin al proceso"

No desconoce este Tribunal que el legislador categorizó la vía incidental como un proceso -artículo 113 y 113.1 del código de rito-. Pero esa sola circunstancia no hace que encaje en lo regulado en el guarismo 73.1 Ibídem, como para considerar que el auto que dispone la remoción de albacea "ponga fin al proceso". **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.º** 072 de las doce horas cuarenta y tres minutos del ocho de febrero de dos mil veinticuatro.

III.5.B.4.- Conceptualización de los incidentes

Los incidentes son aquellas asuntos que siendo distintos a los que constituyen el objeto principal del litigio, guarden una relación inmediata con el mismo, con la validez del procedimiento, o tiene incidencia en el aspecto concerniente a las costa, o los aspectos económicos, por eso se afirma que son accesorios y facilitan el desarrollo del proceso principal. Se resuelven de forma interlocutoria en pieza separada, y en alguno casos cuando tiene la virtud de suspender el procedimiento dentro del principal. En principio el juez competente para su conocimiento es el juez que conoce el asunto principal su objeto es limitado. En general su regulación está prevista en el Capítulo IV artículos 113 y siguientes del Código Procesal Civil (aplicables por integración normativa), y se clasifican en incidentes nominados e innominados, el incidente de cobro de honorarios se clasifica dentro de los primeros. **Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 55-2023-VIII de las nueve horas treinta minutos del siete de julio de dos mil veintitrés.**

III.5.B.5.- Diferenciación entre trámite incidental y/o vía incidental respecto de los incidentes propiamente dichos

El Código Procesal Civil, para simplificar la tramitación de ciertos aspectos del proceso, suele remitir a los trámites del incidente, pero no significa que se trate en sustancia de incidentes de conformidad con lo dispuesto por el numeral 113.1 citado. Así, por ejemplo, se remite a dicha técnica de remisión en los supuestos de los artículos 14.5 (recusación), 18 (recusación de peritos), 22.4 (intervención adhesiva), 43.6 (pago de gastos a favor de testigos), 99.3 (exequatur), 123 (oposiciones genéricas en sucesorios), 128.4 (inclusión o exclusión de bienes en sucesiones), 129.2 (oposición a legalizaciones), 130.9 (oposición a rendición final de cuentas), 131 (remoción de albacea) y 132 (oposición a la partición hereditaria). Pero luego de efectuar la remisión al trámite incidental, el Código entra a definir el régimen de impugnación de conformidad con el contenido de las resoluciones, determinándose en el 67.3 cuáles autos serían apelables en estos supuestos y en normas especiales otros tipos de recursos. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 242 de las once horas siete minutos del cinco de mayo de dos mil veintitrés.**

III.5.B.6.- Régimen de los incidentes e improcedencia de la condenatoria en costas

Las costas, al menos como regla general, tiene derecho el sujeto victorioso en juicio, contemplan los gastos y honorarios producidos hasta la finalización del litigio, razón por la cual la condenatoria es materia de la resolución que pone fin al proceso -artículo 73.1 del Código Procesal Civil-. Los incidentes “no constituyen litigios independientes o procesos autónomos, sino que,

tal y como lo dispone el artículo 113 del Código Procesal Civil, se sustancian en ellos cuestiones que tienen relación inmediata con el proceso principal. Por ello no es dable sostener que cada aspecto que deba así sustanciarse, genera una condena en costas, cual si se tratara de procesos autónomos o de resoluciones que en toda ocasión, ponen término al proceso" (En este sentido el voto 269-03-2019 emitido por el Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Heredia a las 14:20horas del 31 de octubre de 2109). En este caso al tratarse de una incidencia accesoria a la sucesión, que no da por terminado el proceso, no procede la condenatoria en costas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000923 de las catorce horas diecinueve minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veintidós**.

III.5.B.7.- Sobre la factibilidad de potenciar el contradictorio procesal durante el procedimiento incidental. Interpretación del numeral 114 CPC

Aunque respetables y argumentados seriamente, esta Cámara no comparte lo alegado para revertir la decisión criticada. Son varias las razones. *Dice el artículo 114.2 mencionado: "114.2 Incidentes fuera de audiencia. Los incidentes que se formulen fuera de audiencia se tramitarán en pieza separada. La gestión inicial deberá contener los hechos que lo sustentan y la pretensión. Se deberá aportar u ofrecer toda la prueba y si esta ya consta en el proceso bastará con indicarlo. Si no se cumplen los requisitos señalados, el incidente será rechazado de plano. Admitido el incidente, se emplazará a la parte contraria por un plazo de tres días. Con la contestación, el incidentado ofrecerá las pruebas, salvo si constan en el expediente, en cuyo caso bastará con indicarlo. La resolución final se dictará en el plazo de cinco días, cuando no sea necesario practicar prueba en audiencia. Si se admitiera prueba que deba practicarse en audiencia, se señalará para tal efecto dentro de los diez días siguientes. La resolución final se dictará inmediatamente después de finalizada la audiencia de práctica de la prueba. La incomparecencia de las partes se regirá por lo dispuesto en este Código, para la inasistencia en los procesos de audiencia única." (El resaltado no es del original).* De ello se derivan algunas divergencias con la postura de la sociedad recurrente. La primera, cuando el procedimiento incidental no implica realización de audiencia oral en la que se deba practicar pruebas, conforme al párrafo penúltimo la resolución de fondo se ha de dictar dentro de un plazo de cinco días. Eso no lleva a concluir como lo hace el recurso de forma general. Nótese, luego de contestado el incidente o transcurrido el plazo para hacerlo, la norma guarda silencio en cuanto a la necesidad o posibilidad de realizar una actividad procedimental más. Que sea omisa al respecto no implica, como lo entiende quien recurre, que deba descartarse una integración por analogía con lo previsto en otras normas dispuestas para supuestos semejantes, en atención a los principios generales del derecho, más aún si son de raigambre constitucional. Véase al respecto el numeral 3.4 del citado cuerpo normativo. Dicho esto, si en la contestación del incidente se introducen hechos o tópicos jurídicos por primera vez

(a modo de defensa), la máxima del debido proceso derivado de los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, implica que antes del dictado de la resolución de fondo, la parte incidentista -que figura como accionante de lo incidental- tenga la lógica posibilidad de refutarlos con contraprueba, de la misma forma como sucede con procesos ordinarios y sumarios a la luz de los incisos 4 de los numerales 102.3 y 103.3 del CPC aludidos en el recurso. En línea con lo expuesto véase que el canon 114.2 transcrito no establece una fórmula cerrada como "en ningún caso se dará la posibilidad de contraprueba", "el contradictorio se cerrará sin excepción con la contestación del incidente o el vencimiento del plazo para hacerlo" o similar. Según se dijo, tan solo establece una dinámica fluida del contradictorio incidental con lo cual dispone que en aquellos casos donde no haya que realizar una comparecencia para practicar prueba, la resolución de fondo se emitirá dentro del plazo de cinco días. Esa fórmula jurídica marca una pauta a seguir, sin que deba cerrar por ello el paso a excepciones integradoras del ordenamiento jurídico, según lo ameriten las circunstancias, que tiendan a resguardar el debido proceso constitucional en aras de potenciar el derecho de defensa y el contradictorio. Aunado a lo anterior, lo aquí expuesto reviste aún mayor importancia tratándose del incidente de cobro de honorarios de abogado (a). Esta Cámara se ha referido en múltiples ocasiones a la naturaleza jurídica, las características y la dinámica especial de esa tipología concreta de incidentes, los cuales se alejan del típico procedimiento accesorio a una pretensión principal a manera de eslabón en una sola cadena encaminada a un único fin. Por el contrario, el incidente de cobro remunerativo de personas profesionales en derecho es un proceso de conocimiento declarativo entre dos partes litigantes, cuya decisión de fondo (es una verdadera sentencia que) no incide en lo que se litiga dentro del legajo jurídico paralelo de lo principal. Pero, por política legislativa, en lugar de tramitarse en expediente separado por la vía sumaria u ordinaria, se previó que pudiera ser sustanciado mediante el procedimiento incidental. En tal sentido se puede consultar entre otros, votos 418-2020, 070-2021, 882-2020, 090-2021 y 435-2021. Tómese en cuenta que lo resuelto en el litigio regulado en el numeral 76.3 de la Ley 7472 produce cosa juzgada material. Esto es, la decisión se torna indiscutible en otro procedimiento contencioso. De ahí que se justifique aún más potenciar el debido proceso sin restricción impensada al ejercicio del derecho de defensa. Esto difiere de lo que ocurre en otros incidentes meramente accesorios, donde los efectos de lo decidido son limitados a una preclusión procesal de la etapa de un proceso principal, o aún teniendo una mayor autonomía, el veredicto se limita a una cosa juzgada formal -numerales 2.9 y 64 del CPC. Por lo demás, si bien es cierto los documentos admitidos en esta litis como prueba en segunda instancia pudieron haber sido aportados por el interesado desde la formulación primigenia de su demanda incidental, esa verdad no se debe utilizar como dogma indiscriminado para impedir aporte probatorio posterior. Lo que importa es la justificación que se tenga para ello, según el análisis de cada caso. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 700 de las catorce horas veintisiete minutos del once de diciembre de dos mil veintitrés.**

III.5.B.8.- Rendición de cuentas en el proceso sucesorio no es un incidente en sentido estricto

Tratándose de rendición de cuentas de un albacea, el artículo 67.3.20 admite el recurso de apelación contra el auto que resuelva en definitiva sobre la rendición de cuentas. La parte apelante fundamenta su recurso en lo dispuesto por el numeral 67.3, en sus incisos 12, 18 y 20. Contrario a lo señalado por la parte apelante, ninguna de las citadas disposiciones da cabida a la alzada, *por cuanto el auto apelado no pone fin a la rendición de cuentas y no la decide en definitiva. En* primer lugar, no resulta de aplicación el numeral 12 citado, pues no se trata de un incidente en sentido estricto, de conformidad con la definición del numeral 113.1 del Código Procesal Civil, pues esta disposición los define como aquellos donde sea necesario resolver cuestiones que tengan relación inmediata con el proceso principal, en la sucesión lo principal es determinar el haber sucesorio, posibles herederos y legatarios, pago de créditos y distribución del haber. El punto de la rendición de cuentas del albacea es accesorio y no constituye el objeto principal de la sucesión. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 242 de las once horas siete minutos del cinco de mayo de dos mil veintitrés.**

III.5.B.9.- Recurso de apelación frente a resolución de un incidente: divergencia nominativa entre sentencia y auto

La resolución apelada fue dictada por el juzgador como sentencia, lo cual no es correcto, pero al ser llamada sentencia se confunde a las partes, quienes pueden apelar en un plazo mayor al previsto para los autos. Por mayoría, se decide mantener la admisión del recurso interpuesto. Durante mucho tiempo han surgido dos tesis en cuanto a la naturaleza de la resolución que decide un incidente procesal. Para algunos, el incidente es un proceso en sí mismo, regulado como un tipo especial en el Código Procesal Civil -en adelante CPC- (artículos 113 y 114). En consecuencia, la resolución que se pronuncie sobre el fondo de esa incidencia sería una sentencia que le pone término. Para la tesis mayoritaria, solo la resolución que le pone fin al proceso principal, resolviendo el fondo de lo debatido, sería sentencia (artículo 58.1 CPC), mientras que las resoluciones de fondo sobre incidencias procesales no le ponen término al proceso y se trata de simples autos. Sigue esta segunda tesitura el nuevo Código Procesal Civil, cuando establece que son apelables los autos que emitan pronunciamiento sobre la remoción del albacea (artículo 67.3, inciso 19), con lo cual legalmente definió su naturaleza. Pese a compartir esta segunda posición, no puede negarse que es frecuente encontrar personas juzgadoras seguidoras de la concepción opuesta, quienes emiten una sentencia al resolver este tipo de articulaciones. En estos casos, las partes están ante una resolución en la cual, bien o mal, se ha dado una calificación jurídica de sentencia y se han observado sus requisitos. Ante esta situación, no es posible

sorprender a un recurrente rechazando su impugnación, modificando la calificación jurídica de la resolución impugnada luego de vencido el plazo originalmente aplicable según el acto que el órgano jurisdiccional dictó. El juzgado respectivo en primera instancia, utilizando sus poderes de dirección (artículo 5, inciso 2, del CPC), se decantó por dictar una sentencia y la parte, con evidente buena fe (artículo 2.3 CPC) y respetando lo decidido, interpuso a tiempo su recurso, siguiendo la naturaleza definida en concreto. Atentaría contra el acceso a la justicia (artículo 4.1, inciso 1 CPC) y provocaría una violación al debido proceso (artículo 5.1 CPC), recalificar luego del vencimiento del plazo para recurrir la naturaleza de lo decidido y rechazar por ese motivo la apelación. Por estas razones, aún y cuando se comparte la tesis según la cual se debió dictar un auto, al haberse resuelto la incidencia por medio de una sentencia, en mayoría se estima que el recurso fue presentado en tiempo y debe admitirse. **Voto salvado**. El suscrito no comparte una interpretación de la normativa procesal, que se basa en un error de la persona juzgadora de primera instancia, pues habilitar un plazo superior al establecido legalmente, cuando existe reserva de ley en materia procesal, conculca el derecho a un trato igual (artículo 2.1 del Código Procesal Civil), el derecho de defensa de la parte contraria y el debido proceso. Por otra parte, el ordinal 3.5, ibídem, establece la indisponibilidad de las normas procesales: " Las partes no podrán, por acuerdo entre ellas y ni siquiera con la autorización del tribunal, disponer o renunciar de manera anticipada a las normas procesales, salvo los supuestos de mecanismos alternos de solución de conflictos, sumisión de competencia admisible, ejecuciones extrajudiciales o actos jurídicos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico ". Si las mismas partes, tienen prohibido disponer del proceso civil, con más razón aún la autoridad jurisdiccional debe ceñirse a su cumplimiento. Las resoluciones jurisdiccionales no se rigen, en cuanto a su categorización, por la forma en que se les denomina, sino por la naturaleza jurídica aplicable según el Código. En consecuencia, en voto de minoría, la apelación fue mal admitida y así se declarará. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 933 de las quince horas veintiocho minutos del siete de diciembre de dos mil veinte.**

III.5.B.10.- Incidente de remoción de albacea resulta procedente, aunque el proceso se encuentre suspendido

En efecto, al albacea le corresponde administrar los bienes relictos y ejercer la representación judicial y extrajudicial de la sucesión, todo conforme el artículo 548 del Código Civil. Las funciones mencionadas trascienden el trámite del proceso sucesorio. Nótese que, aun cuando este proceso se encuentre suspendido, es necesario que la sucesión cuente con un albacea que administre sus bienes y la represente, ya sea judicial o extrajudicialmente. A partir de lo expuesto, es posible concluir que, incluso en el escenario de un proceso sucesorio suspendido, es válido remover al albacea, a efectos de que se nombre a otra persona en el cargo citado, quien ejerza

las funciones citadas, que van más allá del trámite de este proceso universal. Con fundamento en lo expuesto, se deniega el recurso de apelación. En lo que fue objeto de recurso se confirma la resolución recurrida. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000923 de las catorce horas diecinueve minutos del veinticuatro de octubre de dos mil veintidós**.

III.5.B.11.- Inasistencia y/o incomparecencia de una parte a la audiencia del proceso incidental

Estamos ante un proceso de ejecución de sentencia, cuyo procedimiento se establece en los numerales 146 al 152 del Código Procesal Civil. El numérico 147 CPC remite al trámite incidental, y por su parte el ordinal 114.2 párrafo final del CPC prescribe: "[...] *Si se admitiera prueba que deba practicarse en audiencia, se señalará para tal efecto dentro de los diez días siguientes. La resolución final se dictará inmediatamente después de finalizada la audiencia de práctica de la prueba. La incomparecencia de las partes se regirá por lo dispuesto en este Código, para la inasistencia en los procesos de audiencia única [...]*" (negrita es propia); y el artículo 50.2.4 que regula lo relativo a la "*Inasistencia a la audiencia en proceso de audiencia única*", dispone en su párrafo primero el desistimiento de la demanda y pago de costas y daños y perjuicios si quien no comparece es el demandante, tal como como fuera fundamentado por el A-Quo, por lo que no es cierto que se confunde la audiencia de prueba con los procesos de audiencia única, siendo la normativa lo suficientemente clara en el procedimiento a seguir y sus consecuencias, de ahí que no merezca ser atendida su inconformidad, mereciendo confirmatoria lo dispuesto. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2020-000210 de las dieciséis horas veintiocho minutos del veinticuatro de septiembre de dos mil veinte**.

III.5.C.- Doctrina complementaria

- Castillo Canto, J. F. (2021). El manejo debido de las incidencias procesales. *Sapientia*. *12*(1). 6–17. https://revistasapientia.organojudicial.gob.pa/index.php/sapientia/article/view/167

- Picado, C. (17 de junio 2024). *Incidentes procesales en el NCPA: procedencia, tramitación y recurso.* Escuela Judicial de Costa Rica. [Video]. https://www.youtube.com/watch?v=HowIPQ_pMHo

III.6.- Procesos de conocimiento: (ordinario, sumario y monitorio)

Es necesario pensar en la relación entre el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional y el "modo de ser" de la jurisdicción. Luiz Guilherme Marinoni, 2016, pp. 53-54.

III.6.A.- Sinopsis

Para esta sección del *Curso autoformativo*, la persona participante debe estudiar los artículos 101 a 112, CPC.

III.6.A.1.- Esquematizaciones del proceso ordinario, sumario y monitorio

Se advierte que el estudio que se presenta aquí va a ser medularmente *descriptivo*. El objetivo es partir de la pretensión material para distinguir los ámbitos que corresponden a los procesos ordinario, sumario y monitorio. La idea es visualizar en términos generales el bosque sin ingresar al análisis detallado de los diversos árboles que lo componen.

Resulta evidente que reflexionar sobre los procesos ordinario, sumario y monitorio bien justificaría la realización de tres libros independientes. Por tal razón, lo que se proyecta es un recorrido general que tiene sus dosis de particularización en los apartados jurisprudenciales respectivos. Sea como fuere, establecer nociones diferenciadoras no es una cuestión baladí, pues tener claros su radio aplicativo y las nociones fundamentales evita incurrir en indebidas escogencias de la vía procesal que, como se conoce, suelen generar atrasos importantes en la resolución efectiva de conflictos.

Aunque el CPC no apueste normativamente por describir una lista de procesos como tal, a efectos académicos, sí se puede enlistar una clasificación en los siguientes términos:

Ahora, ingresando a los procesos de conocimiento, se podría sintetizar su noción conceptual de la siguiente forma:

III.6.A.1.a.- Proceso ordinario: *nociones elementales*

Paradójicamente, se trata de un proceso *residual*, en tanto, de conformidad con el numeral 101, CPC, en este tipo de proceso, se tramitan aquellas pretensiones que no tengan previsto un procedimiento particularizado. De esta forma, el esquema mental para calificar un proceso en materia procesal civil pasa por determinar, en un primer momento, si las pretensiones pueden ser dilucidadas, por ejemplo, mediante un proceso sumario o monitorio. Si la respuesta a la interrogante deviene en negativa, es altamente probable que lo planteado deba ser reconducido mediante el cause ordinario.

Se podría indicar que se llega al proceso ordinario por exclusión o descarte. Luego, salvo disposición en contrario, la reconvención solamente es posible en esta categoría procesal. El proceso ordinario presenta un plazo para la contestación de la demanda de treinta días y se divide en ordinarios de mayor o menor cuantía. Los primeros a la fecha son competencia de un tribunal colegiado de primera instancia civil (la sentencia de mérito cuenta con recurso de casación); mientras que los segundos son de conocimiento de los juzgados civiles (la sentencia de mérito cuenta con recurso de apelación).

Adviértase que, en los procesos ordinarios, normalmente existen dos audiencias orales: la preliminar y la complementaria. Finalmente, resta por indicar que, aunque esquemáticamente el proceso ordinario pueda en su tramitación procesal ser reputado como sencillo, lo cierto del caso es que los temas de fondo que allí se discuten suelen revestir caracteres técnicos o especializados importantes. El derecho privado patrimonial nunca puede ser tomado a la ligera.

III.6.A.1.b.- Proceso sumario: *nociones elementales*

Por política legislativa y de conformidad con el numeral 103.1, CPC, el proceso sumario está previsto para cierto tipo de pretensiones que así lo requieren y permiten, v. gr.: el desahucio y el cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, cuando no correspondan al proceso monitorio; las derivadas de un contrato de arrendamiento; las interdictales; la suspensión de obra nueva; el derribo; las de jactancia; las relativas a la posesión provisional de muebles, excepto dinero; la entrega o la devolución de bienes, cuando haya título que acredite el respectivo derecho u obligación; las controversias sobre la administración de la copropiedad, la propiedad horizontal y el dominio compartido; las asociados sobre la prestación, la modificación o la extinción de garantías; la solicitud de autorización a fin de ingresar en predio ajeno, cuando lo permita la ley; el cobro de créditos garantizados por el derecho de retención sobre bienes muebles; el restablecimiento del derecho de paso fundado en un título preexistente cuando no proceda el interdicto y aquellas otras que se dispongan en leyes especiales.

Los procesos sumarios independientemente de su cuantía a la fecha son de competencia de los juzgados civiles. El plazo para contestar la demanda es de cinco días. Luego, por regla, el proceso sumario se sustanciará en una única audiencia, y la sentencia de mérito que se dicte cuenta con recurso de apelación, ya que, si el proceso es de menor cuantía, el recurso se resuelve en alzada en forma unipersonal y, por el contrario, si es de mayor cuantía, lo resuelve la cámara de apelaciones en forma colegiada.

III.6.A.1.c.- Proceso monitorio: *nociones elementales*

El proceso judicial monitorio cuenta con un diseño procedimental que potencia la celeridad, concentración y preclusión procesal, al tener una evidente instrumentalidad teleológica que se orienta para ser un mecanismo expedito y enérgico que favorece el cobro de créditos dinerarios (líquidos y

exigibles con respaldo documental con fuerza ejecutiva o sin ella), o bien, la exigencia del desalojo de aquellos arrendamientos que consten documentalmente (v. gr., por falta de pago o vencimiento del plazo), facilitando —en tesis de principio— la protección de los sujetos activos de tales relaciones jurídicas y, evitando con esto, que se deba acudir a un complejo y extenso proceso declarativo para la salvaguarda de sus derechos.

Por tales razones, en esta tipología de procesos, se invierte la contradicción y se ordena a la parte demandada que realice la pretensión deducida por la parte actora (sea que pague o desaloje), con la singularidad particular de que no resulta necesario el dictado de una resolución declarativa de lo pretendido, puesto que la resolución intimatoria queda firme, según se allane la parte demandada, no se oponga o devenga en infundada la citada oposición. Lo anterior, claro está, procede salvo que, dentro del plazo de emplazamiento de cinco días, la parte demandada invoque las causales previstas de oposición expresamente establecidas en la legislación adjetiva.

En este tipo de asuntos, lo normal es que exista interlocutoriamente un pronunciamiento jurisdiccional que, tomando en consideración los presupuestos de admisibilidad para la tipología de resistencia de las partes accionadas, califique a la oposición de “fundada” o “infundada. Luego, si se da el primer calificativo, a través de la garantía del contradictorio —o en su caso, mediante el señalamiento a una audiencia oral única, cfr. arts. 110.4 y 103.3, CPC—, se debe emitir una sentencia donde se analice el fondo de la mentada oposición, lo cual imperativamente exige a su vez un pronunciamiento acerca de si la resolución intimatoria se confirma o se revoca, dada la citada naturaleza de “contradictorio invertido” que acompaña al cause procedimental monitorio.

Por esta elemental circunstancia, las personas juzgadoras deben ser muy certeras y prudentes a la hora de juzgar la fundabilidad de la oposición en este tipo de procesos cuando efectúen la convocatoria a audiencia única, porque en caso contrario (si se desecha esa opción), los efectos de esa decisión jurisdiccional implican la transformación del proceso monitorio a fase de ejecución por cuanto la oposición infundada equivale a la sentencia estimatoria dentro de un proceso de conocimiento.

La sentencia de mérito que se dicte en los procesos monitorios cuenta con recurso de apelación, ya que, si el proceso es de menor cuantía, el recurso se resuelve en alzada en forma unipersonal y, por el contrario, si es de mayor cuantía, lo resuelve la cámara de apelaciones en forma colegiada.

Sentadas las nociones más elementales de tales procesos, se presenta el siguiente cuadro comparativo a efectos de que la persona participante tenga mayores elementos para fortalecer su conocimiento.

Procesos de conocimiento: (ordinario, sumario y monitorio)			
Aspectos por comparar	**Proceso ordinario**	**Proceso sumario**	**Proceso monitorio**
Pretensiones que se deben formular.	Todas las que no tengan procedimiento específico, pueden ser de mayor o menor cuantía. Art 101 CPC.	Todas las reguladas en el art. 103.1, CPC.	Todas las reguladas en el art. 110.1, CPC.
Órgano competente para resolver el proceso.	Tribunal colegiado si es de mayor cuantía o cuantía inestimable. Juzgado civil si es de menor cuantía.	Juzgado civil	Juzgado civil si es un proceso monitorio arrendaticio. Juzgado especializado de cobro si es un proceso monitorio dinerario.
Requisitos de la demanda.	Todos los que constan en el cardinal 35.1. CPC.	Todos los que constan en el cardinal 35.1, CPC más los requisitos dispuestos para cada acción sumaria en particular: v. gr., arts. 104.3, 105.2, CPC.	Todos los que constan en el cardinal 35.1, más los requisitos dispuestos para cada acción monitoria en particular: v. gr., arts. 111.1 y 112.1 (más arts. 112.4 y 104.3) todos del CPC.

Demanda improponible.	Sí porque es un proceso de conocimiento. Cfr. art. 35.5 CPC.	Sí porque es un proceso de conocimiento. Por las causales del art. 35.5, CPC.	Sí porque es un proceso de conocimiento, por las causales del art. 35.5, CPC.
Ampliación de la demanda.	Sí de conformidad con el art. 35.6, incluso hasta antes de la audiencia complementaria. Aplican las hipótesis especiales previstas en los párrafos segundo, tercero y cuarto del citado 35.6, CPC.	Sí de conformidad con el art. 35.6, párrafo primero, antes de la contestación o vencido el plazo para contestar.	Sí de conformidad con el art. 35.6, párrafo primero antes de la contestación o vencido el plazo para contestar.
Emplazamiento.	30 días, art. 102.1, CPC.	5 días, art. 103.2, CPC.	5 días art. 110.2, CPC.
Rol de la persona demandada frente al emplazamiento.	Contestar y reconvenir, si es necesario. 102.1, CPC.	Contestar, 103.2, CPC.	Oponerse de manera fundada, arts. 110.2, 111.4 y 112.3 CPC.
Reconvención.	Sí, art. 102.2.	No.	No.
Cantidad de audiencias.	2: preliminar y complementaria, arts. 102.3 y 102.5. Puede haber audiencia única, art. 102.2, todos CPC.	Audiencia única, art. 103.3, CPC.	Audiencia única, arts. 110.4 y 103.3, CPC.
Recursos que caben contra la sentencia.	Apelación si el proceso es de menor cuantía, art. 67.5. Casación si es ordinario de mayor cuantía o inestimable, art. 69.1 CPC.	Apelación art. 67.5, CPC.	Apelación art. 67.5, CPC.

III.6.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

III.6.B.1- Sobre el proceso ordinario

Los procesos ordinarios de mayor cuantía u ordinarios inestimables, competen a los tribunales colegiados de primera instancia civil. Por su parte, si se tratare de un proceso ordinario de menor cuantía, un asunto no contencioso o cualquier otro que no encuentre cabida en un tipo concretamente establecido, sin importar el valor económico de la pretensión, la competencia se asigna a un Juzgado Civil. El proceso ordinario se encuentra regulado de forma especial en los artículos 101 y 102 –Libro Segundo, Título Primero, Capítulo Primero- del Código Procesal Civil, dentro de la categoría de asuntos contenciosos. Esta última categorización implica, en el más simple de los sentidos jurídicos, la presentación de una demanda contra determinada o determinadas personas, para que en sentencia se imponga la declaración o constitución de un derecho, una condena específica, o una conjunción de las opciones dichas. Todo proceso judicial con esta naturaleza y dinámica, que no tenga previsto un proceso contencioso específico para su trámite y resolución, sería deducible en proceso ordinario. Así lo dispone claramente el artículo 101 del Código Procesal **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto 895 de las trece horas dieciocho minutos del veintiséis de noviembre de dos mil veinte.**

III.6.B.2- Sumario de desahucio por mera tolerancia: análisis del concepto

La causal de desalojo por mera tolerancia supone una autorización del titular del derecho real sobre un inmueble, para que otro lo ocupe o ejerza su posesión de manera temporal. Este permiso puede ser explícito cuando el primero realiza una manifestación expresa de voluntad en ese sentido; o bien mediante un consentimiento tácito, si de manera voluntaria y evidente se incurre en un comportamiento pasivo, absteniéndose de obstaculizar esa ocupación o detentación. En ambos casos, no hay contraprestación a cambio. Respecto a la tolerancia se ha desarrollado en otros antecedentes: *“Debe admitirse que “mera tolerancia” es un concepto jurídico con alto grado de indeterminación. El acto de tolerar se entiende por haberse dado con claridad esa gracia a una persona sin ninguna razón aparente o demostrable que conceda derechos.” (Voto 199 de las 13:27 horas del 18 de abril de 2023 de esta Sección). “Los restantes reparos contenidos en el recurso vertical, dejan en descubierto el punto medular achacado por el órgano a quo en su fallo desestimatorio: la falta de evidencia de la génesis de una concesión graciosa para que el accionado ingresara al fundo, como cuestión de favor, nada más, manifestada de alguna forma tangible y acreditada por la persona moral apelante. De eso se trata lo que dice la sentencia (yendo paralela al sentido de los votos #12-20, 679-20, 256-21 y 332-21 vertidos por esta Sección I, con respecto a la importancia de evidenciar nítidamente el origen del permiso para configurar tolerancia). No hubo desafío al hecho no probado” (Resolución 430-21 del presente despacho).*

"[…] La tolerancia encierra una particular situación en la cual es el dueño del bien quien con ánimo propio de liberalidad, permite que otra persona lo ocupe, sabiendo esta última que su ingreso o permanencia en el bien se debe únicamente a la voluntad permisiva del dueño. Cuando el dueño no ha dado esa tolerancia para que la persona poseedora ingrese y disfrute el bien, la situación cambia, pues quien está en el inmueble lo posee por cuenta propia […] la posición de quien posea a nombre o por cuenta propia no se convierte en mera tolerancia, pues no está presente el elemento subjetivo -permisión o liberalidad- del nuevo adquirente en el inicio de la posesión de quien se encuentre en el bien, y cualquier reclamo que deba realizar por estimar que se encuentra frente a un poseedor ilegítimo debe realizarlo en la vía ordinaria, mediante la acción reivindicatoria […]". (Voto número 155-2021 de la Sección Segunda de este Tribunal). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 093 de las doce horas diez minutos del veintidós de febrero de dos mil veinticuatro.**

III.6.B.3.- Proceso sumario de cobro de obligación dineraria líquida y exigible: facturas sin firmar

Este proceso inició en el Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de Heredia, despacho judicial que, oficiosamente, se declaró incompetente, como consta en la resolución número N°2022000449 dictada a las dieciséis horas con cincuenta minutos del quince de diciembre del dos mil veintidós, por razón de la materia para conocer de este asunto, por cuanto consideró que, atendiendo a los hechos y pretensiones de la demanda, el tema jurídico objeto del proceso regulado en los artículo 111.1 y 111.2 del Código Procesal Civil, tiene una competencia especializada mediante el proceso monitorio, toda vez que la parte actora lo que pretende es el cobro de unas facturas a causa de un contrato que se incumple que conllevó al no pago de las mismas. Después de revisar la demanda, la normativa aplicable a la materia, así como la prueba en la que se fundamenta, esta cámara colegiada civil concluye que, si bien es cierto en el escrito inicial de demanda se identifica como proceso "ordinario por incumplimiento contractual y pago de daños y perjuicios", la pretensión es el cobro de las facturas y los perjuicios por el no pago de las mismas, por lo que efectivamente el presente asunto no le compete al Tribunal Colegiado de Primera Instancia Civil de Heredia, en atención a lo dispuesto en el artículo 101 del Código Procesal Civil, por lo que el proceso no puede ser dirimido como un ordinario, al tener una competencia especial, que se deriva de lo dispuesto por Principio de Legalidad Procesal, contenido en el numeral 129 Constitución Política, así como los artículos del Código Procesal Civil 3.1 donde se indica que las normas procesales son de orden público y de aplicación inmediata, 3.5 que regula la indisponibilidad de las normas procesales; 8.1 que, regula la declaratoria de incompetencia por la materia; 111.1 que establece que para entablar un proceso dinerario, el documento en el que se funde deberá ser original, copia firmada o estar contenido en un soporte en el que aparezca como indubitable

quien es el deudor mediante su firma o cualquier otra señalar equivalente, 103.1 inciso 1) que, las controversias sobre el cobro de obligaciones dinerarios líquidas y exigibles, cuando no correspondan al proceso monitorio se tramitan en un proceso sumario. Ahora bien, en contraposición con la tesis jurídica sostenida por el Tribunal a quo, y luego de haber revisado cuidadosamente las pruebas en la que se sustenta el proceso, se observa que, las facturas que sirven de soporte probatorio no se encuentran debidamente firmadas como lo establece el artículo 111.1 ibídem, en razón tampoco es competente el Juzgado de Cobro de Heredia. Consecuentemente, si se debe acoger la declinatoria oficiosa de incompetencia por la materia declarada por el Tribunal Colegiado Primera Instancia Civil de Heredia, pero el conflicto debe ser dilucidado en un proceso sumario, con base en el artículo 103.1.1 del Código Procesal Civil, el cual es de competencia exclusiva y excluyente del Juzgado Civil de Heredia. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 396-02-2023 de las quince horas cincuenta minutos del veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés**.

III.6.B.4.- Los conflictos derivados de una relación de arrendamiento pueden ventilarse en la vía monitoria, sumaria y en la ordinaria

En la primera, se encausa únicamente el desahucio originado en una relación de arrendamiento de cualquier naturaleza, que conste documentalmente, siempre que se funde en la causal de vencimiento del plazo o falta de pago: de la renta, de los servicios públicos o de los gastos de condominio. Artículo 110.1.2 del Código Procesal Civil. Por su parte, de acuerdo con el artículo 103.1.1 del mismo código, en la vía sumaria también se puede discutir la pretensión del desahucio, siempre y cuando no corresponda al proceso monitorio. Además, conforme al ordinal 103.1.2 ibíd se podrán encausar en esa vía, otras pretensiones derivadas de un contrato de arrendamiento. Esta última posibilidad, debe interpretarse en conjunto con los artículos 69, 106 y 122 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, en cuanto asignan a la vía sumaria: a) la resolución del contrato por incumplimiento por parte del arrendador, b) la acción de restablecimiento del arrendatario en su derecho al arrendamiento y c) el reajuste del alquiler. En este sentido, puede consultarse el voto 784-2022 de esta sección del Tribunal. Por su parte, el artículo 124 de esa misma ley señala que las pretensiones que puedan derivar las partes del contrato, con motivo de la extinción del arrendamiento por causa de nulidad, rescisión, evicción, pérdida o destrucción de la cosa arrendada, así como las de indemnización por daños y perjuicios, la del restablecimiento o reconocimiento de un derecho subjetivo lesionado y cualquier otra pretensión procesal derivada del contrato de arrendamiento, que no pueda deducirse por procesos sumarios, incidentales, hipotecarios o prendarios, se promoverán según el proceso ordinario que establece el Código Procesal Civil. En este caso, las pretensiones procuran declarar una suspensión del contrato de alquiler, establecer un plazo contractual y el monto de la

renta así como, una indemnización por daños y perjuicios, que de acuerdo con los hechos de la demanda sería consecuencia de una falta atribuible al arrendador dentro del contexto del vínculo contractual, para que el actor pudiera continuar con su actividad comercial. De acuerdo con lo expuesto, ninguna de esas pretensiones corresponde a la vía sumaria según lo establecido en los numerales 69, 106 y 122 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, de ahí que por su carácter residual estas deben tramitarse en la vía ordinaria, y al estar estimado el proceso en la suma de ¢105.540.788,00 su conocimiento corresponde al Tribunal Primero Colegiado de Primera Instancia Civil de San José. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 99 de las trece horas diecinueve minutos del veintitrés de febrero de dos mil veinticuatro**.

III.6.B.5.- Proceso sumario de tutela de persona consumidora

Este proceso continuará radicado en el Juzgado Tercero Civil de San José, tipificado como asunto sumario de tutela de persona consumidora a la luz del artículo 46 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. Esto requiere una explicación que dimensione con exactitud sus premisas. La pretensión principal de la demanda, es que el banco demandado reconozca al actor como consumidor de un servicio financiero derivado de un contrato de fideicomiso de garantía, que el deudor original le cedió. Con ello, tener derecho a las facilidades de pago y la información del crédito de consumo. Accesoriamente se pide el pago de costas. Como se ve, la teoría del caso de la parte actora se asienta en el supuesto de ser consumidor del fideicomiso de garantía, y como tal, eso la legitima. Según su tesis, además, lo pretendido debe tener asidero con base en el numeral 42 de la Ley 7472 mencionada. Eso marca en buena medida la causa de pedir de este asunto, aunque haya sido refutada por el ente accionado en su contestación de demanda y formulación de excepciones en cuanto a la supuesta relación comerciante – consumidor que hay entre ambas. No es acertado por ahora adelantar cuál de los litigantes lleva razón en su tesis. De hecho, si presuntamente el actor cuenta con legitimación activa en calidad de consumidor con base en una cesión de crédito válida con efectos jurídicos atendibles, es un aspecto de fondo, no de forma, que concierne entonces al dictado de una sentencia, ajeno, mientras tanto a un pronunciamiento sobre competencia en razón de la materia. De acuerdo con lo anterior, por lo pronto la demanda fue planteada por el justiciable activo en una relación de consumo en la que se considera partícipe. De ahí que esa causa de pedir con pretensión principal claramente encaminada a que se le reconozcan sus derechos como consumidor del fideicomiso, hace que el litigio se tenga como un intento de tutela de derechos de persona consumidora, a sustanciar por la vía sumaria civil en virtud de disposición legal imperativa –canon 46 precitado-. La decisión de fondo sobre ello vendrá después. Ahora bien, según el artículo 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Juzgados Civiles son los competentes para tramitar y

dirimir procesos sumarios de esta materia, independientemente de la cuantía, toda vez que no hay norma concreta que le asigne competencia a asuntos con esas características, a tribunales especializados constituidos legalmente a tal efecto. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 081 de las trece horas cero minutos del quince de febrero de dos mil veinticuatro.**

III.6.B.6.- Proceso interdictal contra una conducta de la Administración pública (presenta nota)

Este órgano jurisdiccional, por voto de mayoría, confirma la resolución recurrida, debido a que la jueza de instancia analizó correctamente en este caso lo dispuesto en el numeral 106.1 del Código Procesal Civil, que en lo relevante, señala: "[...] *No procede el interdicto cuando el acto de perturbación o despojo proviene de decisiones judiciales o administrativas*. [...]". Precisamente, la juzgadora resuelve adecuadamente que las actuaciones de la municipalidad codemandada, no pueden ser resueltas por la vía interdictal, sino por medio del proceso de conocimiento. Incluso, la a quo fundamenta adecuadamente la resolución apelada, indicando que en este tipo de casos, no solo se debe recurrir a un proceso de conocimiento, sino que las partes tienen a su disposición la tutela cautelar. […]. VI- NOTA DEL JUEZ […] : De conformidad con mi interpretación de las normas procesales de orden público, el Código Procesal Civil vigente -en trámite diferente del anterior (ya derogado)- establece tres supuestos importantes en los cuales niega la acción del interdictal, a saber: cuando lo atacado es la supuesta perturbación o despojo al derecho de posesión que provenga de (1) decisiones judiciales o (2) actuaciones administrativas (artículo 106.1) o cuando el bien poseído es de (3) dominio público (artículo 106.2 entendido a contrario sensu). No está de más decir, que este tema se había acuñado en vía jurisprudencial desde larga data, aún cuando había resoluciones disidentes. En el caso de las resoluciones judiciales, resulta un contra sentido que proceda un interdicto cuando lo que se está realizando es lo ordenado por otra autoridad jurisdiccional en el ámbito de sus competencias, lo que naturalmente debía atacarse en el mismo expediente y mediante los mecanismos, procedimientos y recursos que el mismo ordenamiento le garantiza. Cuando se trate de actuaciones administrativas, que para estos efectos, *entiendo que estamos en presencia de actos formales, el interdicto no es el camino para discutir la legalidad de una actuación administrativa, sino el proceso de conocimient*o. Por último, si lo discutido es la posesión sobre un bien de dominio público, por su misma naturaleza estos bienes no son susceptibles de ser poseídos, al encontrarse al margen de los institutos civilistas de la propiedad privada al ostentar un régimen especial de protección y tutela. En esas tres figuras, no presenta lógica que se pueda interponer un interdicto. Debiendo entenderse que por el principio *pro actione*, sería posible una acción interdictal en cualquier otra figura que no sea algunas de las antes indicadas, *a manera de ejemplo, las actuaciones materiales de*

la Administración. Eso me lleva a una conclusión, *no es que el proceso interdictal no proceda en vía contenciosa administrativa*, sino que existen tres supuestos donde el legislador negó esa vía. **Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Sección Segunda. Voto n.º 0396-2020-II de las quince horas y cincuenta minutos del seis de agosto de dos mil veinte.**

III.6.B.7.- Proceso sumario de desahucio de vivienda: acreditación del valor del terreno y la edificación como requisito de la demanda

En la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, No. 7527, se establece un régimen especial para las viviendas de carácter social, en los artículos 88 a 112. Se trata de un régimen sustantivo y procesal en beneficio de las personas habitantes de las casas o apartamentos con las características establecidas por el legislador. Así, por ejemplo, en materia de desahucio por vía sumaria o monitoria, el arrendatario puede gozar de la enervación del proceso (art. 99) o de un plazo adicional para el desalojo (art. 88). El Código Procesal Civil (CPC) tomó en cuenta este régimen especial, cuando incluyó como requisito de la demanda, en la frase final del artículo 104.3, lo siguiente: "[…] *Cuando la pretensión se relacione con una vivienda, se deberá demostrar el valor fiscal del inmueble sobre el valor actual del terreno y la edificación o, en su defecto, si ese avalúo tiene más de cinco años, avalúo practicado por un ingeniero o arquitecto incorporado*.". Dicho requisito tiene por finalidad determinar si se trata de una vivienda de carácter social, para proceder, si fuera necesario, a la aplicación de normas que favorezcan al inquilino relativas a este régimen especial. Por ello, dicho valor solo se requiere en caso de vivienda y se limita al valor que corresponda en concreto a esta, aunque esté en un inmueble más grande o con otras edificaciones. En cuanto a la interpretación de las normas procesales, cabe recordar, ha de tomarse en cuenta el carácter instrumental del proceso y la finalidad atribuible a la disposición normativa, con base en su formulación lingüística y en el contexto en el cual debe aplicarse (normativo, histórico, social y económico), conforme a lo establecido por el numeral 3.2 del CPC. Este requisito para las demandas que pretenden el desalojo de vivienda, no debe interpretarse de manera radicalmente formal, pues lo que procura es proteger a los arrendatarios beneficiados por las disposiciones especiales citadas. […]. No resulta acertada la posición del señor juez de primera instancia, quien sin analizar los argumentos por los cuales la parte actora estimaba improcedente efectuar la prevención del avalúo, siempre lo requirió y, aún cuando se solicitó revocatoria de lo dispuesto esbozando argumentos atinentes a la finalidad de este requisito, se ciñó a un criterio literal contrario a la interpretación normativa acorde con el numeral 3.1 del CPC citado. Con ello, se impuso un obstáculo innecesario al derecho de accionar de la parte arrendadora que debe eliminarse. Por ende, no cabe más que revocar la inadmisibilidad dispuesta, para que se proceda a resolver lo que corresponda ante la demanda monitoria interpuesta. **Tribunal**

Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 109 de las nueve horas treinta y ocho minutos del trece de febrero de dos mil veinte.

III.6.B.8- Proceso sumario de desahucio: factores a tomar en la entrega del inmueble o ejecución material del desalojo del bien

Por último, en cuanto al plazo otorgado en el fallo para el desalojo del bien no se vislumbra por el momento motivo alguno para modificarlo. Si durante su transcurso pudieran surgir aspectos relevantes, sobre todo por tratarse de una vivienda de interés social, deberán hacerse las alegaciones respectivas para que sean valoradas y decididas por el Juzgado, a quien corresponde lo atinente a la ejecución de lo ordenado, tomando en cuenta las circunstancias que se puedan *acreditar* al respecto. Cabe indicar que en este momento la situación del COVID 19 está marcada por altibajos, no pudiendo esta autoridad vislumbrar cuál será su peligrosidad luego de la firmeza de esta resolución. Además, se hacen una serie de aseveraciones que carecen de respaldo probatorio, como lo son la supuesta falta de ingresos o la convivencia con personas menores de edad. Al respecto, la autoridad de primera instancia es la que debe valorar si existen situaciones que ameriten modificar el plazo concedido o tomar medidas de protección a las personas desalojadas, de conformidad con la Circular 227-2020, denominada "*Lineamientos para la realización de puestas en posesión y desalojos de personas en situación de vulnerabilidad o vulnerabilizadas, entre otras, pertenecientes a pueblos indígenas, en situación de discapacidad, adultas mayores y menores de edad*". **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 102 de las nueve horas ocho minutos del cuatro de febrero de dos mil veintiuno.**

III.6.B.9- Sumario de desahucio: ámbito diferenciador frente a monitorio arrendaticio. Escogencia de la vía procesal

Si la documentación presentada es insuficiente para acreditar inicialmente la relación actual y dar inicio a la vía monitoria, no puede negarse tajantemente la inexistencia del vínculo, pues la falta de legitimación sustantiva, prevista como motivo de demanda improponible por el artículo 35.5, inciso 5, del CPC, solo sería procedente cuando de manera indubitable, esté acreditado que la parte accionante no ha entrado en la relación arrendaticia en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 de la LGAUS o que de todas maneras no es la arrendante. Por el contrario, cuando lo constatado es solo la prueba documental inicial requerida por el artículo 112.1 (CPC), por instrumentalidad, economía procesal y derecho a acceder a la justicia (artículo 41 de la Constitución Política; 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y 2.2, 2.5, 4.1 - inciso 1 - y 5.2 del CPC), lo procedente es indicar a la parte que la vía procedente es la del sumario de desahucio, conforme al artículo 103.1, inciso 1, del CPC, en la cual puede acreditar los tres

presupuestos sustantivos necesarios para un eventual acogimiento de la demanda (legitimación activa y pasiva, derecho e interés actual). Lleva razón la señora juez al indicar que el documento presentado, en principio, no acredita sin lugar a dudas la relación arrendaticia entre las partes, lo cual tampoco se demuestra de forma diáfana la titularidad registral de la propiedad supuestamente arrendada, porque no siempre la persona arrendadora es la dueña del bien, ni tampoco ello acredita que el arrendatario conoce la sustitución subjetiva de la parte arrendante. Por este motivo, no se trata de un supuesto de demanda improponible, sino de improcedencia de la vía escogida para dilucidar si procede el desalojo, conforme a la legislación sustantiva. Por ende, para enderezar el curso del proceso, en aplicación de los principios de instrumentalidad, acceso a la justicia, economía procesal y dirección del proceso, procede anular lo decidido y conceder a la parte actora un plazo de 5 días para que corrija su demanda, adecuándola al proceso sumario de desahucio (artículo 104 CPC), previniéndole que de no hacerlo, será declarada inadmisible (artículos 31, 33 y 35.4 del Código Procesal Civil). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 115 de las nueve horas dieciséis minutos del catorce de febrero de dos mil veinte.**

III.6.B.10.- Proceso sumario: concepto de "título" e implicaciones del numeral 103.1.8 del CPC

Lleva razón el impugnante en los motivos de agravio. La vía sumaria puede ser utilizada para pretender la devolución de bienes fungibles como el dinero, la norma procesal no distingue a qué bienes específicos se refiere, tan solo requiere el título que acredite ese derecho. El término *título* a que se refiere el ordinal 103.1.8 del Código Procesal Civil debe ser interpretado en un sentido *amplio*, como la situación jurídica que justifica la devolución. En el presente caso, se afirma que la señora X, en su condición de Secretaria de la Junta actora, recibió ¢450.200, para ser depositados en el Banco de Costa Rica, pero luego les informó que los extravió y adquirió el compromiso de reintegrarlos. Ese es el título requerido para proceder a admitir la demanda, la validez o utilidad de la prueba aportada, no puede ser evaluada en este estadio procesal, salvo que se considere la posibilidad de una demanda improponible, en cuyo caso deberá seguirse el procedimiento que regula el artículo 35.5, ibídem, previa audiencia. En el presente asunto, sin haberse dado audiencia alguna y sin fundamento en alguno de los supuestos que establece esa norma, la persona juzgadora rechaza la demanda por improcedente. Pero, aplica una norma del todo inadecuada, pues el artículo 5.3, ibídem, se refiere a solicitudes o incidencias dentro del proceso y no con relación a la demanda, que solo puede rechazarse en caso de incumplir los requisitos propios de ese acto de proposición o, en caso, de tratarse de una acción improponible, conforme lo regula el Código citado. En consecuencia, se deberá revocar la resolución impugnada y continuar con el proceso, mediante el traslado de la demanda. **Tribunal Segundo**

de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º 290 de las quince horas veintinueve minutos del veintiuno de abril de dos mil veinte.

III.6.B.11.- Sumario interdictal: delimitación de los actos de perturbación de la posesión momentánea y actual

En efecto lleva razón el articulante al argüir, que en la actualidad ya no se requiere que los actos perturbatorios sean con ánimo despojo, ese supuesto legal quedó atrás con la promulgación del Nuevo Código Procesal Civil. El canon 106.2 preceptúa que *"El interdicto de amparo de posesión será procedente cuando el que se haya en la posesión de un inmueble es perturbado por actos que perjudiquen el libre goce del bien o que manifiesten intención de despojo [...]"* (el destacado no es del original). En el primer caso se está en lo que se conoce como actos emulativos (o de inmisión), lo que se conceptualiza como: "*Acto que dispone sobre la propia cosa pero lesionando derechos de terceros. La doctrina de los actos de emulación fue desarrollada por la jurisprudencia medieval, pero existen ejemplos en derecho romano a propósito de las limitaciones sobre la propiedad inmueble; actos ad aemulationem que restringen la libertad del propietario in fundo propio, prohibiéndole las actividades que pueden suponer una invasión del fundo vecino, tales como humos, malos olores, humedades o vertidos."* (Diccionario del Español Jurídico, Real Academia Española). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.º** 1508-19 de las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del seis de noviembre de dos mil diecinueve.

III.6.B.12.- Proceso monitorio dinerario. Reserva legal en materia de títulos ejecutivos: tipología del documento base presentado no permite acceder al proceso monitorio dinerario

Tal y como lo ha expuesto este Juez de Apelación Civil en otros múltiples precedentes, de acuerdo con el numeral 110.1.1 del Código Procesal Civil (Ley N° 9342), se tramitará a través del proceso monitorio dinerario, el cobro de obligaciones dinerarias líquidas y exigibles, fundadas en documentos públicos o privados, con fuerza ejecutiva o sin ella. En el caso específico de los títulos ejecutivos, su creación es reserva legal, lo que significa que, solamente tienen ese carácter aquellos documentos a los que —formal y materialmente— la ley les ha otorgado en forma expresa esa condición. Dentro de nuestro ordenamiento jurídico no hay norma positiva alguna que le otorgue atribuciones legales al contador público para que certifique con carácter de fuerza ejecutiva, un saldo deudor por financiamiento proveniente de cualquier negocio jurídico en la forma planteada en el documento que se pretende ejecutar dentro de este proceso (sea, según el decir de la parte actora, una línea de crédito a la que se le asignó el número: 9100143373744057); de ahí que lo dictaminado sobre el particular es correcto y debe mantenerse. Adviértase al respecto que, el artículo 611 del Código de Comercio (Ley N° 3284) que invoca la apelante, contempla

únicamente la posibilidad de que el contador público expida certificaciones con carácter de título ejecutivo, en relación con saldos adeudados provenientes de cuentas corrientes, saldos de sobregiros provenientes de cuentas corrientes bancarias y saldos de líneas de crédito para el uso de tarjetas de crédito. Aunado a esa circunstancia, como reiteradamente lo ha hecho ver este Tribunal en otros precedentes, no es dable la creación de títulos ejecutivos por interpretación extensiva o paridad de razón, ni tampoco la complementación de estos con otros documentos, como pareciera entenderlo la recurrente. En suma, la certificación de contador público autorizado aportada carece de fuerza ejecutiva y no resulta hábil para fundar en él pretensión susceptible de cobro en esta vía, de ahí que, sin necesidad de ahondar en mayor abundamiento de razones, se impone brindarle confirmación al auto venido en alzada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2024000012 de las trece horas cuarenta minutos del veintidós de enero de dos mil veinticuatro.**

III.6.B.13.- Proceso monitorio dinerario: obligación dineraria líquida

Se considera líquida una deuda cuando consista en una cantidad determinada de dinero y ésta se encuentre expresada en letras, cifras o guarismos. Así, también se estimará líquida la deuda cuando para su transformación en dinero baste “una simple operación aritmética”. En el proceso monitorio, la liquidez de la deuda tiene una exigencia lógica, pues para despachar el mandato de pago es necesario conocer la cantidad reclamada y esta cantidad solo se puede conocer si la deuda es líquida. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Alajuela. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 393-2018 de las trece horas y veintisiete minutos del veintisiete de se**ptiembre de dos mil dieciocho**.

III.6.B.14.- Proceso monitorio dinerario: obligación dineraria exigible

Una deuda es exigible cuando no está sujeta a condición, plazo o contraprestación, es decir, que el acreedor haya cumplido con las contraprestaciones obligacionales que le competen y, que la obligación se encuentre vencida. Precisamente corresponde al órgano jurisdiccional cerciorarse de estas circunstancias descritas como requisito de admisibilidad de la demanda monitoria a través del requerimiento de pago al deudor. **Tribunal Primero Civil de San José. Voto 896-2C de las nueve horas quince minutos del veintidós de octubre de dos mil catorce.**

III.6.B.15.- Procesos monitorios dinerarios: embargos salariales como actos interruptores de la prescripción

Al momento de resolver la excepción opuesta por la demandada y los argumentos en contra de su procedencia indicados por el banco actor, la juzgadora de primera instancia indica: “*Respecto al tema, la prescripción se interrumpe, según lo establecido en el artículo 977 del Códi-*

go de Comercio, por los siguientes motivos en lo que interesa: [...] a) la demanda o cualquier otro género de interpelación judicial notificada al deudor [...] En asocio a lo anterior, el citado numeral no contempla el embargo de salario como una causal de interrupción de la prescripción. En el caso concreto, la única causa de interrupción es la notificación de la demandada en fecha 20 de octubre de 2020, fecha para la cual, ya había operado la prescripción acusada, razón esta que justifica su procedencia, debiendo declarase con lugar en contra del capital y sus accesorios, por lo que se declara sin lugar esta demanda, se revoca la resolución intimatoria." (sic) La entidad actora considera que tal fundamentación es insuficiente para resolver el punto en cuestión, por lo que censura lo resuelto y considera que debe declararse nula la sentencia. El agravio es de recibo. Luego de analizada la resolución bajo examen resulta evidente que en efecto, el tema del embargo salarial y las retenciones que el mismo genera no fue adecuadamente tratado, pues el Juzgado de Cobro se limitó a indicar de forma escueta que no se encuentra dentro de los supuestos del inciso a) del artículo 977 del Código de Comercio, lo cual no es suficiente en criterio de este despacho para dirimir un punto que ha tenido un tratamiento amplio e incluso no coincidente en la postura de los tribunales civiles. Así por ejemplo, el entonces Tribunal Primero Civil, en voto número 1186-3C-2018, emitido a las 14:25 horas del 30 de agosto del 2018, sostuvo la siguiente posición: "*El tribunal avala que la práctica del embargo en el salario de la accionada como los giros realizados desde el quince de mayo de dos mil doce, son suficientes para la interrupción del plazo prescriptivo, como lo indica la juzgadora de instancia; por lo que el agravio de falta de fundamentación del fallo no es de recibo.- El agravio es inútil para revocar lo resuelto, por cuanto al fundamentar el incidente, lo concretiza, en su hecho octavo, al diecisiete de enero de dos mil trece por lo que no interesa analizar lo que haya ocurrido anterior a esa data, de tal manera la Juzgadora de instancia no estaba obligada a analizar ese aspecto.- Lo referido a la existencia de períodos concretos de abandono del proceso por parte de la actora, no forma parte del contradictorio, no puede por medio del recurso, alegar esa circunstancia, cuando como se indicó, limitó el reclamo al diecisiete de enero de dos mil trece; impidiendo acceder a su conocimiento ante esta Cámara.- Lo referente a las repercusiones atribuidas a la figura del embargo en relación con efectos interruptores de prescripción extintiva en el cobro de obligaciones dinerarias, corresponde a una materia que en los últimos años ha ofrecido la atención de la jurisprudencia; sin embargo, como se indicó supra, el Tribunal considera que tanto el embargo en el salario de la accionada como los giros realizados, constituyen actos interruptores del plazo prescriptivo.- Así las cosas, por las consideraciones emitidas, se confirma la resolución venida en alzada*". (sic, se suple el subrayado). Este pronunciamiento avalaría la tesis del BNCR y en tesis de principio daría lugar a revocar lo resuelto. Sin embargo, en un sentido más amplio se encuentra el voto número 1261-3U-2018: "*Del análisis que antecede concluye el Tribunal que los argumentos del apelante son parcialmente aceptados pero suficientes para revocar parcialmente la resolución impugnada y*

negar efectos interruptores al embargo del salario. Se dice e insiste en una aceptación parcial del fundamento del apelante únicamente en cuanto a que tal acto no es interruptor de la prescripción persé, no por el hecho de estar de acuerdo ella o no con las deducciones, por cuanto algunos tipos de embargo si producen efectos interruptores como el caso ya expuesto de su notificación o una equiparación a tal notificación respecto al embargo sobre bienes muebles o inmuebles a través de la traba o práctica de la medida de aseguramiento. Resulta claro y evidente, que una acta de embargo realizado sobre bienes en presencia del deudor o de un poseedor, deberá asimilarse a la previsión contemplada en el ordinal 876 inciso 2°) del Código Civil (notificación de embargo) ante el evidente y efectivo conocimiento del deudor del acto de embargo que también incluye al poseedor por disposición legal y sobre lo cual, bien o mal, no puede advertirse carácter dubitativo. Derivado de todo lo expuesto, concluye el Tribunal que no es admisible equiparar la notificación a un embargo, pues el mandamiento de embargo sobre salarios no ofrece la suficiente intensidad y seguridad de un fin recepticio en los términos contemplados en los artículos citados anteriormente. Por ello, si se apersonó en fecha tres de agosto del dos mil doce, se tendrán por prescritos los intereses anteriores al tres de agosto del dos mil once, sin importar que hayan deducciones en dicho año por las razones citadas supra.-'. A la luz de este antecedente jurisprudencial, se repara en que la actual jurisprudencia de este Tribunal opta por *no* conferirle efectos interruptores de la prescripción a las retenciones salariales por concepto de embargo. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 1039-4U de las veinte horas cuarenta minutos del veintidós de julio de dos mil veintiuno.**

III.6.B.16.- Proceso monitorio dinerario: embargo salarial en conocimiento del deudor como posible acto interruptor de la prescripción

De este modo, si bien se acepta que el embargo salarial aludido como acto interruptor de la prescripción en el recurso presentado por la accionante, *puede* tener la virtud de generar el efecto interruptor de la prescripción, sería necesario evidenciar si la demandada obtuvo pleno conocimiento de tal situación, para equipararlo a otros embargos cuya práctica es más evidente. Siendo que de los hechos probados de la resolución no se desprende ningún supuesto relacionado con los embargos y retenciones salariales que se realizaron a la demandada (ya fuera para tenerlos como indemostrados al menos), esto causa una evidente falta de estudio de todos los elementos del expediente y la sentencia no abarca adecuadamente todos los puntos debatidos, generando indefensión […]. Se declara con lugar el recurso de apelación y se anula la resolución venida en alzada. Vuelvan los autos al Juzgado de Cobro para lo que en derecho corresponde. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 1039-4U de las veinte horas cuarenta minutos del veintidós de julio de dos mil veintiuno.**

III.6.B.17.- Monitorio dinerario: exigencias de la notificación de la cesión al deudor

En la resolución apelada se declaró inadmisible la demanda, ante la ausencia de documento idóneo que acreditara conforme a derecho que la cesión de crédito fue debidamente notificada al deudor (a), lo que según afirma el a quo, corresponde a un presupuesto de eficacia que exige expresamente la normativa especial, descartando la posibilidad de suplir cualquier disposición al respecto con sustento en anteriores votos jurisprudenciales. El accionante sostiene, que la falta de notificación de la cesión de crédito al deudor se ve solventada por la notificación judicial de la demanda, criterio que por unanimidad este Tribunal no comparte, con sustento en lo dispuesto por el numeral 491 del Código de Comercio, norma que es clara al indicar lo siguiente: "La cesión de un crédito debe notificarse al deudor, y en tanto no se le notifique el traspaso es ineficaz en cuanto a él […]". Ante la presencia de un contrato traslativo de dominio sobre bienes y/o derechos incorporales, como sucede en el caso de la cesión de créditos, dicha disposición legal, deja en evidencia, como requisito necesario e indispensable, para la eficacia de la cesión, la notificación al deudor cedido, descartando la suplencia de tal requisito en criterios jurisprudenciales pasados y que son la base del recurso ahora analizado. La modificación sustancial del sujeto activo o acreedor originario a favor de un tercero incide en el presupuesto material de la legitimación que ahora se echa de menos, no siendo posible, subsanar el mismo mediante la notificación de la demanda cobratoria al ejecutado como lo pretende la parte actora, infringiendo así los principios que rigen la materia contractual, como la relatividad y la buena fe entre partes intervinientes (artículos 1022 y 1025 Código Civil). Además, en este caso se incumple con lo presupuestado por el artículo 111 del Código Procesal Civil, incisos que admiten la procedencia del cobro judicial mediante el proceso monitorio dinerario con sustento en un documento (título ejecutivo) que de forma indubitable permita identificar al deudor mediante su firma o cualquiera otra señal equivalente. La ineficacia de la cesión de crédito, en ausencia de la debida notificación al deudor, vulnera sin duda el derecho de defensa del deudor quien en principio será conocedor de la modificación contractual introducida de manera sobrevenida junto a la ejecución cobratoria instaurada por un desconocido, como ahora se pretende. (Sobre el tema en cuestión y en clara potencialización del valor de la seguridad jurídica sirvan de referencia los siguientes criterios jurisprudenciales: i. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto Nº 01009 -2021 del 22 de julio del 2021 a las 11:15 horas, ii. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto N° 1422-2U de las 14 horas y 32 minutos del 28 de setiembre de 2018, iii. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto Nº 248-01-2023 de las trece horas treinta y cinco minutos del quince de mayo de dos mil veintitrés y iv. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto Nº 386-01-2023 de las trece horas cuarenta y cinco minutos del seis de setiembre de dos mil veintitrés).- Por todo lo expuesto, no existiendo algún otro agravio por analizar y al no ser de recibo los reclamos presentados por las razones expuestas, con los fundamentos aquí desglosados, en lo que ha sido

objeto del recurso, se rechaza la apelación incoada por la parte actora. Se confirma la resolución impugnada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 641-06-2023 de las nueve horas cero minutos del quince de noviembre de dos mil veintitrés

III.6.B.18.- Sobre el proceso monitorio arrendaticio

En el Código Procesal Civil (CPC) existen dos vías para procurar sumariamente el desalojo de un inquilino, el sumario de desahucio y el monitorio arrendaticio. La parte accionante eligió esta segunda, más expedita en el diseño procesal, pues inicia directamente con un auto intimatorio, el cual podrá ser combatido, en cuanto al fondo, por una oposición fundada en la falta de vencimiento del plazo, si esta fuera la causal invocada, o bien el pago por escrito, la prescripción o la fata de exigibilidad de la renta (112.3 CPC). Para acceder a esta vía, más ágil que el sumario de desahucio que cuenta con un contradictorio previo al dictado de una sentencia, ha de contarse con una acreditación documental que evidencie, de manera clara y precisa, la existencia del vínculo arrendaticio entre la parte actora y la demandada (artículo 112.1). Por ende, si el documento aportado para dar acceso a la vía monitoria es un contrato de arrendamiento entre una persona distinta a la actora, la manera mediante la cual cabría dar acceso al monitorio sería la comprobación mediante otra prueba documental de la relación inquilinaria ahora existente entre la parte accionante y la arrendataria. Así, por ejemplo, podría aportarse no solo la prueba del traspaso del bien (lo cual en sí mismo no acarrea que el contrato realidad haya cambiado), sino también la comunicación del nuevo adquirente del bien al inquilino, a tenor de lo establecido por el artículo 75 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos (LGAUS). Si bien el traspaso del inmueble no extingue el contrato, el arrendatario no tiene la obligación de pagar al nuevo propietario hasta que se le notifique el traspaso. También podría acreditarse documentalmente el vínculo con el nuevo adquirente, por ejemplo, con una resolución previa que ya lo tuviera por demostrado, con recibos de pago suscritos por las partes, transferencias o depósitos de cancelación de alquileres a favor del nuevo arrendatario, donde se deduzca fehacientemente que en la realidad el vínculo es con la parte accionante. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 115 de las nueve horas dieciséis minutos del catorce de febrero de dos mil veinte.**

III.6.B.19.- Monitorio arrendaticio: prueba de la legitimación activa y facturas electrónicas como especie de la categoría "recibos periódicos de pago"

En este orden, resulta imperativo reseñar que de forma clara y contundente el numeral 112.1, CPC, dispone: "*Prueba de la legitimación. La legitimación para interponer un proceso monitorio arrendaticio podrá acreditarse con el contrato, mediante una resolución judicial anterior que la establezca o* ***los recibos periódicos de pago***". (Destacado es propio). Como es me-

ridianamente detectable la regulación adjetiva en comentario presenta un abanico tripartito de posibilidades documentales que bien pueden operar conjunta o autónomamente para acreditar la legitimación inicial (activa y pasiva) que se alegue dentro de una relación jurídica que tenga por basamento pretensiones de índole monitorio-arrendaticias (Conf. Art 21.1, CPC). Ahora, en aras de evitar discusiones estériles y debido al contorno de los agravios expuestos por la parte apelante, en la especie importa destacar la opción de los denominados: *"recibos periódicos de pago",* que a juicio de este Tribunal de alzada, efectivamente pueden estar representados, entre otros supuestos, por aquellas facturas electrónicas, que, como acontece en el presente caso (conf. Imágenes 45 a 54, EJV) muestran con aceptable criterio la probabilidad que brinda sustento a la existencia de un vínculo contractual de arrendamiento que es la plataforma factual sobre la cual se asienta las pretensiones materiales en el presente proceso monitorio. Ciertamente el ámbito tipológico de los recibos de pago que sirven de base documental para un monitorio arrendaticio suelen ser aquellos que tienen la condición de documentos privados (Conf. Art 45.3, CPC) sea, los emitidos por las partes frente a las cuales se pretendan hacer valer, o bien aquello recibos conservados mediante medios tecnológicos según las disposiciones legales respectivas, dentro de los cuales, se insiste, se pueden incluir como base de representación las citadas facturas electrónicas (Conf. Art 460 ter del Código de Comercio, así adicionado por el artículo 2° de la Ley para confirmar el carácter de título ejecutivo a la factura electrónica y constituirla en valor negociable, N° 10039 del 30 de setiembre de 2021), siempre que de ellas deriven *indicios* acreditativos del vínculo contractual arrendaticio que sustenta la acción que se establa (v.gr., datos de las parte actora y demandada, monto del depósito, meses del arriendo satisfecho, descripción del arriendo, condición de pago, etc.). Bajo tal umbral de razonamiento —y en lo que aquí interesa—, resulta necesario señalar que tales elementos mínimos arriba descritos se encuentran en las mentadas facturas electrónicas aportadas por la parte actora en el presente expediente, de allí que, sin perjuicio de la impugnación que posteriormente pueda efectuar la parte demandada o los alegatos de resistencia que quiera deducir (Conf. Arts. 45.5 y 112.3, CPC) por el momento en el que se encuentra el presente asunto aquellos elementos ingresan en la categoría procesal habilitante de "recibos periódicos de pago", lo cual a tono con los alcances de los numerales 460 y 460 ter del Código de Comercio, artículo 16 de la Ley N° 7527 y el numeral 112.1, CPC, se vuelven en *medios suficientes* para dar cabida a la vía del monitorio arrendaticio, al cumplir con el soporte documental mínimo que acredita (con aceptable razonabilidad) la relación de arrendamiento que tiene por sustento la operativa de aquel expedito cause procedimental. En suma, valga acotar que contrario a lo dicho por la persona juzgadora de primera instancia, el 112.1, CPC no exige que tales elementos documentales sean "facturas firmadas", siendo que aquel requisito y/o formalidad no luce en el contenido jurídico-positivo de tal norma. Se insiste, las facturas aportadas por la parte actora se refieren a distintos meses (de

enero a septiembre de 2023), incluyendo entre otros, los datos de la presunta parte arrendataria: denominación social, número de persona jurídica, concepto, modalidad de pago, período de alquiler que cubre el pago (en descripción), monto cancelado con inclusión del impuesto, fecha de facturación, número de factura electrónica y clave numérica, la cual inclusive se acredita con la verificación tecnológica del código "QR" que cada documento electrónico presentado muestra; todo lo cual, conforme a las principios de la sana crítica racional, en concreto de lógica y experiencia (conf. Art. 41.5, CPC), excluye prima facie que sean creadas de manera unilateral; situación que incluso ha sido rescatada a nivel jurisprudencial, donde en casos muy similares al que acá nos ocupa también se ha optado por descartar la generación de actividad procesal defectuosa y dar cabida al inicio del proceso monitorio arrendaticio con base en tales medios documentales (conf. Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto Nº 283 de las diez horas un minuto del veintiséis de abril de dos mil veintiuno y Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto Nº 76-04-2023 de las diez horas veinte minutos del seis de febrero de dos mil veintitrés); por tanto, se dispone revocar el auto impugnado, para que el Juzgado de origen proceda a continuar con el proceso, si otro motivo de orden legal no lo impide. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000360 de las ocho horas treinta y tres minutos del treinta de mayo de dos mil veinticuatro.**

III.6.B.20.- Falta de pago de alquileres posteriores genera una causal autónoma para terminar el proceso monitorio: ausencia de interés de resolver acerca del carácter fundado de la oposición e improcedencia lógica de continuar con el iter procesal

Esta cámara de apelación determina que gran parte de la protesta recursiva de la parte demandada se enfila en cuestionar (en forma extemporánea) un supuesto error jurisdiccional que resulta ajeno a la resolución que técnicamente acá impugna; en efecto, en el presente recurso vertical, la parte impugnante cuestiona, en forma reiterada, que en la resolución que ordenó el depósito de las rentas posteriores, la persona juzgadora comete un error que genera una violación al debido proceso, pues desde su punto de vista impugnaticio, la obligación del pago de las rentas y/o alquileres futuros está previsto para el juicio sumario de desahucio pero no para el proceso monitorio arrendaticio. Ahora, conviene precisar que la citada obligación de la parte demandada de depositar el monto de la renta (alquileres posteriores) —bajo pena de ordenar el desalojo de forma inmediata en caso de incumplimiento—, fue debidamente impuesta por la resolución intimatoria N° 2023000475 de las dieciocho horas con cuarenta y tres minutos del veinticuatro de abril del dos mil veintitrés (Conf. Imágenes 48 a 51 del expediente judicial virtual, descargado íntegramente en forma pdf y en orden por fecha ascendente); luego, si la parte demandada consideraba que aquella obligación procesal impuesta en su contra resultaba ilegal o improce-

dente, aquello era una situación jurídica que debió cuestionar la parte demandada en el momento procesal oportuno (v.gr. interponiendo los recursos respectivos frente a aquella resolución) sin embargo, al no realizarlo, se conformó con el requerimiento del Despacho y, por tanto, al estar firme la resolución, asumió procesalmente la carga de seguir pagando tal monto dinerario, que aunque fuera bajo protesta debía satisfacer en forma debida e íntegra, pues caso contrario —y en caso de incumplimiento— sufriría las consecuencias del desalojo, que fue lo que al final dispuso la resolución que ahora impugna. En el presente recurso vertical la parte apelante pretende desconocer los alcances del principio de preclusión procesal y peor aún, busca cuestionar (con un contundente irrespeto de los plazos procesales) el contenido dispuesto en la resolución de las dieciocho horas con cuarenta y tres minutos del veinticuatro de abril del dos mil veintitrés, que cabe advertir no es técnicamente el auto sobre el cual se admitió la apelación interpuesta. Por tanto, tal falta de técnica recursiva conlleva el rechazo de los agravios verticales y nulidad concomitante interpuesta contra aquella resolución. En suma, los agravios de la parte apelante en torno a la ilegalidad de la obligación impuesta dentro de un proceso monitorio dinerario (asociada con el depósito de los alquileres posteriores) son denegados, pues aquel contenido fue impuesto en una resolución *autónoma* y *diferente* a la resolución aquí apelada. Asimismo, cabe añadir que, en lo referente a la prueba en segunda instancia, resulta aplicable lo dicho por el artículo 67.2, CPC, el cual dispone que la admisión de prueba ante esta instancia judicial tiene carácter restrictivo y excepcional, resultando admisible solo aquella que sea estrictamente necesaria para resolver los puntos objeto del recurso, cuando no se haya podido ofrecer o practicar en primera instancia por causas ajenas a la parte interesada. En el presente caso, los documentos asociados con los aparentes pagos de la renta a la parte actora no son posibles de ser admitidos con el propósito de modificar lo ya resuelto, pues la obligación jurisdiccional impuesta a la parte demandada era la de realizar el depósito del dinero a la orden del despacho civil. En consecuencia, no resulta admisible la prueba ofrecida en esta instancia por no ser indispensable para resolver la apelación, por lo tanto, se rechaza la misma. […] Por otro lado, este Tribunal de Apelaciones deja expresa constancia que tampoco lleva razón la parte demandada, en que el Juzgado de primera instancia dejó de analizar los alegatos expuestos en la contestación de la demanda y que supuestamente debía tener en cuenta tales elementos para disponer la continuación de los procedimientos. En este ámbito, este órgano de alzada desea dejar claro, que lastimosamente para los intereses de la parte demandada, el mero hecho de incumplir su carga procesal (depósito integro de los alquiles futuros a la orden del Juzgado, sea la cuenta N° 230001810504-5 del Banco de Costa Rica) le hace merecedora de resultar vencida en el presente proceso y bajo este contexto procesal, buen criterio plasmó la juzgadora de primera instancia al decretar la orden de desalojo terminando el proceso con la condena al pago de las costas. Resulta gratuita la afirmación de la parte recurrente asociada con la supuesta satisfacción que ha tenido la parte actora al haber

recibido aparentes depósitos de alquileres en forma directa; en este contexto y contrario al decir de la parte demandada, la obligación de depositar las rentas futuras a la orden del despacho no es una cuestión facultativa que puede ser dejada sin efecto en forma unilateral por las partes, pues tal obligación deviene en *imperativa* al venir impuesta por una norma procesal de orden público sobre la cual las partes no pueden disponer ni modular sus efectos (Conf. Arts. 3.1 y 3.5, CPC), por tal razón, en este particular el recurso y su nulidad concomitante también resultan denegados. Conviene insistir en que el establecimiento de la demanda monitoria arrendaticia procura garantizar una tutela judicial efectiva para ambas partes procesales y por tal razón, proscribe (como aconteció en su momento en Costa Rica) que las partes arrendatarias pretendan atrasar injustificadamente los juicios de desahucio (sean sumarios o monitorios) para seguir poseyendo un bien sin satisfacer sus contraprestaciones en detrimento de los derechos económicos de las partes arrendadoras. Es precisamente por esta razón elemental, que el legislador procesal impuso al inquilino la carga de depositar en la cuenta habilitada por el Juzgado, los alquileres posteriores a la demanda, independientemente de cuál es la causal invocada; luego, el incumplimiento de esta citada carga procesal, que —se insiste— viene impuesta por imperativo legal, produce como sanción de pleno derecho (ipso iure) la orden inmediata de desalojo y la imposición de costas, prescindiendo por ende, del resto de etapas procesales que en tesis de principio, sería necesarias para el eventual dictado de una sentencia de fondo (Conf. En sentido similar: Tribunal Segundo de Apelación Civil de San José. Voto Nº 00759 de las 09:03 horas del 14 de noviembre del 2019); así las cosas, lo referente a las excepciones o pruebas propuestas en la contestación se tornan innecesarias, dado que el desalojo decretado se genera por una nueva circunstancia autónoma surgida en un contexto netamente intraprocesal. Por todas estas razones se rechaza el recurso vertical presentado y se confirma la resolución de las ocho horas con veintidós minutos del veintisiete de julio del dos mil veintitrés del Juzgado Civil de Heredia. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000161 de las nueve horas quince minutos del once de marzo de dos mil veinticuatro.**

III.6.C.- Doctrina complementaria

- Betti, E. (2020). Razón y acción. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. 8(1). 265-307. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/22583
- Gómez, L. (2023). El proceso monitorio en busca de la eficiencia procesal. *Revista General de Derecho Procesal*. (60). 22-21. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8968621
- Quintero Pérez, M. I., Bonett Ortiz, S. A., & Colmenares Uribe, C. A. (2014). El proceso monitorio. Tendencia del derecho procesal iberoamericano. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*. (40). https://openurl.ebsco.com/EPDB%3Agcd%3A7%3A16185335/detailv2?sid=ebsco%3Aplink%3Ascholar&id=ebsco%3Agcd%3A132074716&crl=c&link_origin=scholar.google.es

IV Módulo

IV.1.- La ejecución: en particular sobre el instituto procesal del allanamiento

Mas litigiosa es la ignorancia del Derecho que su conocimiento. Cicerón, citado por Castillo, 2022, p. 5.

IV.1.A.- Sinopsis

Nos encontramos en la etapa final de este *Curso autoformativo* donde —entre otros puntos— abordaremos aspectos fundamentales de la ejecución. En esta primera sesión, se recomienda a las personas participantes realizar una lectura minuciosa de los numerales 136 a 140 y 146 a 165, CPC.

El estudio de los procedimientos de ejecución —así en plural— reviste una especial importancia, debido a su naturaleza dinámica y la diversidad de situaciones casuísticas que pueden presentarse en la práctica forense.

Para nadie es un secreto que el proceso de ejecución de sentencia durante mucho tiempo no recibió la atención doctrinal (e, incluso, jurisdiccional) que merecía, lo cual a la postre generaba que muchos expedientes judiciales tras años de alcanzar una sentencia en firme, vivieran un transitar por un nuevo “vía crucis” para alcanzar hacer real el contenido de lo juzgado, aspecto que intenta paliar el CPC bajo la consigna de garantizar un debido proceso de “inicio a fin”, lo cual naturalmente cubre los procedimientos de ejecución.

Para lograr una comprensión más profunda y aplicada de estos conceptos, es esencial no solo revisar el marco normativo vigente, sino también analizar los distintos criterios jurisprudenciales asociados que se presentan más abajo. El análisis jurisprudencial permite contextualizar la aplicación de las normas positivas, identificar interpretaciones clave, crear constructos propios y desarrollar una visión integral del derecho procesal. Por ello, se invita a cada participante a reflexionar sobre los criterios judiciales relevantes y a contrastarlos con la legislación vigente, facilitando así un aprendizaje más enriquecedor y aplicado a las prácticas jurisdiccionales.

Sea como fuere, por razones didácticas, en este apartado, se considera oportuno dar algunas pequeñas pinceladas acerca del instituto de ejecución del allanamiento (cfr. art. 137, CPC), en aras de servir de preludio a la temática general de los procedimientos de ejecución.

IV.1.A.1.- Instituto de ejecución del allanamiento

Como se ha intentado perfilar a lo largo del curso, el manejo de las categorías procesales debe ser técnico. Por ende, el instituto de la ejecución del allanamiento debe ser denominado de esta forma

para evitar cualquier confusión terminológica con el allanamiento a las pretensiones de la demanda prevista en el numeral 39 *in fine*, CPC[78].

Sentado lo anterior —e ingresando con la interpretación del contenido del numeral 137, CPC— conviene dejar dispuesto que el citado allanamiento no está previsto únicamente para la ejecución de sentencias, sino también puede cubrir algunas hipótesis propias de los autos. En efecto, el aludido numeral 137 del CPC no puede quedar circunscrito (en exclusiva) a ejecuciones de *sentencia,* pues véase que la norma en su talante literal (cfr. art. 3.3, CPC) habla de ejecución de pronunciamientos y acuerdos ejecutorios, *cualquiera* que sea su naturaleza.

Desde ese plano, otros autos como los relacionados con aspectos propios de la práctica de prueba, reconocimientos judiciales, prueba anticipada, aseguramiento de bienes, o bien, medidas cautelares de la más variada naturaleza, podrían justificar y requerir la realización de un allanamiento civil.

Concordante con lo expuesto, la frase de acuerdo "*con las circunstancias*" implica que un allanamiento no siempre opera y/o requiere de una *negativa* previa que "conste en el expediente", pues, incluso, en supuestos altamente excepcionales, podría justificarse en modo "*inaudita altera parte*" (cfr. art. 49 o 96, CPC, interpretados en asocio al numeral 137, CPC), v. gr., allanamiento de un recinto privado con ocasión de una prueba anticipada donde existen fuertes indicios de actos de piratería y quebrantos a los derechos de la propiedad intelectual en general, etc.

En términos llanos, el instituto de la ejecución del allanamiento se erige en una orden jurisdiccional que autoriza el ingreso forzado a un recinto privado sin contar con la autorización o aun en contra de la voluntad de su titular. Ahora, debido a la importancia de los derechos constitucionales a la propiedad privada, la intimidad y otros derechos fundamentales conexos (cfr. art. 21, Convención Americana de los Derechos Humanos y numerales 23, 24 y 45, Constitución Política, entre otros), su dictado debe estar sujeto a estrictos parámetros que garanticen el respeto a las garantías individuales y los derechos fundamentales en juego.

En consecuencia, conforme con el numeral 137, CPC, esta orden debe ser emitida por la autoridad judicial competente, quien deberá evaluar los motivos de la solicitud y determinar si realmente existen elementos suficientes (argumentales, factuales o probatorios) que justifiquen su procedencia. En caso afirmativo, el tribunal deberá determinar el objeto del allanamiento, delimitando con claridad las condiciones bajo las cuales se practicará el ingreso y dispondrá de plenas facultades para eliminar cualquier obstáculo o auxiliarse con la Fuerza Pública, si fuera necesario.

78 Para una justificación amplia de las bases, historia y antecedentes del allanamiento como instituto de ejecución en materia procesal civil, se recomienda el pionero estudio de Vargas, K. (2008). *El allanamiento civil: constitucionalidad y legalidad.* Tesis en Derecho de la UCR. https://www.kerwa.ucr.ac.cr/items/db2fef8c-c982-4435-890d-9fccd6860ad2

Se insiste que su ejecución debe llevarse a cabo directamente por la autoridad judicial (es impensable su "delegación") y debe notificarse de forma debida al titular del bien, sea en el acto o bien *a posteriori* (cfr. Posible interpretación sistemática o integración analógica con el numeral 49, penúltimo párrafo, CPC). Además, debe quedar constancia de su realización mediante un acta escrita o mediante el uso de herramientas tecnológicas disponibles que garanticen su debida documentación.

Por otro lado, en el ámbito forense, han surgido dubitaciones en torno a si es posible decretar el allanamiento para materializar el embargo de *bienes muebles* que se encuentran en un recinto privado o para ejecutar una orden *de puesta en posesión*.

Con respecto a tales escenarios, nuestro criterio radica en que no se puede distinguir donde la norma no lo hace, bajo esa inteligencia, no se considera que los supuestos aludidos (embargo de bien mueble y ejecución de una puesta en posesión) sean hipótesis excepcionadas previstas por la regulación en comentario, de allí, su eventual procedencia.

En suma, consideramos que sí es posible decretar allanamiento para embargar bienes muebles[79] y realizar puesta en posesión por cuanto el allanamiento precisamente está diseñado para dar *músculo* a la orden emanada por la autoridad judicial; por ejemplo, la captura de un vehículo que está embargado a nivel registral, pero que es escondido por su titular en un recinto privado para evitar su captura. Como se denota, la realidad ejemplificativa citada justifica la vertiente teórica seguida por el CPC.

Como se indició arriba, los parámetros bajo los cuales se debe ordenar el allanamiento son francamente cruciales. En este particular, el diálogo entre doctrina y jurisprudencia es natural y benéfico. Desde tal perspectiva, hemos encontrado en Artavia y Picado (2016) algunos interesantes criterios para concretar tal cometido, así —palabras más, palabras menos— tales autores refieren que algunos aspectos que se deben tomar en cuenta son*:*

i. Es una medida excepcional, por ejemplo, que se justifica para evitar un mal mayor o no perder un elemento sorpresa.

ii. Debe ser a petición de parte, pues se está en una fase que rige el principio dispositivo[80].

79 En sentido similar, en un valioso precedente se indicó: "*En este sentido, el allanamiento para efectos de generar el aseguramiento de bienes encuentra amparo como mecanismo de actuación inmediata, por la que se faculta a la persona juzgadora para acceder a lugares ante la imposibilidad real de ingreso o acceso, para lograr la diligencia requerida, sea en este caso, como el aseguramiento de los semovientes como bienes del sucesorio".* Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 1124-F-20 de las nueve horas veintiséis minutos del dieciséis de noviembre de dos mil veinte.

80 Sin embargo, existen precedentes que propugnan la habilitación oficiosa (v. gr., en hipótesis de medidas cautelares en materia sucesoria).

iii. La persona juzgadora debe resolverlo de manera considerada, dando razones fundadas y concretas por las que se justifica el allanamiento. En esta resolución, se debe fijar su objeto, así como las condiciones bajo las cuales se practica.

iv. Deberá precisarse el lugar o lugares exactos, la hora y fecha, entre otras consideraciones necesarias bajo las cuales se ordenará el allanamiento.

En definitiva, conforme lo expuesto, queda claro que, para la materialización de un allanamiento en materia procesal civil, no es necesario acudir en tesis de principio a otros textos normativos, pues el citado allanamiento es un instituto procesal autónomo del CPC.

En todo caso, de cara a su concreción operativa, es factible eventualmente la ideación de un procedimiento propio, según las exigencias de nuestra materia —y con fundamento en principios constitucionales—, tal y como lo permite el numeral 3.4 del CPC y, claro está, con la debida motivación exigida a nivel del ordinal 28.1, CPC, sin soslayar alguna potencial aplicación analógica de algún extremo o pauta particular del CPP; no obstante, a modo *excepcional*, sin esquivar, eso sí, las nociones sentadas por la jurisprudencia constitucional en general, pero, sin duda, se respetan los criterios discrepantes.

IV.1.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

IV.1.B.1.- Ejecución de sentencia penal: delimitación de la competencia civil

Esta Cámara en reiterados pronunciamientos ha dispuesto que:“ […] *Para definir la esfera competencial, es de importancia señalar que, cuando se trata de la condenatoria de sumas líquidas o que pueden determinarse con la sola realización de una simple operación matemática, como en el caso de las costas en la sede penal, es innecesario acudir al proceso de ejecución en otra vía, siempre y cuando la autoridad penal tenga dineros depositados por la parte condenada producto de embargos o incautaciones efectuadas durante el proceso o bien sean de fácil y voluntaria obtención, puesto que corresponde al propio tribunal sentenciador, girar las órdenes respectivas y las actuaciones del caso, para el efectivo pago del monto establecido* [...]”. Se colige de lo anterior, en esos casos, remitir a las partes a una fase posterior de cumplimiento frente a una sentencia condenatoria de cantidad específica y concreta, va en demérito del principio de justicia pronta y cumplida. En el presente proceso, se pretende ejecutar la sentencia penal por una contravención que condenó a la demandada al pago en abstracto de las costas procesales y los intereses. Con fundamento en el artículo 136 del Código Procesal Civil, corresponde al tribunal que hubiere conocido en primera instancia, establecer el monto de esos extremos, con la disposición expresa de lo procedente, así como prevenir a la parte condenada su depósito, el cual, de no rea-

lizarse, deberá remitirse al proceso de ejecución de sentencia (vía civil); ello en concordancia con el artículo 488 del Código del Código Procesal Penal. En este caso, de la revisión de los autos, se desprende que la parte condenada no procedió a efectuar depósitos por los conceptos que se le condenó en la vía penal y no existen dineros retenidos ni decomisados, razón por la que el Juzgado Contravencional del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica, no puede girar ninguna suma de dinero por esos extremos. Para ejecutar la sentencia en vía penal, el juzgado contravencional, tendría que procurar tomar las medidas necesarias para hacer efectivo ese pago, mediante procesos de embargo de bienes a nombre de la parte condenada, conjuntamente con los avalúos y remates respectivos, aspectos que en su trámite sustantivo corresponden a la jurisdicción Civil y no a la Penal; por lo que de presentarse recursos verticales relacionados con las disposiciones del Juzgado Penal, su superior, no tendría competencia por razón de la materia para asumirlos. Por lo que se hace necesario que esas diligencias se lleven a cabo ante la jurisdicción Civil que resulta competente en razón de la materia. Ahora bien, según el artículo 102 párrafo tercero de la Ley Orgánica del Poder Judicial; "[…] Si son juzgados de diferente materia, sean o no de un mismo territorio, le corresponderá al tribunal de Casación respectivo o, de no existir este último, a la Sala de la Corte de la materia a la que pertenezca el órgano ante el cual se presentó inicialmente el asunto […]". El proceso de ejecución fue presentado y conocido inicialmente por el Juzgado Civil de Santa Cruz, que de oficio declaró su falta de competencia, por lo que es esta Sala la que debe resolver el conflicto. Con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Civil se crearon nuevos juzgados civiles que son lo que deben conocer entre otros, los tramites de ejecución que provengan de otros procesos, esto según el numeral 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Consecuentemente, en concordancia con los artículos 10 y 136 del Código Procesal Civil y 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el conocimiento del presente proceso de ejecución de sentencia penal le corresponde al Juzgado Civil del Primer Circuito Judicial de la Zona Atlántica. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000740-C-S1-2024 de las dieciséis horas seis minutos del trece de junio de dos mil veinticuatro.**

IV.1.B.2.- Resolución que rechace el allanamiento carece de recurso de apelación: diferencia con el embargo

La resolución cuya apelación se acusa mal denegada, es la dictada a 15 horas 33 minutos del 15 de junio del 2021, que por improcedente y falta de prueba rechaza solicitud de allanamiento. En esta materia rige el principio de taxatividad recursiva, según el cual únicamente gozarán de alzada las resoluciones a las que el legislador expresamente concedió ese remedio. Conforme lo dispone el numeral 67.3 del Código Procesal Civil, lo apelado carece de recurso vertical. Por tratarse de normativa especial, es de interpretación restringida, no extensible a criterios de aplicación flexible. Contrario a lo que expresa el apelante, el allanamiento del artículo

137 del Código Procesal Civil no es sinónimo de embargo, es solo la posibilidad que brinda el legislador para la ejecución de pronunciamientos y acuerdos ejecutorios en recintos privados. El allanamiento es una vía de acto de ejecución que le da el juez a cualquier acto ejecutorio y ello no es sinónimo de embargo. Repetimos, en esos términos quedó redactada la norma y nuestro deber es su aplicación con los pros y contra que pueda acarrear. Esto, en definitiva, causa un problema de admisibilidad recursiva al que está supeditada la competencia funcional del Tribunal. En consecuencia se confirma la denegatoria de la alzada. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1536-2C de las trece horas trece minutos (1:13 p.m.) del diecisiete de noviembre de dos mil veintidós.**

IV.1.B.3.- La resolución que conoce de la liquidación de los extremos accesorios provenientes de la suma líquida condenada en la sentencia, indexación, intereses y costas, así como la eventual liquidación de las costas de la etapa de ejecución constituye un auto y no una sentencia

Por un lado, porque así se regula en el cardinal 67.3.24 del código adjetivo civil en cuanto al conocimiento de los rubros derivados, sea intereses y costas. A lo anterior se agrega, que conforme el numeral 62.1 ibídem, su ejecución -incluida la indexación- tienen una naturaleza accesoria a la condena líquida principal y no de carácter principal en donde se demostró la existencia de dichos extremos, pero no su cuantía o extensión -párrafo segundo de ese guarismo sumado al 146 ibid.-. En esos términos, indica la primera norma: *"En todo pronunciamiento de condena sobre extremos económicos determinables en dinero deberá establecerse de una vez el monto exacto de las cantidades otorgadas, sus adecuaciones hasta la sentencia, incluidos los intereses y las costas*.". Incluso, la propia accionante parte del supuesto que aunque no exista un pronunciamiento puntual en la sentencia de la etapa de conocimiento respecto a la indexación, la misma es procedente por disposición de ley al existir una sentencia previa donde fija su principal. En otras palabras, su supuesto es que deben ser concebidos como frutos, como productos surgidos de algo mayor, en régimen de accesoriedad. En esos términos, el cardinal 67.3 ibídem no enlista tampoco como resolución apelable la que se pronuncie sobre la gestión de indexación y aun entendiéndola por analogía como contenida en el inciso 24 citado, por ser componedora de un factor de valor por depreciación de los montos, cuya naturaleza también cumple la mayoría de las veces los intereses (voto 504 de las 12:32 horas del 3 de julio de 2020 de Sección I de este despacho a quem). Además, como esta Cámara lo ha expuesto antes, no resulta razonable ni proporcional, la aplicación de las normas de la ejecución del artículo 136 ídem, para considerar que el proveído que resuelve sobre la fijación de costas e intereses sea una sentencia, menos aún para aprobar el cobro de los honorarios, todo en la continuidad del mismo juicio, en la tramitación interlocutoria de esta fase procesal. Incluso, suma a lo dicho, que la trayectoria de lo resuelto

en primera instancia fue coincidente con la de un auto. Así se le trató en el pronunciamiento de las 11:49 horas del 8 de noviembre de 2023. En orden con lo expuesto pueden consultarse una serie de antecedentes de este Tribunal: *"Ahora, es importante señalar, que independientemente de la denominación que le dio la juzgadora, a criterio de esta Sección del Tribunal Segundo de Apelación Civil, la resolución que conoce de la liquidación de costas e intereses constituye un auto y no una sentencia, por así establecerse en norma especial del 67.3.24 del Código adjetivo. A ello debemos agregar, que no resulta razonable ni proporcional, la aplicación de las normas de la ejecución del artículo 136 ídem, para considerar que el proveído que resuelve sobre la fijación de costas e intereses, sea una sentencia, menos aún para aprobar el cobro de los honorarios que establece el artículo 23 del Arancel de honorarios por Servicios Profesionales de Abogacía y Notariado 39078-JP, como ha ocurrido en este caso, lo cual no se modifica en virtud del principio de no reforma en perjuicio, previsto en el artículo 65.5 ibídem, en el tanto la resolución no fue impugnada por la parte actora a quien perjudicaba este punto."* (voto 552 de las 13:55 horas del 19 de setiembre de 2019, Sección I). "*No lleva razón el recurrente con sus argumentos. La denegatoria cuestionada de la apelación de derecho contra el auto aprobatorio de costas, no se produjo de una interpretación restrictiva ilegal ni extensiva por una analogía inapropiada, que fuera en contra de los criterios de interpretación de normas procesales, contenidos en nuestro ordenamiento jurídico. Todo lo contrario, el rechazo de la apelación de derecho se hizo por aplicación directa de una limitación legal impugnaticia." (*voto 295 de las 12:08 horas del 12 de mayo de 2022, Sección I). "*En el caso concreto, la resolución impugnada no decidió el fondo de la pretensión material por resarcimiento proveniente de infracción a la Ley de Tránsito, pues esto se definió en la sentencia firme de la presente ejecución. La decisión impugnada, más bien, dirimió la liquidación de una condena abstracta de costas de la ejecución, por lo que sobreviene y no es la decisión medular de las pretensiones materiales de la demanda. De ahí que se trate de un auto. Así lo confirma inclusive el artículo 67.3.24 del Código Procesal Civil, en el tanto dispone que es apelable el auto que apruebe o rechace liquidaciones de intereses y costas. Por ende, no cabe la menor duda que la resolución impugnada fue catalogada de forma indebida como una sentencia.*" (voto 912 de las 13:14 horas del 1 de diciembre de 2020. Sección I). "*El párrafo final del numeral 67.3 del Código Procesal Civil establece: "En los procesos de mayor cuantía, los autos que se dicten sobre incidentes o aspectos que no excedan la suma prevista para menor cuantía carecerán de recurso de apelación.". Nos encontramos ante un proceso de ejecución de mayor cuantía y la resolución impugnada constituye un auto, según lo prevé el artículo 67.3.24 ídem. Ahora, el punto cuestionado por el recurrente, es el rechazo del rubro correspondiente a intereses moratorios sobre los gastos del proceso, el cual estimó en la liquidación presentada el "10/07/2018", en la suma de ciento sesenta y tres dólares ocho centavos de dólar, moneda de Estados Unidos de América ($163.08), es decir, constituye un aspecto de menor cuantía. Así las cosas, se deberá declarar mal admitida*

la alzada." (voto 236 de las 10:57 horas del 9 de mayo de 2019, Sección I)."*En este proceso se está en la etapa de ejecución de la suma líquida y exigible condenada en sentencia, establecida en cuatro millones de colones. Como accesorios a dicha suma ejecutable, la parte vendedora liquidó por concepto de indexación doscientos sesenta y cinco mil seiscientos veinticinco colones con veintiocho céntimos, por costas ochocientos sesenta mil ciento cincuenta y dos colones con treinta céntimos y por impuesto al valor agregado por los emolumentos profesionales ciento once mil ochocientos diecinueve colones con treinta céntimos. Estos aspectos liquidados ascienden a un millón doscientos treinta y siete mil quinientos noventa y seis colones con ochenta y ocho céntimos. En consecuencia, se trata de la ejecución de una sentencia de mayor cuantía, por cuanto la suma otorgada es de cuatro millones de colones. Los rubros liquidados ahora, en particular el monto no concedido por impuesto al valor agregado objeto de agravios, son extremos de menor cuantía, los cuales no admiten apelación. Al respecto, el último párrafo del artículo 67.3 del Código Procesal Civil, establece: "En los procesos de mayor cuantía, los autos que se dicten sobre incidentes o aspectos que no exceden la suma prevista para menor cuantía carecerán de recurso de apelación". En virtud de lo indicado, por tratarse de un aspecto de menor cuantía el impugnado, ha de declararse mal admitida la alzada*." (voto 325 de las 17:42 horas del 30 de abril de 2020, Sección II). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 095 de las doce horas veinte minutos del veintidós de febrero de dos mil veinticuatro.**

IV.1.B.4.- Ejecución de sentencia: perspectivas oficiosas de la persona juzgadora. Sobre la posible modificación del objeto del proceso y el respeto de la cosa juzgada

Al respecto debemos mencionar que estamos ante un proceso de ejecución de sentencia, en este tipo de asuntos el principio de congruencia (del que echa mano el juzgado para decretar la improponibilidad) se ve matizado por el efecto de cosa juzgada que produce la sentencia, laudo o acuerdo con tal carácter que se ejecuta, ya que aquí el órgano no queda "sometido" a las pretensiones de las partes, sino a la fuerza de ley que en el caso concreto se le atribuye a la sentencia a ejecutar, lo que implica que, en sentido similar a lo que ocurre con el principio iure novit curia o que quien juzga conoce el derecho, la obligación del juzgado es materializar lo ordenado en la sentencia, con mayor oficiosidad que la que podría actuar frente a las pretensiones contenidas en la demanda de conocimiento, lo que, insistimos, relativiza al principio de congruencia. Para ejemplificar lo dicho, procederemos a citar algunas disposiciones legales contenidas en el Código Procesal Civil que apuntan en la dirección referida. Así el numeral 136 refiere que la ejecución de sentencia "*podrá ordenarse de oficio cuando se trate de derechos o intereses de carácter público o social*"; el artículo 137 establece la potestad para el tribunal de "*ordenar el allanamiento cuando las circunstancias lo ameriten*", entendiéndose que ello procede de oficio o a petición de parte; el canon 138 establece que "*cuando la ejecución resulte imposible,*

por cualquier motivo, el obligado deberá indemnizar a la parte contraria los daños y perjuicios causados", esto permite, verbigracia, que cualquier obligación de hacer o de no hacer que no sea ejecutada en su materialidad, pueda ser transformada en una de valor (ver artículos 149 y 150), lo que implica desde luego que el objeto del proceso pueda modificarse incluso durante el curso del asunto, todo con la finalidad de realizar, del modo que sea factible, lo ordenado en el fallo, resolución o acuerdo que se ejecute. De manera que, en el caso concreto, por ejemplo, una petición de daños y perjuicios como la incluida en la demanda de ejecución, no necesariamente debe considerarse en incongruencia con la ejecución de un laudo que impone obligaciones de hacer y no hacer, todo lo cual debería irse resolviendo a lo largo del trámite de ejecución y hasta la resolución final. Bajo ese entendido, hay dos aspectos principales que ameritan la decisión del Tribunal de revertir lo resuelto por el juzgado: En primer término es claro que si se estima que la pretensión adolece de problemas de forma, no relacionados con una ilicitud del objeto, lo procedente es ordenar que se subsane, tal y como en una primera oportunidad lo previniera el juzgado entendiendo que no era posible cursar la demanda tal y como se presentó (aspecto sobre el que no prejuzga el Tribunal por no ser el objeto del recurso), y la omisión de cumplir con lo ordenado lo que autoriza es a declarar la inadmisibilidad de la demanda, con efectos muy distintos a los que produce la declaratoria de improponibilidad. Lo que no es viable es entender que un defecto formal prevenido y no atendido a criterio del juzgado, por ese hecho se transforme en un vicio sustantivo en el objeto, que amerite decretar su contradicción (por ilegal) con el ordenamiento jurídico y, por ende, la improponibilidad de la acción. En segundo lugar, el objeto de este proceso no es en sí mismo ilícito o contrario al ordenamiento jurídico, la parte pretende se ejecute un laudo dictado a su favor, y la viabilidad o inviabilidad de sus pretensiones, más allá de que ninguna por sí misma considerada sea ilícita, no es evidente, y para ello debe seguirse el curso del proceso, de modo que se ejecute la sentencia de acuerdo al mandato contenido en el laudo, las disposiciones legales citadas sobre las potestades y deberes del órgano que ejecuta la sentencia y otras relacionadas, y el acervo probatorio que las partes traigan al proceso, sin que prima facie existan elementos de juicio (normativos) que permitan descartar el proceso por el fondo. Esa falta de certeza absoluta, fuera de toda duda, sobre la imposibilidad de pronunciarse por el fondo sobre la demanda de ejecución, justifica por demás que deba acogerse este recurso, ordenándose en consecuencia el curso de la acción si otra causa legal no lo impide. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Puntarenas. Voto n.° 2021000345 de las diez horas cuarenta y dos minutos del trece de diciembre de dos mil veintiuno.**

IV.1.B.5.- Sobre el allanamiento de lugares: perfiles conceptuales

El artículo 137 del nuevo Código Procesal Civil, cuya aplicación resulta en la actualidad, supletoria de acuerdo a los artículos 79 y 80 de la Ley de Jurisdicción Agraria dispone: *"Para*

la ejecución de pronunciamientos y acuerdos ejecutorios, cualquiera que sea su naturaleza, el tribunal podrá ordenar el allanamiento cuando las circunstancias lo ameriten. Para tal efecto, fijará el objeto, así como las condiciones bajo las cuales se practicará el allanamiento y tendrá amplias facultades para ingresar a los lugares, eliminar cualquier obstáculo o auxiliarse con la Fuerza Pública cuando lo estime necesario. Del allanamiento se levantará un acta, firmada por los interesados, donde se consignará en forma circunstanciada su resultado.".- Esta norma establece la facultad jurisdiccional de disponer del allanamiento como instrumento, para aquellos casos en donde se impide o existe imposibilidad de ingreso a inmuebles por obstáculos de las partes o terceros, a efectos de ejecutar pronunciamientos o bien acuerdos ejecutorios.- Se concibe como una orden para permitir la entrada a la fuerza en un recinto privado contra la voluntad del dueño pero que, por la trascendencia del derecho constitucional de propiedad privada e intimidad (entre otros) debe enmarcarse en parámetros de protección judicial en garantía de los derechos de las personas.- Amén de lo anterior, conforme a la citada norma, debe ser ordenada por la persona juzgadora competente quien, desde luego, debe valorar las motivaciones de la solicitud planteada y determinar si concurren elementos de juicio suficientes que justifiquen la procedencia. Puede ser decretada incluso de manera oficiosa. Debe ser ejecutada directamente por la persona juzgadora y ser notificada previo al ingreso, al titular del inmueble objeto de allanamiento; así como generarse su registro mediante acta escrita o bien bajo los mecanismos tecnológicos disponibles.- Aunado a lo anterior, conforme dispone el artículo el artículo 46.2 inciso 3 del Código Procesal Civil, existe una obligación procesal de colaboración cuando se verifique un reconocimiento judicial o inspección. Esta norma dispone: "Deber de colaboración de partes y terceros. Las partes y los terceros tienen el deber de prestar la máxima colaboración para la efectiva práctica del reconocimiento. La negativa injustificada de los terceros faculta a los tribunales para tomar las medidas conminatorias que correspondan, sin perjuicio de la posibilidad de testimoniar piezas para el Ministerio Público, si estima que se está ante la comisión de un ilícito. Si la negativa injustificada procede de una de las partes, se le intimará a prestar colaboración; si mantiene su actitud, se podrá interpretar como una confirmación de la exactitud de las afirmaciones de la parte contraria respecto del hecho a probar. Los tribunales podrán ingresar a los inmuebles o a los recintos objeto de controversia, o donde se hallen los bienes a examinar. Para tal efecto, podrán ordenar el allanamiento y auxiliarse con la Fuerza Pública, si es necesario.". **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 1124-F-20 de las nueve horas veintiséis minutos del dieciséis de noviembre de dos mil veinte.**

IV.1.B.6.- Valores fiscales de los estudios registrales no pueden ser reputados como medios probatorios plenos para avalar la procedencia de un desembargo de bienes

En ese orden de razonamiento y de cara al caso que acá nos convoca, no lleva razón la

parte incidentista en su articulación recursiva, pues a criterio de este Tribunal de alzada, los valores fiscales que reflejen los estudios registrales de un determinado bien y/o derecho pueden derivar en una información probatoria relevante más no suficiente para acreditar la existencia de una demasía en el embargo decretado en autos; máxime si, como acontece en la especie, ha existido oposición de la contraparte frente a la pretendida reducción o desembargo. En este particular, este órgano jurisdiccional avala el criterio intelectivo externado por el Tribunal de primera instancia al consignar el hecho no probado de la resolución cuestionada, pues ciertamente los valores fiscales que revelan los estudios registrales de las fincas números: 324969-000, 340933-000, 406725-000 del partido de San José, no pueden ser asociados en forma plena ni automática con los valores reales de tales inmuebles; recuérdese que, dentro del marco de garantías integrantes del debido proceso la búsqueda de la verdad es una de las potestades que impulsan la actuación del Tribunal dentro del contexto del proceso civil costarricense (Conf. artículos 39 y 41, Constitución Política en relación con el numeral 5.6, CPC). De esta forma, el elemento del valor fiscal derivado de la información registral simplemente denota la existencia de un mero indicio probatorio contingente (anfibológico) que no revela de forma concluyente ni inequívoca que las citadas propiedades inmuebles tengan un valor dinerario que ampare en forma contundente la pretensión del exceso de embargo que acá buscó acuerpar la parte incidentista. En términos aún más llanos, el planteamiento de la parte incidentista no puede ser de recibo pues parte de una clara insuficiencia probatoria que consecuentemente opera en su perjuicio al incumplir su carga probatoria (Conf. artículo 41.1.1, CPC) y acarrea que la resolución combatida deba ser confirmada. Ergo, recuérdese que en el proceso civil las normas legales sobre prueba son determinantes para la resolución de una controversia (incluidas las generadas en el ámbito incidental), de este modo, las reglas de carga probatoria instauradas en los numerales 41.1.1 y 41.1.2 de la Ley N°9342 facilitan la determinación jurisdiccional sobre qué hechos —entre los que conforman el thema probandum en un litigio determinado— le corresponde en principio probar a cada parte procesal, siendo por tanto una noción subjetiva que sirve además como regla de juicio para la persona juzgadora, por cuanto le indica, cómo debe fallar cuando un hecho no ha sido probado, esto es: las consecuencias que puede sufrir la parte procesal cuando en el proceso no encuentra la prueba de un hecho determinante para la solución jurídica que debe adoptar (en sentido similar se puede consultar: Juan Montero Aroca. *Prueba y Proceso Civil.* Serie Maestros del Derecho. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas, 2013 p. 62). Con todo, en cierta parte de su recurso vertical, la misma parte apelante, de una u otra manera parece reconocer tal situación, pues admite que lo “más idóneo era ordenar la respectiva valoración de los inmuebles por parte de un perito nombrado por el Despacho, de forma que este profesional pudiese determinar el “valor real”; no obstante, aquella actividad probatoria no tenía que ser propuesta por la contraparte ni por el Despacho, sino que, al ser en su propio interés, tenía que ser asumida por la propia parte

incidentista, pues como arriba se mencionó, es a ella a quién le corresponde la carga probatoria respecto de los hechos constitutivos del exceso de embargo que pretende acreditar, lo cual refuerza las motivaciones para disponer el rechazo del presente recurso vertical. Por otro lado, tampoco lleva razón la parte incidentista en sus nociones de principio o generalizaciones respecto del valor fiscal; resulta falaz afirmar que en todos los casos el valor real de un bien nunca es un valor menor a lo que establece el Registro Nacional, pues aquella afirmación implicaría darle a tal información registral el carácter de una especie de "prueba tasada" que simple y llanamente este Tribunal no puede patrocinar pues resulta ajena al sistema probatorio imperante (Conf. artículo 41.5, CPC), razón por la cual, el agravio orientado en aquella dirección también merece su denegatoria. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2024000080 de las siete horas cincuenta y siete minutos del quince de febrero de dos mil veinticuatro.**

IV.1.B.7.- Concepción de la ejecución imposible

El artículo 138 del Código Procesal Civil, establece que cuando los efectos de la ejecución son imposibles, el obligado deberá indemnizar a la parte contraria los daños y perjuicios causados. Aquí hay que tener claro dos conceptos, uno que es el de ejecución imposible, significa que debe existir una imposibilidad física o jurídica de tal magnitud, que haga definitivamente imposible la ejecución de la sentencia. Y el otro concepto es que se modifica, en razón de las circunstancias determinantes, la naturaleza de la obligación impuesta, pasa de ser obligación de dar o hacer, a ser una obligación de indemnizar daños y perjuicios, pero en ninguna parte del artículo se permite la modificación o alteración del obligado, porque claro está el sujeto pasivo de la obligación sigue siendo el mismo, esto en atención de un principio fundamental, nadie puede ser condenado en ejecución de sentencia sin haber estado en juicio, en la etapa de conocimiento, obviamente bajo las reglas del debido proceso. Es por esas razones que la decisión apelada debe confirmarse, porque desde un inicio (al formular y cursar la ejecución de sentencia) no se podía tener como obligados a Honorio Durán Arce y a la sociedad Durán y Gutiérrez de Pococí S.A de indemnizar los daños y perjuicios causados, si ellos no fueron demandados ni condenados en sentencia dictada a las catorce horas del diez de noviembre del dos mil ocho. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2021000081 de las veintiuna horas cuarenta y seis minutos del veinticinco de marzo de dos mil veintiuno.**

IV.1.B.8.- Imputación de pagos: dimensionamiento del saldo en descubierto

Contrario al dicho de la parte recurrente, la resolución de las catorce horas con catorce minutos del cinco de julio del dos mil veintidós, del Juzgado de Cobro del I Circuito Judicial de Alajuela, presenta un orden estructural en la liquidación de las diversas partidas indemnizatorias a favor del Banco Nacional que se corresponde plenamente con lo exigido en la normativa procesal

civil vigente (Conf. Art 164, CPC). En efecto, en clara potencialización del derecho fundamental a la justicia pronta y cumplida en general (Conf. Art 41, Constitución Política) y del impulso procesal en lo particular (Conf. Art. 2.5, CPC), el Juzgado de origen, detectó que existían dineros depositados en la cuenta del Despacho producto de lo obtenido tras el remate que alcanzaban para pagar lo aprobado a favor del Banco Nacional en la ejecución hipotecaria y bajo ese entendido, procedió de forma motivada y con fundamento jurídico, a ordenar el giro, liquidando, en primer lugar, los rubros por concepto de costas, para luego pasar al pago de los intereses y finalmente del capital, lo cual, se insiste, es precisamente el orden exigido por la regulación procesal actual (Conf. Arts. 139 y 164, CPC); por tanto, al no existir ningún error en tal criterio jurisdiccional de imputación de pagos, el agravio recursivo debe ser rechazado. Por otro lado, la parte recurrente reclama que en la resolución que resolvió sobre la liquidación del producto del remate, se tenía que fijar un saldo al descubierto a favor del Banco Nacional, sin embargo, tal criterio merece ser denegado. A tono con la doctrina procesal nacional: "*El saldo en descubierto es el monto insoluto, no cubierto con la ejecución de la garantía hipotecaria común, la que, rematada y adjudicada, no alcanza para cubrir la totalidad de lo que se adeuda a los acreedores, al momento de aprobación del remate y que permite perseguir otros bienes del deudor o de los fiadores en el mismo expediente, a fin de satisfacer ese saldo insoluto*." (Conf. Picado, Carlos y Artavia, Sergio. El proceso hipotecario y el remate judicial conforme al nuevo Código Procesal Civil. Editorial Jurídica Faro, primera edición, 2017, pp. 646-647). Luego, como es de notar, en esta sede de alzada la representación del Banco Nacional de Costa Rica no ha acreditado que lo ordenado para girar en la resolución de las catorce horas con catorce minutos del cinco de julio del dos mil veintidós, no cubra lo que realmente le es adeudado, por ende, el agravio carece de fundamento y, por tanto, se dispone su contundente rechazo; en términos aún más claros: simplemente es improcedente fijar saldos en descubierto, si el dinero obtenido producto del remate alcanza para cubrir la deuda, aspecto que produce la denegatoria del agravio. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000621 de las quince horas ocho minutos del doce de septiembre de dos mil veintitrés.**

IV.1.B.9.- Ejecución de sentencia: límites de la cosa juzgada

De previo a conocer el recurso de apelación presentado por ambas partes, es importante entender que estamos en la etapa de ejecución de un fallo con autoridad de cosa juzgada. Ante esta premisa, el dispositivo de la resolución dictada en este proceso es el que se erige como la ley del caso concreto (doctrina del artículo 146 del Código Procesal Civil). En otros términos, constituye la res iudicata, sea, el límite infranqueable de lo que haya de ser concedido a la parte que asume la condición de acreedor, en tanto vencedor en el proceso. Sin duda, uno de los caracteres de la cosa juzgada material es la inmodificabilidad de lo dispuesto por la autoridad

jurisdiccional. Es así como en la doctrina se ha explicado: “Tratando, pues, de definir el concepto jurídico de cosa juzgada,..., podemos decir que es la autoridad y la eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla” (COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, p. 401). Posteriormente, el mismo autor enseña: “Y cuando a la condición de inimpugnable mediante recurso, se agrega la condición de inmodificable en cualquier otro procedimiento posterior, se dice que existe cosa juzgada sustancial, ya que entonces ninguna autoridad podrá modificar, definitivamente, lo resuelto” (Ibidem, p. 422). En consecuencia, si estamos en presencia de la ejecución de un fallo con autoridad de cosa juzgada no podrá modificarse lo dispuesto en ella. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.° 2024000245 de las doce horas cuarenta minutos del treinta de julio de dos mil veinticuatro.**

IV.1.B.10.- Liquidaciones presentadas en fase de ejecución. Imperatividad de respetar derechos adquiridos cubiertos por cosa juzgada: irretroactividad de la ley

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, este Tribunal Ad quem no tiene duda alguna en cuanto a que el derecho de liquidar y cobrar intereses, el cual fue ejercido por la parte actora mediante la presentación de la liquidación de intereses rechazada en el auto apelado, es, desde todo punto de vista, un derecho de tipo sustantivo (no se trata de un aspecto o norma de índole procesal) que, como tal, se subsume dentro de la categoría de “derechos adquiridos”, mencionada por el artículo 34 de la Constitución Política y, por lo tanto, está debidamente cubierto y tutelado por el principio de irretroactividad de la ley. Nótese cómo se trata de un derecho de índole sustantivo o material, que ingresó al patrimonio de la parte actora, en virtud de una sentencia firme con autoridad de cosa juzgada formal. Se afirma que se trata de un derecho de índole sustantivo o material, por cuanto el derecho de percibir intereses (los cuales son frutos civiles que produce el dinero) forma parte de los atributos integrantes del derecho de propiedad que el Código Civil le otorga a quien es dueño de una cosa mueble o inmueble. Así se desprende de los artículos 264 inciso 2), 287, 288, 1163 y 1164 del Código Civil, las cuales son aplicables, por paridad de razón, a quien es dueño de un crédito frente a otro sujeto, es decir, a quien ostenta la situación jurídica de acreedor de una obligación. Por consiguiente, si la sentencia firme que consta en este proceso, con autoridad de cosa juzgada formal, le concedió, a la parte actora, el derecho subjetivo, de índole material o sustantivo, de percibir intereses, a partir de determinado instante, a cierto tipo de rédito o interés y hasta cierto momento posterior, definitivamente se trata de un auténtico derecho adquirido, ingresado y consolidado dentro del patrimonio de la parte actora, el cual es completamente inmune a lo que, de manera distinta o contraria, pudiesen disponer normas jurídicas que entraron en vigencia posteriormente, tal y como sucede con aquéllas que citó, el señor Juez A quo, en la resolución impugnada. La solución contraria, como bien lo alegó la parte impugnan-

te, causa una injustificada inseguridad jurídica, vacía de contenido la autoridad de cosa juzgada formal que tiene la sentencia firme que recayó en este proceso y supone una grave afrenta al principio de irretroactividad de la ley, dispuesto en el numeral 34 de la Constitución Política. Con base en lo expuesto, se acogerá el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en lo que fue objeto de agravio, se revocará la resolución recurrida, de modo que el Juzgado A quo deberá darle el trámite procesal respectivo a la liquidación de intereses rechazada y resolverla por el fondo, según lo que en Derecho corresponda. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 2024000184 de las nueve horas un minuto del quince de marzo de dos mil veinticuatro.**

IV.1.B.11.- Perfil procedimental de la ejecución de sentencia

No resulta ser cierto que la ejecución de sentencia sea parte del proceso principal, parte el ejecutante de una falsa premisa y concepción del proceso de ejecución. La ejecución de sentencia debe ser considerada como un proceso autónomo el que, por acumulación se tramita dentro del proceso principal (numeral 136 del Código Procesal Civil) y, por ende, se le deben aplicar todas las reglas acerca de una demanda nueva en lo que le resulten adaptables, en todo caso, resultan obligatorias las reglas del ordinal 146 del Código Procesal Civil, debiendo armonizarse con los ordinales 35.1 al 35.4 del ese mismo cuerpo normativo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.º** 1526-19 de las doce horas y cincuenta y dos minutos del trece de noviembre de dos mil diecinueve.

IV.1.B.12.- Procedimiento adecuado ante la ejecución de sumas líquidas

En cuanto al procedimiento para la ejecución de sumas líquidas, el ordinal 153 establece que se procederá, conforme las disposiciones del libro II, título III, capítulo IV, de ese cuerpo legal, dirigido al embargo y venta forzosa de los bienes. La anterior codificación procesal, algo similar regulaba en su cardinal 693 en cuanto indicaba: "*Cuando en una sentencia y en otra resolución se condene a pagar una cantidad líquida y determinada, se procederá el embargo, avalúo y remate de bienes*.". A pesar que a este tipo de situaciones le resultan aplicables en buena medida las formas de extinción de las obligaciones establecidas en el libro III, Títulos IV, V y VI del Código Civil, ni aquel código ni el vigente establecen de forma expresa un procedimiento ni momento expreso para que la persona compelida pudiera excepcionar alguno de estos motivos. Ante ello, debe acudirse a un ejercicio integrador con la demás normativa aplicable, en particular los numerales 2.1, 2.2, 2.9, 3.4, 37.3, 61.2, 103.3, 113.1, 114.2 y 147 de la actual codificación ritual. Evidentemente, no podría limitarse la posibilidad que tiene la parte demandada para alegar una causa extintiva como la prescripción o el pago por ejemplo, pero tampoco, podrían sujetarse las consecuencias del proceso a que la persona interesada lo formule en cualquier momento.

Motivos de seguridad jurídica, preclusión inciden en ello. Además de la buena fe en el ejercicio de los derechos procesales, en cuanto al uso racional del sistema, probidad y lealtad de las partes litigantes (artículos 2.3 y 4.2 CPC). Por eso, en cuanto al momento para alegarlas, salvo alguna excepción – como por ejemplo por hechos suscitados con posterioridad- deben plantearse en la primera oportunidad hábil que se tenga; que en la generalidad de casos coincidirá con la notificación del curso de la ejecución – y por cuestiones no precluidas en el proceso principal-. En cuanto al plazo aplicable, será aquel relacionado para la impugnación de esa resolución, ya no por vicios procesales intrínsecos a esta, sino por falta de los requisitos sustantivos necesarios para la ejecución, de ahí que la vía para plantearlo no sería necesariamente la recursiva sino más bien, *una gestión que siga el procedimiento incidental dentro del proceso principa*l (artículos 113.1 y 113.3). En cuanto a sus requisitos, deberán alegarse en ese acto todas las objeciones sustantivas que se pudiera tener respecto al derecho para ejecutar de su contraparte, con los hechos que lo sustentan, su pretensión y el ofrecimiento de prueba respectivo (numeral 37.3). De resultar admisible, el Despacho escuchará a la contraparte (ordinal 147), para posteriormente, de requerirse, ventilar el asunto en una audiencia oral. La decisión que se tome, por su relevancia, requerirá de un pronunciamiento motivado con los elementos fácticos, de apreciación, jurídicos y de fundamentación que correspondan. En el ámbito de ejecución de sumas, el trámite incidental se convierte en un eslabón relevante para abordar la oposición. Esta Cámara lo ha analizado en voto 042-21: "*Estructura incidental en ejecución: El vigente Código Procesal Civil, está en pro de la justicia pronta y cumplida. Le inspiran máximas de impulso procedimental y concentración. Ellas, impregnan la vertebración de sus diseños procedimentales. Se sigue de ahí, una decisión de política legislativa, de engarzar en la ejecución de resoluciones, el trámite incidental. Tal amalgama, depara fluidez, sin restar la oportunidad de contradictorio, propia del debido proceso constitucional. Al existir un sustrato de cosa juzgada, como antecedente y cimiento indiscutible, tópicos derivados de costas e intereses a cuantificar, como los aquí liquidados, deben discurrir por ese cauce legal definido en normas de orden público. Eso justifica un debate de conocimiento más limitado, dentro de una estructuración adjetiva más comprimida que en el pasado, en aras de agilizar la posibilidad de materializar o no, la efectividad del derecho concedido atrás. Bajo esa inteligencia, el plazo de tres días concedido a la sociedad recurrente para sustanciar su oposición a la pretensión ejecutoria, resultó el apropiado. Encuentra asidero jurídico en la relación de los artículos 114.2, 146 y 147 del actual Código Procesal Civil* [...]". **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 109 de las trece horas veintidós minutos del once de febrero de dos mil veintiuno.**

IV.1.B.13.- Notificación de la resolución que cursa una ejecución de sentencia: Existencia de medio señalado en el expediente

En efecto, tratándose de la ejecución de una sentencia firme dictada en un proceso ordinario civil, que es la situación de autos, la ejecución se tramita en el mismo expediente […] y en este caso no hay ninguna circunstancia legal que impida al Juzgado de primera instancia conocer de la citada ejecución, pues fue él mismo quien dictó la sentencia ejecutada. Por su parte el artículo 19 de la Ley de Notificaciones número 8687, vigente a partir de marzo de 2009, señala, en su inciso a), que a las personas físicas se le notificará en forma personal, teniendo ese mismo efecto la notificación realizada en el domicilio contractual, casa de habitación, domicilio real o registral, "*a) El traslado de la demanda o auto inicial en cualquier clase de proceso, salvo que la parte demandada o interesada ya haya hecho señalamiento para atender notificaciones en el mismo expediente*." En la especie el demandado Juan Ramón […], como se reconoce en la articulación, tenía y tiene medio señalado en el expediente para recibir sus notificaciones, cual es el fax número […], y ahí se le notificó el auto que cursó la ejecución, hecho este último que también se reconoce en la incidencia planteada. Resulta claro entonces que la notificación cuestionada se practicó en forma correcta, y por ende no se encuentra viciada de nulidad como se alega, porque ninguna indefensión se le ha causado al accionado. Las dos disposiciones legales anteriormente citadas claramente echan por tierra la tesis sustentada por el demandado incidentista acerca de la forma en que en su criterio debió notificársele la resolución que cursó la ejecución de sentencia, y eso es suficiente para afirmar que su incidencia es manifiestamente improcedente y dilatoria del proceso, y de ahí que su rechazo de plano en el auto recurrido está correcto, porque para llegar a la conclusión de que la notificación cuestionada es válida no es necesario cursar el incidente ni recabar ninguna prueba, aún y cuando la articulación cumpla con los requisitos formales de admisibilidad, esto último según lo sostiene el recurrente. No hay nulidad entonces, como se reclama en los agravios, por el hecho de que el a quo haya rechazado de plano el incidente por razones de fondo y no procesales, porque la situación sometida a debate resulta sumamente clara y no amerita, para resolverla, que se curse el incidente, porque ese trámite a nada conduciría. **Tribunal Segundo Civil Sección II. Voto n.º** 00424 – 2010 de**l veintitrés de diciembre de dos mil diez.**

IV.1.B.14.- Falta de contestación de la parte ejecutada frente a una ejecución de daños y perjuicios

El Código Procesal Civil vigente, artículo 146, prevé: "Cuando se pretenda ejecutar una condena sobre extremos económicos determinables en dinero, el victorioso deberá presentar liquidación concreta y detallada de sus pretensiones, indicando separadamente los montos res-

pectivos y sujetándose a las bases fijadas en la sentencia, cuando estas hayan sido establecidas. En la solicitud se ofrecerá y presentará toda la prueba". En cuanto al trámite, la nueva normativa se decanta por el trámite incidental (artículo 147 del Código Procesal Civil), que implica el emplazamiento a la parte contraria por un plazo de tres días, la realización de audiencia (cuando se requiera practicar prueba distinta de la documental) y el dictado de la resolución final. En esa resolución final, que para el caso concreto la ley establece que se trata de una sentencia, la persona juzgadora determinará si se desestima la demanda de ejecución, o bien, la declara con lugar en forma parcial o total [López González, Jorge (2019). Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense. Tomo III. Editorial EDiNexo. San José, Costa Rica. Pág. 33] […]. Como puede observarse, pese a que el Código Procesal Civil de 1989 establecía que la ausencia de contestación podía entenderse como aprobación de la liquidación, ello no eximía a la parte accionante de acreditar las partidas liquidadas. Tanto es así que tal aprobación dependía "del mérito de los autos", sea la efectiva comprobación de los montos pretendidos. Es decir, la falta de contestación -según lo tiene reconocido la doctrina procesal y lo preveía el Código Procesal Civil de 1989 (artículo 310)-, produce los efectos de la rebeldía, es decir, permite tener por contestados afirmativamente los hechos y da la posibilidad de tenerlos por ciertos, si no existe prueba en contrario. Es por esa razón que el artículo 693 del mismo cuerpo normativo establecía que, en un proceso de esta naturaleza, si no hay contestación, se deben aprobar las partidas que se consideren justas, de acuerdo con lo que consta en el expediente e incluso se permitía a la persona juzgadora reducirlas en la forma que considerara equitativa y legal. La legislación vigente no hace mayor diferencia en cuanto al punto en cuestión, pues si la parte ejecutante no demuestra las partidas liquidadas -siendo esa su carga procesal-, indefectiblemente obtendrá una sentencia contraria a sus intereses. Ello es así por cuanto la consecuencia procesal de la falta de contestación es permitir tener por acreditados los hechos (artículo 39 del Código Procesal Civil vigente), no obstante, la parte accionante debe acreditar que la pretensión, tal cual fue formulada, le corresponde (artículo 41.1.1 del Código Procesal Civil vigente). En síntesis, la falta de contestación de la demanda por parte del accionado no puede tener como efecto la inminente aprobación de la liquidación presentada por la parte accionante, tal como lo pretende. Tal implicación, según se indicó, no encuentra respaldo normativo en la legislación procesal vigente, ni en el Código Adjetivo Civil de 1989. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 179-2021 de las trece horas cuarenta y nueve minutos del veintitrés de junio de dos mil veintiuno.**

IV.1.C.- Doctrina complementaria

- López, J. [Jorge Alberto López González]. (18 de junio 2020). *Generalidades sobre el proceso de ejecución en el proceso civil costarricense* [Video]. https://www.youtube.com/watch?v=vrXymkCtz6s
- Feil, V. (2016). *Mecanismos para aumentar la efectividad de la ejecución de sentencia en el proceso civil brasileño*. Biblioteca Ceja. https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5291/mecanismospara-raaumentarefectividadprocesocivil_brasil.pdf?sequence=1&isAllowed=y

IV.2.- La ejecución provisional

Un Código no es solo la letra que fue promulgada.

Luis Díez-Picazo, 1992, p. 420.

IV.2.A.- Sinopsis

Es imperativo repasar los artículos 65.7 y 141 a 145, CPC.

IV.2.A.1.- Nociones preliminares de la ejecución provisional

Brevemente, hay que indicar que, en el artículo 65.7 del CPC, la citada institución procesal de la ejecución provisional establece en un primer momento:

> Ejecución provisional. Las sentencias de condena impugnadas, que no hayan adquirido firmeza, podrán ser ejecutadas provisionalmente según lo establecido en las normas que regulan la ejecución.

Bajo este contexto jurídico-positivo y a efectos meramente aclarativos, valga indicar que la ejecución provisional se ubica del artículo 141 al 145 de la Ley N.° 9342. Este instituto procesal supone una gran confianza (y, por ende: responsabilidad) hacia la persona juzgadora de primera instancia. En el fondo —aunque muchos pretendan generar un rasgado de vestiduras— viene a reforzar la posición de la parte procesal ganadora.

En el ámbito del derecho comparado, los sistemas procesales se debaten entre habilitar en forma plena la ejecución provisional sin distinciones o, por el contrario, excluirla frente a la priorización del derecho al recurso. Consideramos que, en Costa Rica, se estableció un sistema prudente, equilibrado e intermedio, donde cierto tipo de sentencias admiten tal mecanismo procesal y otras no. Conviene añadir que el encuadre de la regulación de la ejecución provisional en el CPC no depende del tipo del proceso que se siguió, sino que se asocia medularmente con el tipo de derecho que se dispuso en la parte dispositiva del fallo.

IV.2.A.2.- Exégesis de la regulación de la ejecución provisional: corolarios obtenidos

- La ejecución provisional está impregnada por el principio dispositivo. Solamente procede a “solicitud de parte”. Nunca de manera oficiosa.

- Solo son dables de ejecución provisional aquellas sentencias *condenatorias* de contenido *patrimonial*.

- No son susceptibles de ejecución provisional aquellas sentencias meramente declarativas, anulatorias o constitutivas, por ejemplo, que declaren la nulidad absoluta de un asiento registral de un bien inmueble.

- La regulación vigente propugna *la regla* de ejecutar provisionalmente sin necesidad de rendir garantía.

- Se debe distinguir —aspecto clave en esta materia— entre sentencias de contenido patrimonial *dinerario* y *no dinerario*. En las primeras, la ejecución provisional quedará limitada al embargo; en las segundas, se buscará la realización de lo dispuesto en la sentencia.

- Es medularmente, en las sentencias patrimoniales no dinerarias donde pueden generarse mayores sesgos de resistencia, de cara a su implementación. Para ello, la parte ejecutada podrá alegar en esencia la improcedencia del mecanismo, dificultad de restauración a la situación anterior, o bien, problemas de compensación económica, en unos u otros supuestos. Tales aspectos se ventilarán en una audiencia oral convocada al efecto.

- En la audiencia oral, la parte ejecutante podrá rebatir los argumentos de resistencia y ofrecer inclusive la correspondiente garantía. Tal garantía se orientará para que, en caso de que revoque la sentencia que se ejecuta, se pueda tener insumos para restaurar la situación anterior o bien resarcir los daños y perjuicios causados.

Tales ideas son complementadas con la herramienta metodológica de interrogantes y respuestas que de seguido se presenta.

IV.2.A.3.- Otras preguntas asociadas con la ejecución provisional

En complemento didáctico, se ofrecen a la persona participante de este *Curso autoformativo* las siguientes preguntas y respuestas en aras de robustecer su formación competencial.

1. **¿Puede el órgano jurisdiccional disponer de oficio la ejecución provisional de un fallo estimatorio? Considere los artículos 136 y 141 del Código Procesal Civil.**

Conforme a los artículos 2.4, 136 y 141, CPC, se ordenará a gestión de parte la ejecución provisional de pronunciamientos y acuerdos ejecutorios, salvo que se trate de derechos o intereses de carácter *público* o *social*. Tales hipótesis quedaron dispuestas dado el carácter general con el cual nació el proyecto del Código Procesal.

2. **¿Le está permitido a la parte actora ejecutar provisionalmente la sentencia estimatoria impugnada, si en ella se dispuso la nulidad de la escritura de traspaso y su cancelación a nivel registral?**

En atención del numeral 141 *ibidem*, las sentencias que ordenen la modificación, nulidad o cancelación de asientos de registros públicos no serán susceptibles de ejecución provisional. Por eso, no están permitidas.

3. **¿Le está permitido a la parte actora ejecutar provisionalmente la sentencia estimatoria impugnada, si en ella se dispuso la destrucción de una casa de habitación?**

Estimamos que es procedente la ejecución provisional de una sentencia que ordene la destrucción de una casa de habitación. En primer lugar, tipológicamente impone una *condena*. Luego, el presupuesto normativo medular del numeral 141 del CPC para la ejecución provisional de sentencias debe tener contenido *patrimonial*, lo que acontece en el caso en cuestión, pues evidentemente una casa de habitación posee naturaleza, relevancia, valoración y apreciación económica. Como es de notar, en este tipo de escenarios, es donde la parte ejecutada tendrá que dar elementos de oposición, y se ventilará en audiencia oral la procedencia o no de lo requerido.

4. **¿Le está permitido a la parte actora ejecutar provisionalmente la sentencia estimatoria impugnada, en la cual se condenó a la parte demandada a construir un muro de retención?**

Aplica lo dicho en la cuestión anterior, es decir, es procedente la ejecución provisional de un fallo que ordene construir un muro de retención, pero con los matices del numeral 62.5 del CPC, esto es, el obligado debe cumplir con la construcción de muro o, de lo contrario, el interesado lo hará a costo del primero. No se puede ignorar que estas hipótesis todavía causan recelo entre la cultura jurídica tradicional. Pero el CPC ciertamente vino a romper muchos estereotipos del pasado.

Con todo, téngase presente que el numeral 67.3.23, CPC, brinda recurso vertical frente al auto que: "*deniegue la ejecución provisional*". Por ende, si se interpreta la norma en sentido contrario, cabría suponer que "cuando se admita la ejecución provisional" lo resuelto carece de alzada, salvo que la óptica interpretativa potencie la hipótesis prevista para la orden de embargo (cfr. art. 67.3.25, CPC) y, como se indicó, tiene incidencia, pero en los supuestos de ejecuciones de sentencia patrimonial-*dineraria*.

Desde un plano de *lege ferenda*, nos resultaría idóneo brindar siempre alzada a los supuestos que admitan o rechacen la ejecución provisional, pues es un pronunciamiento jurisdiccional de gran incidencia y con efectos propios.

5. **¿Le está permitido a la parte actora ejecutar provisionalmente la sentencia estimatoria impugnada, si en ella se ordenó a la accionada restituir la posesión ejercida hasta entonces, sobre el terreno objeto del litigio?**

Sí es posible, ya que es obligación patrimonial y, por tanto, es susceptible de ejecución provisional, según el trámite de los artículos 142 al 144 del CPC. Recuérdese que la posesión —además de las nociones doctrinales opuestas— puede ser desdoblada en *hecho* y *derecho.* Por tanto, sin alteraciones a nivel registral, se puede ejecutar provisionalmente tal vertiente factual.

6. **¿Puede la parte actora ejecutar provisionalmente la sentencia estimatoria impugnada, si en ella se condenó a la accionada al pago de diez millones de colones?**

Sí es procedente, pues el embargo de bienes se trata de una ejecución provisional de condena dineraria, con el trámite del numeral 145 del CPC.

7. **Al solicitarse la ejecución provisional de un fallo con condena dineraria, ¿podrá el órgano decisor embargar, valorar y sacar a remate los bienes de propiedad de la parte vencida? En su defecto, señale la forma de proceder.**

El nominal 145 dispone *"La ejecución provisional de sentencias dinerarias se limitará al embargo de bienes y no se admitirá oposición del ejecutado […]".* (El énfasis es propio). De aquí se evidencia que lo permitido por la normativa procesal es el embargo de bienes, no así utilizar el procedimiento de remate. La parte interesada debe esperar la firmeza del fallo para realizar la venta forzosa de bienes, esa es la forma de proceder.

8. **Describa el trámite que deberá seguir el órgano jurisdiccional para ejecutar provisionalmente un fallo estimatorio con contenido patrimonial no dinerario.**

Los artículos 141, 142 y 143 del CPC describen el trámite. En resumen, se debe aportar la certificación de la sentencia, si es necesario. Si es admisible, se formará un legajo y se seguirá el procedimiento incidental. Podrá existir oposición con base en las causales del numeral 143.1 *ibidem*. En tal caso, cuando exista oposición a la solicitud de ejecución provisional y se haya alegado imposibilidad o dificultad de restaurar la situación anterior o de compensar económicamente al ejecutado, se debatirá la cuestión en la audiencia oral.

9. **Señale los casos en que la parte actora victoriosa debe ofrecer garantía para ejecutar provisionalmente el fallo estimatorio con condena de dar o hacer.**

El nominal 143.2 del CPC establece el procedimiento de oposición ante el supuesto de imposibilidad o dificultad de restaurar la situación anterior o de compensar económicamente al ejecutado. En esos casos, la norma indica que *"[…] el solicitante podrá rebatir los argumentos de la oposición y ofrecer garantía, para que de revocarse la sentencia se restaure la situación anterior o, de ser esto imposible, se resarzan los daños y perjuicios causados".* (Énfasis propio). Este es el supuesto donde podrá ofrecerse una garantía. Quedará a criterio de la jurisprudencia determinar si la garantía opera como un requisito *imperativo* o *facultativo* de la oposición. En nuestro caso, optamos por la segunda opción, pues perfectamente la parte solicitante puede rebatir (y, por ende, falsear) la oposición en un plano meramente argumental.

10. **¿Bajo qué parámetros deberá el órgano jurisdiccional fijar la garantía, cuando su otorgamiento resulte necesario para ejecutar provisionalmente el fallo estimatorio? Tome en cuenta el artículo 75 del Código Procesal Civil.**

El artículo 75 del CPC fija los parámetros . Se deben atender la naturaleza y entidad de lo que se pretende asegurar. La garantía debe ser idónea y responde a la solvencia del emisor.

IV.2.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

IV.2.B.1.- Supuestos de ejecución provisional de sentencia que justifican la celebración de una audiencia

Analizada la norma, queda claro que para la realización de la audiencia oral se requiere de dos supuestos, a su haber, la existencia de oposición de la contraria; y que se hubiere alegado la imposibilidad o dificultad de restaurar la situación anterior o de compensar económicamente al ejecutado. Si bien es cierto el primero se da, no así el segundo, lo que hacia completamente innecesaria la realización de la audiencia. Se trata de una norma, el 143.2 del Código Procesal Civil, que exige la concurrencia de ambos requisitos, no bastando la simple oposición para su realización. En todo caso es menester indicar que el asunto se resolvió por aspectos relaciona-

dos a la aplicación del 141 al caso concreto, y no a la mencionada la imposibilidad o dificultad de restaurar la situación anterior o de compensar económicamente al ejecutado. No se ve pues, que la celebración de la audiencia fuera necesaria en este caso, mucho menos, que dicha circunstancia haya generado indefensión a alguna de las partes. Por todo lo indicado, no es procedente la solicitud que se hace de provisionalmente anotar al margen de la escritura de protocolización del testamento, la nulidad del mismo. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 114-2021 de las ocho horas veintiséis minutos del catorce de abril de dos mil veintiuno**.

IV.2.B.2.- Contenido de una sentencia patrimonial no dineraria

La persona juzgadora procede a rechazar de plano la ejecución provisional por considerar que la condenatoria es de carácter no patrimonial. Primeramente debe tenerse claro que de acuerdo a lo expuesto, la sentencia que se pretende ejecutar, en forma provisional, es una sentencia de condena de contenido patrimonial no dineraria. Al respecto conviene examinar la siguiente doctrina para aclarar el tema. "[...] Las condenas no dinerarias se refieren a pronunciamientos que imponen obligaciones de entregar bienes diferentes al dinero o que ordenan una conducta que consiste en un hacer o en un no hacer [...]" (Guillermo Guilá Alvarado. La Ejecución Provisional de las Resoluciones Condenatorias de Contenido Patrimonial, Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica, Nº 122, págs 83-94 ISSN 2215-2377, pag. 87). "[...] Llevado al plano normativo y de aplicación práctica, una sentencia es de contenido patrimonial, cuando versa sobre bienes, o intereses que posean naturaleza, relevancia, valoración y apreciación económica. Tal naturaleza puede ser patrimonial, sin trascendencia dineraria, simplemente afectiva o de reconocimiento jurídico. Entran en esta categoría sentencias que condenen a pagar daños y perjuicios -sea en concreto o abstracto-, las que ordenen restituir un bien mueble o inmueble, las que resuelven un contrato o impongan cualquier modalidad de condena de hacer o no hacer, con las excepciones indicadas o que impongan una condena dineraria -aunque estas tienen un tratamiento diverso en el Código- En cambio, no será patrimonial cuando tiene un valor superior, intangible para su reducción económica y el Estado, no está primordialmente interesado en dotarlo de un simple valor económico, sino de un valor superior [...]" (Carlos Adolfo Picado Vargas, Reforma Procesal Civil, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., Costa Rica, 2018, pág. 314-315). Conforme a la nueva normativa, las sentencias condenatorias de contenido PATRIMONIAL pueden ejecutarse de una vez, sin exigir firmeza de la resolución, sin garantía y con las salvedades y limitaciones que establece la ley (no es procedente la ejecución provisional de las sentencias que condenen a emitir una declaración de voluntad, declaren la nulidad o caducidad de títulos de propiedad industrial, modificación, nulidad o cancelación de asientos registrales, sentencias extranjeras no firmes, salvo tratado internacional que disponga lo contrario), eso es lo que prescribe el

numeral 141 del Código Procesal Civil. Seguidamente los artículos 142 al 145 del mismo cuerpo normativo, disponen el procedimiento a seguir cuando estemos ante la ejecución provisional de condena no dineraria o bien de condena dineraria, ambas claro están, de contenido patrimonial y con procedimiento diverso. Es por todo lo anterior que lo dispuesto por el juzgador A-Quo deberá ser anulado, por cuanto nos encontramos ante una sentencia de condena no dineraria, y para su ejecución es preciso seguir el procedimiento que establecen los numerales 142 al 144 del Código Procesal Civil, sea mediante el trámite incidental, por ende, proceda el juzgador A-Quo con dicho trámite. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Voto n.° 273-2019 de las nueve horas y treinta y cuatro minutos del veinte de diciembre de dos mil diecinueve.**

IV.2.B.3.- Imposibilidad de ejecución provisional: caso de sentencia declarativa que dispone la nulidad de un testamento

Al respecto, el ordinal 23.1 del Código Procesal Civil identifica como pretensión procesal, pretender ante los Tribunales la condena a determinada prestación, la declaratoria de existencia, constitución, modificación o extinción de derechos y situaciones jurídicas, siendo que en el caso que nos ocupa se trata de la declaratoria de una situación jurídica, a su haber, la nulidad de un testamento. En ese orden de ideas, cuando se habla de condenas, la misma se debe referir ya sea a una obligación de dar, hacer o no hacer, siendo que la condena no dineraria, sería una obligación de hacer o de no hacer. Ninguno de esos supuestos nos ocupa. Como ya se indicó, se declaró la nulidad de un testamento, lo que no implica una conducta de hacer o de no hacer de parte de los demandados. Ahora bien, en lo tocante a la correcta aplicación del 141 del mencionado cuerpo normativo, en lo que respecta a la ejecución provisional, queda claro que la norma obliga primero a verificar la existencia de un supuesto, o descartar la existencia de sus excepciones. Ello implica que no sólo se debe estar en el supuesto previsto por la ley, sino que además, no se debe estar en ninguno de los casos de excepciones. En esa inteligencia, retomando la premisa de que la sentencia que nos ocupa es declarativa y no de condena no dineraria, no se estaría en presencia del presupuesto exigido por la norma para la ejecución provisional, de ahí que sea absolutamente innecesario verificar la existencia de los supuestos de excepción. En el caso concreto, la ejecución provisional no procede simple y llanamente por cuanto la sentencia de primera instancia es declarativa, y no una sentencia con condena no dineraria. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste (Sede Liberia). Voto n.° 114-2021 de las ocho horas veintiséis minutos del catorce de abril de dos mil veintiuno.**

IV.2.B.4.- Ejemplificación de una ejecución sin tener firmeza la resolución que se ejecuta: caso de laudos arbitrales

El principal agravio de la parte recurrente gravita sobre una supuesta falta de ejecutividad del laudo arbitral objeto del presente asunto, pues en esencia considera la parte ejecutada, aquel no era firme hasta tanto no se resolvieran definitivamente las gestiones de adición y aclaración que presentaron las partes. Ahora, para esta Cámara de Apelaciones tal agravio no resulta procedente y por ende amerita su rechazo; en efecto, la parte recurrente-vencida parte de un equívoco teórico-procesal, pues contrario a su dicho, un laudo arbitral en general e incluso una sentencia judicial en lo particular (Conf. Arts. 141 a 145, Ley N° 9342), no requieren estar técnicamente firmes para poder ser ejecutadas. En lo que aquí interesa, con respecto a los laudos —y como bien advirtió el juzgador de primera instancia— conviene tener presente el contenido de los numerales 65 y 66 de la Ley de Resolución Alterna de Conflictos y Promoción de la Paz Social (Ley N° 7727) que en apretada síntesis disponen que en esta materia la interposición inclusive de un recurso de nulidad no suspende el cumplimiento del laudo, siendo que tampoco tendría ningún efecto suspensivo la presentación de una demanda y/o recurso de revisión por remisión expresa del Código Procesal Civil (Conf. 65.4 y 72.4 párrafo final, CPC) por tanto, a fortiori y/o con mucho más razón, una gestión de adición o aclaración tampoco condicionaría ni limitaría los efectos del laudo a ejecutar. La parte recurrente pretende extraer del numeral 63 del Código Procesal Civil, un efecto jurídico-suspensivo que en realidad no contempla aquella norma procesal, amén de que tampoco lo estipula el ordinal 62 de la Ley N° 7727. De este modo, el hecho de que una gestión de adición y aclaración interrumpa el plazo para la interposición de los recursos, en nada afecta, limita ni condiciona la posibilidad real que tiene la parte vencedora para ejecutar el fallo a su entera responsabilidad, pues se insiste, aquella gestión no suspende la procedencia jurídico-procesal de ejecutar el laudo. De esta forma, el elenco argumentativo de la parte recurrente carece de sustento y por tanto es rechazado. Es decisión exclusiva de la parte vencedora proceder con la ejecución del laudo arbitral, aunque en rigor no esté firme, si eventualmente el mismo es modificado, revocado o anulado, sería una posible consecuencia que ella tendría que asumir, pero que se reitera, no tiene por qué implicar una imposibilidad de presentar la ejecución, como aquí pretendió la parte ejecutada. Con todo, conviene denotar que la postura expuesta por este Tribunal de Alzada, resulta coherente con un precedente jurisprudencial, que al respecto señaló: "[…] *Específicamente en lo que se refiere a la ejecución del fallo arbitral, el numeral 66 de la Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social establece que la interposición del recurso de nulidad, no suspenderá el cumplimiento del laudo, lo que significa que procede la ejecución sin necesidad de que lo acordado se encuentre firme y sin tener que rendir ningún tipo de garantía. Ahora bien, si la parte gananciosa hace uso de esa facultad y solicita la inmediata ejecución del laudo que aun no ha alcanzado firmeza, indefectiblemente debe asumir*

las consecuencias de ese proceder incluyendo la posibilidad de que la nulidad eventualmente sea acogida y de que se le imponga el pago de ambas costas." Tribunal Primero Civil, Sección Extraordinaria. Voto Nº1094-4C- de las trece horas treinta minutos del diecisiete de agosto de dos mil dieciséis. Así las cosas, se rechaza el agravio de la parte recurrente. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000664 de las catorce horas cincuenta y cinco minutos del veinte de septiembre de dos mil veintitrés**.

IV.2.B.5.- Restricción de la ejecución provisional a sentencias condenatorias: perfiles doctrinales

Esto se debe a que nuestro Código Procesal Civil restringió la aplicación de la ejecución provisional a las sentencias condenatorias de contenido patrimonial (artículo 141 del Código Procesal Civil). Las sentencias condenatorias pertenecen a lo que la doctrina del Derecho Procesal Civil conoce como la "tutela de condena", la cual se caracteriza por imponerle, a alguna de las partes del proceso, la obligación jurídica de efectuar determinada prestación en beneficio de la otra parte y dicha prestación "puede consistir en la entrega de dinero, la entrega de cosas, la realización de determinadas conductas (simplemente o con producción de ciertos resultados), y, en fin, la abstención de determinada conducta (arts. 1088 y 1094 a 1099 CC)". (al respecto ver Ortells Ramos, Manuel. Capítulo I. Introducción. La tutela jurisdiccional del Derecho Privado. En: Ortells Ramos, Manuel (Director y Coordinador). Derecho Procesal Civil. Navarra, Editorial Thomson Reuters Aranzadi, 18. edición, año 2019, página 52. En el mismo sentido puede consultarse la siguiente obra: González Navarro, Alicia. La ejecución provisional en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Barcelona, Editorial Bosch, año 2014, página 64). Por el contrario, la sentencia cuya ejecución provisional solicitó Maquinaria Agrícola Industrial Roema S. A. no es una sentencia condenatoria sino que, por el contrario, se trata de una sentencia constitutiva, por cuanto se limitó a acoger la excepción de prescripción interpuesta por esa sociedad anónima a la demanda planteada en su contra, por parte de los actores, así como a declarar la prescripción de la obligación de crédito contenida en la escritura pública número treinta del treinta y uno de agosto de dos mil once ante la notaria pública Patricia Castro Molina. De acuerdo con la doctrina del Derecho Procesal Civil, la sentencia es de carácter constitutivo cuando «los tribunales producen el nacimiento de una relación jurídica concreta, su extinción o la modificación de su contenido, después de constatar que se da en la realidad el supuesto de hecho legal que autoriza o impone esas consecuencias jurídicas». (al respecto ver Ortells Ramos, Manuel. op. cit., página 55). En apoyo de lo expuesto, el autor español, Juan Cámara Ruiz, cuando aborda el tema de la ejecución provisional de las sentencias en el Derecho Procesal Civil español (el cual fue el referente de la regulación jurídica costarricense), hace hincapié en la distinción de los tipos de sentencias (de condena, declarativa y constitutiva) en los siguientes términos: "No son provisionalmente ejecutables las sentencias

meramente declarativas y las constitutivas, en la medida en que también está prohibido el despacho de ejecución ordinaria de las mismas (art. 521.1)". (al respecto ver Cámara Ruiz, Juan. La ejecución provisional. En: Ortells Ramos, Manuel (Director y Coordinador). Derecho Procesal Civil. Navarra, Editorial Thomson Reuters Aranzadi, 18. edición, año 2019, páginas 699 a 700). En síntesis, la resolución recurrida merece ser confirmada, no por las razones expuestas por el Tribunal A quo, sino por el motivo de que la sentencia de primera instancia, cuya ejecución provisional se pretende, no es de tipo condenatoria, sino que es de tipo constitutiva y el Código Procesal Civil no previó la ejecución provisional para las sentencias constitutivas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Voto n.° 35-01-2022 de las catorce horas cero minutos del treinta y uno de enero de dos mil veintidós.**

IV.2.B.6.- Ejecución provisional resulta procedente con ocasión de sentencias que no están firmes: consideraciones generales sobre su configuración operativa en el CPC

Contrario a lo afirmado por el señor juez del Tribunal Primero Colegiado de Primera Instancia de San José, el instituto de la ejecución provisional no requiere que la sentencia que se pretenda ejecutar esté firme. Todo lo contrario. El sistema procesal actual, introdujo una mayor amplitud para solicitar la ejecución provisional precisamente de aquellas sentencias que aún no están firmes, en sus artículos 141 a 145 del Código Procesal Civil. Carecería de sentido lo dispuesto por dichas normas si se tuviere que esperar la firmeza del fallo, pues en dicho supuesto, ya se abriría más bien la fase de ejecución definitiva del fallo, según la naturaleza de lo dispuesto en ella. Precisamente, la denominación Ejecución Provisional significa que no se está aún ante un fallo definitivo. Reconoce la legislación procesal que dicha ejecución podría eventualmente ser posteriormente revocada, ante el recurso ejercido válidamente contra la sentencia de primera instancia. Esta dejaría de tener validez ante una eventual revocatoria en apelación y el acogimiento del recurso de casación, según la naturaleza del medio impugnativo que corresponda al fallo dictado. Es por dicho motivo que los artículos 144 y 145 del CPC regulan los efectos del eventual acogimiento del respectivo recurso con relación a la ejecución provisional efectuada. Por ende, la regla es que el instituto de la ejecución provisional solo procede y tiene sentido lógico respecto de las sentencias que aún no se encuentran firmes. No se comprende el razonamiento jurídico de la afirmación efectuada por el señor juez para rechazar de plano la solicitud planteada, pues no hace referencia a motivos de naturaleza jurídica para sustentar la premisa esbozada, la cual, por demás, no se ajusta a la normativa procesal. Los únicos supuestos en los cuales cabría un rechazo de este tipo son los indicados en el numeral 141 del citado Código, es decir, que se trate de sentencias en las cuales se imponga una declaración de voluntad; la nulidad o caducidad de títulos de propiedad industrial; la modificación nulidad o cancelación de asientos de registros públicos; o bien se trate de sentencias extranjeras no firmes respecto de las

cuales no exista norma de tratados internacionales que la admitan. Si no se presenta ninguna de estas situaciones, lo procedente es dar curso a la solicitud y tramitarla siguiendo el procedimiento incidental, respetando el debido proceso conforme a las normas de los artículos 142 y 143 del CPC. Al haberse vedado ilegítimamente la posibilidad de discutir la procedencia de la solicitud de ejecución provisional, con el citado argumento manifiestamente improcedente, se ha puesto en estado de indefensión a la parte demandada reconventora y, en consecuencia, no queda más alternativa que anular el auto apelado en cuanto dispuso el rechazo, para que proceda el Tribunal de procedencia a cumplir el trámite respectivo señalado. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 904 de las ocho horas veintidós minutos del treinta de noviembre de dos mil veinte.**

IV.2.B.7.- Ejecución provisional: ámbito de exclusión

Ahora bien, de acuerdo con el ordinal 141 del Código Procesal Civil las sentencias condenatorias de contenido patrimonial pueden ejecutarse de una vez, sin exigir firmeza de la resolución, sin garantía y con las salvedades y limitaciones que establece la misma ley, dentro de estas últimas, excluye la norma las siguientes: a) las que condenen a emitir una declaración de voluntad, b) las que declaren la nulidad o caducidad de títulos de propiedad industrial, c) las que ordenen la modificación, nulidad o cancelación de asientos de registros públicos, d) sentencias extranjeras no firmes. Al respecto los juristas Sergio Artavia Barrantes y Carlos Picado Vargas, explican: "[...] *Llevado al plano normativo y de aplicación práctica, una sentencia es de contenido patrimonial, cuando versa sobre bienes, o intereses que posean naturaleza, relevancia, valoración y apreciación económica. Tal naturaleza puede ser patrimonial, sin trascendencia dineraria, simplemente afectiva o de reconocimiento jurídico. Entran en esta categoría sentencias que condenen a pagar daños y perjuicios -sea en concreto o abstracto-, las que ordenen restituir un bien mueble o inmueble, las que resuelven un contrato o impongan cualquier modalidad de condena de hacer o no hacer, con las excepciones indicadas o que impongan una condena dineraria -aunque estas tienen un tratamiento diverso en el Có digo- En cambio, no será patrimonial cuando tiene un valor superior, intangible para su reducción económica y el Estado, no está primordialmente interesado en dotarlo de un simple valor económico, sino de un valor superior. Cuando no se trata de cuestiones patrimoniales, porque el valor dinero y económico no tiene relevancia directa -como en los derechos de la personalidad, de familia, indisponible, libertades públicas, las potestades de imperio, las normas de organización del Estado y sus competencias constitucionales, etc.- no será posible la patrimonialidad".* (ver en este sentido, Artavia, S. y Picado, C. (2017). Comentarios al Nuevo Código Procesal Civil. (tomo IV) Editorial Jurídica Faro. San Jos é, Costa Rica. 1era edición. P ág. 392-393.) Por su parte, los numerales 142 al 145 del Código Procesal Civil, regulan todo lo relacionado con el procedimiento para las condenas de obligaciones dinera-

rias o no dinerarias, según corresponda, claro está, siempre haciendo referencia a las sentencias de contenido patrimonial. Con base en todo lo anterior, es criterio unánime de este Tribunal, que los alegatos de la parte recurrente deben acogerse y por lo tanto la resolución impugnada debe revocarse. Los únicos supuestos en los que no procede la ejecución provisional de una sentencia se encuentran previstos de manera expresa en el artículo 141 citado y el fallo que se ejecuta no se encuentra en ninguno de los allí mencionados. Se trata de una sentencia con condena no dineraria; la única distinción en relación con la condena dineraria; radica en que debe seguirse el trámite incidental indicado en los artículos 142 y 143, pero no rechazarse. En razón de ello, el pronunciamiento venido en alzada debe revocarse y en su lugar, una vez que la parte interesada presente la ejecución provisional, deberá el a-quo dar el trámite que corresponda a la luz de las normas mencionadas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 160-2020 de las trece horas cuarenta minutos del veinte de julio de dos mil veinte.**

IV.2.B.8.- Concepción del embargo de bienes frente a sentencias dinerarias: caso de propiedad en condominio

El artículo 981 del Código Civil establece la regla de garantía universal del patrimonio, según la cual, los bienes de una persona responden por sus deudas. Un primer límite a esa persecución patrimonial se vislumbra en las situaciones de excepción que la propia ley establezca. El canon 984 de idéntica ley estipula una lista primigenia de inembargabilidad, sin que ésta sea taxativa única, pues cualquier disposición de rango legal especial podría prever otras salvedades. Dentro de ellas, resulta de importancia acotar que el artículo 12 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, contempla el principio de condominal de inseparabilidad de bienes comunes, prescribiendo dicha norma, en lo de interés, que los derechos de cada condómino en las cosas comunes no podrán enajenarse, gravarse, embargarse ni transmitirse independientemente, por ser inherentes a la propiedad de la respectiva finca filial y en consecuencia, inseparables de dicha propiedad. Ahora bien, desde el punto de vista procesal, los artículos 86, 145, 152, 154, 155 y 156 del Código Procesal Civil, establecen las reglas de embargo cautelar preventivo y ejecutorio, según la etapa de un procedimiento judicial, con la clara finalidad urgente de asegurar las pretensiones o condenas patrimoniales dinerarias o liquidables, siempre que se cumplan los presupuestos legales establecidos para ello. En todos los casos normativos indicados, el embargo reviste un carácter asegurador, que pretende de forma prioritaria el resguardo de la futura efectividad de las pretensiones patrimoniales litigiosas o condenas ejecutorias pendientes de materializarse, con bienes embargables de la parte demandada o vencida, de tal forma que no arriesgue su intrínseca y natural finalidad, por el transcurso del tiempo sin que el mismo se decrete, ejecute y practique. Por ello, la ley no estipula un trámite previo incidental, sumarísimo o contradictorio de ningún tipo entre las partes litigantes, acreedores y deudores, o con la propia

persona proponente de la medida, respecto de la embargabilidad o valor de los bienes por gravar. Esto se explica porque el transcurso del tiempo es un factor vital en los riesgos que podrían frustrar los objetivos cautelares y ejecutorios. Si existiera ese paso procesal previo, se atentaría contra los fines intrínsecos y naturales de la medida aseguradora. Incluso, en el artículo 96 del Código Procesal Civil, de forma expresa imposibilita cualquier discusión previa al respecto, en cuanto refiere a la medida cautelar típica de embargos. […] En lo que respecta a la propiedad condominal es necesario aclarar que conceptualmente se puede entender *…" aquella figura jurídica que surge cuando los diferentes pisos o apartamentos de una casa o finca pertenece a diversos propietarios, constituyendo una forma especial de propiedad por razón de su objeto, ya que, por determinación de la estructura física del inmueble, hallemos partes del mismo que son propiedad exclusiva de sus titulares, y partes del inmueble que pertenecen a la comunidad de los propietarios* (LARA VARGAS Alvaro y HERNÁNDEZ DÍAS Rosibel*, Dificultades Operativas en el uso y aplicación de la ley de propiedad horizontal.* Tesis para optar al grado de licenciados en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1996. pc 4-5 (Localización Biblioteca de Derecho UCR, signatura 2932). La propiedad horizontal como régimen especial de propiedad está compuesta por dos tipos de bienes. Los bienes comunes y los bienes privativos. Los bienes privativos en el Régimen de Propiedad Horizontal se caracterizan por ser bienes que pertenecen exclusivamente a sus propietarios (artículo 8 de la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio). Por su parte conforme el artículo 9 y 10 de la mencionada ley definen a los bienes comunes como aquellas cosas necesarias para la existencia, seguridad, salubridad, conservación, aseo y ornato del edificio y las que se indiquen en la escritura constitutiva. Desde ese punto de vista se fija la forma en que la propiedad se concentra y se constituye. Ahora bien, conforme el artículo 6 de la citada ley las fincas se originarán a partir de la inscripción de la escritura constitutiva con la descripción de la finca matriz y de dichas fincas filiales al respectivo reglamento y los planos debidamente aprobados. Lo anterior implica ratificar la independencia de las fincas filiales frente a la finca matriz, siendo independiente además las fincas filiales de la publicidad que la finca matriz establezca y mientras ellas no resulten afectadas al embargo y al objeto del proceso, su autonomía y publicidad no permiten ser objeto de embargo. Lo anterior, hace necesario confirmar lo resuelto, denegando la nulidad pretendida. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 695-1C de las catorce horas veintisiete minutos (2:27 p.m.) del veintidós de mayo de dos mil veintitrés.**

IV.2.B.9.- Posibilidad de apelar el embargo decretado con base en la ejecución provisional prevista en el artículo 145 del Código Procesal Civil

Cuando se admite una ejecución provisional de condena líquida, consistente en el embargo de bienes de quien resultó vencido, a la luz del artículo 145 del Código Procesal Civil –en ade-

lante CPC-, hay que escudriñar las cuestiones resueltas para precisar el ángulo de ataque del litigante. Por una parte, el órgano jurisdiccional ha hecho el ejercicio intelectivo de constatar que existe una condena de contenido patrimonial y líquido, para poder aplicar el numeral 145 a manera de ejecución provisional. Esta decisión en sí, no es apelable, porque no se encuentra enlistada en el artículo 67.3 del código citado, tomando en cuenta que el inciso 23) únicamente prevé dicho recurso cuando se deniegue la ejecución temporal. Pero, en el mismo momento y pieza jurisdiccional, en virtud del principio de concentración procesal –numeral 2.8 ibídem-, lo lógico es que se desencadenen otras decisiones consistentes en los términos, el contenido, los alcances y los efectos del embargo. Igual, cuando la persona juzgadora deniegue calificar el objeto como legalmente embargable. En efecto, aunque las cuestiones estén vinculadas, una cosa es analizar y resolver que sí procede la ejecución provisional, y otra es determinar el embargo que se ordena para el caso concreto como consecuencia de lo primero. En esto segundo, la decisión versa sobre el monto, los bienes a gravar, los efectos que ello conlleve, así como la forma de practicarlo. Así, el embargo ordenado proveniente de decisiones jurisdiccionales, sí es susceptible de apelación, pues como tal está contemplado en el inciso 25) del precepto 67.3 en cuestión. En cuanto a esto, en cualquier modalidad -ante causam, cautelar en fase de conocimiento, o ejecutorio-, hay elementos intrínsecos comunes, como lo son la inmediatez en hacerlo efectivo independientemente de su impugnación por las personas afectadas, así como la accesoriedad que siempre tiene, sea para resguardar una posible sentencia futura, o bien, garantizar la materialización de lo condenado. Al respecto, son atinentes los contenidos de los artículos 86, 96, 97, 145, 152 y 154 del CPC. Ahora bien, tratándose del embargo que se ordena a manera de ejecución provisional –contemplado en el canon 145-, nótese que su finalidad indiscutible es anticipar un embargo de carácter ejecutorio, pues esta es la única forma de entender la provisionalidad de lo que se ejecuta, sin que la condena por materializar se encuentre firme aún. Dentro de esa inteligencia, nótese que es apelable el gravamen nítidamente ejecutorio, cuando éste ya no se encuentra supeditado a la firmeza de una condena, según aplicación directa del artículo 67.3.25 precitado. Teniendo esto como premisa, por identidad de razón, la anticipación del embargo ejecutorio a través de la aplicación del instituto de ejecución provisional, de igual forma resulta apelable. No podría ser de otra manera, porque existe igual interés jurídico en poder revisar en segunda instancia el gravamen ordenado por su contenido, efectos, alcances y disposiciones para practicarlo, dado el perjuicio que ello puede ocasionar a quien deba soportarlo; independientemente de la modalidad de embargo y etapa procesal en que resulte ordenado. También habría legitimación recursiva para la persona embargante, si lo ordenado no alcanza todo lo pedido y como consecuencia de ello resultare agraviada. Sin embargo, es importante aclarar que en razón de la cuantía del embargo pretendido y/o determinado por el órgano judicial, el legislador sí impuso un límite a la impugnación vertical, según lo estipula el párrafo final del propio ordinal 67.3 comentado, cuando

la medida recae dentro de un proceso de mayor cuantía. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 695 de las catorce horas trece minutos del cuatro de noviembre de dos mil veintiuno.**

IV.2.B.10.- Embargabilidad de bienes y dimensionamiento de la afectación familiar: caso de matrimonio que suscribe una garantía como avalista

La afectación familiar busca preservar el hogar, poniéndolo a cubierto, no solo de la ejecución por las deudas contra el cónyuge que constituye la afectación, sino también de los eventuales actos de disposición que él mismo quisiese realizar respecto del bien afectado, claro está, salvo aquellas concertadas con anterioridad a la afectación. Dentro del marco del derecho comparado, la doctrina define a la figura acá en comentario como: "[...] una institución especial que puede coexistir con el régimen patrimonial del matrimonio, aunque, en puridad, opera autónomamente y se rige por normas propias. Esta afectación se da sobre un inmueble urbano o rural para la satisfacción de las necesidades de sustento y de la vivienda del titular y su familia y, en consecuencia, se le sustrae a las contingencias económicas que pudieran provocar, en lo sucesivo su embargo o enajenación." (Cfr. Mazzinghi, Alfredo. Tratado de Derecho de Familia. Tomo 2, Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 1993, pág. 588). Asimismo, dentro de la perspectiva costarricense se ha indicado: "[…] Se trata de un instituto de carácter eminentemente proteccionista, cuyos rasgos más relevantes son la inembargabilidad y la indisponibilidad que recaen sobre un patrimonio que se destina a servir de residencia en beneficio de la familia. […] Así, se afecta la propiedad que, en su ejercicio pasa a sufrir limitaciones que ordinariamente no existen. El bien no puede ser vendido ni gravado por su propietario sin autorización judicial e igualmente afecta la garantía sobre obligaciones del titular, pues no puede ser embargado o subastado con excepción de obligaciones hipotecarias previas, de obligaciones posteriores asumidas por ambos cónyuges o de obligaciones cuyo embargo haya sido decretado con anterioridad a la inscripción registral de la afectación familiar. (Cfr. Pantoja Murillo, Carlos German. La Afectación del Patrimonio Familiar o Bien de Familia. Revista Judicial N° 89 de la Corte Suprema de Justicia, julio 2008, pp. 129-157). El numeral 42 del Código de Familia, establece que: "El inmueble destinado a habitación familiar, cuando así conste en el Registro Público, no podrá ser enajenado ni gravado sino con el consentimiento de ambos cónyuges, si el propietario estuviere ligado en matrimonio; o por disposición judicial, a solicitud del propietario, previa demostración, en este último caso, de la utilidad y la necesidad del acto. Tampoco podrá ser perseguido por acreedores personales del propietario, salvo en caso de cobro de deudas contraídas por ambos cónyuges, o por el propietario con anterioridad a la inscripción a que se refiere el artículo siguiente.". Como puede observarse de la transcripción de dicho precepto, ha sido voluntad de la persona legisladora, proteger el bien inmueble que sirve al núcleo familiar, respecto a eventuales deudas futuras y en contra

de enajenaciones o gravámenes, que puedan recaer como consecuencia de éstas, sin embargo, no se trata de una condición absoluta o irrestricta, pues ahí mismo se contemplan varias excepciones a esa regla. En primer lugar, tenemos aquélla que opera cuando ambos cónyuges están de acuerdo en enajenar o gravar el bien; en segundo término, en cuanto a la persecución del bien por los acreedores personales, respecto a las deudas contraídas por ambos cónyuges; y, la tercera, de los acreedores personales, por deudas contraídas por el propietario antes de inscribirse la afectación a patrimonio familiar. En los supuestos primero y segundo, el bien afectado al régimen puede ser enajenado o gravado, con posterioridad a la inscripción de la protección legal, pues son los dos cónyuges quienes deciden dejar de lado esa protección y asumir una eventual deuda en forma conjunta. En la tercera hipótesis, si el propietario es solo uno de los cónyuges y adquiere una deuda personal, con posterioridad a la inscripción del beneficio, la barrera legal protege la habitación familiar; pero, si la deuda es anterior y asumida por el propietario, el instituto en mención no protege la habitación familiar ante su eventual ejecución (Cfr. En igual sentido: Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto N° Nº 206-4U- de las diez horas dieciocho minutos del veintiocho de febrero de dos mil veintidós). Sentado lo anterior —y contrario a la inconformidad medular que informa trasversalmente la teoría recursiva de la parte recurrente— esta cámara de alzada dictamina que la jueza de primera instancia con buen criterio valoró que, en la letra de cambio puesta al cobro (cfr. Imagen 12, EJV), los aquí codemandados en su condición personal “X” y “Y”, rubricaron tal título valor en condición de avales solidarios; luego, a partir de aquel momento, tales personas físicas ingresan en la potencial lógica circulatoria de los títulos valores y se erigen en contundentes obligados cambiarios en los términos regulados por los artículos 681, 755, 756, 757, 767 y 787, del Código de Comercio. Conviene puntualizar que el mentado aval desborda su carácter arquetípico como garantía personal para encapsular en rigor una obligación cambiaria de “máxima autonomía” lo cual ha llevado a la doctrina más autorizada a considerar que tal mutación permite calificarla como “formalmente accesoria pero sustancialmente autónoma” (cfr. Certad Maroto. Gastón. Temas de Derecho Cambiario. Editorial Juritexto, primera edición, 2009, p. 78; sobre el carácter autónomo del aval también se puede consultar: Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, Sección Extraordinaria. Voto 1245-1C de las dieciséis horas veinticinco minutos del veintitrés de septiembre de dos mil veintidós citado en la obra: Barrantes, Jaime & Salas, Evelyn. Código de Comercio de Costa Rica con jurisprudencia. San José. Editorial Jurídica Continental, tercera edición, 2024, pp. 1194-1195); de este modo, frente al tenedor de una letra de cambio, tanto el aval, librador o endosante, responden solidariamente (cfr. Art. 787. Código de Comercio), entendiéndose para los efectos de tal relación jurídica de crédito como deudores y/o obligados pasivos sin que valga hacer matizaciones semánticas o equiparaciones indebidas (v.gr., frente a la fianza o excusión de pago) que a nivel del contexto costarricense vigente no encuentran asidero jurídico-positivo. Por tal razón, el numeral

757, del Código de Comercio, con toda nitidez dispone: “el avalista responderá de igual manera que aquél a quien garantiza. Su compromiso será válido, aunque la obligación garantizada fuese nula por cualquier causa que no sea la de vicio de forma”. Lo cual, permite concluir que cuando se suscribe un aval, en realidad se está ingresando en una obligación pasiva de corte solidario, que implica que se está contrayendo una deuda frente a quien ejercerá el derecho de crédito, cuyo objeto se constituye según se reseñó en los mismos términos de aquel que resulta avalado en el título valor correspondiente. Así las cosas, cuando el matrimonio conformado por […], suscribió el título cambiario como avales, en rigor contrajeron una obligación autónoma y por ende se constituyeron en deudores frente al potencial tenedor, que incluso podría accionar contra ellos directamente sin siquiera tener que traer al proceso al librador y/o librado que aquel documento (cfr. Art. 787, Código de Comercio); bajo este asidero, aquella situación fáctica (deuda contraída por ambos cónyuges) encaja dentro del elenco de excepciones que contempla el numeral 42 del Código de Familia, debiendo ser rechazado el planteamiento impugnaticio del recurrente y confirmado el criterio para la procedencia del embargo expuesto en la resolución venida en alzada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000732 de las doce horas treinta y nueve minutos del veinte de noviembre de dos mil veinticuatro.**

IV.2.C.- Doctrina complementaria

- Picó i Junoy, J. (2013). La ejecución provisional de las sentencias de primera instancia. Estudio del conflicto entre los derechos al recurso ya la ejecución. *Revistas Instituto Colombiano de Derecho Procesal*. (39). 63-78. https://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/30

- Picó i Junoy, J. (2014). Los derechos del ejecutante y el ejecutado en la ejecución provisional de las sentencias de primera instancia: ¿por cuál optamos*? Justicia: Revista de Derecho Procesal*. (2). 143-168. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4901531

- Besser, G. A. (2018). *La ejecución provisional de resoluciones judiciales en el proceso civil español.* Tesis doctoral en la Universidad Complutense de Madrid. Departamento de Derecho Procesal. https://docta.ucm.es/rest/api/core/bitstreams/471a79d4-5a53-4871-b52e-f27c6a3543ff/content

- Guilá, G. (2018). La ejecución provisional de las resoluciones condenatorias de contenido patrimonial. *Revista Judicial.* (122). 83-94. https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/art7.pdf

- Torres, W. (2022). La ejecución provisional civil en las últimas reformas procesales en Iberoamérica*. Revista General de Derecho Procesal.* 57. https://portalcientifico.uah.es/documentos/63cb440d-45b954151e1f89f6

IV.3.- Ejecución hipotecaria, prendaria y de garantía mobiliaria

La construcción del Derecho Europeo y el acercamiento del Civil law y el Common law ha generado el transvase de los conceptos de un sistema a otro.

Torrelles, 2019, p.65.

Una sociedad compleja tiene

una estructura jurídica compleja.

Taruffo, 2020, p.131.

IV.3.A.- Sinopsis

Para esta sección, se deben asimilar los numerales 166 a 171, CPC. Por razones didácticas —y enfocándonos en los requerimientos más sentidos de la práctica jurisdiccional— en el apartado inicial, se circunscribirá el estudio con ocasión de una reflexión asociada con los alcances de la garantía mobiliaria, dado que esta sigue generando algunos resquemores en su ejecución judicial, siendo necesario comprender algunos temas conexos en aras de lograr su entendimiento de una forma más integral. Lo relativo a la ejecución hipotecaria y prendaria será referido en el acápite correspondiente a los criterios jurisprudenciales asociados.

IV.3.A.1.- La garantía mobiliaria: siete propuestas para su mejor regulación[81]

IV.3.A.1.a- Justificación

Cualquier intento de mejora debe partir del reconocimiento pleno de la heterogeneidad de efectos jurídicos que produce la garantía mobiliaria en el ordenamiento jurídico dimensionado en su unidad vital. La idealización de una “ley perfecta” debe quedar proscrita, pues resulta iluso pensar en solucionar todos los males y/o defectos de una institución únicamente desde el plano netamente legislativo.

Por el contrario, el abordaje holístico e, incluso, interdisciplinario invita a introyectar el papel que cumplen diferentes sectores asociados con este derecho real preferente que resulta conferido al acreedor garantizado sobre diversas tipologías de bienes muebles —en rigor: activos mobiliarios— que pueden ser dados en garantía. Por tanto, en esta materia (como en tantas otras), el diálogo abierto entre los diversos agentes involucrados resulta imperativo y necesario.

Como cualquier instrumento jurídico-positivo, la Ley de Garantías Mobiliarias (Ley N.° 9246)

81 * Algunas de las nociones aquí presentadas fueron también recogidas en una publicación del 2023 denominada: *Sistema de garantías mobiliarias en Costa Rica: algunas propuestas de mejora y reforma.* https://ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=2aa42ad19612b112234970f87f182500

denota un ámbito de perfectibilidad que no debe estar justificada en vanidades académicas o clichés ideológicos, sino en efectivas *necesidades* prácticas que pueden haber surgido con el paso del tiempo de cara a los requerimientos de la dinámica socioeconómica costarricense.

Por lo anterior, cualquier reforma no puede ser vista como un fin en sí misma, sino como un medio que requiere de gran tacto y rigor, pues la legislación vigente representa un halo de tecnicismo importante que, incluso, ampara una visión prácticamente didáctica en su articulado.

La intención de estas breves líneas no es desincentivar las propuestas de reforma legislativa a la Ley N.° 9246, pues incluso algunas de las ideas aquí expuestas se encaminan en aquella orientación. No obstante, lo que sí se pretende evidenciar es que no necesariamente todos los posibles problemas (detectados en la realidad[82]) se solucionan con transformaciones legislativas. Por esta razón, de seguido —y en forma enunciativa más que comprensiva— se presentan algunos supuestos ejemplificativos que fundamentan tal concepción.

IV.3.A.1.b.- Propuestas de mejora y/o reforma

Los siguientes acápites no pretenden erigirse en nociones dogmatizadoras ni en supuestos incontrovertibles que agoten la discusión en la búsqueda de mejoras al sistema de garantías mobiliarias. No son verdades absolutas, sino simples *posibilidades*.

Bajo este umbral de razonamiento —y colocadas las nociones en su justa dimensión—, se trata sintéticamente de generar algunas pautas introductorias que tienen por norte encandecer la reflexión e invitar al necesario intercambio de ideas que se requiere en esta disciplina. Además, las presentes reflexiones han sido amoldadas al sistema de formación por competencias que proyecta la Escuela Judicial. Por tal razón, las nociones expuestas, entre otros cometidos, buscan integrar la teoría con la práctica para enfrentar los desafíos que pueden surgir en la función jurisdiccional, evitando todo discurso excesivamente academicista.

IV.3.A.1.b.i.- Implementación de una reglamentación más detallada para el procedimiento de ejecución extrajudicial

La ejecución es el momento de efervescencia de la garantía mobiliaria. Por diseño teórico se aspira que la vía extrajudicial sea la pactada y/o elegida por las partes involucradas, pues el ámbito judicial se contempla en modo netamente *residual*. Por tal razón, al leer y estudiar la Ley de Garantías Mobiliarias, la persona intérprete no puede ignorar aquella orientación ideológica.

No se puede esquivar la ingente cantidad de procesos de cobro judicial y ejecución de garantías reales asociadas con deudas dinerarias que se tramitan en los juzgados de cobro judicial. De allí se

82 Dada la experiencia laboral del autor de estas líneas, aquí se está haciendo referencia a la perspectiva judicial.

explica —entre otras medidas correctivas y de contingencia, v. gr., la implementación de algoritmos de inteligencia artificial— la particular orientación de fomentar los caminos de la ejecución extrajudicial.

Sea como fuere, se considera que el ámbito forense ha desaprovechado las posibilidades aplicativas que contempla el numeral 57 de la Ley de Garantías Mobiliarias, pues tal numeral dispone un procedimiento extrajudicial bastante sumario y simple que, en principio, no debería generar tantas animadversiones. Luego, son respetables las voces que claman por una reforma legislativa a tal articulado. Sin embargo, es importante considerar que algunas eventuales dubitaciones pueden ser colmadas con una adecuada implementación reglamentaria que, consecuentemente, sería más sencilla de ser aprobada y/o implementada.

En efecto, si se revisa con detenimiento la Ley de Garantías Mobiliarias, se podrá constatar que, en diversos supuestos, la normativa plantea una remisión al ámbito reglamentario. Sin embargo, se considera que el vigente Reglamento Operativo del Sistema de Garantías Mobiliarias de la Junta Administrativa del Registro Nacional no desarrolló satisfactoriamente todos los supuestos que así se exigían.

A tono con la jurisprudencia constitucional y de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia que es citada con frecuencia en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda (v. gr. Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Séptima. Voto n.° 81-2013-VII de las quince horas del veintiuno de noviembre de dos mil tres y Tribunal Contencioso Administrativo. Sección Octava. Voto n.° 34-2008- VIII de las nueve horas del quince de diciembre de dos mil ocho), es menester recordar que un reglamento ejecutivo es por principio una regulación secundaria, de lógico carácter infraconstitucional, infralegal y, por ende, subordinada siempre a la jerarquía normativa, sin que pueda dejar sin efecto ni contradecir los preceptos de normas de rango superior, pues debe ser consecuente con el orden jerárquico establecido, ya que —además de comprender rasgos discrecionales— se encuentra siempre subordinada a normas superiores sean escritas o no escritas.

Resulta importante situar que la potestad reglamentaria puede cubrir diferentes tipologías (v. gr. *i.* autónomos, sean de organización o de servicio, *ii.* ejecutivos y *iii.* delegados), ya que, para los efectos que aquí interesan, es vital retener que los citados reglamentos ejecutivos, como lo sería el Reglamento a la Ley de Garantías Mobiliarias, puede de acuerdo con la ley (*secundum legem*) desarrollar, aclarar, precisar, complementar o ejecutar determinados supuestos legales dentro de los parámetros y límites fijados por esta, lo cual deviene en totalmente factible, razonable y proporcional, pues la legislación puede dejar aspectos de su aplicación en blanco o con lagunas, los cuales pueden ser complementados mediante el citado reglamento ejecutivo.

Cuando se revisa con lupa el numeral 57 de la Ley de Garantías Mobiliarias, se puede determinar que aquella norma (por su carácter) es susceptible de ser desarrollada, complementada, esquematizada o clarificada a nivel reglamentario, ya que, a guisa de ejemplo, incluso en su propio contenido, se dispone lo siguiente: *"[…] La persona designada para la ejecución podrá servirse para ello de los medios electrónicos idóneos al efecto para realizar la venta o subasta de forma electrónica, **cuyos requisitos serán debidamente establecidos en el reglamento de esta ley**".* (El destacado es propio).

Sin embargo, si se mira el aludido Reglamento, se denota una clara y contundente omisión administrativa que incluso podría ser cuestionada judicialmente (conf. art. 36. e, Código Procesal Contencioso Administrativo), pues para realizar ventas o subastas electrónicas, tales requisitos no están debidamente desarrollados. Pero es más, aquella remisión permite concluir que la vía reglamentaria dispuesta en el numeral 57 de la Ley de Garantías Mobiliarias es factible de ser contemplada en otros supuestos, pues si el legislador remitió a lo más, el reglamento puede describir lo menos, lo cual, en todo caso, encuentra sustento armonioso con el citado afán remisor que contempla la citada legislación al Reglamento en múltiples supuestos.

En suma, se considera que el verdadero "talón de Aquiles" de la ejecución extrajudicial de las garantías mobiliaria está latente más a nivel reglamentario que legislativo, pues los supuestos previstos en los artículos 22 y 23 del citado reglamento (asociados con el formulario de ejecución) resultan insuficientes para abarcar satisfactoriamente las previsiones del numeral 57 de la Ley de Garantías Mobiliarias.

IV.3.A.1.b.ii.- Reconocimiento expreso de tutela cautelar en el ámbito de la ejecución de garantías mobiliarias

Si se realiza una lectura formalista a la Ley de Garantías Mobiliarias, podría surgir la aventurada conclusión de que aquella legislación no contempla la posibilidad de plantear medidas cautelares para suspender el curso de la ejecución, ya sea en el ámbito judicial o extrajudicial. Por ende, con aquella rígida impresión, el deudor simple, el deudor garante, los eventuales terceros interesados, los propietarios y/o poseedores del activo dado en garantía no tendrían la posibilidad procesal de atemperar los efectos de una actuación del acreedor garantizado que consideran potencialmente perniciosa para sus intereses.

Bajo esta línea de razonamiento, es dable contrastar que la regulación costarricense (Ley N.° 9246) no contempla expresamente a nivel jurídico-positivo un reconocimiento formal a la tutela cautelar, a diferencia, por ejemplo, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Garantías Mobiliarias que sí resulta más explícita con tal posibilidad. En efecto, aquella legislación modelo, en el capítulo VII (ejecución de una garantía mobiliaria) y, puntualmente, en el artículo 74, dispone una orientación garantista de medidas otorgables en caso de incumplimiento. Así se concierta:

Opción A. Si el acreedor garantizado no cumple las obligaciones que le corresponden en virtud de este capítulo, el otorgante, cualquier otra persona que tenga un derecho sobre el bien gravado o el deudor podrán solicitar (a un órgano judicial u otra autoridad que indique el Estado promulgante) que se dicten medidas a su favor, incluso por vía sumaria mediante (el procedimiento sumario que indique el Estado promulgante).

Opción B. Toda persona cuyos derechos se vean afectados por el incumplimiento de las disposiciones de este capítulo por otra persona podrá solicitar (a un órgano judicial u otra autoridad que indique el Estado promulgante) que se dicten medidas a su favor, incluso, por vía sumaria mediante (el procedimiento sumario que indique el Estado promulgante).

En tópicos de garantías mobiliarias, no es dable sacralizar ni satanizar a ninguna parte de la relación jurídica. La experiencia denota que también los acreedores garantizados y demás personas legitimadas activamente pueden incurrir en abusos e incumplimientos de sus derechos y obligaciones en fase de ejecución (v. gr., incurriendo en fraudes de ley, enriquecimientos sin causa o ejecuciones de obligaciones ya satisfechas).

Por esta razón —y con todo buen tino—, la citada legislación modelo reconoce expresamente la posibilidad de que los afectados acudan a instancias judiciales a que se dicten medidas a su favor (incluso por la vía sumaria) que, en nuestro contexto latinoamericano, serían por excelencia las medidas cautelares negativas y/o de contenido suspensivo. (Cfr. entre otros, arts. 77, 78 y 79, CPC).

Desde nuestra modesta perspectiva, aunque la Ley Local N.° 9246 no contemple una regulación semejante a la dispuesta en la ley modelo antes citada, lo cierto es que la tutela cautelar en materia de ejecución de garantías mobiliarias resulta plenamente aplicable en Costa Rica, sin que sea imprescindible una reforma legislativa que así lo disponga.

Debe tenerse presente que la legislación especial sobre garantías mobiliarias no es una isla inconexa, sino que forma parte de la unidad del ordenamiento jurídico costarricense. En tal sentido, bajo los cánones de la plenitud hermética, es dable fundamentar que la tutela cautelar (sin distingo alguno) tiene su fundamento en la propia Constitución Política, pues se trata de un derecho fundamental innominado o atípico derivado del numeral 41 constitucional (conf. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2005-06224 de las quince horas con dieciséis minutos del veinticinco de mayo del dos mil cinco) que, en materia de derecho privado patrimonial[83], ha tenido su clara concretización adjetiva en los numerales 77 a 97 del CPC y, por ende, dispone un cauce procedimental perfectamente aplicable a los reclamos de personas afectadas con la ejecución de garantías mobiliarias, pues no es dable distinguir donde el legislador procesal no lo ha hecho.

83 La tutela cautelar en materia de garantías mobiliarias no es exclusiva del proceso civil. Su planteamiento puede darse en otras materias, por ejemplo, el proceso agrario o contencioso administrativo. Sobre este último, se puede consultar: Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda. Voto n.° 0517-2018 de las ocho horas del doce de septiembre de dos mil dieciocho.

En síntesis, no existe imposibilidad alguna para pretender suspender cautelarmente, por ejemplo, los efectos de un contrato de garantías mobiliarias y, por tanto, generar medidas de salvaguarda frente a la ejecución judicial o extrajudicial de una garantía mobiliaria. Lo anterior, claro está, procede si se logra cumplir con los caracteres estructurales y presupuestos de ponderación que habilitarían su acogida y sin desdeñar en la aplicabilidad de garantías o eventuales contracautelas que garanticen un equilibrio de los intereses en juego.

Así, no es dable necesariamente exigir una reforma normativa para introducir las medidas cautelares en las garantías mobiliarias, sino más bien reconocer expresamente a nivel jurisprudencial, doctrinal, pragmático y forense la posibilidad de la tutela cautelar en este ámbito sin cuestionamiento alguno.

IV.3.A.1.b.iii.- Clarificación jurisprudencial del procedimiento para las ejecuciones judiciales

El numeral 59 de la Ley N.° 9246 dispone: "*En los casos en que no se haya establecido contractualmente un procedimiento de ejecución extrajudicial, la ejecución se efectuará en sede judicial conforme a la normativa aplicable*". Luego, salta la incógnita de cuál "normativa aplicable" en particular es la idónea para cursar la ejecución de una garantía mobiliaria en sede judicial.

En su momento, Argüello (2022) señala que se deberá zanjar tal respuesta emprendiendo la búsqueda en el Código Procesal Civil, puntualmente en lo atinente a la ejecución judicial de garantías prendarias e hipotecarias, ya que, debe recordarse que por definición liminar la garantía mobiliaria se erige en un derecho real de garantía que incide y/o afecta activos mobiliarios, y si bien para Torrealba "impone la revisión del concepto mismo de derecho real" (2015, p.13), no deja por ello de seguir ostentando tal distinción.

No debe esquivarse que la citada garantía "da lugar a relaciones con diferente naturaleza según la manera como se extiende cada contrato o acto unilateral" (Mejorada, 2006, p. 290), lo cual arroja que existan particulares manifestaciones, generando que los caminos procesales tradicionales diseñados o pensados para otros supuestos no siempre armonicen de forma tan precisa.

Bajo este umbral de razonamiento —y más allá de elucubraciones ancladas de ensimismamientos—, si las partes no pactaron la cláusula de ejecución extrajudicial prevista en el numeral 57 de la Ley N.° 9246, por similitud, afinidad y se quiere analogía (art. 3.4, CPC), habrá que concluir que el cauce procedimental para la ejecución de garantías mobiliarias será aquel diseñado para ejecutar otras gara*ntías reales de bienes o activos muebles, como lo es la* prenda. (Cfr. art. 166, ibidem).

Esto no excluye que, en algún supuesto altamente casuístico, excepcional e *hipotético* (si las condiciones particulares así lo justifican y con ocasión del interés de las partes involucradas), se pueda

utilizar la aplicación del proceso monitorio dinerario que, incluso, es el cauce normal receptado y elegido por algún respetable sector doctrinal nacional, pues el autor Torrealba indica que: "*La LGM permite tanto la ejecución judicial como la extrajudicial de la garantía. La ejecución judicial se tramita por los conductos del monitorio*" (2019, p. 667).

Luego, tal afirmación — y con el respeto debido para el insigne maestro ius-privatista— no es del todo compartida en esta investigación, pues se insiste que la vía más idónea por *regla* (al estar en el ámbito de los derechos reales *de garantía* sobre activos muebles) es la ejecución prendaria.

En definitiva, lo que se hace notar es este apartado es que el mecanismo de ejecución de garantías mobiliarias en sede judicial será por antonomasia el mismo previsto para ejecuciones prendarias. Consecuentemente, las reglas dispuestas a nivel de demanda, resolución inicial, anotación de demanda, oposición, embargos, remates, tercerías, desmejoramiento de garantía, cobro de saldo en descubierto, inicio del proceso concursal, integración normativa, etc., serán las que resulten aplicables a una ejecución judicial de garantía mobiliaria.

En ese particular —y bajo la consideración de la hipótesis que orienta estas páginas— se defiende que no resulta inexorable una reforma legislativa al artículo 166, CPC, para incluir, por ejemplo, dentro de los títulos ejecutables la garantía mobiliaria que no contemple cláusula de extrajudicialidad, pues, en realidad, lo que se requiere en el ámbito forense es que las personas operadoras del sistema de administración de justicia tengan claridad teórica en la particular remisión que dispone el numeral 59 de la Ley de Garantías Mobiliarias. Sin embargo, por seguridad jurídica, tampoco resultaría ociosa una adición legislativa que así lo contemple.

IV.3.A.1.b.iv.- Reconocimiento de las definiciones del pacto marciano y pacto comisorio ex intervallo: nociones controvertidas[84]

Los clichés culturales —yo diría ideológicos en general— pueden convertirse en tecnológicas de poder en el campo jurídico. Michele Graziadei, 2018, p. 96.

La "dación en pago" es invocada en la Ley de Garantías Mobiliarias como un medio para ejecutar, finalizar o dar por satisfecho el cumplimiento de la obligación respaldada por una garantía mobiliaria, siempre que tal dación — ¡de los *mismos* bienes dados en garantía! — sea aceptada por el acreedor garantizado. (Conf. art. 2.1, Ley N.° 9246).

La dación en pago tiene un sentido propio muy *sui generis* dentro del contexto de la Ley de Garantías Mobiliarias y más parece evocar la posibilidad de que surja en el ciclo de vida de la garantía un pacto marciano o un pacto comisorio *ex intervallo* que quizá por temores o clichés ideológicos no quisieron ser estipulados expresamente en el texto de la regulación de la garantía mobiliaria, a pesar de que otras leyes modelo (v. gr., OEA o CNUDMI) sí los contemplan.

En sentido técnico, la dación en pago ha sido reputada por la jurisprudencia menor —con remisión a la doctrina argentina— en los siguientes términos:

> En otras oportunidades en situaciones semejantes este Tribunal ha resuelto: "*La dación en pago es una forma especial de extinguir las obligaciones, la que se define como: "El pago supone la entrega al acreedor de la misma cosa o prestación a que el deudor se obligó. Es el cumplimiento exacto de lo debido. Pero puede ocurrir que interese a ambas partes la entrega de una cosa distinta de la prometida. Ningún inconveniente hay en que el acreedor acepte una prestación diferente, quedando con esa entrega extinguida su obligación." BORDA GUILLERMO. Tratado de Derecho Civil. Obligaciones. Tomo I. Cuarta Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires. Argentina. Página 636. El citado autor, dentro de los efectos extintivos de la dación en pago, admite la posibilidad que el acreedor acepte como tal un crédito, en cuyo caso la dación se rige por las reglas de la cesión de créditos y por supuesto incluyendo el endoso de aquellos títulos que se trasmitan de esa manera (títulos valores). La posición del a-quo podría tener respaldo en lo dicho, pues las prendas se entregaron al actor debidamente endosadas, pero la dación en este caso concreto no se produce porque los certificados no se dieron en forma expresa para extinguir los pagarés. El tratadista menciona tres requisitos para que haya dación en*

84 Dichos tópicos involucran nociones muy delicadas que trastocan puntos neurálgicos del sistema de derecho privado patrimonial. En este particular, el autor de estas líneas no patrocina ninguna determina visión doctrinal y lo que aquí se diga se fundamenta en las perspectivas que, a nivel de derecho comparado, se han promocionado respecto a la garantía mobiliaria en aras de que la persona participante del *Curso autoformativo* las conozca y forme sus propios criterios. Tales aspectos no inciden en la perspectiva institucional ni condicionan la independencia judicial frente a potenciales casos que abarquen tales discusiones.

pago: a) Una obligación preexistente que se extinga por efecto de la dación en pago, requisito sin el cual ésta sería un pago indebido. b) La entrega efectiva y actual de una cosa distinta de la debida. No basta la simple promesa de pagar otra cosa, aunque esa promesa sea aceptada como modo de extinción anterior. Eso sería novación. c) El consentimiento del acreedor; en tanto el pago puede hacerse aun contra la voluntad del acreedor que está obligado a recibirlo, la dación en pago requiere indispensablemente su conformidad (Ibídem. Páginas 636 y 637). (Voto 1407-E de las 8:40 del 13/10/1999. Tribunal Primero Civil. Voto n.º 919-1C de las ocho horas cuarenta minutos del ocho de noviembre de dos mil trece.

Como se nota, la dación en pago supone la entrega de una cosa distinta de la debida. Por ejemplo, si en una determinada garantía mobiliaria, se debe un monto de dinero previamente prestado y se entrega en forma sustitutiva por el deudor el bien mueble dado en garantía, pues a los ojos de la ley en comentario, parece que no existiría impedimento alguno para su procedencia (este tema tampoco ha sido cuestionado constitucionalmente). No obstante, es dable reflexionar si aquella figura de la dación en pago en realidad no esconde, emula o más bien deja sin efecto la proscripción que históricamente dispuso nuestro derecho positivo, con ocasión del pacto comisorio convencional. (Cfr. art. 421, Código Civil y art. 536, Código de Comercio).

Nuestra postura en este particular se inclina en ver las implicaciones económicas *reales* (quizá perniciosas o iguales al pacto comisorio originario) que puede tener la regulación de la “dación en pago” para los deudores garantizados.

Entonces, desde la óptica económica de los deudores, ¿no sería más beneficioso dejar los dogmatismos y, por ende, reconocer mejores figuras que sí disponen las leyes modelos como el denominado pacto marciano o comisorio, pero en su modalidad *ex intervallo*? La respuesta no será expuesta en estas líneas, pero se deja la reflexión para la ponderación de la estimable persona lectora.

No obstante —y como indicamos en su momento (Argüello, 2022)—, se deja patente que, salvo algunos otros detalles de redacción, en términos generales, el esquema previsto a nivel de ejecución que se presenta en la Ley Modelo de la OEA resulta bastante acorde con lo que aprobó el legislador local.

Sin embargo, resulta de sumo interés acotar, como en aquel texto modelo, sí se reconoce con toda nitidez y sin mayores márgenes de duda al respecto la citada modalidad del denominado *pacto marciano*, a tal efecto el numeral 59.IV de la citada regulación modelo dispone en lo que interesa: “*Los bienes muebles en garantía podrán ser vendidos privadamente, o tomados en pago por el acreedor garantizado, siempre y cuando los mismos sean previamente tasados o valuados por un perito único y habilitado designado por el acreedor garantizado […]”* .

Históricamente, este pacto nace tras una consulta dirigida al jurisconsulto romano Marciano y se encuentra recogido en el *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano, particularmente, en el *Digesto* (20.1.16.9). Asimismo, en su evolución temporal, también fue recogido en las *Partidas* de Alfonso el Sabio, bajo la Ley 41 del título V de la Partida V.

Luego, de cara a nuestros tiempos, se ha reconocido por parte de la literatura especializada (Wegmann, 2009) que, doctrinal y jurisprudencialmente, el denominado *pacto marciano* cada vez gana mayores adeptos, pues desde la justicia material y de cara al desarrollo histórico, no habría óbice sustantivo contra esa práctica, en tanto, se protege la *par conditio creditorum,* y la usura habría quedado erradicada, al ser un tercero neutral quien valora el bien y, por ende, justificará cualquier devolución de la diferencia que sea correspondiente.

El pacto marciano es una categoría distinta del satanizado pacto comisorio —que, en su momento, en Roma y al favorecer prácticas usureras, fue "declarado nulo" por Constantino (Iglesias, 2012, p. 237) — , pues exige que la apropiación del bien por parte del acreedor garantizado esté mediada, condicionada y terciada por la existencia previa de un *dictamen pericial objetivo* que determine el valor dinerario del citado bien.

Con lo anterior, se asegura que no existirían un enriquecimiento injusto a favor del acreedor garantizado ni una desproporción en el contenido de las prestaciones convenidas por las partes de la relación jurídica principal garantizada, aspecto que no necesariamente está inmunizado con una "dación en pago".

De este modo, por ejemplo, si al momento de la ejecución de la garantía mobiliaria el contenido total de los factores adeudados alcanzan la entidad debida de "100", y el dictamen pericial arroja previamente que el bien mueble que se pretende ejecutar consigue la entidad monetaria de "140", el pacto marciano será procedente, en tanto bajo la existencia de tal dictamen, el acreedor se apropiaría del bien mueble (que sea previamente la garantía) siempre que, a cambio y de forma concomitante, proceda con la entrega de aquellos "40" sobrantes al deudor (*superfluum*).

Por los anterior, de forma expedita, célere y segura, se genera la realización de la garantía mobiliaria, pero sin promover tendencias usureras ni una concepción de ejecución injusta que, si bien se mira, puede resultar en muchos casos mejor que la tradicional ejecución por la vía de remate, verbigracia de cara a escenarios donde la ejecución automática producida en la tercera subasta deriva en altos montos de saldos en descubierto que dan pie a otra o, incluso, varias ejecuciones adicionales y sucesivas.

Por otro lado, en su numeral 80.1, la Ley Modelo de la CNUDMI habilita la procedencia del pacto comisorio en su *modalidad ex intervallo*, pues faculta a que, en forma *posterior* al incumplimiento, el

acreedor pueda adquirir, mediante una propuesta escrita, los bienes gravados por el deudor para dar por cumplida total o parcialmente la deuda.

En tal sentido, las justificaciones para rechazar el pacto comisorio se ven paliadas con esta modalidad, pues normalmente las circunstancias de desequilibrio contractual y las postulaciones de usura tienen sentido medularmente en la fase *constitutiva* o *genética* de la garantía; pero no en su fase de ejecución, pues más bien allí, la posible entrega del *bien garantizado* como iniciativa de las partes (esto es llamando las cosas por su nombre) a cambio de la extinción de la obligación podría suponer francas ventajas para el deudor, siempre y cuando se parta de una postura sería, técnica e, incluso, económicamente fundada que evite caer en cualquier reduccionismo dogmático.

IV.3.A.1.b.v.- Corrección vía reforma legislativa de algunas imprecisiones de redacción e implementación de mayor debate doctrinario

Con el transcurso de los años, en Costa Rica, siguen existiendo voces jurídicas que continúan recriminando de la legislación sobre garantías mobiliarias. Lo paradójico es que aquellas respetables opiniones (en su gran mayoría) critican, pero no proponen cambios o soluciones, y es más ni siquiera desarrollan algún aporte doctrinal o discursivo que venga a solidificar los argumentos de su postura.

En algunos casos, es dable sustentar que muchas personas dedicadas al ejercicio del derecho no han leído con detenimiento la Ley N.° 9246, pues —además de que nuestra postura es mayoritariamente defensiva del contenido de esta legislación—lo cierto es que, en su contenido, se atisban algunos posibles yerros de técnica legislativa.

A guisa de mención, se puede centrar la atención en el contenido del artículo 62, inc. 2 y 3 de la citada Ley de Garantías Mobiliarias que dispone en su tenor literal:

> **Artículo 62.- Reglas especiales de disposiciones y ejercicio de derechos sobre bienes dados en garantía.** El acreedor garantizado podrá proceder a la venta directa de los bienes dados en garantía: […] 2) Si los bienes muebles en garantía se trataran de créditos **y el acreedor garantizado** no se encuentra realizando el cobro contractual de los créditos o cuentas por cobrar, **el acreedor garantizado** tiene derecho a realizar el cobro o ejecutar los créditos en contra de los terceros obligados por el crédito, de acuerdo con las disposiciones de esta ley. **3) Si el acreedor garantizado** no se encuentra ejerciendo sus derechos contractuales sobre bienes muebles en garantía consistentes en valores, bonos o tipos de propiedad similar, **el acreedor garantizado** tendrá derecho a ejercer los derechos del *deudor garante* relacionados con dichos bienes, incluyendo los derechos de reivindicación, derechos de cobro, derechos de voto y derechos de percibir dividendos y otros ingresos derivados de estos. (El destacado, subrayado y cursiva no son del original).

Como es racionalmente observable, la regulación en comentario presenta una estructura gramatical un tanto confusa, pues de forma poco técnica insiste en la noción de "acreedor garantizado" de forma reiterativa e indiscriminada. Sin embargo, desde nuestra postura teórica, cuando la norma menciona los dos supuestos de "acreedor garantizado" (que aquí se han subrayado expresamente), en realidad está haciendo alusión a los "deudores garantes", pues sería ilógico regular a favor de acreedores garantizados la procedencia reiterativa de una conducta de ejecución que ya está siendo ejecutada por ellos.

En términos más didácticos, se sabe que por regla el activo mobiliario dado en garantía permanece en favor o en posesión de los deudores garantes. Por tanto, es claro que, ante el incumplimiento de su parte, quien tiene el derecho de ejecutar créditos o cláusulas contractuales en su favor sería el acreedor garantizado, siendo necesario distinguir donde la institución jurídica así lo exige.

Bajo ese mismo contexto, en el foro nacional, se extrañan mayores estudios doctrinarios sobre garantías mobiliarias. Si bien los aportes han sido fructíferos, estos siguen siendo pocos. La generalización es enemiga del jurista y, en esta materia, se requiere, por ejemplo, de ciertas exigencias clasificatorias que es una tarea que compete más a la doctrina que al propio legislador.

A modo de patrón, el denominado procedimiento de reposesión no ha sido debidamente estudiado por la doctrina costarricense. La exégesis mínima del artículo 58 de la Ley N.° 9246 ha sido incompleta y poco satisfactoria. No se ha querido profundizar en los diferentes "supuestos reposesorios" que contempla la garantía mobiliaria; por ejemplo, si es netamente extrajudicial en su materialización, o bien, si debe emplearse una reposesión de contenido judicial.

Tampoco se ha distinguido si tal reposesión puede operar como un mecanismo de tutela cautelar preventiva (*ex ante*), o bien, como una medida ejecutoria propiamente dicha (*ex post*). No existen estudios que enfoquen la distinción o similitudes entre la reposesión o el mandato de apropiación, (¿son lo mismo?).

Con todo, la legitimación activa para presentar el procedimiento es una labor que no ha sido del todo depurada, (¿puede ser gestionada únicamente por acreedores garantizados o también por las personas designadas para la ejecución, v. gr. un notario público?). Finalmente, existe un desconocimiento respecto a la sutil distinción que existe entre la reposesión de una garantía mobiliaria y la reposesión prendaria (conf. art. 73, Ley de Garantías Mobiliarias), lo cual suele generar tratamientos inadecuados, incluso. a nivel jurisdiccional[85].

85 Cfr. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º361-4C de las trece horas veinte minutos del siete de abril de dos mil veintidós.

Desde el ángulo visual de esta reflexión, los aspectos referidos no son culpa del legislador, sino de falta de reflexión, pasión y compromiso de los estudiosos del derecho.

La cultura jurídica en Costa Rica requiere reimpulsar los espacios doctrinarios, los foros de investigación, publicaciones periódicas y el debate académico. En este ámbito, cada vez más, la Escuela Judicial brilla como una notoria excepción. La doctrina es una fuente necesaria e indispensable para todo ordenamiento jurídico (cfr. art. 61.2.3, Código Procesal Civil) y como recordaba una vieja cavilación *ius* publicista, *"el diálogo de la jurisprudencia y la doctrina, es siempre natural y benéfico*". (Vedel, citado por Rivero, 2002). Nosotros agregaríamos algo más: "pero, ante todo: imprescindiblemente necesario".

IV.3.A.1.b.vi.- Exigencia de la unificación jurisprudencial en posibilidades y limitaciones del ámbito de aplicación de la garantía mobiliaria

Nuestra noción epistemológica en los últimos años ha sido propiciar un enfoque más *cualitativo* que *cuantitativo* en el abordaje del fenómeno jurisprudencial. El estudio minucioso de la denominada "jurisprudencia menor" (aquella emanada de los tribunales de apelación civil[86]) revela la existencia de diversos criterios encontrados y posiciones abiertamente antagónicas en materia de garantías mobiliarias (v. gr., supuestos de conflicto de competencia por materia entre lo civil y agrario[87], alcances de la ejecutoriedad del formulario de ejecución y necesidad de acompañar o no el contrato constitutivo[88], ámbito de aplicación de la garantía[89], posibilidad de aplicación supletoria de previsiones extrajudiciales al procedimiento judicial[90,] referencia "meramente enunciativa" de la garantía mobiliaria en contratos de venta con reserva de dominio, fideicomiso de garantía sobre bienes muebles, leasing[91], etc.).

Siendo de momento la labor jurisprudencial una tarea humana —al menos hasta corroborar el impacto que tendrán los algoritmos de inteligencia artificial en los próximos años—, es dable suponer

86 En nuestra investigación denominada: "*La recepción jurisprudencial de la garantía mobiliaria: un análisis de diez precedentes relevantes*, publicada en la Revista Judicial n.° 137, se hace un recorrido por algunos de los fallos más importantes.

87 Cfr. Tribunal Agrario. Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 108-C-2021 de las catorce horas treinta y tres minutos del cinco de febrero de dos mil veintiuno o Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto 001328-S1-2022 de las diez horas treinta y tres minutos del treinta y uno de mayo de dos mil veintidós.

88 Cfr. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 1207-4C de las trece horas treinta y cinco minutos del treinta de septiembre de dos mil diecinueve *vs.* Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, (órgano monocrático). Voto n.° 117-4U de las once horas treinta y cinco minutos del veinticuatro de enero de dos mil veinte.

89 Cfr. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 178-4C- de las ocho horas catorce minutos de febrero de dos mil veintidós

90 Cfr. Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 188-F-2021 de las siete horas treinta y cinco minutos del veintiséis de febrero de dos mil veintiuno.

91 Cfr. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1358-1C- de las quince horas cincuenta y cinco minutos del veintitrés de octubre de dos mil diecinueve. La línea resolutiva que se expone en este voto ha sido reiterada en diversos pronunciamientos del Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Así, de este mismo y destacado órgano jurisdiccional, entre otras, se pueden consultar las siguientes resoluciones: n.° 60-2020, n.° 1161 – 2020, n.° 1180 – 2020, n.°696 – 2020, n.° 383 – 2020, n.° 1634 – 2019, n.° 1578 – 2019, n.° 117 – 2020, n.° 1545 – 2019.

que, dentro del contorno de la independencia judicial, existan matices interpretativos en algunos supuestos normativos previstos en la Ley N.° 9246.

Sin embargo, cuando la divergencia sobrepasa ciertos límites tolerables deviene en patológica, pues la persona usuaria francamente no sabe a qué atenerse, ya que un tribunal resuelve de una manera y otro lo hace en un sentido totalmente diferente, creando una estela de inseguridad jurídica, potencial trato discriminatorio y una suerte de "lotería judicial" que afecta inclusive la propia credibilidad del sistema de administración de justicia.

A guisa de mención —y por las limitaciones epistemológicas de este estudio que no representa un estudio jurisprudencial de la garantía mobiliaria— conviene destacar que uno de los tópicos más evidentes de ese conflicto es la posibilidad de constituir garantías mobiliarias con ocasión del contrato de *leasing* de vehículos y las nociones limitativas que derivan del artículo 4 de la Ley de Garantía Mobiliarias, aspecto en el cual se han alzado dos tesis antagónicas.

Así, mediante el voto n.° 1241-2U (unipersonal) de las diecisiete horas cinco minutos del seis de octubre de dos mil veinte, el Tribunal Primero de Apelación Civil de San José estableció que:

> Como se observa de lo así transcrito, si bien el leasing financiero y consecuentemente sus derechos patrimoniales, pueden ser objeto de garantía mobiliaria, el legislador prohibió que esa garantía y la aplicación de su régimen especial, pudieren recaer sobre cualquier derecho derivado de bienes muebles que al mismo tiempo, sea imposible someter a esa moderna regulación. Y es claro que el contenido de esa limitación abarca un vehículo automotor inscribible, propio de circulación por las vías públicas terrestres. **De lo anterior se infiere que ni el vehículo de tal naturaleza o los derechos patrimoniales que conciernan al mismo, pueden ser objeto válido de garantía mobiliaria.** Evidentemente que el leasing financiero cuyo objeto principal es el arrendamiento de un vehículo automotor inscribible con naturaleza para su circulación, implica en términos prácticos una serie de derechos y obligaciones para ambas partes, estrictamente vinculados como elementos naturales de la contratación -sin exclusión de otros-, al uso y disfrute del vehículo para el cliente arrendatario y la posibilidad de recuperación del bien objeto del negocio, ante el incumplimiento de sus prestaciones dinerarias. Por ende, hay una imposibilidad legal para aplicar el régimen de reposesión o apropiación de garantía mobiliaria, establecido en el artículo 58 de la legislación en estudio, a los derechos que naturalmente forman parte de esa contratación y que estén vinculados a un bien mueble que es objeto material del negocio jurídico. Distinto ocurriría en relación con el leasing financiero cuyos derechos patrimoniales versen sobre bienes sin prohibición legal de constituir como garantía mobiliaria, hipótesis que sí habilitaría la aplicación de cualquier régimen propio de este sistema jurídico económico especial. (El destacado es propio).

Sin embargo, tal negativa es matizada y desvirtuada por el Tribunal Primero de Apelaciones Civil de San José, Sección Extraordinaria, quien por medio del voto n.º 583-4C- de las trece horas treinta y nueve minutos del veintisiete de mayo de dos mil veintidós, dejó claro lo siguiente:

> El arrendamiento financiero es un contrato especial que se encuentra regulado en el Decreto N°32876, Medidas tendientes a evitar el abuso y detrimento del interés fiscal de la figura de leasing, en virtud del cual, la parte arrendadora confiere el derecho de posesión, uso y goce de un bien mueble a la persona arrendataria, derecho que claramente resulta totalmente cuantificable en términos patrimoniales, tomando como base el cálculo de las cuotas periódicas pactadas. **Por consiguiente, no debe confundir al vehículo como bien material y como activo inherente a ese tipo de contratación especifica, en la cual lo que se cede es el derecho de posesión, uso y goce sobre el mismo y que a la luz de la normativa antes citada, claramente es susceptible de otorgarse en garantía.** El tema ha sido abordado por la doctrina nacional que al respecto y con buen tino ha señalado: "*La clave para determinar el carácter de garantía mobiliaria del leasig financiero radica en que dicho contrato confiere el derecho de posesión, uso y goce, de un bien mueble, que se constituye en el derecho garantizado del contrato. Derecho que, por lo demás, resulta totalmente cuantificable en términos patrimoniales, conforme al cálculo de las cuotas periódicas pactadas, sin incluir el valor residual, que haya realizado la empresa de leasing. Ante el incumplimiento, por tratarse de una garantía sin desplazamiento de la posesión, corresponde recobrar la posesión del bien subyacente, ligado al ejercicio del derecho garantizado, sea, el vehículo automotor. Tratándose del contrato de leasing financiero, se debe tener presente, que la titularidad permanece a nombre de la empresa de leasing. En ese sentido consideramos que el hecho de que el vehículo automotor figure como parte de las excepciones que establece el artículo 4 de la Ley es indistinto**, **pues reiteramos el objeto de la garantía es el derecho de posesión y uso del bien mueble***; no el bien mueble propiamente, puesto que en ese supuesto lo que procede es utilizar el contrato de prenda, donde el bien mueble garantizado, efectivamente, es el vehículo automotor*." Rojas Chan, Ana Yansy. Garantía mobiliaria legal y Leasing Financiero sobre vehículos. (Comentario de sentencia).https://numerusapertus.com/2020/09/01/garantia-mobiliaria-legal-y-leasing-financiero-sobre-vehiculos-comentario-de-sentencia/. (El resaltado es propio). En mérito de lo expuesto, se impone revocar la resolución apelada, para en su lugar, ordenar la reposición del vehículo supra indicado, salvo que otros motivos de orden legal, distintos a los acá debatidos lo impidan.

Como es de notar la reseña de esos dos criterios "jurisprudenciales" denota un vívido ejemplo de que, en Costa Rica, existen a la fecha algunos puntos de contradicción y anacronismo en la materia de garantías mobiliarias que deben ser paliados. Para esta situación en particular, no se considera necesario emprender reformas legislativas, sino implementar la utilización de institutos procesales que precisamente están diseñados para tales objetivos.

Al respecto, uno de los fines de la casación es generar uniformidad a la jurisprudencia como fuente formal del ordenamiento jurídico, para que de esta forma la sociedad tenga una clara idea en torno a cuál es el contenido de las resoluciones judiciales cuando se presenten casos con identidad fáctica, esto en virtud de asegurar la igualdad ante la ley y una altísima razón de convivencia social.

A tono con tal concepción, la normativa procesal civil vigente regula la figura de casación en interés de la jurisprudencia. Propiamente, el artículo 71 expone su procedencia en relación con las sentencias no impugnables por medio del recurso de casación y donde ante la existencia de fallos contradictorios e interés público en definir la discrepancia (v. gr., sentencias de apelación antes citadas que resuelven diversos temas de garantías mobiliarias), se justifica plantear la cuestión para fijar “la doctrina jurisprudencial”.

Para conocer de este citado recurso, la sala de casación respectiva es competente y no tiene efectos suspensivos sobre los procesos pendientes; por consiguiente, no requiere la existencia de cosa juzgada.

Los grupos de tres personas juzgadoras o más están legitimados para su interposición, además de aquellos que pueden interponer el recurso de casación en interés de la ley. Pero deben estar vinculados con los temas propuestos. De igual manera, adoptan el procedimiento establecido para el recurso en interés de la ley, carecen de efecto vinculante y no afectan las sentencias dictadas con anterioridad. Así, su función radica en establecer una clara línea jurisprudencial derivada de un análisis doctrinal que, además de enriquecer el ordenamiento jurídico, aporta a la ciencia del derecho y coadyuva en alcanzar seguridad jurídica.

IV.3.A.1.b.vii.- Expansión de garantías mobiliarias en la banca pública y promoción de mayor inventiva en cláusulas contractuales

Es iluso pretender impulsar la mejora de un sistema de garantías mobiliarias circunscrito a un paradigma netamente jurídico. En los ámbitos financieros, de nada vale tener formalmente las mejores leyes si aquellas en su contenido no representan utilidad ni despiertan interés en los agentes de crédito. Desde sus propios orígenes, el derecho mercantil implementó sus mejores soluciones con base en las exigencias de “la prueba y el error”.

La garantía mobiliaria no es un fin en sí misma; la clave de su éxito no estriba tanto en su comprensión dogmática por las personas juristas, sino en su asimilación por parte del sector económico (claro está, si aquello genera de paso beneficios sociales derivados).

De allí surge la importancia de propiciar su entendimiento desde el ángulo visual de los partícipes en general de los mercados; por ejemplo, haciendo hincapié en su estela expansiva a nivel mundial,

beneficios de la apertura del crédito para distintos emprendimientos, seguridad jurídica en el consumo financiero, congruente previsibilidad en el alcance de los derechos y obligaciones, así como la exitosa operatividad asegurada desde hace muchísimos años en economías consolidadas.

Resulta un secreto a voces que, en Costa Rica, la garantía mobiliaria ha sido prevalentemente utilizada por el sistema financiero privado (Moraga, 2021). En consecuencia —y desde el ámbito cuantitativo—, la banca pública a la fecha no ha querido ser la protagonista en el impulso de esta tipología de garantía, lo cual denota la existencia de ciertas antipatías que generan resistencia frente a su implementación.

Frente a tal "estado de cosas", conviene establecer un diálogo abierto, amplio y directo que involucre activamente todos los intereses en juego, pues es dable hipotizar que aquellas bajas estadísticas a nivel público sean producto de infundadas animadversiones, pues normalmente la experiencia apunta a que: "se teme lo que se desconoce".

Bajo este contexto, para propiciar los entendimientos, no necesariamente se requieren sendas reformas legislativas, sino una apertura paradigmática que, al evidenciar sus potenciales bondades, venga a flexibilizar preconcepciones anquilosadas.

Por otro lado, se ha apuntado (Argüello, 2020) que el acto jurídico por excelencia para dar sustento a la generación de garantías mobiliarias es el contrato. No obstante, la experiencia forense —y a pesar de lo que diga o deje de decir la Ley N.° 9246— ha puesto en evidencia que se han presentado alusiones a la garantía mobiliaria totalmente genéricas y exiguas a nivel de clausulados, lo cual puede generar múltiples entuertos aplicativos a la hora del desarrollo de su ciclo vital en general y de la ejecución en particular.

Ante esta situación, lo que se exige no es paliar lagunas normativas o emprender reformas, sino simplemente fomentar una real capacitación, por ejemplo, mediante talleres de redacción y foros más pragmáticos encabezados por parte del Colegio de Abogados y Abogadas.

Para finalizar, bajo el auspicio de la autonomía de la voluntad y régimen jurídico vigente, es menester tener la prudencia necesaria para redactar un clausulado contractual que cumpla satisfactoriamente las expectativas y exigencias de las partes que celebran una garantía mobiliaria. Resulta inconveniente implementar una garantía de esta naturaleza encapsulada en tres líneas de un papel con una alusión meramente indicativa.

Por el contrario, la técnica, corrección profesional y buena fe exigen redactar de forma meticulosa el clausulado contractual pensando en excluir cualquier "representación machotera", pues —se reitera e insiste— que las exigencias de las partes y peculiaridades del activo mobiliario (v. gr., fungible

o no fungible, presente o futuro, derivado o atribuible, material o inmaterial etc.), principalmente a nivel de ejecución estarán supeditados en gran medida a las particularidades de cada caso, y como bien se dice en el argot popular: “Lo que bien inicia, bien termina”.

IV.3.A.1.c.- Conclusión

Se ha hecho hincapié en que no necesariamente la Ley N.° 9246 exige cambios drásticos en su configuración normativa, pues existen otros ámbitos, por ejemplo, a nivel reglamentario, jurisprudencial, académico, forense y financiero, donde existen bastantes tareas pendientes que pueden ser alcanzadas con base en la legislación vigente y así generar un marco de perfectibilidad bastante importante en los próximos años.

Sea como fuere, tampoco se considera inviable emprender ciertos cambios legislativos, si otras condiciones así lo requieren o estudios empíricos lo justifican. La garantía mobiliaria es todo menos que estática y es dable que, en los próximos lustros, se esté hablando de garantías de cuarta o quinta generación. Sin embargo, cualquier reforma debe ser realizada con suma reflexión, pues a la fecha se está frente a una normativa vigente que reclama más *entendimientos* que trasformaciones.

IV.3.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

IV.3.B.1.- Contenido impugnable del auto que ordene el remate

Interpone la parte demandada recurso de apelación contra la resolución de las 11:00 horas del 01 de agosto de 2023, en la cual se da traslado al proceso de ejecución hipotecaria y se señala para remate, cuestiona que, no se debió dar traslado al proceso, por cuanto, a la parte actora mediante resolución de las 13:20 horas del 26 de octubre de 2022, se le previno por segunda vez, cuál es la finca que pretende sacar a remate, sin que cumpliera material ni formalmente con la prevención realizada, por lo que, se debió declarar inadmisible la demanda. A criterio del tribunal el argumento de la parte recurrente debe ser rechazado, toda vez que, lo recurrido por la parte actora se centra sobre un tema de admisibilidad de la demanda, al considerar que, al no haberse cumplido una prevención se debió declarar inadmisible el proceso; y en tal supuesto, solo tendría apelación el auto que declare inadmisible la demanda ante el incumplimiento de la prevención al ponerle fin al proceso, conforme al numeral 67.3.2 del Código Procesal Civil, careciendo de apelación el auto que da traslado al proceso. Se aclara que, si bien es cierto, el numeral 67.3.26 ibidem concede apelación al auto que ordene el remate, será solamente en la medida en que el fundamento del recurso de apelación esté circunscrito a *aspectos fácilmente constatables*, por ejemplo, la suma de dinero por la cual se ordenó sacar a remate el bien, es decir, la base del remate, si se sacó soportando o no determinados gravámenes y anotaciones, o si se ordenó tener como demandados o como anotantes o como coejecutantes, a ciertas personas, en fin, aspectos

fácilmente constatables con base en el escrito de demanda y en los documentos conexos con ella, con lo cual no cumple el recurso de apelación, por lo que se rechaza el agravio, se confirma la resolución impugnada. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de la Zona Sur. (Sede Pérez Zeledón). Voto n.° 2024000293 de las diez horas cuarenta y tres minutos del treinta de agosto de dos mil veinticuatro.**

IV.3.B.2.- Alcances de los poderes especiales judiciales para participar en las subastas

Los argumentos del recurrente giran sobre, los alcances del mandato del abogado director de la parte actora para hacer, en nombre de esta, postura de adjudicación en el remate celebrado en autos. Ahora bien, la resolución que aprueba el remate, conforme al inciso 27) del artículo 67.3 del Código Procesal Civil sí es apelable. No obstante lo anterior, sí era posible conocer las bondades de la subasta, como bien hizo la persona juzgadora a quo, por el principio de concentración, artículo 2.8 del Código Procesal Civil. Tenemos que el canon 1289 del Código Civil instituye que, en virtud del poder judicial para todos los negocios el mandatario puede apersonarse como actor o como reo a nombre de su poderdante, en cualquier negocio que interese a éste, seguir el juicio o juicios en sus diversas instancias, usar de todos los recursos ordinarios y extraordinarios, transigir, comprometer en árbitros o arbitradores, pedir y absolver posiciones, reconocer documentos, recibir dinero y dar el correspondiente recibo, otorgar y cancelar las escrituras que el negocio o negocios exijan, renunciar cualquier trámite, recusar a los funcionarios judiciales y quejarse de ellos, o acusarlos por motivo de los juicios, y hacer todo lo que el dueño haría si él mismo estuviese, para llevar a término los negocios. Esas mismas facultades las tendrá el apoderado especial judicial para el juicio en el que se le haya conferido ese mandato, artículos 1256, 1257 y 1288 del Código Civil. Así las cosas, ese contrato confiere facultades de disposición, al permitir que la persona transe, concilie, reciba dinero, otorgue y cancele escrituras, y realice cualquier actuación para llevar a término el negocio, lo que lógicamente implica que pueda adjudicarse los bienes objeto del remate en nombre de su mandante, ya que esta es una forma de realizar el derecho derivado de la causa que origina el proceso. Esta circunstancia ha sido analizada en resoluciones de los Tribunales Civiles desde antes de la vigencia de la actual ley procesal. Al respecto, el antiguo Tribunal Primero Civil de San José, en el Voto No 122-L de las 08:25 horas del 16 de febrero de 2007 dictaminó en lo conducente: “[...] El demandado Carlos Ibarra García formula recurso de apelación cuestionando la validez de la adjudicación de mérito en relación a supuestas anomalías respecto al carácter de apoderada de la licenciada Gloriaelena Bonilla Olaso utilizado en la adquisición del inmueble subastado. Dos son las razones que invoca el apelante. Por una parte lo referido a la imposibilidad de participar en la almoneda por parte de la licenciada Bonilla Olaso como adjudicataria en representación de la parte actora al estimar que un apoderamiento especial judicial resulta insuficiente al no estar expresamente

consignado en el contenido de ese contrato de representación voluntaria. No comparte la Cámara las apreciaciones jurídicas que invoca el apelante Ibarra García. La jurisprudencia de este Tribunal ha sido reiterada en sustentar la validez de la adjudicación cuestionada a través de un poder especial judicial al estimarse que corresponde a una gestión propia de las facultades de representación que incluye en forma genérica el aludido acto procesal. Los rigorismos formales que invoca el apelante abarcados en doctrina y legislaciones como la Argentina corresponden a regulaciones propias de ese país que no necesariamente deben coincidir con nuestro entorno jurídico. Se insiste que la práctica forense permite en materia civil la realización de actos propios de la representación que no necesariamente deban estar expresamente formulados en el poder por razones de eficacia y de una mejor cobertura de los actos de representación, claro está, que puedan corresponder a las facultades intrínsicas del poder especial judicial. En todo caso ninguna indefensión le produce al apelante los cuestionamientos planteados, por cuanto el acto cuestionado incumbe directamente a la parte actora representada por la licenciada Bonilla Olaso y solo a esa parte le podría causar eventualmente alguna indefensión, que se insiste no opera en la especie […]" (sic.). A mayor abundamiento, según la documentación aportada con la demanda, la actora representada por su apoderado general judicial, "X" Granados Porras, extremo que no ha sido objetado por ninguna de las partes, otorgó poder especial judicial a favor del abogado Oscar Rodrigo Vargas Jiménez, a quien le otorgaron las siguientes facultades: "…interponga la respectiva demanda y dirija el proceso cobratorio en su calidad de abogado director, intervenga en todas las instancias e incidencias relacionadas con el mismo, interponiendo toda clase de recursos, ordinarios y extraordinarios que correspondan conforme a la legislación procesal. / El apoderado podrá por lo tanto, participar activamente en los remates o diligencias judicial que se requieran, así como representar al Banco en todas las audiencia orales o escritas que se señalen en el proceso, ostentando además la capacidad de conciliar siempre y cuando previamente a la audiencia haya sido instruido y autorizado expresamente por el banco, debiendo el apoderado ajustar su actuación conforme a las instrucciones que se haya recibido, a la normativa interna del Banco y a los intereses institucionales […]" (sic.). Si bien es cierto el fundamento legal del mandato indica el numeral 1256 civil, correspondiente al poder especial, lo cierto del caso es que dentro de las facultades otorgadas y dirigidas al presente proceso, el mandatario podrá realizar todo lo que su poderdante realizaría si estuviera presente, lo cual es conforme con el artículo 1290 en relación al 1256 ambos del Código Civil. En este escenario, su participación en el remate celebrado veinticinco de mayo de dos mil veinte, estuvo amparada por el contrato de mandato aludido. De ahí que el poder judicial se entiende conferido para todo el proceso, salvo disposición en contrario, artículo 20.3 procesal. Sin dejar de lado el mandato ex lege reconocido al abogado director de la parte cuando no se requiera poder especial judicial o la participación personal de la parte, numeral 20.2 del mismo cuerpo normativo. En esas condiciones, no observa este Tribunal,

ninguna vulneración a la ritualidad procesal ni mucho menos una indefensión la codemandada. Corolario de lo anterior, considera esta Cámara que no se ha producido indefensión ni se viola el curso normal del procedimiento, artículos 32.1 y 33.1 del Código Procesal Civil, no existe nulidad que decretar y, en lo apelado se confirma la resolución apelada. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 125-1C~ de las catorce horas cincuenta minutos (02:50 p.m.) del veinticinco de enero de dos mil veinticuatro**.

IV.3.B.3.- Alcances de la actividad procesal defectuosa en la impugnación de remates

No procede decretar una nulidad por la nulidad misma sin causa de indefensión que la justifique [32.1 CPC]. Los reparos sobre la base o de nulidades debieron ser evacuados mediante el procedimiento incidental de nulidad y el de impugnación oportuna del auto que ordenó la almoneda [artículo 67.3.26 del Código Procesal Civil]. De manera que se trata de asuntos precluidos, es decir, sin posibilidad de poder ser revisados al haberse superado ya la oportunidad procesal correspondiente [2.9 CPC]. La lectura integral de los artículos 2.8 [principio de concentración procesal], 2.9 [principio de preclusión procesal], 31.2 [evitar repetición de actos procesales como manifestación del principio de conservación], 32.2.4 [prohibición de reiteración de gestiones de nulidad], 33 [procedimiento sobre nulidades], 67.3 apartados 11, 12, 26 y 27 [autos apelables en materia de nulidad y remates], 157 [actos preparatorios del remate] y 165 del Código Procesal Civil [impugnación de la subasta judicial, en relación con el canon 67.3.27] permiten inferir con coherencia que cuando este último preceptúa que “el remate y la actividad procesal defectuosa que se haya producido antes o durante su celebración solo serán impugnables mediante los recursos que quepan contra la resolución que lo aprueba”, significa que, en cuanto a los actos anteriores, se podrá invalidar la actuación de la venta judicial aprobada si se verifica el acaecimiento de irregularidades procesales graves, no convalidables por insubsanables, relacionadas directamente con los actos preparatorios de la almoneda enunciados en la articulación del numeral 157 del mismo Código y que no haya sido posible impugnar oportunamente mediante los recursos disponibles contra el auto que ordena la subasta [67.3.26 CPC] o a través de los incidentes de nulidad de determinados actos procesales. No se refiere a que el legislador haya optado, con desapego a la seguridad jurídica, por una posibilidad de reiteración indefinida de solicitudes de nulidad contra todos aquellos actos procesales precedentes y dotadas de efecto reflejo o indirecto sobre el remate aprobado por el órgano jurisdiccional, y con inadmisible duplicación de oportunidad de medios de impugnación. El demandado ha tenido la oportunidad procesal de ejercer sus derechos, lo que disipa un estado de indefensión, entendido como la “situación en que se coloca a quien se impide o se limita indebidamente la defensa de su derecho en un procedimiento administrativo o judicial, anulando o restringiendo, total o parcialmente, sus oportunidades de defensa” [Diccionario Panhispánico del Español Jurídico]. Artículos 2.9, 32.1, 67.3 incisos 26 y 27, 165 y 168 del Có-

digo Procesal Civil. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Voto n.° 2023000193 de las nueve horas diecinueve minutos del nueve de junio de dos mil veintitrés.**

IV.3.B.4.- Momento procesal para impugnar la base de remate

Por otro lado, en el caso que nos ocupa, la base para remate de los inmuebles dados en garantía fue fijada convencionalmente, al tenor del artículo 157.3 del Código Procesal Civil, correspondiendo al capital adeudado según refiere el apelante, siendo que el saldo del principal adeudado no requiere aprobación alguna por parte del juzgado de grado por no existir normativa alguna que exija dicho requisito, sino que por el contrario, de no ajustarse a derecho el monto de principal adeudado indicado por la parte ejecutante, corre a cargo del demandado el formular las alegaciones respectivas, junto con los medios de convicción idóneos, para acreditar que el capital adeudado no corresponde al señalado por el acreedor, todo lo cual la parte ejecutada tuvo la oportunidad de hacer en la incidencia de oposición que formuló, lo que no hizo, por lo que cualquier alegación en ese sentido deviene tardío al momento de aprobarse el remate, por lo que no existe el desequilibrio procesal que se afirma. En el mismo sentido, la disconformidad que se aduce sobre la base para remate, debió haber sido formulada en el momento del señalamiento de la subasta, al cual incluso el legislador le concedió alzada, lo que tampoco objetó el demandado en su oportunidad, no siendo de recibo su invocación al momento de la aprobación de la subasta. Por otra parte, cualquier presunta infracción del régimen constitucional, deberá ser alegado en la vía legal correspondiente de considerarlo necesario, toda vez que por razones de competencia material el mismo no se podría ventilar en sede civil. Por último, la censura relativa a que los inmuebles dados en garantía salieron a remate soportando un arrendamiento bajo las citas 2021-261649-001, se rechaza, toda vez que revisado el proceso con detalle, no se aprecia que alguna de las dos fincas rematadas haya sido subastada con la condición recién descrita, sino que por el contrario, el inmueble inscrito en la provincia de Guanacaste, matrícula de folio real 146414-000 salió libre de gravámenes hipotecarios y soportando reservas y restricciones bajo las citas 353-11544-01-0002-001, mientras que el inmueble el inmueble inscrito en la provincia de Guanacaste, matrícula de folio real 108373-000, salió libre de gravámenes hipotecarios. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 1316-1C~ de las quince horas veintiún minutos (03:21 p.m.) del siete de octubre de dos mil veintidós**.

IV.3.B.5.- Hipoteca no inscrita: plazo de prescripción de la obligación mercantil garantizada

Es correcto lo indicado por la parte apelante respecto a la aplicación de las disposiciones del Código Civil para regular lo relativo a la hipoteca, de igual forma la necesaria aplicación del numeral 986 comercial en cuanto al plazo para que opere la misma, de igual forma es correcta

también que se intentó garantizar la obligación pretendida mediante hipoteca, la cual no pudo ser inscrita. No obstante, lo anterior confunde el recurrente el contrato real de garantía (hipoteca) con el contrato de préstamo (en este caso mercantil dado el oficio de los contratantes). La figura que la parte actora interpreta como garantía, está dispuesta en el artículo 409 del Código Civil, al estatuir que, la hipoteca se constituye en escritura por el dueño de un inmueble, para garantizar deuda propia o ajena, en este caso la garantía de la que habla el artículo es real y no personal, por lo que es un derecho inherente al inmueble, la hipoteca es un derecho real de garantía y de ahí proviene la confusión de la parte accionante, la hipoteca es un contrato accesorio, pero está íntegramente ligado a su principal, en este caso, al negocio de crédito que garantiza a favor de la actora. Por otro lado el contrato de préstamo, que sí es personal, está regulado en el artículo 495 del Código de Comercio, pues tal como se desprende de la escritura número cincuenta y uno, efectuada ante el notario Pablo Fernando Ramos Vargas, en fecha dieciocho de agosto de dos mil once, ambas partes indicaron que su profesión u oficio era la de ser empresarios, lo que fue confirmado en la demanda de fecha veintiséis de julio de dos mil dieciséis, sin que esta situación se haya desvirtuado de alguna forma, artículo 5 del Código de Comercio, de esta forma al no estarse ejecutando en este proceso la hipoteca, no es aplicable al caso concreto el plazo de prescripción de la misma, sino el plazo general de la prescripción de las obligaciones mercantiles vigente en el artículo 984 comercial. Así se deriva de la fundamentación de la sentencia de primera instancia cuando se indica que es de aplicación al caso concreto el artículo 411 del Código de Comercio, pues la hipoteca no se encuentra inscrita y estarse procurando el pago en un proceso monitorio, por ende no es correcto que no se explique el motivo por el cual se aplica la prescripción cuatrienal, la persona juzgadora partió de la descripción de la obligación pactada y no de la garantía, por lo que no existe nulidad que decretar. De los autos se desprende que la parte actora indicó que el demandado entró en mora en fecha once de julio de dos mil once, la persona juzgadora de primera instancia determinó como acto interruptor y reconocimiento de la deuda el pago realizado en fecha quince de diciembre de dos mil doce, aspecto que no ha sido objetado por las partes, y siendo que el demandado fue notificado de la demanda en fecha dieciséis de octubre de dos mil diecisiete, para la fecha de la notificación y desde el último acto interruptor, artículo 977 del Código de Comercio, ya había transcurrido el plazo cuatrienal para que se extinguiera la obligación, artículo 984 Ibidem. Corolario de lo anterior, considera este Tribunal que no se ha producido indefensión ni se viola el curso normal del procedimiento, artículos 32.1 y 33.1 del Código Procesal Civil, en lo apelado se CONFIRMA la resolución apelada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000295 de las doce horas dieciséis minutos del seis de mayo de dos mil veintidós.**

IV.3.B.6.- Sobre la ejecución judicial de la garantía mobiliaria

La Ley de Garantías Mobiliarias N°9246 publicada en La Gaceta del 20 de mayo de 2014 y que entró a regir el 20 de mayo de 2015, establece entre otras cosas, la posibilidad que tiene la parte acreedora de ejecutar una garantía de ese tipo de forma extrajudicial por medio de un notario público, corredor jurado o por medio de un fiduciario, cuando así se haya convenido e igualmente de acudir a la vía judicial. En este último supuesto, dicha ley, no detalla cuál es la normativa a seguir para ese efecto, pues el numeral 59 señala en forma general lo siguiente: "En los casos en que no se haya establecido contractualmente un procedimiento de ejecución extrajudicial, la ejecución se efectuará en sede judicial conforme a la normativa aplicable." No obstante lo anterior, el ordinal 3.1. de ese mismo cuerpo legal nos dice que: "Cuando en otras disposiciones legales se haga referencia a las normas sobre prenda, prenda civil, prenda comercial, [...] se entenderán incluidas en la garantía unitaria regulada por la presente ley." El precepto 9 ibídem, dispone que: "Para la ejecución judicial y extrajudicial de la garantía mobiliaria, el formulario de ejecución de la garantía mobiliaria debidamente inscrito o el aviso registral de su inscripción tendrán carácter de título ejecutorio." (El resaltado es suplido). Mientras que, el cardinal 76 ejúsdem expresa: "Principio de especialidad de la ley. Las disposiciones contenidas en la presente ley para la constitución, efectividad, registro, prelación y ejecución de las garantías mobiliarias deben aplicarse con preferencia a las contenidas en otras leyes." Por consiguiente, si hacemos un análisis en conjunto de esas normas podemos concluir con toda claridad que a los procesos de ejecución de garantías mobiliarias les son aplicables en cuanto resulten compatibles y no violenten el principio de especialidad, las disposiciones referidas a los procesos de ejecución pura, contempladas en el numeral 166 y siguientes del Código Procesal Civil, pues en todos ellos, se parte de un título ejecutorio que les sirve de base. Asimismo, desde una visión de derecho material y/o de fondo, la clave de comprensión de la garantía mobiliaria estriba en concebirla antes y primero que todo como un derecho real de garantía; por tanto, si las partes no pactaron la cláusula de ejecución extrajudicial prevista en el numeral 57 de la citada Ley N° 9246, por similitud, afinidad y se quiere analogía (Art. 3.4. Código Procesal Civil) habrá que concluir que el cauce procedimental para la ejecución de garantías mobiliarias será aquel diseñado para ejecutar aquellas otras garantías reales de bienes y activos muebles, como lo es la prenda (Conf. Art 166, Ibídem). En estos casos, el derecho de la parte acreedora ya está consolidado en un documento con fuerza ejecutoria y por ese motivo no es posible, ni por asomo, el dictado de una sentencia. Desde esa óptica, la circunstancia de que un proceso de ejecución pura la parte demandada pueda plantear una oposición conforme al numeral 168 ejúsdem o en tratándose de garantías mobiliarias conforme a las reglas especiales que rigen esa materia, esto no supone de ningún modo una etapa de conocimiento, sino únicamente un espacio para garantizar el derecho elemental de defensa y el debido proceso a favor de la persona contra la cual se dirige la ejecución. **Tribunal de Apelación**

Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000102 de las diez horas treinta minutos del veintiuno de febrero de dos mil veinticuatro.

IV.3.B.7.- Oposición infundada en procesos de ejecución hipotecaria: inexistencia de recurso de apelación

También procede decretar que resulta mal admitido el recurso interpuesto contra lo dispuesto sobre la oposición, en virtud de que se procedió a su rechazo de plano por considerarla infundada, razón por la cual carece de apelación, en ese sentido este Tribunal en reiteradas ocasiones determinado improcedencia de ese remedio procesal, señalando lo siguiente: *"IV.- En procesos de ejecución hipotecaria solo se admitirá la oposición referida a falta de exigibilidad, pago y prescripción (artículo 168 del Código Procesal Civil, igual regulación estaba contenida la ley de cobro judicial, actualmente derogada). En el caso de estudio, el despacho de instancia en la resolución impugnada, rechazó la oposición por considerarla infundada. Esa resolución carece de alzada de conformidad con el artículo 67.3 del Código Procesal Civil, y el principio de taxatividad impugnaticia."* (Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela, voto número 357-2020-CI de las once horas del ocho de mayo de dos mil veinte). Siempre en la misma línea este Tribunal dispuso en otro asunto: *"III. Sobre la oposición infundada. El Juzgado a quo admite en alzada el recurso, sin embargo, habrá de declararse mal admitida la apelación en cuanto al rechazo de la oposición por infundada, por cuanto esa decisión no está dentro del elenco de resoluciones apelables contenido en los incisos del artículo 67.3 del Código Procesal Civil."* (Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela, voto número 384-2020-CI de las diez horas trece minutos del catorce de mayo de dos mil veinte). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000211 de las nueve horas un minuto del diecinueve de abril de dos mil veintitrés.**

IV.3.B.8.- Apelación mal admitida: impugnación de auto que apruebe el remate debe centrarse en censuras dirimibles con el acto de su celebración

En cuanto al objeto del recurso, analizando el punto venido en alzada, así como lo acontecido en la tramitación de este proceso, considera el Tribunal que la apelación debe declararse como mal admitida, por las razones que de seguido se exponen. Si bien el artículo 67.3.27 del Código Procesal Civil, permite el recurso de apelación en contra de la resolución que aprueba el remate, de los agravios que expone la parte demandada, no se logra extraer que ataquen en específico el contenido de tal resolución. Dispone el numeral 65.5 antes citado, como parte de los requisitos necesarios de admisibilidad que: "*La impugnación deberá contener, bajo pena de inadmisibilidad, las razones claras y precisas que ameritan la modificación o nulidad de lo resuelto y el ofrecimiento de las pruebas. Se expresarán primero los motivos de orden procesal y posteriormente los de fondo*." La construcción de los agravios es faena exclusiva de la parte y

corre a su cargo, la individualización de los aspectos perjudiciales, las omisiones concretas y las interpretaciones erradas que presente lo resuelto por el órgano de primera instancia. Se exige precisión y un desarrollo elaborado para delinear el contorno de esos vicios en relación con el cuadro fáctico, la prueba y la normativa. El agravio, en sentido técnico procesal, constituye la manifestación de los motivos de inconformidad, que en forma concreta hace la parte al ad quem, con los que pretende demostrar, que el inferior violó determinados preceptos jurídicos al momento de resolver sobre las cuestiones debatidas. Para el caso en concreto, los agravios pertinentes, son aquellos que se dirigen a cuestiones propias del remate, la actividad procesal defectuosa producida antes o durante la celebración (artículo 165 del Código Procesal Civil), esto es, que las censuras dirimibles al efecto son aquellas que tienen que ver propiamente con el acto de su celebración, sin embargo, los reproches del recurso de análisis son ajenos a ello. Los fundamentos dados en el escrito de apelación corresponden a discusiones sobre aspectos ya precluidos, que no están contenidos ni abordados en la resolución que directamente se impugna, como lo son la prescripción de intereses liquidados en el escrito de demanda, los presuntos defectos del proceso al definir la base para el remate y el contenido del contrato privado, y ello es precisamente lo que deja en evidencia la ausencia de motivación adecuada del recurso que se presenta en contra de una resolución que se limita a la aprobación del remate. Incluso, la solicitud de prescripción de intereses, que fue alegada por el accionado al momento de interponer la oposición al presente proceso, se admitió por resolución de las catorce horas con cuarenta minutos del once de marzo del dos mil veintidós. Las inconformidades en contra de la base para el remate y la publicación del edicto debió ser parte de una impugnación contra el auto que da curso al proceso mediante el cual se señaló para la subasta, o bien, de las posteriores resoluciones que se dictaron al efecto. En cuanto a los reclamos por cláusulas abusivas del contrato de préstamo que se garantizó por medio de la hipoteca, esta vía ni la forma en que lo expone el accionado son las correctas o adecuadas para ser atendidas las gestiones. No obstante, su exposición se desarrolla en conclusiones precluidas con el fin de justificar o respaldar sus intereses. No existe en los reclamos realizados una confrontación efectiva, clara y precisa, con el contenido de la resolución impugnada. En general, la forma en que el recurrente expone sus argumentaciones resulta insuficientes para sustentar el recurso. Aunado a que no se concretiza reclamo alguno tendiente a demostrar violación al debido proceso. En síntesis, las falencias de corte analítico presentadas en los agravios atacan cuestiones ajenas a las pertinentes y aparejan indefectiblemente el rechazo de la apelación por improcedente. Lo mismo ocurre en lo referente a la nulidad que se solicita en contra de la resolución de las 13:30 horas del 06 de diciembre del 2021 (acta de remate) y 10:07 horas del 12 de diciembre del 2022 (aprobación del remate), toda vez que cualquier discusión que ahora se presenta respecto a temas ajenos al acto de remate resulta improcedente, artículos 2.9 y 33.2 del Código Procesal Civil. En consecuencia, no se justifica la admisibilidad de la impugnación

motivo por el que se declara mal admitida la apelación. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000629 de las nueve horas ocho minutos del trece de septiembre de dos mil veintitrés.**

IV.3.B.9.- Ejecución hipotecaria: constatación de la publicación de los edictos

La parte recurrente censura que la almoneda no debió ser aprobada debido a la supuesta falta de aportación de la publicación de los edictos de ley; aspecto que, desde su ángulo visual, repercutió en una indebida publicitación de la subasta y justificaría disponer la nulidad de lo actuado celebrando nuevas fechas de remate. En tal orientación, el agravio debe ser descartado, pues contrario al mero dicho de la parte apelante, lo cierto del caso, es que en los autos consta que el edicto sí se fue debidamente remitido al Boletín Judicial (cfr. Imágenes 195 a 196 y 232, EJV) y, además, a la hora de celebrarse los remates resulta evidente que se constató su publicación mediante la lectura del edicto respectivo según se colige en las actas de ambos remates (cfr. Imágenes 209 y 224, EJV); con todo, en rigor tal información es de acceso público y resulta de fácil constatación para todas las partes interesadas por lo cual no es imperativo al tenor literal del numeral 157.5, CPC, que la parte ejecutante tenga impuesta la carga o el aporte unilateral de su contenido físico, siendo que además, para el caso que acá nos ocupa, tal edicto sí aparece debidamente publicitado en los boletines judiciales N° 173 del 08 de setiembre del 2021 y N° 174 del jueves 09 de septiembre de 2021, por lo cual, la postura formalista que patrocina la parte recurrente deberá ser rechazada. En suma, también se deniega lo reclamación en torno la base del remate celebrado, pues aquel extremo resulta técnicamente ajeno al contenido de la resolución impugnada, de este modo, si la parte ejecutada tenía un cuestionamiento sobre tal particular debió cuestionar la resolución que señaló para el remate (cfr. Art. 67.3.26, CPC), pero no aquella que lo aprobó, siendo en consecuencia, una situación procesalmente precluida, que acrecienta las razones para disponer el rechazo del recurso venido en alzada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2024000842 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del diecisiete de diciembre de dos mil veinticuatro.**

IV.3.B.10.- Sobre la exigencia de la debida motivación de la resolución que se pronuncia sobre la liquidación del producto del remate

En el presente asunto, existe remate aprobado por resolución firme, siendo la resolución apelada aquella que, conforme al artículo 164 del CPC, procede a la liquidación del producto del mismo. Lo resuelto debe ser valorado en el contexto de las implicaciones que el remate tiene para las partes en contienda: para el acreedor, quien mediante esta vía de apremio, pretende la satisfacción de una obligación a su favor y para el deudor, quien se ve sometido a la pérdida de un bien, como consecuencia de su condición de pasiva en el crédito que se ejecuta. Por estos

motivos, lo que se disponga luego de la celebración del remate, incluyendo la liquidación de lo obtenido con el mismo, debe guardar las garantías del debido proceso, el derecho de defensa (artículo 2.1 ibidem) y sobre todo, una adecuada fundamentación (numeral 28.1 del CPC). Esto con el fin de resguardar esas máximas a ambas partes, pues tanto el actor ejecutante como la parte demandada, tienen el derecho de conocer con claridad, los motivos que llevaron a la persona juzgadora a determinar la forma de distribuir el producto de la almoneda. A criterio de este órgano decisor, lo resuelto carece de una adecuada fundamentación. Según el artículo 164 del CPC, cuando se proceda a la venta en subasta de bienes, el producto será liquidado en el siguiente orden: 1.- Costas. 2.- Los gastos de cuido, el depósito, la administración y el mantenimiento, desde el día del embargo hasta la firmeza del remate. 3.- El pago de intereses y capital. En caso de existir un remanente, será entregado a la parte deudora. En esta inteligencia, lo resuelto es omiso en detallar, el importe que está imputando por costas, honorarios, intereses, así como lo correspondiente a capital, puesto que se limita a indicar un monto global, presuntamente comprensivo de todos estos rubros, pero sin separar cada uno, como corresponde en función de una adecuada fundamentación, en pro de garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de las partes. Además, partiendo que en la demanda se reclamó lo correspondiente a capital más bono de vivienda, no se hace una justificación relativa a este último, lo cual era necesario dada la exigencia del numeral 28.1 ejusdem. Asimismo, el inciso 2 del numeral 164 del CPC determina que, dentro de la liquidación del producto del remate, se debe incluir los gastos de cuido, el depósito, la administración y el mantenimiento, desde el día del embargo hasta la firmeza del remate, pero en el auto impugnado no se hace alusión a este extremo, siendo que el a quo debió explicar qué ocurrió en este expediente con relación a estos. Según el artículo 32.1 del CPC, al haberse generado indefensión a la parte actora, lo procedente conforme a derecho, es anular lo dispuesto, con el fin de que en primera instancia se proceda a subsanar las omisiones expuestas. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 185-3C de las quince horas seis minutos (3:06 p.m.) del nueve de febrero de dos mil veinticuatro.**

IV.3.B.11.- Ejecución prendaria: requisitos de admisibilidad

La presente ejecución prendaria es presentada por la sociedad ejecutora J y J Tractor Sales Sociedad Anónima solicitando la ejecución de la prenda inscrita el 11 de diciembre del 2015, tomo 2015, asiento 00573578, sobre el vehículo placas C 156579, propiedad del demandado Omar Andrés Guzmán Sawyers; en fase de admisibilidad de la demanda la autoridad jurisdiccional a-quo conforme el ordinal 166 y 167 del Código Procesal Civil, previene mediante la resolución de las 11:15 horas del 10 de marzo del 2022, la acreditación mediante documento idóneo que las inscripciones no están canceladas o modificadas por otro asiento posterior, ante este reque-

rimiento la sociedad actora en fecha 11 de marzo del 2022 aporta documento sin cumplir con lo que se le previno, por lo cual conforme el artículo 34.4 del Código Procesal Civil, se realiza segunda prevención mediante resolución de las 09:19 horas del 11 de mayo del 2022, ante lo cual el actor aporta documento el 18 de mayo del 2022, documento claramente inidóneo para los fines requeridos. Note que el referido documento únicamente certifica la inscripción del asiento prendario, lo cual resulta necesario para cursar la ejecución, sin embargo, no corresponde a la información necesaria para los fines del ordinal 166 del Código Procesal Civil. El citado artículo 166 del Código Procesal Civil, exige que además de la inscripción (documento aportado el 18 de mayo del 2022) se consigne expresamente: *"[...] siempre que en ellas conste que las inscripciones no están canceladas o modifidicadas por otro asiento",* tal requisito deviene en "ineludible"y en forma imperativa en el referido artículo 166 ejúsdem sin que sea procedente interpretaciones extensivas o analógicas. Se trata de una exigencia formal de acatamiento imperativo que el Tribunal estima aplicable tanto a la, prenda, así como la hipoteca común como a la legal, cuyo incumplimiento supondrá el rechazo del proceso seleccionado por inidoneidad formal de parte del título de ejecución. La función certificadora no es exclusiva del Registro Nacional, pudiendo también el notario público expedirla y consignar la citada leyenda. Si el juez optó por incluir su corrección dentro del trámite de demanda defectuosa y el apelante no cumplió el encargo, igualmente se hizo acreedor a la sanción procesal legal -inadmisibilidad-. Consecuente con la tesis expuesta, no se comparten los alegatos del apelante. Dado que el Juzgado le hizo dos prevenciones tendientes a adjuntar la certificación correcta, y con con todo y lo anterior omitió atenderla, se hizo sin duda alguna acreedora a la declaratoria de inadmisibilidad. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de La Zona Atlántica. Voto n.º** 2022000504 de las diez horas catorce minutos del cuatro de noviembre de dos mil veintidós.

IV.3.B.12.- Ejecución prendaria. Falta de pago del impuesto a la propiedad de vehículos automotores y el seguro obligatorio de automóviles (marchamo) por varios períodos no se puede reputar como un desmejoramiento de la garantía

El desmejoramiento del bien garante refiere a un desgaste o menoscabo propio del bien, sea en cuanto a su materialidad, que venga en el detrimento del valor de la garantía y que, a su vez haga insuficiente el valor de este para hacerle frente a la obligación; esto no es lo base de los motivos que externó la incidentista para su pretensión. La falta de pago del mal llamado "derecho de circulación" por varias temporadas no puede imputarse como un desmejoramiento de la garantía, no se imputa un deterioro del bien; pensar de otra manera sería ir más allá de lo que entiende la norma como desmejora y, lo que esta pretende en aseguramiento de la obligación garantizada; con todo, recuérdese que la prenda es una garantía real y no personal. Ahora bien, la extinción puede entenderse desde dos vertientes. La primera por la desaparición del bien en

garantía o bien, por la pérdida de eficacia de la garantía, sea por su cancelación por ejecución de otra sobre aquella o cualquier otro motivo jurídico por el cual fue cancelada o desapareció. En el caso de marras se pretende por la pérdida material del bien. Sin embargo, esa circunstancia como bien lo indicó la jueza de grado, es un aspecto que no ha quedado debidamente demostrado, sin que la recurrente haya atacado de forma específica y detallada la apreciación y valoración que hiciera la juzgadora respecto a la labor investigativa aportada como prueba por la actora. A pesar de ello, pretende la ejecutante se tenga como presunción de la extinción su falta de ubicación. Parece ignorar la recurrente que, para poder tener por acreditado un hecho mediante presunciones o indicios, debe tenerse por probado otro que, por defecto, haga presumible aquel, lo que no sucede en la especie. Si bien la declaratoria del desmejoramiento de la garantía es una ventaja para los acreedores reales de poder perseguir otros bienes, esa bonanza debe ser, innegablemente, acreditados el desmejoramiento o la extinción de aquella; carga que recae sobre la incidentista, art. 41.1.1 del Código Procesal Civil. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 1278-3C- de las trece horas cuarenta y ocho minutos (1:48 p.m.) del treinta de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.3.B.13.- Cédula hipotecaria: alcances y régimen de prescripción

Tal instituto jurídico es un título valor, a partir de sus características y lo regulado en el artículo 685 del Código de Comercio, que posee una serie de particularidades que permiten distinguirlo de otros títulos valores y derechos reales de garantía. En primer lugar, porque se constituye como un gravamen que afecta solo al inmueble, no así a su propietario, quien no asume responsabilidad personal alguna, cuando emite las cédulas, para responder por lo adeudado. En otras palabras, se trata de una garantía autónoma que no ata al dueño del predio en lo personal. En segundo término, debido a que su modo de circulación es el endoso en blanco, o bien, al portador, aunado a lo que se expresa en el punto anterior, tampoco hay responsabilidad para los endosatarios, quienes no son garantes del título transmitido por ese medio. Por consiguiente, ninguna relación de responsabilidad existe, sea solidaria o subsidiaria, entre el propietario de la finca sujeta a esta figura y los endosatarios posteriores; asimismo, respecto de las relaciones obligacionales que estos últimos asuman, dando como garantía tales cédulas debidamente endosadas. Sobre el régimen de la prescripción en las cédulas hipotecarias, esta Sala, en la sentencia n.º 119 de las 14 horas 20 minutos del 20 de octubre de 1995, indicó: *"VIII.- En materia civil, las normas sobre el régimen de interrupción a la prescripción están contenidas en los numerales 875 al 879 del Código Civil (capítulo IV, Título VI "De la prescripción"). Se aplican tanto a la prescripción positiva o usucapión cuanto a la prescripción extintiva. Se asemejan mucho a las causas previstas en materia comercial. Los numerales 876 y 877 del mismo cuerpo normativo regulan tres formas de interrumpir la prescripción extintiva. 1) El reconocimiento,*

tácito o expreso que el deudor haga a favor del acreedor . Se trata de la causal también prevista en el artículo 977 inciso c) del Código de Comercio. El reconocimiento expreso generalmente se realiza con la firma de un documento reconociendo la obligación y tácitamente cuando se acepta, sin combatirla, la existencia de la obligación frente a gestiones realizadas por el mismo acreedor. 2) El emplazamiento judicial, embargo o secuestro notificado al deudor . Tal y como lo prevé actualmente el artículo 296, inciso 1 ° , del Código Procesal Civil, no basta con la simple presentación de la demanda, se requiere la notificación efectiva, o bien, que la persona se manifieste en juicio sabedora de la resolución; en este caso se aplican las normas de la notificación automática. Cualquier tipo de emplazamiento o interpelación judicial realizada al deudor es suficiente como acto interruptor de la prescripción. El término "demanda" no está tomado en su concepto procesal técnico pues comprende toda actividad o diligencia judicial encaminada a la defensa de los derechos. 3) Cualquier otra gestión judicial o extrajudicial para el cobro de la deuda y cumplimiento de la obligación . A través de tales gestiones el deudor tiene noticia de la voluntad y actividad del acreedor para hacer efectivo el cobro del crédito.- IX.- La prescripción de las cédulas hipotecarias se rige por las disposiciones contenidas en el Código Civil. El artículo 430, inciso 4o., establece: "Si han pasado más de diez años desde el vencimiento del plazo para el pago, la cédula no surtirá efectos después de esta fecha en perjuicio de terceros, siempre que el Registro no manifieste circunstancias que impliquen gestión cobratoria o reconocimiento del crédito u otra interrupción de la prescripción [...]". De dicha norma se desprenden tres aspectos fundamentales: 1) Las cédulas hipotecarias prescriben por el solo transcurso de 10 años desde el vencimiento, cuando no conste en el Registro ninguna causa interruptora de la prescripción; 2) el plazo de prescripción de las cédulas hipotecarias, como con el derecho real de hipoteca, es el ordinario de diez años; y, 3) son causas interruptoras de la prescripción la gestión cobratoria, el reconocimiento del crédito, o cualquier otra admitida por el Código Civil." (El resaltado es del original). Entonces, de lo anterior se extrae que el reconocimiento de la deuda interrumpirá la prescripción para el propietario de la finca, hipotecada a través de cédula, cuando este se haga frente al acreedor que ostente la tenencia del título valor y pretenda ejecutar dicha garantía real. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000364-F-2007 de las nueve horas treinta minutos del dieciocho de mayo de dos mil siete.**

IV.3.B.14.- Cédula hipotecaria: trámites administrativos previos para la reposición

De conformidad con el numeral 685 del Código de Comercio, antes transcrito, las cédulas hipotecarias son títulos valores, y las que interesan en este proceso fueron emitidas en favor del mismo titular del inmueble garante, según se desprende del escrito inicial. Se trata, en consecuencia, de títulos a la orden de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 693 del Código de Comercio. Véase que, se expiden en favor de una persona determinada, aun cuando, coincide con

quien impone el gravamen. Incluso, el inciso 3° del artículo 430 del Código Civil, dentro de los requisitos que debe expresar la cédula, se exige el nombre y apellidos de la persona a cuyo favor se extiende; lo que ratifica su carácter a la orden. Dada su naturaleza, le resultan aplicables los artículos 708, 709 y 710 del Código de Comercio, antes transcritos, en cuanto, al procedimiento a seguir en caso de extravío, pérdida, robo, hurto o cualquier otro motivo. Esas normas establecen, en la realidad, dos clases de procedimientos: uno administrativo y otro judicial; este último únicamente en caso de haberse agotado el primero sin resultado positivo. En efecto, el artículo 708 establece que la reposición debe solicitarse al emitente, y esa condición la tiene la sociedad promovente y ahora apelante. El artículo 429 del Código Civil, exige que toda hipoteca por cédulas se constituirá haciéndola constar en escritura pública, y una vez constituida e inscrita se emitirán las cédulas. Ello significa que el emisor de las cédulas es el otorgante de la escritura, quien impone el gravamen en forma voluntaria. La función del Registro se limita exclusivamente a la confección y firma por parte del funcionario respectivo del Registro, como se indica en el párrafo segundo del artículo 430 del Código Civil. Bajo esa premisa, no sería posible legalmente que el propio emitente promueva una reposición que debe hacerla personalmente sin necesidad de orden judicial en su contra. Si la pérdida de las cédulas se produjo sin haber circulado, la reposición es resorte exclusiva y personal de la recurrente en su carácter de emitente. Para ese efecto no requiere pronunciamiento judicial, pues basta con cumplir con los requerimientos de los artículos 708 y 709 del Código de Comercio. Es evidente que, el emisor en este caso necesita de la cooperación del Registro Nacional para la confección final de la cédula, y en caso de negativa de esa institución sería aplicable lo dispuesto en el artículo 710 del citado cuerpo de leyes, que en lo que interesa dice: “Si el emisor o algún otro obligado se negare a reponer el título o negaren su condición de tales, o no hubiere acuerdo sobre la suficiencia o liquidez de la garantía ofrecida por el interesado, la cuestión se ventilará por el trámite de los incidentes, y la publicación de que habla el artículo anterior la ordenará hacer el juez”. La sociedad promovente, como emitente, se encuentra facultada para hacer la reposición, en principio, sin necesidad de autorización judicial. Únicamente puede acudir al juez de suceder algunas de las hipótesis previstas en la norma legal transcrita, lo que se echa de menos en este asunto. En consecuencia, debe la recurrente, de acuerdo con lo explicado, agotar primero la vía administrativa y solo en caso de negativa se puede ordenar la reposición en sede judicial. Así las cosas, la parte interesada deber acreditar que agotó el procedimiento administrativo ante el Registro Nacional, lo que se omite en autos y esa circunstancia es suficiente para mantener lo resuelto, pero en los términos señalados por esta autoridad. No se trata de cerrar toda posibilidad judicial de obtener la reposición y, menos aun, de remitirlo a un proceso declarativo; sino que, la denegatoria obedece simplemente a la falta de agotamiento de la vía registral, pues la parte recurrente no demuestra que registralmente le haya sido vedada la reposición de la cédula hipotecaria. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de**

la Zona Sur. Voto n.° 2024000109 de las quince horas cuarenta y tres minutos del veinte de marzo de dos mil veinticuatro.

IV.3.B.15.- Es necesario distinguir donde la ley sistemáticamente lo hace: los contratos descritos en el numeral 3 de la Ley de Garantías Mobiliarias y demás figuras allí mencionadas se contemplan en referencia "meramente enunciativa"

Es una afirmación totalmente gratuita la que hace la parte apelante en cuanto a que por la sola razón de encuadrar en el contenido de un arrendamiento financiero, el específico contrato que presentó como fundamento de la reposesión peticionada sea, a la vez, garantía mobiliaria por imperativo de Ley. Tampoco deviene aplicable al caso las reglas de constitución de garantía mobiliaria de tipo convencional, porque de su lectura no se desprende un clausulado en los términos del artículo 11, particularmente en lo referente a sus incisos 1), 3), 5) y 7), de la citada Ley de Garantías. En efecto, y en una forma meraremente enunciativa por ejemplo no hay en el contrato aportado regulación atinente a un acuerdo expreso para constituir una garantía mobiliaria que respalde en forma preferente el pago de las prestaciones allí determinadas a cargo del deudor garante, tampoco la hay como exige la ley de cita acuerdo específico de partes respecto de un monto máximo de cobertura de una tal garantía o la forma en que habría de determinarse esa cantidad, asimismo no hay mención expresa de que el automotor descrito y cuya reposesión se solicita servirá como garantía a la obligación garantizada. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José.** (Órgano **monocrático). Voto n.º 60-1U- de las catorce horas veinte minutos del diecisiete de enero de dos mil veinte.**

IV.3.B.16.- Imposibilidad de constituir garantía mobiliaria sobre vehículos o derechos patrimoniales derivados

Como se observa de lo así transcrito, si bien el leasing financiero y consecuentemente sus derechos patrimoniales, pueden ser objeto de garantía mobiliaria, el legislador prohibió que esa garantía y la aplicación de su régimen especial, pudieren recaer sobre cualquier derecho derivado de bienes muebles que al mismo tiempo, sea imposible someter a esa moderna regulación. Y es claro que el contenido de esa limitación abarca un vehículo automotor inscribible, propio de circulación por las vías públicas terrestres. De lo anterior se infiere que ni el vehículo de tal naturaleza o los derechos patrimoniales que conciernan al mismo, pueden ser objeto válido de garantía mobiliaria. Evidentemente que el leasing financiero cuyo objeto principal es el arrendamiento de un vehículo automotor inscribible con naturaleza para su circulación, implica en términos prácticos una serie de derechos y obligaciones para ambas partes, estrictamente vinculados como elementos naturales de la contratación -sin exclusión de otros-, al uso y disfrute del vehículo para el cliente arrendatario y la posibilidad de recuperación del bien objeto del negocio, ante el

incumplimiento de sus prestaciones dinerarias. Por ende, hay una imposibilidad legal para aplicar el régimen de reposesión o apropiación de garantía mobiliaria, establecido en el artículo 58 de la legislación en estudio, a los derechos que naturalmente forman parte de esa contratación y que estén vinculados a un bien mueble que es objeto material del negocio jurídico. Distinto ocurriría en relación con el leasing financiero cuyos derechos patrimoniales versen sobre bienes sin prohibición legal de constituir como garantía mobiliaria, hipótesis que sí habilitaría la aplicación de cualquier régimen propio de este sistema jurídico económico especial. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 1241-2U (unipersonal) de las diecisiete horas cinco minutos del seis de octubre de dos mil veinte.**

IV.3.B.17.- Leasing sobre vehículos sí es susceptible de garantía mobiliaria

El arrendamiento financiero es un contrato especial que se encuentra regulado en el Decreto N°32876, Medidas tendientes a evitar el abuso y detrimento del interés fiscal de la figura de leasing, en virtud del cual, la parte arrendadora confiere el derecho de posesión, uso y goce de un bien mueble a la persona arrendataria, derecho que claramente resulta totalmente cuantificable en términos patrimoniales, tomando como base el cálculo de las cuotas periódicas pactadas. Por consiguiente, no debe confundir al vehículo como bien material y como activo inherente a ese tipo de contratación especifica, en la cual lo que se cede es el derecho de posesión, uso y goce sobre el mismo y que a la luz de la normativa antes citada, claramente es susceptible de otorgarse en garantía. El tema ha sido abordado por la doctrina nacional que al respecto y con buen tino ha señalado: "*La clave para determinar el carácter de garantía mobiliaria del leasing financiero radica en que dicho contrato confiere el derecho de posesión, uso y goce, de un bien mueble, que se constituye en el derecho garantizado del contrato. Derecho que, por lo demás, resulta totalmente cuantificable en términos patrimoniales, conforme al cálculo de las cuotas periódicas pactadas, sin incluir el valor residual, que haya realizado la empresa de leasing. Ante el incumplimiento, por tratarse de una garantía sin desplazamiento de la posesión, corresponde recobrar la posesión del bien subyacente, ligado al ejercicio del derecho garantizado, sea, el vehículo automotor. Tratándose del contrato de leasing financiero, se debe tener presente, que la titularidad permanece a nombre de la empresa de leasing. En ese sentido consideramos que el hecho de que el vehículo automotor figure como parte de las excepciones que establece el artículo 4 de la Ley es indistinto, pues reiteramos el objeto de la garantía es el derecho de posesión y uso del bien mueble; no el bien mueble propiamente, puesto que en ese supuesto lo que procede es utilizar el contrato de prenda, donde el bien mueble garantizado, efectivamente, es el vehículo automot*or. Rojas Chan, Ana Yansy. Garantía mobiliaria legal y Leasing Financiero sobre vehículos. (Comentario de sentencia).https://numerusapertus.com/2020/09/01/garantia-mobiliaria-legal-y-leasing-financiero-sobre-vehiculos-comentario-de-sentencia/. (El resaltado es propio). En mérito de lo expuesto,

se impone revocar la resolución apelada para, en su lugar, ordenar la reposición del vehículo supraindicado, salvo que otros motivos de orden legal, distintos a los debatidos aquí, lo impidan. **Tribunal Primero de Apelaciones Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º 583-4C- de las trece horas treinta y nueve minutos del veintisiete de mayo de dos mil veintidós.**

IV.3.B.18.- Generación interpretativa de una exigencia previa en sede judicial para ordenar la reposesión de los bienes dados en garantía: intentos de armonización de la garantía mobiliaria con el derecho de audiencia y defensa

Y la solicitud de reposesión, para ser procedente deben cumplirse con ese requisito de audiencia o requerimiento de pago por cinco días. Pero una cosa no excluye a la otra, en tanto que, si las partes no pactaron un procedimiento extrajudicial de ejecución ni de reposesión de los bienes, la acreedora garantizada, ante el incumplimiento, puede acudir a la vía judicial a ejecutar la garantía mobiliaria. Lo que eventualmente no puede ordenarse es la reposesión inmediata de los bienes en razón de no haber cumplido con el requisito de requerimiento de pago, por lo que deberá tramitar su ejecución sin esa posibilidad legal. Lo anterior tampoco constituye un requisito para impedir el curso de la demanda, porque el título ejecutorio reúne el requisito procesal para iniciar el proceso jurisdiccional, pues el formulario de la ejecución fue debidamente inscrito en el Sistema de Garantías Mobiliarias. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º** 1620 1C de las quince horas cuarenta y cinco minutos del cinco de diciembre de dos mil diecinueve.

IV.3.B.19.- Garantía mobiliaria sobre una miniexcavadora: delimitación competencial entre lo civil y agrario

El bien dado en garantía es una miniexcavadora destinada en labores de movimientos de tierra y remoción de piedras, limpieza y otros elementos con destino usualmente de construcción; sin que se haga mención se fuera a utilizar en actividades agrícolas o conexas a ésta. O bien se citara en el plan de inversión, sea parte de una obligación atinente al ciclo productivo; sino que obedece a una obligación mercantil […] Por lo que con fundamento en el artículo 1, 2, y 26 de la Ley de Jurisdicción Agraria y Ley de Garantías Mobiliarias, se declara que este asunto no corresponde por motivo de la materia ser tramitado en la jurisdicción especializada agraria, por estimarse es de naturaleza civil. Y al declararse la incompetencia por auto N° 2020001495 de las ocho horas cincuenta y ocho minutos del seis de febrero del dos mil veinte del Juzgado de Cobro Judicial del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, se declara, al tenor del ordinal 16 inciso c) de la Ley de Jurisdicción Agraria conflicto de competencia. Por lo que se remite el expediente a la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia como superior común, a fin de que radique de forma definitiva la competencia de este proceso. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de**

San José. Voto n.° 663-C-2020 de las siete horas y trece minutos del veinticuatro de julio de dos mil veinte

IV.3.B.20.- Ley de garantías mobiliarias e hipótesis regulatoria de la ejecución prendaria

En atención a lo que esta instancia se dispone, habrá de anularse la resolución recurrida. En efecto, lo peticionado por la parte actora es una gestión de reposesión o "apropiación" de un vehículo automotor que, según dice, fue rematado y adjudicado conforme al procedimiento de ejecución extrajudicial pactado en el contrato de prenda con la parte demandada. Si bien no se duda de que al tenor de lo que dispone el aparte a) del inciso 2) del artículo 4 de la Ley de Garantías Mobiliarias dicho bien no puede ser objeto de una garantía mobiliaria sometida al régimen jurídico de esa Ley especial, lo cierto es que en sus artículos 72 y 73 dicho cuerpo normativo sí establece normas especiales para la ejecución y "reposesión" en materia de garantías prendarias constituidas sobre ese tipo de vehículos, concretamente en lo que hace a la posibilidad que tiene el acreedor garantizado de acudir al auxilio jurisdiccional en situaciones en que su reposesión no ha sido posible extrajudicialmente según lo dispone expresamente el artículo 73 citado, análisis que se echa de menos en la resolución venida en alzada. Merced a lo anterior, habrá de anularse la resolución recurrida para que en su lugar el Juzgado de origen reexamine la admisibilidad de lo peticionado en el escrito inicial pero esta vez a la luz de estas normas especiales de ejecución de prendas sobre vehículos automotores. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.° 361-4C de las trece horas veinte minutos del siete de abril de dos mil veintidós.**

IV.3.C.- Doctrina complementaria

- Argüello L. (2024). La recepción jurisprudencial de la garantía mobiliaria: un análisis de diez precedentes relevantes. *Revista Judicial*. (137). 163-185. https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/LA%20RECEPCION%20JURISPRUDENCIAL%20ARGUELLO.pdf

- Mejías Rodríguez, C. J. (2014). La hipoteca legal en Costa Rica. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. 6(9). Recuperado a partir de https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/iusdoctrina/article/view/13568

- Argüello, L. (2023). Los principios de los títulos valores electrónicos en Costa Rica: a propósito de la entrada en vigor de la Ley N.° 10069. Ley sobre Letra de Cambio y Pagaré Electrónicos. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. 16(1). 30. Recuperado a partir de https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/iusdoctrina/article/view/57062

IV.4.- Las tercerías: en particular la *de dominio*

La ciencia jurídica no tiene una función meramente contemplativa de su objeto de estudio, sino que contribuye de forma decisiva a crearlo, y en ese sentido se constituye como una especie de meta-garantía del ordenamiento en su conjunto.

Luigi Ferrajoli citado por Miguel Carbonell, 2007, p.11.

IV.4.A.- Sinopsis

Es necesario leer los artículos 172 a 176, CPC. En Costa Rica, las tercerías se proyectan en forma triádica (*i.* dominio, *ii.* mejor derecho y *iii*. distribución). De seguido, se hará hincapié en la primera categoría de tercerías (que por cierto suele ser la más utilizada), ya que las referencias de mejor derecho y de distribución podrán ser analizadas en el apartado de criterios jurisprudenciales asociados.

IV.4.A.1.- Las dimensiones de la tercería de dominio

En el derecho vivo que transcurre en medio de los centenares de expedientes judiciales que se tramitan, resuelven y ejecutan diariamente, suele emerger, con inusitada frecuencia, el planteamiento de las denominadas tercerías. Sin embargo, su acostumbrada invocación suele ser tendencialmente incorrecta, ya que bajo su estela se buscan incluir extremos litigiosos que resultan ajenos a su objeto.

Por ende, en el presente texto, se busca brindar pautas certeras para su asimilación y así concretar un insumo de marcada utilidad en beneficio directo del sistema de administración de justicia en general, y de la correcta tutela de los derechos de las personas justiciables en particular.

Las tercerías padecen de un perjuicio generalizado de incomprensión que debe ser paliado de raíz. De este modo, con aspiración didáctica —y bajo una metodología de trabajo marcadamente jurisprudencial— el presente estudio de seguido se centrará en una de sus variantes más invocadas: la de dominio con la fiel convicción de hilvanar ideas base que sirvan para despejar su halo de injustificado misterio.

IV.4.A.1.a- Conceptualización

Partiendo de la noción jurídico-positiva que sienta el CPC vigente, se podría definir a la tercería de dominio como aquel procedimiento incidental que tiene por objeto acreditar demostrativamente y en forma excluyente la existencia previa de un derecho real de dominio sobre uno o más bienes indebidamente embargados dentro de un proceso judicial donde el tercero-accionante (por su propia condición subjetivo-procesal) no figura como parte demandada ni deudora.

En sentido similar, el autor Carlos Picado enfatiza que, en esta tipología de procedimiento, “el tercero […] irrumpe y ejerce una pretensión concreta con respecto de un bien objeto de embargo, en razón de su interés particular, para que se declare el dominio sobre el mismo y se levante el embargo”. (2018, p. 343).

Asimismo, para el profesor Jorge López, en el cause incidental: “el tercero tiene que afirmar y probar que es dueño de un bien que ha sido embargado erróneamente en un proceso y que no lo ha adquirido después de la ejecución de esa medida”. (2017, p. 99).

Por su parte, el *Diccionario panhispánico del español jurídico* brinda la siguiente enunciación: “reclamación en forma de demanda de quien, sin ser parte en la ejecución, afirme ser dueño de un bien embargado u ostentar derecho que por disposición legal expresa le permita oponerse al embargo o realización del mismo”. (Real Academia Española, s. f., definición 1).

Luego, tal explicación para el caso costarricense debe ser matizada, pues en estricto rigor técnico-procesal y en cuanto a los requisitos de admisibilidad, la tercería se presenta en forma de incidente (cfr. arts., 113, 114.2 (párrafo dos), 173.1 y 175, CPC), aspecto que será analizado con detalle más adelante.

IV.4.A.1.b.- Dimensiones de análisis

Al alcanzar un saludable grado de saturación analítica, la tercería de dominio suele derivar en la generación variopinta de efectos jurídicos. Dependiendo del lugar donde se acentúe el objeto de estudio, se puede potenciar en una faceta netamente procesal, o bien, en su particular concreción como acción protectora del derecho real de dominio, también se le puede estudiar con vocación probatoria o, incluso, debido a su particular compatibilidad, con el derecho constitucional. De seguido, se presenta una proyección cuádruple en aras de clarificar su asimilación para las personas participantes de este *Curso autoformativo.*

IV.4.A.1.b.i.- Dimensión procesal: especie dentro del género de las tercerías

En ocasiones, se olvida lo elemental: la tercería debe ser interpuesta por un tercero. De este modo, quien acciona no puede ser el demandado dentro del mismo proceso, ya que el objeto de la tercería es la discusión acerca de “la titularidad o no de bienes embargados”. (Cfr. Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda. Voto n.º 324 de las doce horas treinta y seis minutos del nueve de junio de dos mil veintitrés). De acuerdo con el *Diccionario usual del Poder Judicial* (s. f.), el tercero es aquel:

> Sujeto que en un proceso, con la finalidad de reclamar su dominio sobre bienes o derechos litigiosos, interviene en carácter propio y no como demandante ni demandado. || Persona ajena a la relación principal entre dos o más partes; pero que tiene algún interés en esa relación.

Sentado lo anterior, la tercería de dominio presenta una autonomía procesal propia; por ende, si lo que se quiere es invocar la *preferencia* de pago producto del embargo, se debe acudir a la tercería de mejor de derecho y si, por el contrario, el objeto radica simplemente en que el tercero pretende *participar* en el producto del embargo de forma proporcional o a prorrata, deberá presentarse una tercería de distribución.

IV.4.A.1.b.ii.- Dimensión instrumental: proceso sumarísimo de corte reivindicatorio

La propiedad privada es categorizada en nuestro sistema jurídico como un derecho fundamental (cfr. art. 45, Constitución Política) y, dado el fenómeno de constitucionalización del derecho privado patrimonial, se concretiza actualmente en el ámbito legal y/o jurisprudencial, como el derecho subjetivo de disponer con razonabilidad de una cosa, lo cual implica que es susceptible de ser objeto de límites y limitaciones.

Dentro del abanico de facultades que implica el ejercicio del dominio, conviene resaltar los derechos de defensa, exclusión y de restitución (cfr. art. 264 del Código Civil) que, entre otros, resultan vitales para introyectar una dimensión sustantiva generativa de estructuración para la tercería en comentario. Con todo, en procura de su proyección plena de eficacia jurídica, se requiere que ese derecho se encuentre debidamente inscrito en el Registro Nacional (cfr. art. 264, CC)[92].

Dentro del campo de las acciones protectoras de los derechos reales en general y de la propiedad privada en particular, emerge la acción reivindicatoria que puede dirigirse contra todo el que posea, detente u ostente indebidamente como dueño una cosa y subsiste mientras otro no haya adquirido la propiedad de la cosa por prescripción positiva (cfr. art. 320, Código Civil).

En esta orientación, la jurisprudencia nacional indica que la mentada acción reivindicatoria: "constituye la más eficaz y enérgica defensa de la propiedad. […] por virtud de la cual el propietario de una cosa privada de la misma se dirige para recobrarla contra el poseedor o detentador quien carece de título de dominio". (Cfr. Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 97-F-1998 de las dieciséis horas y diez minutos del dos de octubre de 1998).

Para acceder al pedido reivindicatorio, quien reclama y/o demanda debe cumplir tres requisitos: *i.* legitimación activa, en donde la persona titular debe ostentar la calidad de propietaria; *ii.* legitimación pasiva, según la cual, la poseedora, detentadora o parte demandada debe ejercer sus actos posesorios como poseedora ilegítima; y *iii.* Identidad de la cosa, dado que, entre el bien reclamado por la parte propietaria y aquel poseído ilegítimamente, debe mediar tal relación de coincidencia.

92 En el caso de la tercería de dominio, se presenta una diferenciación según el bien esté o no inscrito. Así, de conformidad con el numeral 173.1.1, CPC, se exige: "*sobre bienes registrables, documento acreditativo de la inscripción o de que está pendiente de ese trámite. Tratándose de bienes no registrables, documento auténtico que justifique el derecho del tercero, de fecha anterior al embargo*". (El subrayado es propio).

Bajo los anteriores basamentos y de cara al análisis de una tercería de dominio, la dimensión instrumental de la acción reivindicatoria proyecta una modulación en grado respecto a la legitimación pasiva, pues básicamente se demanda no a quien posee o detente materialmente la cosa, sino a quien lo embargue indebidamente.

Luego, el requisito de legitimación activa e identidad del bien siguen estando presentes, lo cual permite concluir que, con la sensibilidad hermenéutica correspondiente, en la tercería de dominio, de una u otra forma, se encuentra latente el ejercicio de una facultad reivindicatoria. Esto implica que su objeto procesal está necesariamente circunscrito a los temas propios y/o específicos que su naturaleza jurídico-procesal permite, siendo improcedente, en consecuencia, pretender desnaturalizar sus alcances con discusiones o variantes pretensionales que serían propias de otros escenarios procesales, v. gr., el proceso ordinario.

IV.4.A.1.b.iii.- Dimensión probatoria: predominancia documental

La tercería de dominio se postula como un procedimiento autónomo, cuyo objeto requiere ser acreditado mediante medios probatorios particulares que son predispuestos por ley. En esta específica materia, la libertad probatoria no pasa de ser una quimera. Por tanto, resulta fundamental proyectar en la fase de admisibilidad probatoria la sujeción a estándares estrictos que por regla estarán supeditados a determinar la titularidad de los activos inmobiliarios o mobiliarios indebidamente embargados, lo cual se traduce en medios probatorios de corte medularmente documental. Lo anterior no es una exégesis antojadiza, sino que deriva de la interpretación *a fortiori* del contenido del numeral 173.1.1, CPC.

De este modo, en el caso de bienes registrables, se debe exigir por parte del tercerista la presentación del documento acreditativo de la inscripción o de que está pendiente de ese trámite, ya que, la razón de aquella exigencia probatoria es que tal documento "*se solicita con el fin de establecer la evidente situación en la cual la escritura de traspaso del bien se encontraba presentada para su inscripción o ya estaba inscrita para el momento en que se realiza la afectación".* (Cfr. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2022000872 de las trece horas cuarenta y cuatro minutos del dieciocho de octubre de dos mil veintidós).

Bajo este entendido, si en un procedimiento incidental, la tercería de dominio no se hace acompañar de tal probanza o si lo gestionado se limita a un ofrecimiento de otros medios probatorios impertinentes e inconducentes, la autoridad jurisdiccional de primera instancia bien podría decretar un rechazo de plano por razones de admisibilidad, o bien, podría decretar la improponibilidad del incidente.

Por otro lado, en el supuesto de bienes no registrables (v. gr., joyas, electrodomésticos, muebles, materiales de construcción, inventarios, cierta maquinaria agro-industrial, etc.), el medio probatorio para la justificación de la tercería de dominio será aquel documento auténtico que justifique que el derecho del tercero se constituyó en fecha anterior al embargo.

De acuerdo con lo anterior, el manejo de la conducencia y la pertinencia probatoria de una tercería de dominio está plenamente circunscrito en su fase de admisibilidad a la plataforma factual *thema decidendum* que subyace en este tipo de procedimientos y que, a fin de cuentas, determina la "esfera de lo decidible".

De esta forma, en una tercería de dominio, no se pueden abordar, por ejemplo, pretensiones materiales que exijan emitir pronunciamiento sobre supuestos fraudes de simulación, ineficacias jurídicas, incumplimientos contractuales, acciones paulianas o patologías negociales que inciden en la titularidad de los bienes que el tercero reclama como suyos, ya que tales tópicos deberán ser dilucidados por antonomasia en la vía ordinaria.

IV.4.A.1.b.iv.- Dimensión sustancial: instrumento para disipar la colisión de un derecho real vs. derecho personal

Finalmente, a nuestro modesto entender, la tercería de dominio también potencia una clara orientación sustancial. Por tal razón, en este proceso, se dilucida de una u otra manera: *"[…] un supuesto de roce entre un derecho real (el dominio o propiedad) y uno personal (el embargo), por lo cual, para su resolución, además de lo dispuesto en los artículos 172 y siguientes del CPC, se debe acudir al numeral 455 del Código Civil".* (Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Órgano monocrático. Voto n.° 1873-1U de las quince horas cincuenta y cuatro minutos (3:54 p.m.) del veintidós de noviembre de dos mil veintitrés).

Por tal razón, en estas incidencias, normalmente, las reglas del numeral 455 del Código Civil resultan de gran aplicabilidad y, al respecto, se ha indicado:

> *si en el caso de marras el tercerista adquirió el vehículo embargado en escritura pública el día 24 de octubre del 2017, y el documento de traspaso fue presentado dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento, sea el 31 de octubre del mismo año, y como el embargo aquí decretado fue inscrito el 1 de noviembre de ese mismo año, estamos en presencia de lo prescrito por la citada normativa en su párrafo final, antes transcrito, por consiguiente el embargo deberá ser levantado al tener prioridad el derecho real del tercerista, debiendo revocarse lo resuelto para declarar con lugar la tercería. Así pues, se ordena cancelar el embargo inscrito al tomo 800, asiento 383093 sobre el vehículo placas RYP 110.* Cfr. (Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2022000228 de las nueve horas doce minutos del veintinueve de septiembre de dos mil veintidós).

En suma, las reglas operativas del numeral 455 del Código Civil también deberán ser manejadas con versatilidad dentro del contexto de las tercerías de dominio, para evitar errores e incomprensiones en su resolución.

IV.4.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

IV.4.B.1.- Tercería de dominio: perfil operativo

La tercería que se conoce corresponde a una de dominio, la cual está prevista para dilucidar el levantamiento de embargos cuando un tercero alegue ser el titular de los bienes respecto de los cuales se decretaron (Artículo 172 del Código Procesal Civil -CPC-). En cuanto bienes registrables, el numeral 173.1, párrafo segundo, del CPC, requiere la presentación de "[…] documento acreditativo de la inscripción o de que está pendiente de ese trámite." Se trata de una vía sumarísima, en la cual se debe verificar la titularidad formal de quien dice ser titular de un bien registral, acreditando simplemente la inscripción de su derecho o que se está tramitando; su procedencia, además, cabe cuando dicha adquisición pueda considerarse prevaleciente al embargo, según las reglas de la inscripción registral. Cabe indicar que no se trata de un proceso en el cual pueda debatirse si el título inscrito o en trámite de esta es válido o eficaz, por motivos como presuntas simulaciones, fraudes o inoponibilidades como las del 848 o 1402 del Código Civil (CC). Corresponde a la parte embargante, con el fin de oponerse a la tercería, demostrar que la titularidad alegada no existe o bien que no se encuentra en vías de inscripción, teniendo la carga de probar los hechos en los cuales funda su oposición, conforme a los principios del artículo 41.1 del CPC. También puede oponerse cuando el embargo debe prevalecer respecto a la presentación de un documento registral de constitución de un derecho real, según las reglas del 455 del CC. Otros cuestionamientos que trasciendan de estos aspectos van más allá de lo debatible en una tercería. **Tribunal Segundo de Apelación civil. Sección Segunda. Voto n.° 675 de las doce horas veintiún minutos del treinta de noviembre de dos mil veintitrés.**

IV.2.B.2.- Tercerías: dimensión conceptual y requisitos de admisibilidad

A nivel procesal, el Código de rito establece los requisitos mínimos de admisibilidad, siendo que en el supuesto bajo examen, donde fue embargo un vehículo automotor y por ende registrable, se debe cumplir con la presentación del documento acreditativo de la inscripción o de que está pendiente este trámite (artículo 173.1 ibidem), obviamente a favor del tercero solicitante del levantamiento del embargo. Al respecto, este Tribunal ha indicado: "*Este recurso se conoce con base en los motivos de disconformidad expuestos por la parte actora, lo que delimita la competencia funcional resolutiva del Tribunal de segunda instancia. En lo apelado y con las observaciones adicionales que hará esta Cámara, la resolución será confirmada. Las tercerías son procesos especiales, con un trámite sumarísimo, incidental, vinculados a embargos decretados en procesos principales. Se regulan todos sus tipos en los artículos 173 al 177 del Código Procesal Civil. Dado ese carácter incidental, el legislador optó por exigir requisitos calificados para quien se legitime con una pretensión reivindicatoria del derecho de propiedad con un trámite*

sumarísimo, sin lo cual, no es posible acceder a la tutela judicial en esa vía especial. Atendiendo al principio dispositivo establecido en el artículo 2.4 del Código Procesal Civil, pudiendo decidir el mecanismo correcto para la tutela de sus derechos, la recurrente decidió, con su asesoría legal, presentar precisamente una tercería de dominio. Como lo afirmó atinadamente la jueza a quo, existe norma especial y expresa, que exige requisitos calificados para la pertinencia jurídica de una tercería de dominio. Se trata del ordinal 173 párrafo 1) de la citada ley, en cuanto a la aportación de documento acreditativo del derecho de propiedad inscrito en Registro Público a nombre del tercerista, o que ese instrumento se encuentra pendiente de inscripción. Esta norma es de acatamiento obligatorio e indisponible, para las partes y el tribunal de justicia, según lo dispone el artículo 3.1 del Código Procesal Civil […]" (Ver sentencia 340-1C-2020 de las 14:50 horas del 4 de marzo de 2020, Tribunal Primer de Apelación Civil de San José, Sección Extraordinaria). **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Órgano monocrático. Voto n.° 1873-1U de las quince horas cincuenta y cuatro minutos (3:54 p.m.) del veintidós de noviembre de dos mil veintitrés.**

IV.2.B.3.- Tercería de dominio sobre bienes no registrables: alcances de la exigencia "documento auténtico"

De acuerdo con las normas transcritas tenemos que la tercería de dominio resulta ser el procedimiento previsto por la persona legisladora para que alguien ajeno al litigio, solicite el levantamiento de un embargo que se ha decretado sobre un bien que no le pertenece a las partes. Para ello, la persona gestionante debe acreditar que previo al decreto de embargo, cuenta con documento auténtico con fecha cierta anterior al embargo, que le otorgue el dominio sobre ese bien. "*En la legislaciones procesales anteriores tratándose de bienes no registrables, se permitía acreditar los hechos constitutivos del derecho del tercerista mediante cualquier tipo de prueba. Tratándose de bienes muebles la posesión valía por título. El nuevo Código Procesal Civil abandonó ese pensamiento. A partir de ahora, tratándose de bienes no registrables, es indispensable presentar documento auténtico que justifique el derecho del tercero, documento que necesariamente tiene que ser de fecha cierta anterior al embargo*". [López González, Jorge (2019). Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense. Tomo III. Editorial Edinexo. San José, Costa Rica. Pág. 101]. Ahora, es criterio de este tribunal de apelación que por tratarse de bienes muebles sin inscribir, el documento aportado es insuficiente. Aún cuando de la lectura hecha a la factura se pueda determinar que los artículos allí descritos, fueron comprados por la tercerista, considera esta cámara que el tema en discusión no es quien los compró o si la factura consta en la base de datos del Ministerio de Hacienda. Lo realmente relevante en este asunto, era demostrar la titularidad de esos bienes, y, al respecto, tal como dijo la juzgadora de instancia, no hay documento auténtico que así lo acredite. Sobre el carácter de auténtico, don Alberto Brenes Córdoba en su

Tratado de las Obligaciones, expresa: *"Documentos auténticos son aquellas que emanan de funcionarios públicos y que por sí mismos merecen fe en juicio y fuera de él. Los documentos auténticos se clasifican en documentos públicos e instrumentos públicos. Son documentos públicos los emitidos por funcionarios públicos dentro de los límites de sus atribuciones. Son instrumentos públicos las escrituras otorgadas ante notarios públicos"* [Brenes Córdoba, Alberto (1990). Tratado de las Obligaciones. Editorial Juricentroexo. San José, Costa Rica. Pág. 130]. La factura no cumple con ninguna de las cualidades dichas, la condición de auténtico no la confiere el hecho de que sea el documento original, ni tampoco de que sea una factura electrónica. La factura adjuntada a esta articulación, es un documento privado y, por las atribuciones de quien la emite -en este caso Almacenes Gollo cédula jurídica 3-101-0074154-, no podría ser considerada auténtica pues no es expedida por funcionarios públicos y tampoco cuenta con fecha cierta anterior al embargo, por ende, no es posible acreditar la titularidad. Aunado a lo anterior, el documento no contiene una descripción detallada de los bienes, por lo que resulta imposible determinar si son los mismos artículos secuestrados. Así las cosas, siendo que la gestión no cumple con los requisitos contemplados en el numeral 173.1 del Código Procesal Civil, pues no existe documento autentico que acredite el derecho de la tercerista, se CONFIRMA la resolución recurrida. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 2023000135 de las nueve horas veintidós minutos del treinta y uno de agosto de dos mil veintitrés.**

IV.2.B.4.- Tercería de dominio no es la vía procesal idónea para cuestionar el lugar donde se practicará el embargo ordenado

Es decir, la tercería de dominio es el procedimiento que una parte ajena al proceso, interpone cuando es la dueña o dueño del bien embargado, con el fin de demostrar que es la persona propietaria de dicho bien, y como es una persona ajena al proceso principal, lo que procura es que se levante el embargo sobre su bien. Revisada la resolución recurrida, el recurso de apelación alegado por la parte recurrente debe ser rechazado. De una lectura de los agravios expuestos en cuanto a este segundo punto, en realidad mediante la vía de una tercería, que no es la procesalmente correcta, lo que el recurrente pretende es cuestionar el lugar donde se practicará el embargo ordenado en primera instancia. No se está reclamando nada respecto a la titularidad o no de bienes embargados, que es el objeto de la tercería de dominio. Lo que se combate es un aspecto contenido, como se indicó, en el auto que decretó los embargos, lo cual debió hacer mediante los recursos respectivos y no utilizando impropiamente la vía de una tercería de dominio, máxime que al ser el propio recurrente representante legal de la sociedad demandada, tenía conocimiento de la resolución que ordenó el embargo y pudo haber ejercido en tiempo, los recursos pertinentes contra aquel pronunciamiento, lo cual no hizo, con lo cual adquirió firmeza. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 324 de las doce horas treinta y seis minutos del nueve de junio de dos mil veintitrés.**

IV.2.B.5.- Sobre la tercería de dominio: alcances del procedimiento incidental e imposibilidad de discutir temas asociados con supuestos fraudes de simulación o temas conexos propios de la vía ordinaria

Ahora, en lo que a este asunto concierne, es menester apuntar que en estricta rigurosidad técnico-procesal, la tercería de dominio como una especie procesal dentro del género de las tercerías, es una variante especial de un proceso sumarísimo de corte reivindicatorio y de tipo medularmente documental, que permite al titular de un derecho real embargado (en un proceso en el que no figura como deudor) apersonarse y accionar su oportuno levantamiento sin tener que acudir a un proceso declarativo propio de vía común u ordinaria; de este modo, conviene señalar — de cara a valorar su potencial procedencia— que en las citadas tercerías de dominio al amparo del numeral 173.1.1 in fine, CPC, se debe exigir sobre bienes registrables, el documento acreditativo de la inscripción o de que está pendiente de ese trámite para lo cual toma especial relevancia las reglas dispuestas en el numeral 455 del Código Civil, por otro lado, tratándose de bienes o activos no registrables, lo idóneo sería documento auténtico que justifique el derecho del tercero, de fecha anterior al embargo; con todo, no se puede esquivar que, a tono con el numeral 175 CPC, para dilucidar la citadas tercerías se "seguirá el procedimiento incidental" lo cual implica, que su objeto procesal está necesariamente circunscrito a los temas propios y/o específicos que su naturaleza jurídico-procesal permite, siendo improcedente, en consecuencia, pretender desnaturalizar sus alcances con discusiones o variantes pretensionales que serían propias de otros escenarios procesales, v.gr. proceso ordinario y que, naturalmente, requieren de mayores espacios temporales y amplitudes probatorias en aras de conformar una correcta dialéctica que, por demás está decir, resulta necesaria dentro del marco del debido proceso constitucional. […] En esta orientación, las censuras de las partes recurrentes en realidad están estrechamente vinculadas y sus reproches gravitan unívocamente sobre la base argumental de que la presente tercería de dominio resultaría improcedente por la existencia un supuesto fraude de simulación, dado que, entre otros indicios que apuntan —y que por cierto, varios son plasmados en el voto salvado de la jueza Solano Gómez—, la aquí tercerista resultaría ser un grupo de interés económico pues las sociedades "X" S.A., "Y" S.A., y "Z" S.A., comparten el mismo domicilio social y tienen al mismo representante, en la persona del señor […].; no obstante, este órgano de alzada, considera que aquellos reclamos si bien son respetables en realidad no pueden ser abordados en una tercería de dominio pues aquello implicaría "ordinariar" su objeto procesal y por tanto los agravios así presentados deberán ser rechazados. En efecto, conviene insistir en el carácter de orden público que ostenta la norma procesal (cfr. Art. 3.1, CPC) y que justifica —bajo la existencia de reserva legal— la existencia de varios causes procedimentales diseñados de acuerdo a la tipología de las pretensiones que en ellos se deduce. De este modo, sería francamente insólito que dentro del ámbito incidental propio de una tercería de dominio se pretenda tener por estable-

cida la existencia de una simulación negocial, grupos de interés económico o bien se decrete la procedencia de patologías negociales o presuntos fraudes de ley que generen la nulidad de los títulos de propiedad que sirven de base a la tercería. Una discusión de esa naturaleza, si fuere de interés, debe ser ventilada por los interesados en la sede correspondiente, pues incluso requiere del establecimiento de pretensiones materiales autónomas dentro de un potencial juicio declarativo, dado que siquiera en una tercería de dominio es posible presentar reconvenciones (cfr. Art 38.1, CPC), sin esquivar el contexto probatorio amplio que aquellas discusiones exigen y que resultan incompatibles con el objeto de una tercería de dominio. […] Se insiste, la teoría de los apelantes, si bien respetable, implicaría llanamente derogar singularmente y/o trasformar para el caso concreto, las disposiciones procesales que regulan el régimen jurídico de una tercería de dominio. Sus entendibles reclamos, si fuese de su interés, son propios de ser ventilados en otra vía procesal, y por tal razón, se acrecientan los motivos para disponer el rechazo de ambos recursos verticales. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000444 de las trece horas cincuenta y cinco minutos del veinte de junio de dos mil veinticuatro.**

IV.2.B.6.- Aplicación del numeral 455 del Código Civil de cara a determinar la procedencia de la tercería de dominio.

Por otro lado, es imperativo denotar que los hechos probados que luce el auto combatido en rigor no son técnicamente cuestionados por los recurrentes. Luego, tal narrativa factual permite colegir a este Tribunal de Apelaciones que efectivamente para el momento de decretarse el embargo (08 /12/ 2021) las fincas del partido de San José matrículas número: 1-498501-000 y 1-175095-000, la del partido de Alajuela, matrícula número 2-565374-000 y el vehículo placas GMS-228, eran ya propiedad de la entidad tercerista, sin esquivar que ésta, no luce (a esta altura procesal) como parte demandada, ejecutada ni deudora en este proceso; de esta forma, los traspasos de propiedad mediante los cuales la citada entidad “X” S.A., adquiere tales bienes fueron llevados a cabo mediante instrumentos notariales n° 227-2 y 235-2 ambos autorizados por la notaria Jacqueline Mora, (02/11/2021 y 11/11/2021 respectivamente) con lo cual, queda acreditado que los mismos se realizaron en fecha anteriores al embargo, además aquellas compraventas fueron presentadas y anotadas en el Registro Nacional dentro del ámbito temporal posible de tres meses que permite el numeral el artículo 455 párrafo quinto del Código Civil, sea en fecha 17 de diciembre del 2021 (para los tres inmuebles) y el 23 de diciembre del 2021 (para el vehículo), lo cual implica que dicha constitución y respectiva presentación de derechos reales en cabeza de la entidad tercerista debe prevalecer frente al derecho personal o embargo decretado a favor de los incidentados; luego, aquella situación jurídica descrita, simple y llanamente, obliga a rechazar los recursos verticales presentados, pues desde la óptica propia de esta tercería, la entidad inci-

dentista sí cuenta con legitimación activa, siendo que, cualquier discusión que afecte tal carácter subjetivo-procesal, deberá ser ventilada en otra vía procedimental. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000444 de las trece horas cincuenta y cinco minutos del veinte de junio de dos mil veinticuatro**.

IV.2.B.7.- Diferencia entre un tercerista y un tercer interesado

El tercerista es quien está legitimado, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, para interponer una tercería prevista por la ley, condición que por las razones sobradas expuestas no se pueden validar a su favor en este asunto. En cambio "tercer interesado", en sentido amplio, es quien, sin ser parte original de un proceso, se apersona o se notifica, bajo un supuesto interés jurídicamente relevante que lo vincula a la pretensión. Ésta es precisamente la condición de doña "X" una tercera que alega interés legítimo en defender sus derechos e intereses en el proceso de ejecución hipotecaria. Como tercera interesada que dice ser, siempre con observancia de las formas e instrumentos que la ley prevé y bajo el patrocinio letrado obligatorio que exige la normativa aplicable (en relación los artículos 3.1, 20.1 y 24.1 del Código Procesal Civil), puede decidir si aparte del proceso penal que pudo haber generado la denuncia criminal que documenta, fuera o dentro del proceso de ejecución hipotecaria, formula otras gestiones bien encaminadas para que se analice la prejudicialidad procesal y la nulidad contractual que ha insertado de forma errada en una tercería de mejor derecho inadmisible. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 135-1C- de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintinueve de enero de dos mil veinte.**

IV.2.B.8.- Improcedencia de tercería si el bien no está embargado

El problema se suscita al formular una "tercería de mejor derecho" y sostenerlo así en el recurso, sobre la base de presupuestos jurídicos que no tienen nada que ver con dicho instituto y que en todo caso, son inadmisibles en este proceso. Esto merece entonces una explicación complementaria y congruente con lo indicado acertadamente por el Juzgado a quo: Estipula el artículo 172 del Código Procesal Civil, ley 9342: *"[...] Las tercerías pueden ser de dominio, de mejor derecho y de distribución. Son de dominio cuando el tercero alegue tenerlo sobre los bienes embargados; de mejor derecho, cuando se pretenda tener preferencia para el pago con el producto de ellos, y de distribución, cuando el tercero pretendiera participar del producto del embargo, de forma proporcional o a prorrata, alegando tener un crédito basado en un título de fecha cierta anterior a la práctica del embargo o de la anotación en el caso de bienes registrados [...]".* (El resaltado no es del original). Como se observa en lo resaltado, en cualquier tipo de tercería, se requiere como presupuesto necesario de su admisibilidad, que haya bienes embargados. Bien sabe la tercerista que el proceso principal en el cual gestiona es una eje-

cución hipotecaria. Esto implica que el banco que se dice acreedor ha pretendido la ejecución de una garantía hipotecaria sobre un bien inmueble, cuya propietaria registral es la señora "Y". La garantía hipotecaria constituye un derecho real para su acreedor, en el sentido de conferirle una preferencia en la ejecución para el pago de su crédito con el producto de la venta judicial forzada y de acuerdo con el grado hipotecario que ostente. […] De lo anterior se puede inferir que, cualquiera de las tercerías reconocidas por la legislación procesal vigente, deja supeditada su procedencia a la existencia de un embargo, que en el presente caso no existe y eso es razón suficiente para rechazarla jurídicamente. **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.° 135-1C- de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintinueve de enero de dos mil veinte.**

IV.2.B.9.- Improcedencia del recurso de apelación frente a la resolución que declare sin lugar la gestión de un levantamiento de embargo sin promover tercería

El recurso es improcedente y por lo tanto no es de recibo. Según el artículo 154.7 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en esta fase en particular del proceso, el tercero cuyos bienes hayan sido embargados podrá pedir el levantamiento sin promover la tercería de dominio, la cual, si es denegada, le abrirá la vía para la interposición de la tercería. Revisada la normativa sobre apelaciones, en el numeral 67.3 del mismo cuerpo normativo, se tiene que se pueden apelar las resoluciones que ordenen o denieguen el embargo o su levantamiento. Esta norma es aplicable para las partes y en relación con el embargo en el proceso; no así para los terceros. En relación con ellos es aplicable el artículo 583 numeral 5 del Código de Trabajo que es norma especial; lo cual es reiterado en el 67.3.30 del Código Procesal Civil aplicado de manera supletoria en esta fase del procedimiento, que establecen que son apelables las resoluciones que se pronuncien sobre el fondo de las tercerías, lo cual tiene sentido en el tanto ya el tercero realizó su gestión como tal dentro del proceso y le fue rechazada, lo que puede recurrir ante el superior. En el caso concreto, la gestión que presentó el señor "X" es una solicitud de levantamiento sin la tercería, con lo cual lo que le corresponde únicamente en este momento procesal, es actuar conforme lo dispone la norma aplicable, pero no presentar el mecanismo impugnaticio de apelación, como lo pretende. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.º** 2021000046 de las catorce horas dieciocho minutos del veintitrés de marzo de dos mil veintiuno.

IV.2.B.10.- Rechazo de un levantamiento de embargo sin tercería: mecanismo procesal a implementar

A efectos de evitar reiteraciones innecesarias, se transcribe un pronunciamiento que en su integración colegiada este Tribunal emitió sobre particular. Se dijo "*En situaciones como la de*

autos en que se deniega el levantamiento del embargo sobre un bien concreto a propósito de una gestión hecha en ese sentido por un tercero ajeno a la litis sin promover tercería, diciéndose propietario de ella, lo resuelto carece de apelación. Esto es así, porque precisamente el numeral 154.7 del Código Procesal Civil establece que cuando se deniega una gestión como la indicada, la posibilidad que tiene el gestionante es más bien la de reabrir el debate promoviendo la correspondiente tercería de dominio, siendo que lo que sí sería susceptible de ser conocido en segunda instancia a través del recurso de alzada es lo que ulteriormente pueda resolver el Juzgado sobre el fondo de la tercería que eventualmente éste promueva (doctrina del artículo 67.3.30 ejusdem). No puede ser de otra manera, porque de entender apelable al auto que deniega el levantamiento del embargo sin tercería, sería como si el legislador cohonestara un adelantamiento de criterio por parte del Tribunal Ad quem dado que estaría conociendo sobre un tema que podría nuevamente ser objeto de pronunciamiento en el marco de una tercería propiamente dicha, lo cual es un proceder que prohíbe la ley". (Voto número 1036-4C-2020). **Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.**°-64-3U de las quince horas cuarenta y un minutos del veintiuno de enero de dos mil veintiuno.

IV.4.C.- Doctrina complementaria

- Moreno, E. P. (2022). Tercería de dominio; crónica de problemas resueltos. Práctica de tribunales. *Revista de Derecho Procesal Civil y Mercantil*. (155). https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8636593

- López, J. [Jorge Alberto López González]. (1.° de julio 2020). Proceso de tercería. Video. https://www.youtube.com/watch?v=wRq7snUe3TY

IV.5.- Procesos no contenciosos

El derecho nace para que muera la guerra.

Francesco Carnelutti.

IV.5.A.- Sinopsis

Sin perjuicio de otras regulaciones normativas especiales (v. gr., Ley sobre Localización de Derechos Indivisos, Ley de Informaciones Posesorias, etc.), se deben leer los numerales 177 a 182, CPC.

En los criterios jurisprudenciales asociados, la persona participante podrá encontrar una serie de precedentes de gran valía que complementan la noción jurídico-positiva. Luego, por razones de espacio, para esta sección, nos limitaremos a presentar la técnica didáctica de un cuestionario que incluye las respuestas, pues a nuestro juicio su contenido permite vislumbrar tópicos generales de los procesos no contenciosos.

IV.5.A.1.- Cuestionario sobre procesos no contenciosos

1. Indique ¿cómo debe proceder el tribunal si la oposición es infundada o la persona opositora no presenta la demanda ordinaria dentro del plazo de un mes?

De conformidad con el párrafo segundo del numeral 178.2 del CPC, en ambos supuestos, el tribunal *continuará* con el procedimiento hasta su conclusión, y la parte opositora será condenada al pago de las costas causadas con la oposición. Como un aspecto complementario, es importe mencionar que la decisión jurisdiccional (en casos de oposición) de remitir *a la parte a la vía ordinaria* es un supuesto que, en su talante concreto, carece de recurso vertical (cfr. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 867-2020-CI de las veintitrés horas cero minutos del diecisiete de septiembre de dos mil veinte).

2. ¿En qué casos se presume la negativa de aceptar la oferta real de pago?

Tal y como lo regula el numeral 179.3 del CPC, se *presume* la negativa del acreedor a recibir lo ofrecido, cuando no se encuentre en el lugar designado para el pago, no haya mandatario encargado de recibir en su nombre o por cualquier otra causa que le sea atribuible.

3. ¿En qué casos es admisible el proceso no contencioso de deslinde y demarcación de linderos?

El artículo 180.1. del CPC dispone en lo literal que el proceso no contencioso de deslinde y demarcación es procedente y/o admisible cuando entre dos o más fundos *no* exista demarcación de

linderos. Luego para disipar cualquier duda sobre el particular, conviene recordar que tales procesos (independiente de su cuantía) son de competencia de los juzgados civiles.

4. En el supuesto de que no se acepte la consignación de pago, que no exista un proceso pendiente entre las partes y si la persona acreedora no inició dentro del mes siguiente el proceso correspondiente para discutir sobre la validez y la eficacia del pago, ¿usted cómo procede, si es persona juzgadora?

Aplicaría la consecuencia procesal prevista el artículo 179.5 *in fine* del CPC, esto es, si la persona acreedora no inicia en un mes el proceso respectivo, se tendrá por cancelada la obligación y se le condenará al pago de ambas costas, daños y perjuicios. La sentencia determinará a quién corresponde el pago de los gastos provenientes de la oferta y de la consignación.

5. ¿Cómo debe proceder la persona juzgadora si el acreedor o la acreedora acepta la consignación de pago?

El artículo 179.2, CPC, preceptúa:

> *Aceptación de la oferta. Si el acreedor acepta la oferta, el pago deberá hacerse en el acto, previa deducción de los gastos del procedimiento que correspondan. El acreedor deberá entregar el documento en el que consta el crédito o un recibo por la suma entregada en los demás casos. El recibo podrá omitirse si el acreedor suscribiera el acta notarial*.

6. ¿Qué figura representa a la persona ausente cuando se solicitan medidas provisionales antes de la declaratoria de ausencia?

De conformidad con el artículo 181.1 CPC, el tribunal nombrará un curador al ausente.

7. Indique ¿qué nombramiento hace el tribunal durante el procedimiento de ausencia?

El tribunal nombrará a un curador para el ausente durante el procedimiento de ausencia y, cuando sea necesario, se nombrará a un administrador provisional de los bienes. (Artículo 181.2, CPC),

8. Una vez declarada la ausencia por resolución firme, ¿de qué depende que cada persona heredera pueda administrar la parte que le corresponde?

Según la lectura que se hace del artículo 181.3 del CPC, la administración de los bienes del ausente se define de acuerdo con las disposiciones de última voluntad y al amparo de las garantías que procedan. Además, podrán ser administrados por los beneficiarios cuando sea posible la cómoda división; de lo contrario, se debe nombrar a un administrador general.

9. Señale los efectos que produce la declaratoria de muerte presunta.

Según el 182.2 del CPC: *"Si se hubiera entregado la posesión provisional de los bienes, en virtud de un proceso de declaratoria de ausencia y no les fuera disputada a los poseedores su calidad, se les tendrá por tales y se cancelarán las garantías dadas por ellos. Si los bienes no se hubieran entregado, deberá promoverse el proceso sucesorio".*

IV.5.B.- Criterios jurisprudenciales asociados

IV.5.B.1- Reserva legal en delimitación de procesos no contenciosos

Como ya se había analizado en un caso análogo al presente (voto unipersonal 366 de las 8:41 horas del 4 de julio de 2019), una de las modificaciones del Código Procesal Civil, vigente a partir del 8 de octubre de 2018, fue limitar los supuestos en los cuales resulta procedente la apertura de procesos no contenciosos. Es así, porque en el pasado se utilizaban recursos económicos y personales en trámites que se alejaban de la función primordial de administrar justicia. En esta tesitura, no resulta admisible seguir el procedimiento previsto para el proceso no contencioso para lograr el acceso, a través de la presentación y exhibición de libros y registros societarios, a información contable, tributaria, contractual, financiera, etc., con el fin de llevar a cabo una auditoría de la gestión de una sociedad comercial, por cuanto el ámbito del procedimiento no contencioso está restringido, conforme al encabezado de su artículo 177, a los supuestos en que la ley "...exija autorizar, homologar o controlar la legalidad de determinados actos jurídicos o comunicar, mediante intervención de tribunal, opciones de venta u otros actos de voluntad y no exista otro procedimiento establecido". En el proceso no contencioso no se incluyeron, en general, acciones para la presentación de libros y registros, tampoco es el procedimiento para la realización de una auditoría social. En este caso concreto: diario, mayor, inventario, estados financieros, balances de comprobación, de situación, de resultados, de cambio en el patrimonio, flujos de efectivos, libros de actas, accionistas, declaraciones de impuestos, cuentas bancarias, contratos laborales, informe de empleados en planillas, contratos y precontratos por medio de los cuales se hayan constituido fideicomisos o hipotecas sobre activos, etc. En el Código Procesal Civil, únicamente, se establecen el pago por consignación, el deslinde y la demarcación de linderos, la declaratoria de ausencia o muerte presunta y, como norma residual, cualquier otra situación expresamente estipulada por la ley, en cuyo caso, debe existir una disposición legal concreta que establezca, de manera explícita, la utilización de esta vía. No existe una norma legal que vincule directamente la exhibición de la documentación social solicitada y descrita anteriormente y su auditoría con el proceso no contencioso, de ahí que este asunto no puede estructurarse dentro del procedimiento establecido para ellos. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 277 de las trece horas siete minutos del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés.**

IV.5.B.2.- La consignación de deudas hipotecarias no requiere de previo la existencia de una oferta real de pago: implicaciones en la temática condominal

De conformidad con el artículo 179.6, párrafo primero, del Código Procesal Civil, la consignación de deudas hipotecarias no requiere previamente una oferta real de pago. Se consideró necesario eliminar este trámite previo por cuanto la ejecución hipotecaria tiene una connotación especial, es una ejecución pura que inicia con la orden de remate sin un procedimiento previo contradictorio, según lo establecido por los artículos del 166 al 171 de Código Procesal Civil. En tal tesitura, se estimó esencial dar trámite expedito a la consignación, eliminando la oferta real de pago, dado el peligro inmediato de un eventual remate del bien garante. En el caso de la propiedad en condominio, establece el artículo 20 de la Ley No. 7933, Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, lo siguiente: *"Artículo 20.-La finca filial quedará afecta, como garantía, en forma preferente y desde su origen, por el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias que el propietario llegue a tener con el condominio. Las cuotas correspondientes a los gastos comunes adeudadas por los propietarios, así como las multas y los intereses que generen, constituirán un gravamen hipotecario sobre la finca filial, solo precedido por el gravamen referente al impuesto sobre bienes inmuebles. Un contador público autorizado expedirá la certificación de las sumas que los propietarios adeuden por estos conceptos; esta certificación constituirá título ejecutivo hipotecario.".* Es claro el establecimiento de una hipoteca legal que pesa sobre las fincas filiales para garantizar las cuotas correspondientes a gastos comunes de condominio. No existe disposición legal que excluya a este tipo de hipoteca legal lo previsto por el numeral 179.6 del Código Procesal Civil. Además, la necesidad de proteger a otro tipo de hipotecas, como la común por ejemplo, procurando una consignación más expedita, también se encuentra presente en las hipotecas legales procedentes de las cuotas de administración de un condominio. Por ese motivo, el "archivo" del proceso, lo cual procesalmente habría que calificar correctamente como un rechazo de plano por motivos procesales, debe revocarse. El Juzgado deberá continuar con lo que corresponda en cuanto a esta consignación, tomando en cuenta que la parte consignataria se opuso por las razones antes transcritas y que se trata de una consignación especial, regida por los párrafos segundo y tercero del artículo 179.6 del CPC}, en un supuesto en el que previo a la notificación de la consignación, según alega la parte acreedora, ya habría iniciado un proceso de ejecución por las cuotas condominales adeudadas. Estos aspectos deberán ser valorados para determinar la suerte que debe tener la consignación efectuada. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 520 de las dieciséis horas diez minutos del doce de septiembre de dos mil veinticuatro.**

IV.5.B.3.- Imposibilidad de tramitar mediante el proceso judicial no contencioso un cambio de domicilio social de fundación

En cuanto al fondo del tema sobre acudir a la vía judicial no contenciosa para acceder a un cambio de domicilio, en lo que atañe nada más a la viabilidad de acudir ante un Juzgado Civil para ello, se discrepa en la alusión a los numerales 3 y 16 mencionados. El primero de ellos tan solo establece: *"[…] Artículo 3. Las fundaciones se constituirán por escritura pública o por testamento. El fundador no podrá cambiar ninguna disposición constitutiva de la fundación, una vez que ésta haya nacido a la vida jurídica […]".* Como se ve, la persona o las personas fundadoras, en tal condición, no están habilitadas por sí mismas para cambiar su domicilio posteriormente. Pero la norma nada dice acerca de la posibilidad de que lo realice a través del funcionamiento interno de la fundación. IV. Como comparativo frente a la situación anterior, la ley en el canon 16 reza: *"[…] Artículo 16. Si la Junta Administrativa considera que la fundación no puede ser administrada de acuerdo con sus preceptos constitutivos o reglamentarios solicitará al juez civil de su jurisdicción que disponga la forma en que deberá ser administrada o que ordene subsanar las deficiencias que en ella ocurran, siempre con el propósito de que se mantengan los fines para los que fue creada. Esas diligencias se seguirán por los trámites de jurisdicción voluntaria, con intervención de la Procuraduría General de la República. Igual procedimiento se seguirá para remover los administradores cuando no cumplan debidamente sus obligaciones. Acordada la remoción, el juez comunicará lo conducente a fin de que se reponga el cargo de acuerdo con el artículo 11 […]".* En éste numeral sí se establece la intervención de un órgano judicial de la materia civil cuando la Junta Administrativa considere que la fundación no puede ser administrada con sus preceptos constitutivos o reglamentarios. Pero aquí no es el caso y eso no atribuiría la vía conforme el cardinal 177.4 del Código Procesal Civil. En la hipótesis que dicho numeral 16 sea aplicable al caso concreto, de la documentación aportada por quien ha iniciado este asunto, es claro que la persona fundadora es el que ha gestionado ante la Junta constituida el cambio del domicilio social de la fundación. Esto es distinto a afirmar que la misma no pueda ser administrada debido al lugar del domicilio que tenía registrado con su constitución. La explicación que se da se perfila más hacia una situación de conveniencia del fundador, donde quiere acercar sus intereses personales de residencia y no a una imposibilidad objetiva para que la persona jurídica independientemente considerada siga operando. Es muy relevante considerar que el quehacer de los tribunales de justicia se encuentra delimitado por el principio de legalidad –artículos 11 y 153 de la Constitución Política; 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial-. Esto implica no atribuirse funciones que la ley no le confía con claridad. En contraposición con ello, una fundación es una persona jurídica de derecho privado que se rige por un principio programático opuesto, de autonomía de la voluntad. Según éste, le está permitido hacer aquello que no esté prohibido. En un ejercicio integrador del ordenamiento jurídico, según criterio voluntarista y garante de los derechos de las personas de

derecho privado, no procede elaborar conclusiones restrictivas que la ley no impone. En esa sintonía, el numeral 3 mencionado tan solo establece la limitación del cambio sobrevenido de una disposición constitutiva como el domicilio, a las personas fundadoras. A raíz de lo anterior, los tribunales de justicia civiles no tenemos por qué interferir en decisiones de sujetos de derecho privado a menos que la legislación así lo disponga con claridad. El principio de legalidad que regula nuestro actuar no nos habilita a intervenir indiscriminada o arbitrariamente en asuntos privados. En tal sentido, en un caso como el presente debe prevalecer la autonomía de la voluntad de una fundación que es persona jurídica privada, sin necesidad de revisión o autorización judicial; habida cuenta que, como ya se dijo, excluyendo a las personas fundadoras consideradas en tal connotación específica. Artículo 28 de la Constitución Política. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera**. **Voto n.° 082 de a las trece horas cuatro minutos del quince de febrero de dos mil veinticuatro**.

IV.5.B.4.- Improcedencia de decretar una inadmisibilidad por defectos del escrito inicial: caso de información posesoria

La decisión de declarar inadmisible el proceso, lo fundamenta el a quo en una forma extensiva del artículo 5, incisos 2, 3 y 5 del Código Procesal Civil, ello en concordancia con las disposiciones del numeral 2.5 ibídem. Esta interpretación particular de las normas, lo hace la ausencia expresa de articulado que explique las consecuencias de estar en presencia de un proceso de esta naturaleza y que en principio no cumple con los requisitos legales para dictar el auto inicial, pero cuyo resultado final colisiona fuertemente al momento de aplicarlo a un proceso no contencioso como el presente. Es cierto el numeral 3.4 de la ley 9342 autoriza la integración y hasta la posibilidad de idear procedimientos en ausencia de norma expresa y con aplicación de los principios constitucionales, generales de derecho y especiales del proceso, pero también lo es que esta figura tiene un límite importante que el propio artículo de estudio expresa: “No podrán aplicarse por analogía normas de carácter sancionatorio […]” y eso es lo que ha ocurrido en la especie (norma de orden público, ordinal 3.1 del Código Procesal Civil). Así, lleva razón la parte gestionante en los argumentos de la apelación, ya que efectivamente en esta clase de asuntos no opera la inadmisiblidad, al no estar en presencia de una acción contenciosa. La información posesoria es, en esencia, un trámite no contencioso especial. En sentido formal y sustancial, por dicha naturaleza carece de una demanda, puesto que lo presentado responde a una solicitud que por disposición legal expresa se hace ante la autoridad judicial. La Ley de Informaciones Posesorias y el Código Procesal Civil no establecen una sanción como la inadmisibilidad de la solicitud, cuando no se cumpla con los requisitos respectivos que hubieren sido prevenidos. Tan cierto es lo anterior, que el a quo aplicó una sanción procesal inexistente, sin que su disposición fuese escudada en norma que regule expresamente este supuesto. Además, y en este caso concreto,

la solicitud de información posesoria presentada tampoco es notoriamente improcedente, tanto es así que se valoró la posibilidad de cumplir requisitos en su sustento por el a quo. Diferente sería, por ejemplo, si se pretendiera inscribir un bien que ya cuenta con su identidad registral o que sea de naturaleza pública. También cuando no se busque en realidad la inscripción de una finca, como ha sucedido en ocasiones cuando se busca tan solo acreditar una posesión para efectos de obtener una indemnización por una eventual expropiación, cuya disposición inicial podría ser otra, siempre y cuando esté debidamente fundamentada. Al no existir sanción procesal, la prevención de requisitos se hace disponiendo que de no cumplirse, no se proseguirá con la tramitación, lo cual podría generar a nivel administrativo judicial la condición de proceso inactivo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 289 de las once horas treinta y dos minutos del veintinueve de abril de dos mil veintiuno.**

IV.5.B.5.- Concepción general de un proceso no contencioso

Por su parte, en los artículos 177 y 178 de dicha ley –Libro Segundo, Título Cuarto, Capítulo I-, se regulan las disposiciones generales de otro grupo de procedimientos civiles, denominados no contenciosos. Dicha calificación proviene, precisamente, de la gestión de un justiciable que no se encamina a demandar a personas determinadas para obtener una sentencia en su contra, propia de la contención; sino, la narración de ciertos hechos, sus pruebas consecuentes, fundamento jurídico y pretensión, para obtener una tutela judicial efectiva concreta, si el tribunal de justicia determina su apego a los presupuestos que requiere el ordenamiento jurídico. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 895 de las trece horas dieciocho minutos del veintiséis de noviembre de dos mil veinte.**

IV.5.B.6.- Si existe contención en un proceso declarativo, no es posible iniciar un procedimiento no contencioso

La característica esencial de los procesos de jurisdicción no contenciosa es, como su nombre lo indica, la inexistencia de contención en cuanto a lo pretendido por el gestionante. Si bien el artículo 178.2 del CPC señala que si antes de la resolución final surgiera oposición fundada se remitirá al opositor al proceso de conocimiento correspondiente -ordinario-, ello no significa de manera alguna que pueda admitirse un proceso de jurisdicción no contenciosa cuando previo a su establecimiento ya hay uno de conocimiento donde se está discutiendo el cobro de la obligación cedida, precisamente, como derecho litigioso. La contención en cuanto a la existencia del retracto y lo que la parte demandada califica como “pago”, indudablemente existe al estarse ejecutando en la vía monitoria la deuda y al haberse fundado en parte la oposición en el retracto. El proceso monitorio dinerario es un proceso de conocimiento, como lo estableció el actual Código Procesal Civil al incluirlo dentro de los procesos de esta naturaleza en el Libro Segundo, Título I,

Capítulo III, donde se regula el Monitorio. Si cuando se presenta oposición se remite al objetante al proceso de conocimiento ordinario (artículo 178.2 del C.P.C.); entonces, aplicando el criterio de interpretación conocido como *argumento a fortiori* (a mayor razón), si ya existe contención en un proceso declarativo, no es posible siquiera iniciar un procedimiento de naturaleza no contenciosa. Ello respeta la esencia de los procesos no contenciosos, lo cual está acorde con los criterios de interpretación de las normas procesales (artículo 3.3 del C.P.C.). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 194 de las ocho horas treinta y ocho minutos del dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.**

IV.5.B.7.- Pago por consignación: supuestos de procedencia

En primer lugar, cabe señalar que no estamos frente a una demanda, pues no se trata de un proceso litigioso, sino ante una solicitud de un proceso no contencioso. Además, como ya este juzgador indicó en un precedente de una situación idéntica a esta (Voto unipersonal 087, de las diez horas cuarenta minutos del veintisiete de febrero de dos mil diecinueve), es cierto que el artículo 797, inciso 4°, del Código Civil permite pagar una deuda mediante el depósito judicial de lo debido, cuando el acreedor fuere incierto o desconocido. Por otra parte, ya en el Código Procesal Civil de 1989 se establecía que para interpretar la norma procesal, debía tomarse en cuenta su finalidad, esto es, dar aplicación a las normas sustantivas, reconociéndose el carácter instrumental de las normas procesales. Por su parte, el artículo 895 del citado Código, dispone que en caso de acreedor incierto o desconocido, se publicará la consignación una vez en el Boletín Judicial, para que pueda llegar a conocimiento de quien corresponda. Por lo antes señalado, la norma procesal debe ser interpretada en el sentido que favorezca la aplicación del derecho sustantivo, esto es, en el caso concreto, la posibilidad de librarse de una obligación utilizando el mecanismo de la consignación, aún tratándose de acreedores inciertos y hasta desconocidos. Con mayor razón, también procede cuando se desconozcan algunas de sus calidades o su domicilio. En este proceso, según lo explicado por la parte gestionante y los datos por ella indicados, se cuenta solo con el nombre del presunto acreedor, su nacionalidad y con un número de identificación correspondiente a su pasaporte belga. Lo único relevante desconocido es su domicilio. Ante ello, no procede un rechazo de plano de la gestión, el cual no tenía asidero en norma alguna en el Código Procesal Civil de 1989, sino que debía prevenírsele a la parte que presentara certificación de movimientos migratorios del señor acreedor, para tratar de verificar si se encuentra en el país. En todo caso, de tornarse imposible la comunicación, no solo ha de procederse a la publicación prevista por el artículo 895 citado (contemplada también ahora en el artículo 179.5, párrafo final del nuevo Código Procesal Civil vigente a partir del 8 de octubre de 2018), sino también al nombramiento de curador procesal, según lo dispuesto por el actual artículo 19.4 del nuevo Código Procesal Civil, vigente en este momento, si se dieran los supuestos previstos por esta norma. En

conclusión, ha de revocarse lo dispuesto, para que proceda el Juzgado a continuar con el proceso, si otro motivo de orden legal al aquí analizado no lo impide. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 130 de las nueve horas treinta y tres minutos del veintidós de marzo de dos mil diecinueve.**

IV.5.B.8.- Régimen sustantivo del pago por consignación

El pago por consignación, además de la regulación procesal prevista por el Código Procesal Civil (artículo 179), parte sustantivamente de lo indicado por el Código Civil en su numeral 797, donde se dispone: "Artículo 797.- Todo el que tiene derecho de pagar una deuda puede hacerlo, depositando judicialmente la cosa debida, en los siguientes casos: 1º.- Si el acreedor rehusare recibirla sin derecho. 2º.- Si el acreedor no fuere o no mandare a recibirla en la época del pago, o en el lugar donde éste debe verificarse. 3º.- Si el acreedor incapaz de recibirla, careciere de tutor o curador. 4º.- Si el acreedor fuere incierto o desconocido." El régimen procesal, por ende, depende de la presencia de uno de los supuestos incluidos en esta norma, pues el proceso no contencioso de pago por consignación puede iniciar únicamente cuando la ley permita la constatación de una actividad de naturaleza privada. En otros términos, para proceder según lo dispone el artículo 179 del C.P.C., debe presentarse algún supuesto previsto por el citado artículo 797 del CC. o en alguna otra disposición legal. De las situaciones contempladas en esta última norma de fondo, ninguna corresponde a lo pretendido en esta vía por el promotor. En efecto, se permitiría acudir a esta vía no contenciosa si se tratara del pago puro y simple de una obligación, en este caso, depositando el dinero debido. Sin embargo, lo que se busca es revertir los efectos de un contrato (cesión) entre el acreedor y un tercero, con oferta real de pago del precio de la cesión. No se trata del pago puro y simple de la obligación cedida, cuyo monto ni siquiera se menciona, sino de la pretendida reversión de los efectos de la cesión a favor del cedido, cuyos presupuestos difieren de los del pago en sentido lato, según lo que dispone el numeral 1121 del Código Civil al regular la figura del retracto. Es más, de ser procedente el retracto -lo cual no se analiza ahora por no ser un punto dilucidable en este proceso-, no se estaría ante una extinción de la obligación por pago, pues más bien se presentaría la figura de la confusión, regulada por el numeral 826 del C.C. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 194 de las ocho horas treinta y ocho minutos del dieciocho de marzo de dos mil veintiuno**.

IV.5.B.9.- La resolución que se pronuncia sobre información posesoria es un auto y no una sentencia: necesidad de pronunciarse sobre revocatoria implícita

De acuerdo con el artículo 58.1. del Código Procesal Civil : "Las resoluciones judiciales serán orales o escritas y se denominarán providencias, autos y sentencias. Son providencias las de simple trámite; autos, las que contienen juicio valorativo y, sentencias, las que deciden las

cuestiones debatidas.” En tratándose de procesos no contenciosos como el que nos ocupa, no procede el dictado de sentencia. Según el ordinal 177 ibídem, lo que se persigue con ellos es autorizar, homologar o controlar la legalidad de determinados actos jurídicos o comunicar, mediante intervención del tribunal, opciones u otros actos de voluntad y no existe otro procedimiento establecido. Incluso, el numeral 10 de la Ley de Informaciones Posesorias califica como un auto al pronunciamiento final que, - en caso de ser procedente -aprueba las diligencias, al indicar: *“[…] el juez aprobará la información por auto que contenga la descripción del inmueble […]”*. Ahora bien, en lo que respecta propiamente al régimen recursivo, el cardinal 66.3 del Código Procesal Civil, señala que: “Revocatoria y apelación conjuntas. En los casos en que además del recurso de revocatoria sea procedente el de apelación, la interposición de este implicará siempre la interposición del de revocatoria de forma concomitante, aunque no se pida expresamente. En el mismo pronunciamiento se resolverá sobre la revocatoria y la admisión de la apelación.”. En este asunto, la resolución apelada que improbó esta información posesoria, aunque haya sido denominada en primera instancia como una sentencia, según lo explicado en líneas precedentes, califica como un simple auto y como, además, le pone fin al proceso, conforme a lo dispuesto en el precepto 67.3.2. del código adjetivo supra citado, es apelable. En ese orden de ideas, lo resuelto por el Juzgado a quo, es incorrecto, pues de previo a admitir la alzada, estaba obligado legalmente a referirse a la revocatoria implícita, indicando necesariamente las razones en las cuales se afincó tal decisión, pues ese medio de impugnación horizontal cumple un fin público que, a tono con el principio de legalidad y el debido proceso, no se podía obviar. El deber de fundamentar su rechazo es un derecho procesal de las partes apelantes, verificable de oficio en atención no solo a la revisión obligatoria del procedimiento de admisibilidad de la alzada; sino también, a los derechos procesales de las personas que intervienen en el proceso, entre ellos, precisamente tener un criterio fundamentado de las decisiones jurisdiccionales. En mérito de lo expuesto, lo procedente es invalidar el proveído de las dieciséis horas con seis minutos del trece de setiembre de dos mil veintitrés, a fin de que el juzgado civil de origen, como acto previo a resolver lo que en derecho corresponda con respecto a la apelación, se pronuncie en forma razonada sobre la revocatoria y cada uno de los agravios planteados, como lo impone la ley. En el mismo sentido y como valioso precedente, puede consultarse del Tribunal Segundo de Apelación Civil de San José, Sección Segunda el Voto N° 592 de las diez horas cuarenta y ocho minutos del diez de agosto de dos mil veinte. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de Cartago. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000170 de las quince horas cincuenta y dos minutos del diez de julio de dos mil veinticuatro.**

IV.5.B.10.- En procesos no contenciosos, remisión a la vía ordinaria carece de apelación

La protesta se dirige en cuestionar que se le esté obligando a presentar una (obligar a presentar una demanda ordinaria con ocasión de su oposición), no encuentra remedio procesal de la apelación en los términos taxativamente regulados en el numeral 67.3 del Código Procesal Civil.- Si bien es cierto la suspensión sí posee alzada, ese aspecto puntual es aceptado por el recurrente y no ha sido protestado de modo alguno.- Consecuentemente, se dispondrá declarar mal admitida la apelación. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 867-2020-CI de las veintitrés horas cero minutos del diecisiete de septiembre de dos mil veinte.**

IV.5.B.11.- Intervención de sucesores procesales sí resulta procedente en un proceso no contencioso de deslinde y demarcación de linderos

Nuevamente este Tribunal no comparte la apreciación que realiza la parte impugnante, toda vez que tal y como lo prevé los artículo 180.2 in fine y 180.3 del cuerpo normativo en mención, que: “[...] Si surgiera oposición de alguno o algunos de los colindantes, el deslinde y la demarcación continuará en relación con la porción respecto de la cual no hubiera conflicto.” y “Remisión el proceso ordinario. Si al momento de hacer el deslinde y la demarcación de linderos surgiera oposición entre los colindantes, se dará por terminado el proceso no contencioso en cuanto a la parte de la finca colindante con la del opositor u opositores, y los interesados deberán debatir el conflicto en proceso ordinario.”; con lo cual, no lleva razón la parte impugnante, toda vez que el legislador si previó la existencia de oposición en este tipo de procesos, por lo que carece de sustento la conclusión a la que arriban los promoventes, al partir de una premisa errada, conforme a lo dispuesto en la normativa, por ende, se debe rechazar lo reprochado. Una vez más, no avala esta autoridad, el razonamiento que realiza la parte reclamante del artículo 180.2 íbidem, referente a en que este caso se debe aplicar la notificación mediante la publicación de edicto en el Boletín Judicial, toda vez, que lo no se detecta que estemos en presencia de los supuestos de la norma, siendo que, en este caso, lo que se ordenó en la intervención de sucesor procesal, en este caso, el albacea, que es la figura llamada a representar al aquí fallecido [Nombre 001], sin que se denote que lo anterior, recaiga en un colindante desconocido o que posea residencia ignorada, como lo determina la norma. Asimismo, deben tomar en cuenta los promoventes que, la competencia funcional limita la intervención de este Tribunal, por lo que solamente se emitió criterio sobre el punto que ordena la intervención del sucesor procesal y no así, sobre las demás prevenciones realizadas dentro del auto que nos ocupa. En consecuencia, se rechaza el recurso de apelación y por esta razón, la resolución venida en alzada deberá de confirmarse por las consideraciones dadas. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 2023000371 de las dieciséis horas ocho minutos del veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés.**

IV.5.B.12.- Proceso no contencioso de localización de derechos indivisos: necesidad de notificar al resto de copropietarios cuando la localización implique un aumento significativo del área

Del estudio minucioso del presente asunto, se observa que la resolución de fondo, denegatoria aquí combatida se emite omitiendo la exigencia de notificar a las personas copropietarias no colindantes de la petición de este proceso no contencioso. Luego, tal aspecto procesal fue expresamente requerido por la parte promovente desde el escrito inicial y el juzgado de primera instancia nunca atendió ni se pronunció sobre lo requerido, lo cual es sumamente necesario en virtud de las particularidades de la presente casuística. Téngase presente que esta diligencia de localización de derechos indivisos por la forma en la que se encuentra planteada —y dada la proporción actual que dentro del ámbito registral abarca la sumatoria porcentual de los derechos indivisos cuya localización se pretende— implicaría eventualmente un aumento de la cabida de la finca independiente que se generaría. De esta forma, resulta francamente crucial ponderar la postura que tendrían los otros copropietarios de la finca madre (matrícula número: 4-9347-A del partido de Heredia), sin que el Juzgado de primera instancia pueda monopolizar, vaticinar, suponer ni prejuzgar el contenido propio que puedan emitir dentro del ámbito concreto de su autonomía de la voluntad (cfr. Art. 28 Constitución Política y numerales 1, 2, 5 y 9, Ley N° 2755). Síguese de lo anterior, que ya en este asunto ciertamente la parte promovente adjunto con su gestión inicial sendos escritos de aceptación de varios copropietarios implicados, lo cual denota que resulta eventualmente factible que su planteamiento no sea objetado por el resto de los titulares registrales de derechos indivisos existentes en la finca madre, no obstante, tal aspecto ponderativo, luce totalmente esquivado y preterido en la resolución judicial que acá se conoce, lo cual es razón suficiente para disponer su nulidad (cfr. Art. 32.1, 33.1 y 61.2, CPC). En esta temática, el juzgado a quo proyecta un escenario inmutable de la realidad registral que olvida las constantes vicisitudes que suelen acompañar la dinámica real de los derechos indivisos; ergo, el trámite de tales derechos no se puede “convertir en un tortuoso peregrinar” por los Tribunales de Justicia (cfr. Montejo, Andrés. La inscripción de los derechos indivisos. Derechos Reales. Editorial Isolma. San José, 2013, p. 213). Además, en la resolución venida en alzada, se omite cualquier referencia al factor posesorio que resulta clave en estas diligencias, y aquello no hace más que acrecentar las razones para disponer la nulidad de la resolución judicial impugnada. Sea como fuere, la propia parte promovente reconoció la necesidad de notificar a dos de los copropietarios cuya aceptación no aportó con el escrito inicial (cfr. Imagen 4, EJV) lo cual, se insiste, fue totalmente omitido por el Juzgado de primera instancia y revela actividad procesal defectuosa, pues se está ignorando un trámite esencial que le genera indefensión a la parte promovente, dado que su diligencia de localización de derechos indivisos está siendo improbada bajo el discutible argumento jurisdiccional de que la presente diligencia perjudica a aquellos otros copropietarios; sin embargo,

aquella conclusión sesgada no tiene sustento factual ni probatorio, sino que deriva subjetiva y unilateralmente del órgano jurisdiccional de primera instancia, lo cual no puede ser patrocinado por esta cámara de alzada y refuerza la nulidad de la resolución venida en alzada. En tal línea, conviene tener presente por los alcances del principio dispositivo, la autonomía de la voluntad, el ejercicio del derecho fundamental de propiedad privada y la prohibición legal de obligar a las personas propietarias a mantenerse en comunidad (cfr. Arts. 28 y 45, Constitución Política y art. 272 del Código Civil) que son los copropietarios — cuya notificación a la fecha fue desatendida por el Despacho de primera instancia— a quienes les corresponde manifestarse dentro de este proceso en su condición de titulares registrales de los demás derechos que conforma el asiento registral, sea, respecto a su oposición o no respecto de las presentes diligencias; pues contrario a la visión de la respetable persona juzgadora de primera instancia, perfectamente no podrían tener objeción sobre tal particular, como incluso ya manifestaron los otros copropietarios que dieron su visto bueno dentro del expediente. De este modo, de conformidad con los artículos 19 y 20 de la Ley de Notificaciones Judiciales, numerales 1, 5, y 9 de la Ley de Localización de Derechos Indivisos, ordinal 272 del Código Civil y preceptos 29, 32.1 y 33.1 del Código Procesal Civil, deberá anularse la decisión denegatoria y proceder el Despacho de instancia a prevenir prioritariamente la notificación de las otras personas copropietarias de la propiedad objeto de esta localización para que se les otorgue el plazo legal para que ejerzan su derecho de oposición o manifiesten lo que estimen pertinente; y una vez agotada aquella audiencia, se vuelta a emitir el veredicto correspondiente. Con todo, la tesis expuesta por esta cámara civil de alzada resulta afín a lo sentado reiteradamente por otras voces de la jurisprudencia nacional que, aunque residenciadas en un perfil competencial diferenciado, resuelven con propiedad temas afines a la temática de los derechos reales en general y del derecho indiviso en lo particular. El diálogo jurisprudencial interno promueve vasos comunicantes de entendimiento que proyectan la unidad del ordenamiento jurídico costarricense. Así, el Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José en el voto N° 678-F-2021 de las siete horas diez minutos del veintitrés de julio de dos mil veintiuno, haciendo eco de lo dispuesto a su vez en el voto de aquel mismo órgano N° 1139-F-2018 de las once horas y cincuenta y cuatro minutos del veinte de diciembre de dos mil dieciocho, dispuso en lo que aquí interesa lo siguiente: *“La Ley requiere que se haya localizado de hecho el sector que se reclama corresponde al derecho que se quiere separar registralmente y además que se haya ejercido una posesión por al menos un año. Pero el párrafo segundo del artículo 1° establece que se presume esa posesión, si para cuando se plantea el proceso de localización transcurrió más de 1 año desde que se adquirió el derecho que se trata de localizar. En lo que interesa sobre el procedimiento, debe resaltarse que por la naturaleza no contenciosa de este tipo de procedimientos, la persona juzgadora es una contralora de legalidad del cumplimiento de los requisitos de forma y fondo. Y debe, en todo caso, garantizar que no se irrespeten derechos*

fundamentales, especialmente el de propiedad, tanto de la persona que promueve el proceso como del resto de las copropietarias. Por ello, el numeral 9 de la Ley 2755 debe ser aplicado e interpretado, en función de dichas garantías y de lo que otras normas de la misma ley disponen. Si la medida proporcional que se pretende localizar no corresponde por exceso significativo a lo que registralmente se reporta como medida de la finca madre, exista o no plano catastrado de la misma, debe verificarse que no se violente el derecho fundamental de dominio de las demás personas copropietarias cuando tales pueden verse perjudicadas por dicha situación (artículos 41 y 45 Constitución Política; 21 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), Ley 4534 de 23 febrero 1970; 17 Declaración Universal de Derechos Humanos; 5 y 8 Ley Orgánica del Poder Judicial). Una medida procesal útil para ello, aplicable por debido proceso y basada en principios de razonabilidad y proporcionalidad, es ordenar se notifique, en tal supuesto, a las demás personas copropietarias aunque no sean las colindantes del área a localizar. Ello no contraría lo dispuesto en el numeral 9 referido, pues los artículos 2 y 5 de la misma Ley exigen que la persona colindante debe suministrar nombre y dirección no solo de sus colindantes, sino también de los "[...] demás terceros que pudieran resultar directamente perjudicados con la localización". Lo anterior con el fin de que muestren su conformidad expresa en cuanto a la localización de un derecho con medida superior a la que registralmente corresponde. En ese sentido, este Tribunal ha dispuesto: "[…] Por otra parte, el derecho proporcional que tendría, según la información de cabida registral de la finca general, la aquí promovente, es de […], y pretende localizar (sin justificar la existencia de un exceso de cabida o bien mediante una rectificación) supera en más de tres veces dicha proporción. Autorizar, en consecuencia, una localización, podría afectar a los copropietarios de los otros derechos indivisos […]" (voto 669 de 23 agosto 2017)". En suma, los argumentos arriba expuestos denotan con toda claridad la necesidad imprescindible de que en este asunto se notifiquen a todos los copropietarios sean colindantes o no, de previo a emitir la decisión final. La gestión de notificación fue requerida por la parte promovente y el juzgado de primera instancia la omitió, además, el aspecto procesal luce debidamente protestado en el presente recurso vertical y, por tanto, no queda otro camino más que disponer la nulidad de la resolución venida en alzada. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Heredia. Sección Extraordinaria. Voto n.° 2024000357 de las ocho horas cuarenta y ocho minutos del treinta de mayo de dos mil veinticuatro.**

IV.5.C.- Doctrina complementaria

- Sánchez, R. (2014). La competencia no contenciosa en sede notarial: Aportes a su ampliación en Costa Rica. *El Foro*. (15), 21-32. https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/biblioteca/uploads/Archivos/Articulo/LA%20COMPETENCIA%20NO%20CONTENCIOSA%20SANCHEZ.pdf

- Ulloa, J., & Vargas V. (2018). El cambio de nombre conforme a la identidad de género en Costa Rica: una revisión a la luz del derecho internacional de los derechos humanos. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. (18). 253-292. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S1870-46542018000100253&script=sci_abstract&tlng=pt

- Alferillo, P. E. (2024). La mora del acreedor y el pago por consignación en el derecho del Perú y Argentina. *THEMIS. Revista de Derecho*. (85). 237-252. https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/29766

IV.6.- Proceso sucesorio: nociones elementales

La simplicidad [...] es característica del derecho, así como la complicación es la característica de la ciencia jurídica cuando no llega a comprenderlo.

Salvatore Satta (1968).

IV.6.A.- Sinopsis

Antes de profundizar en esta sección, es recomendable revisar detenidamente los artículos 115 a 135 del CPC.

Para la elaboración del contenido que sigue, se contó con la valiosa colaboración del juez civil, M. Sc. Minor Jiménez Vargas, cuyo sustancial aporte e intercambio respetuoso de ideas enriquecieron significativamente la sinopsis aquí expuesta. No se puede nunca olvidar que el Poder Judicial de Costa Rica está lleno de personas juzgadoras valiosas que, con su trabajo silencioso y mística inquebrantable, enaltecen la sagrada misión de administrar justicia.

De seguido, se presentan los elementos básicos del proceso sucesorio. El objetivo no es reemplazar los excelentes cursos especializados que ofrece la Escuela Judicial, sino aportar nociones complementarias que fortalezcan el aprendizaje de las personas participantes.

Esta sección final del libro busca ser el cierre perfecto para todo lo desarrollado previamente, aportando un valor agregado que complemente y consolide el conocimiento adquirido.

Asimismo, en el apartado de criterios jurisprudenciales, se presentan varios precedentes que recuerdan algunas obras doctrinales que germinaron bajo la vigencia de la Ley N.° 7130, v. gr., algunos “cuadernos de jurisprudencia”, o bien, el libro de Parajeles, G. (2010b) que tiene un matiz en esta dimensión. Bajo este entendido, se presentan las siguientes generalidades del proceso sucesorio.

IV.6.A.1.- Fines del proceso sucesorio

El artículo 521 del Código Civil —en adelante CC— establece que la sucesión abarca los bienes, derechos y obligaciones del causante. El propósito principal es determinar y transmitir el patrimonio del causante a sus herederos o legatarios, así como satisfacer las deudas sin garantía real. También busca dotar de un representante a la sucesión (albacea) para actuar a favor o en contra de los intereses sucesorios.

IV.6.A.2.- Competencia

Se rige por el último domicilio del causante. Si no existe, le corresponde al juzgado del lugar donde se ubique la mayor parte de los bienes; en su defecto, conocerá el juzgado al que se acuda primero (cfr. art. 8.3.5.1, CPC).

IV.6.A.3.- Aspectos generales del procedimiento

De seguido, se proyectan algunas nociones básicas del procedimiento sucesorio con ocasión de su tesitura dispuesta en el CPC.

IV.6.A.3.a.- Aseguramiento de bienes

Antes o durante el procedimiento, puede ordenarse el aseguramiento de bienes del causante. Esto se logra ordenando a bancos, oficinas públicas o privadas la inmovilización de bienes. En el caso de bienes muebles no registrados, lo propio es señalar hora y fecha para el aseguramiento de los bienes, lo cual consiste simplemente en hacer una lista de los bienes muebles que dejó el causante y entregarlos al albacea.

En caso de que no exista albacea aún, se nombra a un depositario a quien se le hará la entrega, todo esto mientras el albacea acepta el cargo, ya que el albacea es quien debe administrar los bienes de la sucesión. Para estos efectos, el albacea debe entrar en posesión de los bienes desde que acepta el cargo (cfr. art. 130.1, CPC).

IV.6.A.3.b.- Apertura de testamento cerrado

Cualquier persona que alegue interés legítimo puede solicitar la apertura de un testamento cerrado, o bien, la comprobación del testamento no auténtico y del privilegiado. Para la apertura del testamento cerrado, el procedimiento consiste en verificar el estado y su cerradura desde el momento en que se recibe el sobre. Adicionalmente al sobre cerrado que contiene el testamento, se presentará la escritura que extiende el notario público cuando el testador le presentó el sobre cerrado con su testamento y que prevé el artículo 587, CC.

Se señalan hora y fecha para audiencia en la que primeramente se recibe declaración al notario público y los testigos que constan en la escritura antes mencionada. A la audiencia suelen concurrir otras personas como parientes del causante y cualquiera que se crea con interés.

Una vez que se ha concluido con las declaraciones de dichas personas, se abre el sobre y se lee a los presentes. En la práctica, en ocasiones, se le dificulta a la persona juzgadora la lectura del testamento, lo que ocurre cuando la letra del causante no es clara. En este caso, no hay inconveniente si los y las parientes del causante que conocían su letra colaboran en la lectura de aquellas palabras de difícil interpretación por parte de la persona juzgadora.

Por seguridad, debe hacerse al menos una copia certificada del testamento. Además, es una buena práctica transcribir literalmente el testamento en la minuta.

Posteriormente, la persona juzgadora debe emitir una resolución indicando si el testamento es válido; en cuyo caso, ordenará tramitar la sucesión como testamentaria. De lo contrario, se ordena tramitar como sucesión legítima. Las circunstancias que puedan dar lugar a que se declare el testamento no válido para sustentar una sucesión testamentaria pueden ser muy variadas y casuísticas; por ejemplo, si se logra determinar que el testamento ya había sido abierto.

También existe la posibilidad de que el testamento no contenga ninguna disposición sucesoria; es decir, la persona testadora no hizo ninguna referencia de quiénes serían sus herederos y/o legatarios.

IV.6.A.3.c.-. Comprobación de testamento abierto no auténtico

El testamento abierto no auténtico es el que se otorga ante cuatro testigos y sin la intervención de una persona notaria pública (cfr. art. 583, CC). Para su comprobación, se señalan hora y fecha para que los testigos que aparecen en el documento comparezcan a reconocer sus firmas. Asimismo, se les interrogará sobre otros aspectos que tienen relación con la formalidad del testamento, por ejemplo, si el testamento les fue leído, o si fue firmado por el testador (cfr. art. 585, *ibidem*).

Luego de recibir las declaraciones, la persona juzgadora debe emitir una resolución indicando si el testamento es válido o no, para lo cual analizará si se cumplen las formalidades de este tipo de testamento y si los testigos reconocieron sus firmas o no.

IV.6.A.3.d.- Comprobación de testamento privilegiado

En lo que refiere a los testamentos privilegiados, debemos recordar que son testamentos abiertos que se otorgan en circunstancias muy especiales, como peligro de muerte en zonas de guerra y en alta mar. Por eso, la ley exige menos testigos que para el testamento abierto no auténtico. Encontramos las circunstancias específicas en el numeral 586 CC.

Para su comprobación, deben señalarse la hora y fecha para que comparezcan las personas que aparecen en el documento en calidad de testigos, así como a la persona ante la cual se otorgó (el oficial o jefe en caso de guerra, o capitán de la embarcación si se otorgó en alta mar). A estas personas se les interrogará sobre la autenticidad de sus firmas, de las mismas formalidades del testamento abierto no auténtico (cfr. art. 585, CC), también sobre si el testador falleció durante la situación en que otorgó el testamento, ya sea en la guerra o en alta mar, o si falleció dentro de los treinta días inmediatos (cfr. art. 586, *ibidem*).

Al igual que ocurre con el testamento abierto no auténtico y el cerrado, se debe emitir una resolución analizando la validez del testamento. Para eso, se analizará si el testamento cumple las formalidades, si se otorgó en alguna de las circunstancias especiales que menciona la ley, si la persona testadora murió durante la situación en que lo otorgó, o bien, dentro de los treinta días inmediatos, si las personas llamadas a declarar reconocieron o no sus firmas en el testamento.

IV.6.A.3.e.- Prejudicialidad

El proceso sucesorio se suspenderá en los supuestos que señala el artículo 120, CPC; por ejemplo, un ordinario de indignidad, nulidad de testamento, o bien, un proceso de filiación donde se pretenda declarar que hay una persona hija del causante que no fue reconocida por el causante en vida.

IV.6.A.3.f.- Acumulación

Sobre la acumulación, nos basta con indicar que su procedencia está regulada en el artículo 121, CPC. Sea como fuere, la acumulación de procesos sucesorios solo será procedente cuando exista comunidad de bienes o identidad de herederos. Como se puede ver, esta norma procesal establece dos supuestos o hipótesis diversas por los que procede la acumulación de este tipo de procesos, sea cuando haya comunidad de bienes o cuando se dé la identidad de herederos. Así, ambas opciones, separadas por una “o” disyuntiva, determinan esos dos supuestos de procedencia de la acumulación de manera independiente, sin necesidad de que se den ambos.

IV.6.A.3.g.- Oposiciones

Siempre que se presente alguna oposición en el proceso y no tenga un trámite especial, se debe seguir el procedimiento incidental que prevé el artículo 114, CPC.

IV.6.A.4.- Etapas del proceso sucesorio

Conocer cuáles son las etapas del proceso sucesorio es de gran importancia, para poder impulsar el proceso a su siguiente etapa hasta llegar a su finalización. El proceso sucesorio se encuentra dividido en cuatro etapas que son: la apertura, declaratoria de personas sucesoras, constatación del activo y del pasivo, distribución y partición de bienes.

IV.6.A.4.a- Apertura

Dividimos esta etapa en dos partes que son la *solicitud* y la *resolución inicial.*

IV.6.A.4.a.i.- Solicitud

El proceso inicia con el escrito inicial que debe cumplir los requisitos del artículo 126.2, CPC. Cualquier persona puede promoverlo con interés legítimo. Si el escrito no cumple los requisitos, se

previene al promovente para que subsane la omisión en cinco días, con apercibimiento de inadmisibilidad. Si se trata de una sucesión testamentaria, se presentará el testamento. Si el promovente no lo tiene, indicará quién lo posee, y se le conminará a presentarlo en cinco días, bajo pena de responsabilidad por daños y perjuicios.

IV.6.A.4.a.ii.-. Resolución inicial

Una vez cumplidos los requisitos, se dicta el auto inicial que otorga quince días para que los posibles sucesores e interesados comparezcan a aceptar la herencia y hacer valer sus derechos. Se ordena además la publicación de un aviso en el Boletín Judicial, llamando a los sucesores e interesados para que, en el plazo de quince días, comparezcan a aceptar la herencia y hacer valer sus derechos. Se les notifica personalmente la resolución a quienes estén identificados y con dirección conocida.

Si se trata de una sucesión testamentaria, en esta misma resolución, se convoca al albacea testamentario para que acepte el cargo. Si no hubo designación de albacea o es una sucesión legítima, se nombra uno, preferentemente entre los interesados (cónyuge, hijos, padre o madre del causante, cfr. art. 542, CC), teniendo en cuenta quiénes no pueden ser albaceas (cfr. art. 545, *ibidem*). El albacea debe aceptar expresa o tácitamente el cargo en tres días, con apercibimiento de nombrar otra persona en caso de incomparecencia. Por vía incidental, se le puede remover si incumple sus obligaciones (cfr. art. 131, CPC).

Además, en la resolución inicial, se nombra a un representante para personas menores de edad, ausentes o con capacidades especiales, evitando que sea alguien con interés en la sucesión por el posible conflicto de intereses. Se tiene como parte al Patronato Nacional de la Infancia cuando existan menores, y a la Procuraduría General de la República, si existe interés estatal (por ejemplo, cuando no haya sucesores testamentarios ni parientes dentro del artículo 572, CC, y pueda corresponder la herencia a las juntas de educación).

IV.6.A.4.b.- Declaratoria de sucesores

Para dictar la declaratoria de herederos y/o legatarios, debe verificarse la publicación del aviso y el transcurso del emplazamiento que, como se indicó, es de quince días. Además, debe notificarse personalmente a las personas sucesoras e interesadas, cuya dirección conste en el expediente.

Se verifica también que quienes se presenten reclamando que son herederos o legatarios estén declarados en el testamento o, a falta de este, que hayan demostrado el parentesco correspondiente dentro de lo dispuesto en el artículo 572, CC.

Si entre las personas herederas, figura el o la conviviente en unión de hecho, la constatación de esa unión puede hacerse dentro del mismo proceso sucesorio, sin necesidad de incoar un proceso

de familia, con base en la interpretación auténtica del artículo 245 del Código de Familia (cfr. Ley N.° 10228, art. 2), y se tramita por la vía incidental.

La declaratoria se hace sin perjuicio de terceros con mejor o igual derecho, de forma que puede modificarse antes de la distribución de bienes. Si ya se ha distribuido el activo, quien se considere heredero y no haya sido incluido podrá reclamar la herencia en vía ordinaria a quienes la posean por habérseles declarado herederos (cfr. art. 533, CC).

Existen dos criterios en la práctica: uno, declarar sucesores solo a quienes se hayan apersonado expresamente a aceptar la herencia porque la aceptación para surtir efectos legales debe ser expresa (cfr. art. 528, CC), lo que facilita la distribución de los bienes; otro, declarar a todos aquellos a quienes la ley o el testamento establecen como sucesores, aunque no comparezcan, ya que la renuncia también debe ser expresa (cfr. art. 537, *ibidem*). El primer criterio busca agilizar la distribución de bienes, en tanto al estar apersonados, es fácil lograr una reunión para acordar la adjudicación de los bienes, mientras que el segundo pretende evitar que un heredero no notificado deba luego recurrir a la vía ordinaria para reclamar su derecho, máxime que no a todas las personas interesadas se les notifica personalmente, solo a aquellas cuyas direcciones consten en el expediente.

IV.6.A.4.c.- Constatación del activo y del pasivo

IV.6.A.4.c.i.- Constatación del activo

Consiste en determinar cuáles bienes conforman el haber sucesorio y su valor. Desde que el albacea acepta el cargo, dispone de quince días para presentar el inventario, tal como se le advierte en el auto inicial. El inventario se pone en conocimiento de los interesados durante cinco días. Cuando la declaratoria de herederos quede firme, se tendrá por aprobado el inventario. Si hay oposición, se sigue el procedimiento incidental.

Pueden ser muchas las razones que lleven a la persona juzgadora a improbar el inventario o parte de este. Entre ellas, podemos citar, a modo de ejemplo, que el bien no le pertenecía al causante, que se trate de un usufructo, pues termina con la muerte del usufructuario (cfr. art. 358, inc. 1 CC); el uso y habitación separados del derecho de propiedad, esto porque el usuario no puede de forma alguna traspasar el derecho a otra persona (cfr. art. 368, *ibidem*); el bien que era poseído por el causante en virtud de comodato, ya que este expira por la muerte del comodatario (cfr. art. 1341, inciso 3, CC); la distribución de prestaciones del trabajador fallecido, porque tienen un procedimiento especial en el Código de Trabajo, etc.

El valor de los bienes inventariados será determinado por el valor tributario o fiscal que podrían tener, siempre y cuando esté actualizado en los últimos dos años; si son bienes cotizados en bolsa, ese será su valor real. Si no se cuenta con dichos valores, se debe nombrar a una persona perita para

que haga el avalúo, la cual se pone en conocimiento de las personas interesadas por cinco días. Si hay objeciones al avalúo que sean procedentes, se nombra a otra persona perita. Finalmente, el tribunal fijará el valor de los bienes tomando en cuenta los informes técnicos.

En estos casos, ¿cuál de los informes prevalece?, o bien, ¿se toman en cuenta ambos a la vez? Esto es una cuestión de valoración de prueba que corresponde hacer en cada caso concreto atendiendo las circunstancias.

Es posible excluir o incluir bienes que han sido inventariados, siguiendo el procedimiento incidental. Si la solicitud proviene del albacea basta con la solicitud, sin esquivar que la administración de los bienes que componen el activo del sucesorio corresponde al albacea.

IV.6.A.4.c.ii.- Constatación del pasivo

Es el cobro que deben hacer dentro del sucesorios los acreedores comunes del causante o los acreedores con garantía real para el cobro del saldo en descubierto. Esto recibe el nombre de legalización de crédito. El acreedor se apersona indicando los montos que se le adeudan y aporta el documento que respalde la obligación. Con base en las legalizaciones que se hayan presentado, se confiere audiencia por cinco días a las personas interesadas y, si no hay oposición, se resuelve lo que corresponda. En caso de oposición a las legalizaciones, se sigue el procedimiento incidental.

Cuando esté firme la resolución que aprueba los créditos, si es posible, se pagan de una vez y en los términos que indica el artículo 129.3, CPC.

IV.6.A.4.d.- Distribución y partición de los bienes

La adjudicación de los bienes puede darse de dos formas, mediante distribución por acuerdo de todas las personas interesadas o por partición judicial.

IV.6.A.4.d.i.- Distribución por acuerdo de interesados

Si ya la declaratoria está firme, constatado el activo y no hay controversias pendientes, todas las personas interesadas, incluidas claramente las acreedoras que aún no hayan recibido su pago, pueden reunirse privadamente a fin de adjudicarse de común acuerdo los bienes. El acuerdo se comunica al juzgado, si hay bienes registrados, debe hacerse en escritura pública y debe aportarse copia auténtica de esta al proceso. En caso de que existan personas menores, ausentes o con capacidades especiales, el acuerdo debe ser homologado por el tribunal, en caso contrario, no requiere ninguna homologación.

IV.6.A.4.d.ii.-. Partición judicial

En el caso de que no exista acuerdo entre todas las personas interesadas para la adjudicación de los bienes, estén satisfechos los créditos legalizados o no, se debe convocar a todas las personas interesadas, incluidas las acreedoras legalizadas que no estén satisfechas aún, a una audiencia con el fin de fijar las bases de la partición. Dichas bases deben incluir lo que corresponda al pago de los gastos del proceso aún no cubiertos. Estas bases solo pueden resultar de acuerdo unánime de todas las personas interesadas.

A falta de acuerdo unánime, la o el albacea queda facultado para presentar un proyecto de partición que comprenda el pago de todos los pasivos, como lo son el pago de créditos que aún no hayan sido satisfechos, gastos que comprenda la administración de los bienes, gastos del proceso como peritajes, honorarios de albacea, honorarios del abogado del albacea o cualquier otro gasto que necesariamente haya generado el proceso y la adjudicación de bienes en favor de las personas sucesoras, respetando el derecho de cada una.

El trámite del proyecto, los recursos que admite y la ejecución de la partición son los previstos en los artículos 133.3 y 133.5, CPC. Con la ejecución y cuenta final del albacea, termina el sucesorio.

IV.6.A.5.- Reapertura del proceso

Una vez terminado el proceso, es posible su reapertura cuando aparezcan bienes no incluidos en el activo del sucesorio o surjan reclamaciones o situaciones jurídicas que justifiquen la reapertura, como puede ser el caso de que se requiera dotar de representación al sucesorio para interponer una demanda (cfr. art. 134, CPC).

IV.6.B.- Criterios jurisprudenciales asociados: implementación de la metodología de interrogantes respondidas[93]

IV.6.B.1. -¿Cuál Juzgado resulta competente (por razón de la materia) para conocer de un proceso sucesorio promovido por una municipalidad?

Se discute si el asunto debe ser de conocimiento de la jurisdicción Civil o la Contencioso Administrativa. El artículo 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece: "*Los juzgados civiles conocerán: 1) De todos los procesos civiles y comerciales, con excepción del ordinario*

93 En el año 2022, presenté el libro denominado: "*Tendencias del proceso civil: 300 interrogantes respondidas*. La metodología empleada en aquella oportunidad había sido plantear interrogantes y buscar en la jurisprudencia la consecuente respuesta. Para este acápite de la sesión final del curso, he vuelto sobre esta técnica de análisis jurisprudencial que he impulsado previamente. Pero como soy enemigo del plagio y más aún del autoplagio, de seguido, presento algo diferente que consiste en una recopilación actualizada y totalmente renovada. Basta indicar que, respecto al proceso sucesorio, el libro de 2022 abarcaba tan solo 12 preguntas y, por el contrario, para el apartado de esta publicación, presento 41 interrogantes, lo cual denota el esfuerzo de actualización investigativa correspondiente.

de mayor cuantía. Además de los monitorios arrendaticios y desahucios que sean interpuestos a favor o en contra del Estado, un ente público o empresa pública". Ahora bien, en el presente asunto estamos ante un proceso sucesorio, dispuesto en el numeral 115 del Código Procesal Civil, el cual de conformidad con la normativa indicada, deberá ser dirigido por la Jurisdicción Civil. En consecuencia, se declara que el conocimiento del presente proceso en razón de la materia, corresponde al Juzgado Civil de Puntarenas. **Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 000064-C-S1-2022 de las once horas veinticuatro minutos del dieciocho de enero de dos mil veintidós.**

IV.6.B.2.- ¿Quién resulta competente para distribuir aquellos dineros del causante que provengan de rentas, indemnizaciones y pensiones devengadas con ocasión de un riesgo laboral?

La Sala estima que estamos ante un proceso sucesorio (definido por el Diccionario Usual del Poder Judicial como el *"procedimiento por el cual se determina la calidad de heredero, cuáles bienes son parte del activo de una herencia, cuáles deudas hay y cómo se reparte el saldo"),* por lo que el competente para resolver es el juez civil (artículos 8.3.5.1 y 115 y siguientes del Código Procesal Civil). Esto es así porque la promovente pretende la repartición entre los herederos de unos dineros habidos en el patrimonio del causante. El hecho de que esos fondos provengan de rentas, indemnizaciones y pensiones devengadas por el difunto con ocasión de un riesgo laboral que le aconteció no le otorga competencia al juez de trabajo para conocer el asunto, para entenderlo que estamos ante un caso regulado para la distribución de prestaciones de personas fallecidas, que contempla el numeral 548 del Código de Trabajo. En consecuencia, se debe declarar que el competente para conocer este asunto es el Juzgado Civil del Tercer Circuito Judicial de San José (Desamparados). **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2023-001420 de las quince horas cinco minutos del dos de junio de dos mil veintitrés.**

IV.6.B.3.- ¿Qué elementos justifican la competencia por territorio nacional en un proceso sucesorio?

Dentro de la presente mortual, entre los bienes relictos inventariados hasta ahora, se encuentran dos nichos ubicados en el cantón de Desamparados. Ambos, resultan bienes inmuebles sitos en territorio nacional. Según documentación municipal, poseen las matrículas 426.120 y 426.121, están a nombre del finado y denotan un valor conjunto de cuarenta mil colones a 2002, monto exiguo y alejado de la realidad económica, que por ahora determina la menor cuantía del asunto. Los argumentos de la apoderada especial judicial de la promovente, resultan contundentes, ya que la repartición de fincas ubicadas en Costa Rica, es de competencia exclusiva de la jurisdicción nacional, al margen de donde tuviera residencia el causante. El

derogado inciso segundo del 47 invocado en el recurso de apelación, en ese sentido, es concordante con los vigentes 11.2.1 y 8.3.5 del Código Procesal Civil y la inscripción de los fundos del sur de la capital, destinados a tumbas, a favor de un ciudadano costarricense que falleció en tierras canadienses, constituye punto de conexión decisivo. Aquí debe diferirse esa parte de la herencia porque es de carácter real y geográficamente anclada al país. Subyace en tal determinación legislativa, la soberanía estatal de Costa Rica, según canon 6° de la Carta Magna. Se revoca el auto de las diez horas treinta minutos del once de agosto de dos mil diecisiete. En su lugar, se deberá cursar la solicitud inicial si otra razón legal no lo impide. **Tribunal Segundo de Apelación Civil de San José. Sección Primera. Voto n.º** 021 de las catorce horas dieciséis minutos del veintiuno de enero de dos mil diecinueve.

IV.6.B.4.-¿Qué implica un proceso sucesorio?

Además, en el CPC se sistematizan otros dos grupos de tipos de proceso judicial, conforme a los Títulos Segundo y Tercero de su Libro Segundo, cuales son, los sucesorios y los de ejecución. En la primera categoría –artículos 115 al 135-, se regulan los procedimientos precedidos de la muerte de una persona física que deriva un régimen de derechos y obligaciones de carácter universal, donde confluyen sus activos y pasivos, así como lo necesario para la representación legal de la sucesión. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 895 de las trece horas dieciocho minutos del veintiséis de noviembre de dos mil veinte.**

IV.6.B.5.-¿Cuál es actualmente la categorización teórica del proceso sucesorio?

El presente proceso es de naturaleza universal, dado que su fin principal es la liquidación del patrimonio de una persona fallecida. Aunque se acostumbre indicar que es de naturaleza no contenciosa, en realidad forma parte de una categoría especial de procesos -los universales- en los que en principio no se tiene controversia, pero dado que deben respetarse reglas para distribuir bienes y llegarse en ocasiones a acuerdos para ello, pueden presentarse algunos aspectos que generen polémica, por ejemplo, cuando se presentan oposiciones de personas herederas o acreedoras. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 897-F-2022 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veinte de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.6.-¿El proceso sucesorio es un proceso contencioso?

En procesos sucesorios no es posible referir a demandas y su inadmisibilidad. Esa terminología es propia de los procesos contenciosos, sean de conocimiento o ejecución, regulados en el Libro Segundo, Títulos Primero y Tercero, del Código Procesal Civil (artículos 101 al 114, 136 al 176). Dentro de la clasificación de los procesos, el sucesorio se regula en el título II de dicho libro, como un proceso de naturaleza universal. En este, a diferencia de los contenciosos,

no hay demanda porque quien promueve la apertura procesal de la mortual no formula pretensiones contra determinada persona. Más bien, gestiona ante el órgano jurisdiccional el inicio del régimen jurídico para la constatación de activos y pasivos, administración y liquidación de bienes, hasta su final distribución entre las personas que deriven derechos patrimoniales de ello. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 353-2020-CI de las ocho horas y once minutos del ocho de mayo de dos mil veinte.**

IV.6.B.7.-¿Qué es el aseguramiento de bienes?

Su trámite se funda en la posibilidad de sustracción de los posibles bienes del causante.- Como procedimiento específico se califica entonces, como una medida provisional, pues una vez que existe nombrado albacea, éste se hace cargo de todos los bienes y debe procurar la entrega del bien.- Recientemente se ha definido como una *"Medida cautelar típica del proceso sucesorio, consistente en tomar posesión o al menos poner a resguardo los bienes muebles del causante y los valores de comercio que pudieran ser sustraídos, que debe ejecutarse de manera inmediata"* (León Díaz, J.Rodolfo. *Glosario de Términos de Derecho Sucesorio*. Escuela Judicial).- Se puede decir que el aseguramiento de bienes implica realizar de manera urgente una retención, un sellamiento, o un depósito de los bienes si no hay albacea, donde se ocuparán los bienes del causante que fueren susceptibles de sustracción. Por ello, ante la solicitud que realice una persona interesada respecto de un aseguramiento de bienes del causante, la persona juzgadora debe garantizar que los mismos no se pierdan o se oculten indebidamente, siempre que resulte evidente son bienes que deban formar parte del haber sucesorio. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 1126-F-20 de las nueve horas cuarenta y nueve minutos del dieciséis de noviembre de dos mil veinte**.

IV.6.B.8.- Dentro de un proceso sucesorio, ¿es posible decretar un aseguramiento de bienes que se encuentren inscritos a favor de terceros?

Conforme lo explicado, el aseguramiento de bienes -en su mejor aplicación- implica todo un procedimiento preparatorio del proceso sucesorio, el cual tiene como finalidad el mantener la integridad del patrimonio del causante, frente a posibles acciones de terceros o de los mismos herederos o legatarios. Aunque la norma supracitada, no diferencia si procede o no el aseguramiento de bienes respecto de bienes muebles o inmuebles, indistintamente, su objeto de tutela y aseguramiento recae exclusivamente sobre los bienes del causante, por lo que no es procedente asegurar bienes que se encuentren inscritos a nombre de terceros ni tampoco bienes que aunque no sean inscribibles, por presunción legal, no se puedan considerar bienes del sucesorio o no se tenga certeza lo sean, por existir oposición fundada (artículos 253 a 256, 264, 267, 277, 278 a 283 Código Civil). **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto**

n.° 1126-F-20 de las nueve horas cuarenta y nueve minutos del dieciséis de noviembre de dos mil veinte.

IV.6.B.9.-¿Es dable rechazar de plano una medida cautelar dentro de un proceso sucesorio?

Lleva razón el recurrente en su único agravio, al indicar no es procedente el rechazo de plano de la medida cautelar por él presentada, bajo el argumento del a-quo al indicar no son procedentes medidas cautelares dentro del proceso sucesorio al tratarse de un proceso no contencioso. Debemos indicar primeramente que el proceso sucesorio no es un proceso no contencioso, sino uno de naturaleza especial, por su fin. El Título II que regula el Proceso Sucesorio, en su Capítulo I de Disposiciones Generales, concretamente en el artículo 117 del Código Procesal Civil de aplicación supletoria a la materia agraria por disposición del artículo 26 de la Ley de Jurisdicción Agraria dice: "[…]" Como puede observarse, según las normas citadas, la procedencia de medidas cautelares como instituto preventivo, es factible sean dictadas dentro de los procesos sucesorios, por lo que el criterio del a-quo contenido en la resolución recurrida, respecto a su improcedencia por tratarse el proceso sucesorio de naturaleza no contenciosa, no es compartido por este Tribunal. Por tal motivo, deberá revocarse la resolución de las diez horas veinticuatro minutos del ocho de noviembre del dos mil veintidós, en cuanto rechaza de plano la medida cautelar solicitada mediante escrito del 04/11/2022 03:22:58 presentado por la representación de X, para en su lugar proceda a pronunciarse por el fondo sobre tal gestión. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 2023000078 de las dieciocho horas cuarenta minutos del veintiocho de enero de dos mil veintitrés.**

IV.6.B.10.-¿Para iniciar un proceso sucesorio se requiere acreditar un derecho subjetivo?

El proceso puede ser planteado por cualquier persona con interés legítimo, sin que ello implique que necesariamente tenga que ser heredera o pueda ostentar el cargo de albacea (artículo 126.1 Código Procesal Civil). En otras palabras, lo puede interponer quien tenga interés legítimo; no se exige que tenga un derecho subjetivo. La diferencia entre tales situaciones jurídicas es su *potencia* frente al ordenamiento jurídico. Lo segundo se refiere a situaciones consolidadas e individualizadas (Tribunal Contencioso Administrativo Sección VIII, voto 52 de 11.08.2009). En este caso, quien plantea el proceso claramente expresa que tiene un interés legítimo por ser beneficiario del bien adjudicado por el Inder, en el cual el 50% fue otorgado a la persona fallecida y el otro 50% a su favor. Aclara también que no se presenta como persona heredera ni tampoco reclama bien ganancial, aspectos que deberán ser revisados posteriormente por el Juzgado, pues no basta con la manifestación de una persona para que efectivamente sean correctos. Pero para

efectos de dar inicio al proceso, basta con el interés legítimo justificado en su relación con el bien que aclara forma parte del haber sucesorio. Superado este requisito, procede revisar si la información brindada en el escrito inicial, es suficiente para dar inicio al proceso. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 897-F-2022 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veinte de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.11.-¿Qué características presenta en el proceso civil la legitimación que justifica la apertura de un proceso sucesorio? ¿Cuál es la diferencia con la vocación hereditaria?

El tema relacionado a la legitimación para entablar el procedimiento. Ya esta Cámara se había pronunciado en una situación análoga a la presente indicando que la legitimación debe comprenderse de forma amplia, existiendo diferencia entre los derechos a participar en la distribución del haber hereditario, puntualmente a que se le tenga como heredero (a), y la facultad para poder solicitar la apertura del proceso. Cuestiones que ahora se reiteran de la siguiente manera: "*La fórmula empleada por el legislador en el 126.1 del Código Procesal Civil, es amplia. Incluye a toda persona que demuestre tener un interés legítimo. En el presente caso, la vocación hereditaria que dice tener la promovente, es digna de ser considerada, más adelante, ya que exhibe certificaciones registrales que denotan un parentesco con la decujus [Nombre 004]. La valoración que hace la Jueza de instancia, corresponde más a un aspecto relacionado a la declaratoria de herederos, que a una cuestión de interés para la apertura del sucesorio. Entonces, deviene en prematuro descartar su posibilidad de recibir, ya que se desconoce la actitud de los sucesores de la heredera premuerta, toda vez que ni se citaron ni se apersonaron, en esta etapa incipiente. Tampoco se puede dejar de lado, la manifestación de que exista capital accionario y objetos valiosos en la morada de la finada [Nombre 004], situación que motiva a cualquiera de sus allegados por vínculo sanguíneo, a actuar y dar impulso a este asunto, para que un albacea ponga en orden las cosas. Desde esa perspectiva, no se comparte la calificación a la demanda sucesoria, como improcedente o dilatoria manifiesta, por medio del artículo 5.3 de la ley procedimental usado en la fundamentación para el Rechazo. El sucesorio es un proceso privado que reviste interés público, para la protección y diferimiento de las relaciones patrimoniales dejadas pendientes por la persona fallecida. De ahí, la importancia de una valoración amplia del interés legítimo en instar la apertura. Incluso, se aprecia que ya había mediado la segunda prevención y no se había inquirido a profundidad a la promovente, respecto de sus móviles. De ahí, que por principios de acceso a la justicia e impulso procesal, lo que conviene, es revocar lo dispuesto*." (resolución 046 de las 11:15 hrs del 30/01/2020 de este Tribunal y Sección). En la resolución recurrida, la persona juzgadora restó legitimación a la señora [Nombre 002] para gestionar la apertura del proceso sucesorio de quien en vida fue su hermano [Nombre 001], para ello, acudió a las reglas del numeral 572 del Código Civil, mismo que hace referencia a los derechos de parti-

cipación como persona heredera en la masa hereditaria. Dos cuestiones evidentemente *disímiles* pues en su agravio deja de manifiesto la señora su interés en que exista un proceso sucesorio abierto, que le brinde el sustento para discutir en donde corresponda, sobre la propiedad del vehículo placas [Valor 001]. Así las cosas, tiene no solo interés en que se distribuya el haber hereditario de quien era su hermano, sino que además, uno personal, respecto a la propiedad que dice ostentar sobre ese bien. En otro momento será cuando el Despacho deba abordar la vocación hereditaria de la se ñora [Nombre 002], ahora, resulta prematuro. Por lo cual, lo procedente es revocar la resolución venida en alzada, en su lugar, se deberá dar curso al proceso si otra circunstancia legal no lo impide. **Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Primera. Voto n.° 222 de las trece horas veinticinco minutos del trece de marzo de dos mil veinte.**

IV.6.B.12.-¿Se puede conocer una pretensión anulatoria asociada con la disposición de títulos accionarios dentro de un proceso sucesorio? ¿Es factible disponer, en tales escenarios, una desacumulación procesal?

Tras un examen de los argumentos del recurso, considera esta Cámara que si hay mérito para modificar lo resuelto. De acuerdo con la demanda, el actor pretende, por una parte, la inclusión de las acciones de [Nombre 009] S.A. en el haber sucesorio de la difunta [Nombre 004], así como el derecho que tiene de participar de dicha herencia (pretensiones 1 y 2 de la demanda). Por otra parte, reclama la nulidad absoluta de la disposición que en su momento efectuó su padre, en torno a las acciones de la sociedad mencionada, constituyendo un usufructo a favor de su segunda ex esposa y de la hija habida en el segundo matrimonio, para que la titularidad de las acciones retorne a favor de [Nombre 007] (pretensiones 3 a 5). Ahora bien, el artículo 115 del Código Procesal Civil dispone la vía sucesoria para constatar y declarar la existencia de los sucesores del causante, determinar el patrimonio relicto, acabar la indivisión de los bienes sucesorios y dotar a la sucesión de representación. En consecuencia, lleva razón el Tribunal de instancia en cuanto afirma que las pretensiones 1 y 2 son de conocimiento de la sucesión de la señora [Nombre 004], pero no es correcto afirmar que el resto de las pretensiones también deben ser conocidas dentro del sucesorio, por cuanto, se trata de pretensiones contenciosas que por disposición del artículo 101 del Código Procesal Civil, al no tener una vía específica asignada, deben ser tramitadas por la vía ordinaria. Ahora bien, el artículo 23.2 del Código Procesal Civil dispone que en una demanda o contrademanda podrán proponerse varias pretensiones, siempre que haya conexión entre estas, que no se excluyan entre sí, y que el tribunal sea competente para conocer de todas . Además, si se hubieran acumulado varias pretensiones indebidamente, se requerirá a la parte para que se subsane el defecto en el plazo de cinco días, manteniendo las pretensiones cuya acumulación fuera posible. Por disposición del artículo 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los procesos sucesorios son de conocimiento de los juzgados civiles, y con

base en el artículo 95 bis de esa misma ley, corresponde a los tribunales colegiados de primera instancia civil conocer los procesos ordinarios de mayor cuantía. De lo anterior se extrae que la totalidad de pretensiones acumuladas en esta demanda no pueden ser conocidas únicamente en el proceso ordinario como lo propone el actor, o en el proceso sucesorio, como lo establece el tribunal de instancia, porque no hay un único juez competente para decidir en torno a las cinco peticiones. En consecuencia, se anulará el auto apelado para que el Tribunal de instancia de previo, proceda con el trámite de desacumulación de pretensiones previsto en el artículo 23.2 del Código Procesal Civil, y los apercibimientos ahí establecidos. En caso de procederse legalmente a la desacumulación, deberá analizar si es necesario incorporar a algún sujeto como litis consorte necesario, tomando en cuenta las pretensiones que sean objeto de debate. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 476 de las once horas veintiocho minutos del veintidós de julio de dos mil veintidós.**

IV.6.B.13.-¿Es dable decretar la caducidad de un proceso sucesorio?

Una vez abierto el sucesorio debidamente, no se debe retrotraerse a fases precluidas, ni imponer sanciones improcedentes, por orden y seguridad jurídica (numeral 2.9 Código Procesal Civil). Por ejemplo, no se debe indicar se declarará inadmisible el proceso, si se trata del incumplimiento de requisitos necesarios para su trámite, pero no para su apertura. Ciertamente, puede que el proceso se detenga por largo tiempo por no cumplirse con aspectos necesarios para su avance a cargo de la persona albacea. Si se trata de incumplimiento injustificado, existen reglas y controles procesales que permiten subsanar dicha situación. Pero si no se cumplen por factores ajenos a la persona albacea, dada la naturaleza del proceso, sólo cabe mantenerlo en suspenso, dado que no procede declarar de oficio ni a solicitud de parte, su caducidad procesal por inercia en el trámite (artículo 57.1 ibid.). **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 897-F-2022 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veinte de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.14.-¿En qué supuestos y cuál es el momento procesal oportuno para aplicar la prejudicialidad en el proceso sucesorio?

Al respecto, siguiendo nuevamente al profesor Jorge López González [(2019) Curso de Derecho Procesal Civil Costarricense. Según el nuevo Código (parte general). Tomo III. Editorial EDiNexo. San José, Costa Rica. Pág. 152]: "*Tratándose del proceso sucesorio se establecen disposiciones especiales para regular supuestos concretos, en que la decisión está supeditada a un pronunciamiento previo. En dichos tipos de proceso, hay prejudicialidad en los siguientes supuestos: a) Si se establece demanda sobre la calidad de sucesores; es decir, cuando se cuestione la condición de sucesor de alguna o algunas personas.144 b) Cuando se demande para*

que se declare la invalidez o ineficacia del testamento (120). c) Si la demanda presentada afecta la integridad del patrimonio, d) Cuando se demande sobre la existencia, extensión o preferencia de créditos. En todos los supuestos la suspensión solo procede, cuando el resultado del litigio pendiente puede afectar el patrimonio, de tal manera que no es posible hacer liquidaciones parciales (120). Aún en el proceso sucesorio, la prejudicialidad hay que aplicarla restrictivamente. Solo se debe suspender el procedimiento cuando sea imposible continuarlo. Y esa suspensión solo se debe dar en relación con el supuesto concreto cuestionado, de tal manera que, si es posible continuar realizando otras actividades que no se vean afectadas, en esos aspectos el proceso debe seguir." Queda claro que en el proceso sucesorio, no procedería aprobar la distribución del activo por ser esa la fase final. No obstante, todas las demás actuaciones son factibles, incluso la declaratoria de herederos, pues dicha resolución puede ser modificada en cualquier momento, siempre que sea con anterioridad a la distribución del activo (artículo 127 del Código Procesal Civil). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Guanacaste. Voto n.° 103-2020 de las quince horas y catorce minutos del quince de mayo de dos mil veinte.**

IV.6.B.15.-¿El proceso sucesorio se inicia con una demanda?

La solicitud de apertura del proceso sucesorio regulada en el artículo 126.2 del Código Procesal Civil (en adelante abreviado "CPC"), en el marco del proceso especial desarrollado en los numerales 115 a 135 del mismo Código, no constituye una demanda, pues no contiene una pretensión material dirigida a un juicio contradictorio. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de la Zona Sur. Voto n.º** 362-2020 de las nueve horas treinta minutos del quince de diciembre de dos mil veinte.

IV.6.B.16.-¿Cuáles son los requisitos de la solicitud inicial de apertura de un proceso sucesorio?

Existen requisitos de admisibilidad que son los únicos cuyo incumplimiento legalmente impiden la apertura del proceso. Tales deben ser cumplidos por quien lo plantea. Los restantes requisito deberán ser completados, aclarados o aportados por la persona que represente al sucesorio. Los artículos 116 íbid. determinan como requisitos de admisibilidad: la prueba del fallecimiento de la persona causante y dónde vivía o la declaratoria de presunción de muerte, así como información básica para la debida convocatoria de las presuntas personas herederas en una sucesión legítima (sin testamento), de las que lo son en una testada y también para el nombramiento de la persona albacea. Se pide entonces se informe: nombre, calidades y último domicilio de la persona causante; nombres, calidades, domicilio y, si constara, dirección de las personas presuntas herederas y si tales son menores de edad, con capacidades especiales o ausentes; si se tiene noticia de la existencia de testamento y una lista provisional de los bienes del causante y

su valor aproximado (la lista y valor definitivo son aspectos que corresponde asumir a la persona albacea). Lo idóneo legalmente es que el escrito inicial contenga esos requisitos de admisibilidad, para poder emitir la resolución inicial con el contenido dispuesto en el numeral 126.3 Código Procesal Civil. Conforme lo explicado, si se omite un dato esencial y su prueba para poder admitir el proceso y continuar el trámite debido de un sucesorio, debe darse el plazo de ley para su subsanación (5 días) y de no cumplirse correctamente, declarar inadmisible el proceso. **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 897-F-2022 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veinte de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.17.-¿La indicación del domicilio de los presuntos herederos es un requisito de admisibilidad del proceso sucesorio?

Dentro de los requisitos del escrito inicial el numeral 126.2 establece que deberá contener: el nombre, las calidades y el último domicilio del causante, nombres, calidades, domicilio y, si se tiene conocimiento, la dirección de los presuntos herederos, indicación de haber, menores de edad, personas con capacidades especiales o ausentes y si se tiene conocimiento de la existencia de testamento, además de prueba del fallecimiento y lista provisional de los bienes y su valor aproximado. En lo concerniente al domicilio de los presuntos sucesores la norma contempla la posibilidad de su indicación, ante lo cual y de contarse con dicha información, deberá notificarse personalmente a esa persona y con la publicación del edicto en los términos del artículo 127 CPC, queda prevista legalmente la comunicación a terceras personas la existencia del proceso sucesorio, para que así puedan ejercer sus derechos. No se trata de un requisito de admisibilidad del procedimiento, la indicación del domicilio de las presuntas sucesoras, el ordinal 126.2 del Código Procesal Civil no lo contempla así, sin embargo, a criterio del Tribunal de existir duda sobre el conocimiento que pueda tener una persona indicada en el libelo inicial como presunta sucesora, sobre el conocimiento de la apertura de la sucesión y de su voluntad de apersonarse a la misma, teniendo presente que el edicto es comunicación para personas que consideren tener interés legítimo a modo general, en aras de no generar indefensión, por un lado los presuntos sucesores (los señores [Nombre 005] y [Nombre 006]) no apersonados, así como a la gestionante y su hija (cónyuge e hija del causante), los primeros al no existir certeza sobre el conocimiento que tengan del proceso y las segundos, al decidirse sobre la condición de los primeros y la participación en su herencia ante su ausencia y la afectación o implicación que ello vaya a tener sobre su cuota, lo procedente a fin de no causar indefensión es que, previo a la declaratoria de sucesores, las personas gestionantes aporten la dirección del domicilio de los presuntos sucesores, lo que es omiso en el escrito inicial, con la finalidad que mediante notificación personal al amparo del ordinal 19 de la Ley de Notificaciones, queden emplazados con la comunicación de la resolución de las 14:46 horas del 24 de junio del 2020. […] Es evidente

que el decidir en definitiva, sobre la aceptación o rechazo, tácito o implícito de la herencia, de presuntos sucesores legítimos, previo a la respectiva declaratoria, se debe tener certeza sobre la debida comunicación y emplazamiento del proceso sucesorio. **Tribunal de Apelación Civil y de Trabajo de la Zona Sur. Voto n.º** 362-2020 de las nueve horas treinta minutos del quince de diciembre de dos mil veinte.

IV.6.B.18.-¿El objeto de un proceso sucesorio puede estar limitado únicamente a un tema de mera representación?

Algunos procesos sucesorios tienen por fin único que se otorgue representación a la entidad jurídica que sucede a la persona fallecida, para cumplir con trámites legales que requieren de su participación (numeral 115 íbid.). **Tribunal Agrario del Segundo Circuito Judicial de San José. Voto n.° 897-F-2022 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veinte de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.19.-¿Quién es el principal obligado en impulsar el proceso sucesorio?

Conforme la normativa citada, la persona albacea es la principal llamada a gestionar e impulsar el avance del proceso sucesorio. Es la encargada de cooperar con la constatación del activo, pasivo y eventual distribución de los bienes. También tiene la obligación de administrar de forma adecuada el patrimonio. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 801 de las doce horas ocho minutos del primero de diciembre de dos mil veintidós.

IV.6.B.20.-¿Cómo se debe entender la condición de "presuntos herederos" para promover la apertura inicial (etapa de admisibilidad) de un proceso sucesorio?

El artículo 126.2 del Código Procesal Civil establece los requisitos definidos por el legislador para la admisibilidad de la apertura de un sucesorio en sede judicial. En cuanto a los presuntos herederos, esta norma dispone tan solo la indicación de los nombres, calidades, domicilio y la dirección, si fuere de conocimiento de la parte promovente. En ningún momento establece la *demostración* de esa condición presunta, la cual sería a lo sumo necesaria, con criterio fundado de la persona que juzga, para la declaratoria de sucesores establecida para un momento posterior en el canon 127, de quienes manifiesten ostentar dicha calidad, conforme al artículo 528 del Código Civil. Por ende, el juzgador se apresuró con la exigencia de requisitos que el artículo 126.2 comentado no contempla en la etapa de admisibilidad. Dentro de este contexto, partiendo del principio de buena fe procesal, contemplado en el artículo 2.3 del Código Procesal Civil, salvo presunción, indicio o prueba en contrario, se debe partir del supuesto que la información suministrada por quien promueve la sucesión es veraz. Esta presunción se puede desvirtuar por muchas vías, como la información que conste en registros públicos de fácil constatación, o los aperso-

namientos de personas interesadas y que pretendan desmentir fundadamente el dicho de quien promovió la mortual, para lo cual, dicho sea de paso, el numeral 126.3 de la ley procesal civil de la materia dispone la necesaria publicación de un edicto que permita informar a terceras personas interesadas la existencia del sucesorio abierto y así puedan hacer valer sus derechos. Dado lo anterior, las explicaciones y datos suministrados por la gestionante, bajo su responsabilidad, con su escrito inicial y prueba documental que adjuntó, así como lo explicado en el momento de referirse a la audiencia para cumplimiento de los requisitos de admisibilidad prevenidos; fueron en todo caso innecesarias para decidir la admisión del proceso, pues no encuentran asidero jurídico en esta etapa procesal, conforme al numeral 126.2 precitado. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 353-2020-CI de las ocho horas y once minutos del ocho de mayo de dos mil veinte.**

IV.6.B.21.-¿Cómo se prueba la defunción de un causante?

Con respecto a la defunción del causante, los preceptos 116 y 126.2.5 del Código Procesal Civil no tasan una prueba calificada o única, para su acreditación. La promovente aportó consulta electrónica, notoriamente conocida como pública y gratuita, del sitio web del Tribunal Supremo de Elecciones, en la que se observa que esta persona falleció el 9 de noviembre del 2019. El Juzgado previno e insistió en que se requería certificación registral, invalidando el intento probatorio de la parte. Pero lleva razón quien apela, porque, según se dijo, la legislación procesal de la materia no exige una prueba calificada como la exigida por la persona juzgadora, amén de que la información es fácilmente constatable por el Juzgado con una simple consulta pública al sitio web del Tribunal Supremo de Elecciones. En esta inteligencia, aplicando los principios de buena fe e instrumentalidad procesal (artículos 2.2 y 2.3 del Código Procesal Civil), de la mano con la tutela judicial efectiva que se desprende del numeral 41 de la Constitución Política, ante vacío normativo sobre el tipo de prueba de la defunción de una persona; este Tribunal comparte la aplicación, pero por analogía e integración, según el artículo 3.4 de la legislación procedimental, del artículo 35.1.6 de esa misma ley; en el tanto, a diferencia de lo que ocurría en otra época, los tribunales de justicia tenemos acceso gratuito por medios tecnológicos, a un registro público como el del Registro Civil, dependencia del Tribunal Supremo de Elecciones. No se trata de hacer funciones judiciales de investigación, pues la información primaria la suministran las partes. Es un aspecto de acceso a la justicia, disminución de requisitos y trámites, cuando no sean necesarios, para facilitar el objetivo primigenio, correcto y último de la administración de justicia: el servicio público que se brinda. Conclusión que empareja, en lugar de distanciarse, de las circulares institucionales del Poder Judicial, citadas por la promovente en su recurso. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Alajuela. Voto n.° 353-2020-CI de las ocho horas y once minutos del ocho de mayo de dos mil veinte**.

IV.6.B.22.-¿Cómo se prueba el fallecimiento de una persona?

El auto venido en alzada será revocado y se dispondrá la apertura de la mortual intestada. El documento aludido en el recurso vertical, corresponde a uno de carácter auténtico, según 45.1 y 45.2 del Código Procesal Civil. Luce rubricado y suscrito por un médico que ejerce la función pública en un programa de visita domiciliar y cuidados paliativos de la estatal Clínica Solón Núñez Frutos. Acredita la partida de este mundo de la progenitora del causante, unos seis años antes que éste. Por identidad de razón con el supuesto de muerte del causante, ese documento resulta válido para no exigir, por el momento, certificación respecto a ese hecho jurídico. Bastará para que avance el proceso, ese certificado, conforme interpretación analógica de guarismos 116, 126. 2.2 y 3.4 ibídem. Se atenúa la exigencia rígida del requisito extrañado. En todo caso, conforme el numeral 126.2 del código adjetivo, no figura como requisito indispensable para cursar la mortual, se aporten certificaciones civiles de todas las personas presuntas herederas y/o interesadas, podría ser eventualmente analizado en otro momento procesal oportuno. Prevenir aspectos no previstos en la ley, va en contra de los principios procesales de celeridad procesal, impulso procesal de oficio e instrumentalidad. Por ende, en aras de la concentración y el impulso procesal, sin más, debe ser cursada la solicitud inicial. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 025 de las nueve horas del catorce de enero de dos mil veintiuno.**

IV.6.B.23.-¿Cómo garantizar dentro del proceso sucesorios los potenciales derechos de terceras personas?

Al no ser la prueba prevenida por el Juzgado un elemento exigido por ley, es contraria a derecho la potestad oficiosa de los tribunales para exigir requisitos de admisibilidad que la ley no contempla. No en vano, es la publicación del edicto en los términos del artículo 127 del CPC, la forma prevista por la persona legisladora para comunicar a terceras personas la existencia del proceso sucesorio y así puedan ejercer sus derechos. En todo caso, si hubiese alguna duda fundada de parte del juzgado tramitador con respecto a la existencia de presuntos herederos obviados, podría analizarse el tema al momento de declarar sucesores, de manera fundada y excepcional, no así para la admisibilidad del proceso con un requisito documental que la ley no impone. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de la Zona Atlántica. Voto n.º** 2020000259 de las catorce horas nueve minutos del diecinueve de noviembre de dos mil veinte.

IV.6.B.24.-¿Se puede declarar improponible la solicitud principal de apertura de un proceso sucesorio? ¿Pueden los incidentes del proceso sucesorio se declarados como improponibles?

El proceso sucesorio, se ubica en el libro segundo, título segundo. Por su carácter especial, el legislador optó por separar, no solo de los títulos primero y tercero, relativo a los procesos de conocimiento y de ejecución, por cuestiones obvias que son innecesarias aquí de abordar, sino también del título cuarto, relacionado a los procesos no contenciosos. Es procedente el proceso sucesorio, conforme el artículo 115 del código de rito, "*para constatar y declarar la existencia de los sucesores del causante, determinar el patrimonio relicto, acabar la indivisión de los bienes sucesorios y dotar a la sucesión de representación*", goza este procedimiento, de una regulación especial y específica que procura no solo la constatación del patrimonio, pago de acreencias y distribución del haber hereditario, sino que además, de aquellas acciones tendientes a su protección, brindando seguridad jurídica a todos los involucrados. No comienza con una demanda, sino con una solicitud – numeral 126.2-, que debe cumplir con ciertos requisitos bajo sanción de inadmisibilidad, no existe contención en su inicio, aunque por lo especial que resulta, pueden darse cierto tipo de discusiones en su desarrollo normal, por ejemplo, con temas relacionados a la admisibilidad de testamentos, legados, personas herederas, inventario, avalúo y distribución de bienes, entre otros. Desde vieja data el antiguo Tribunal Primero Civil de San José se había referido a la naturaleza de este proceso, afirmando: "*A diferencia de los procesos de conocimiento y edificados para un escenario donde estaría presente el contradictorio, la sucesión no inicia con el traslado de una demanda. Lo que pretende el gestionante, consiste en pedir la participación del juez tendiente a conocer la solicitud de una apertura sucesorial con las consecuencias jurídicas respectivas, sin que sea posible asimilarla a una demanda.*" (Resolución 380-F de las 08:05 del 28/04/2010). Esa posición es compartida por esta Cámara. El sencillo resumen anterior, permite concluir con claridad, que al proceso sucesorio "principal", no le son aplicables por ende las reglas de la demanda improponible, aunque sí se podría considerar el instituto para otras cuestiones donde si existe contención como por ejemplo, un incidente de oposición a la calidad de heredero (a), exclusión de bienes, entre otros. Lo anterior no quiere decir que la persona juzgadora esté impedida a rechazar un proceso de este tipo y deba darle cabida en todos los casos, pues ello premiaría los comportamientos procesales abusivos. El artículo 5.3 ibídem, brinda solución, admitiendo el rechazo, cuando la solicitud planteada es notoriamente improcedente, claro está, siempre respetando el debido proceso […]. Es por eso, que erró la persona juzgadora al aplicar el instituto de la demanda improponible a este caso, porque incluso, el tema referente a la distribución del ROP puede ser objeto de conocimiento eventual en esta sucesión, dependiendo de las circunstancias. Al respecto puede consultarse el voto 1139-2015 de las 10:40 hrs del 09/10/2015 de la Sala Segunda.

Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 222 de las trece horas veinticinco minutos del trece de marzo de dos mil veinte.

IV.6.B.25.-¿Es la simultaneidad de los contratantes uno de los requisitos para sustentar la validez de una cesión de derechos hereditarios?

El impugnante pone en entredicho la validez de la cesión de derechos hereditarios, cuestionando la carencia de autenticidad de la rúbrica del cesionario, señor [Nombre 005]. Lo dispuesto por el despacho a quo, prevalecerá, porque la dación de fe pública notarial se sostiene y para ese efecto, el Juzgado Civil de Desamparados, se apoyó en el canon 111 del Código Notarial, que brinda el carácter de auténtico, a los documentos privados en los que se plasmen las autenticaciones de firmas o huellas digitales y una presunción legal de haber sido estampadas en su presencia. Por un lado, el cesionario señor [Nombre 005] se enunció a sí mismo como abogado y en esa condición, su firma, por sí misma, era auténtica (Reglamento interior del Colegio de Abogados, decreto n° 20 de 17/07/1942, cánones del 18 al 21 con valor de orden público) […] V. La legitimidad de la rúbrica del de cujus cedente, estampada antes de dejar esta tierra, se mantendrá. La prueba aportada para debilitarla no tiene el peso que le quiere dar el impugnante. Una constancia de ingresos nosocomiales, es un documento cuya función directa es representar lo que diga un registro de los ingresos formales a un hospital público. Es indiciaria, mas no determinante para desvirtuar la veracidad de la firma del cedente, considerando que el documento le pudo llegar a través de otros medios. Por ende, no es contundente y auto suficiente para, en forma velada, tachar la firma de don [Nombre 004] en el documento. En ese orden de ideas, tampoco queda totalmente desacreditada la aceptación dada por los tres otorgantes y prevalece el mismo 111 del Código Notarial exaltado por el despacho de primera instancia y la razón de fecha cierta […] VI. En los agravios, el apelante pone como requisito para la cesión, la simultaneidad. Empero, como contrato consensual que es, su perfeccionamiento *no necesariamente se da en un mismo acto*, sino que puede hipotéticamente, ocurrir con alguna diferencia en el tiempo. No es un pacto de índole real ni solemne y por eso, no hubiera requerido la estancia de absolutamente todos los contratantes en el mismo recinto hospitalario, sino que bastaría que el fedatario haya tenido ante sí, a los contratantes, y en momentos diferentes, les haya recogido la firma, estando ellos ya de acuerdo en la traslación de riqueza patrimonial inmaterial. El documento de cesión de derechos hereditarios, no precisa esa mecánica y por ende, cualquier alegato de fraude, deberá ser ventilado en otra vía, con mayores evidencias. VII. De esa manera, están presentes en ese negocio jurídico, sus elementos estructurales básicos, como lo son la voluntad, la manifestación de la misma y una causa o función social. Entonces, quedará rechazado el agravio, que en lo medular sostenía que no consta que concurrieran en el mismo acto tanto cedente como cesionario (prueba documental aportada extendida por el Hospital Calderón Guardia), que demuestra

que únicamente el abogado autenticante del cedente fue autorizado para ingresar al Hospital. Se impone entonces, tal y como lo hizo el Resolutor, mantenerlo en pie y no porfiar de la fe pública notarial, sin evidencias tajantes de una invalidez. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 415 de las catorce horas cuarenta y ocho minutos del ocho de junio de dos mil veinte**.

IV.6.B.26.-¿Puede la persona juzgadora cuestionar de oficio la exclusión de un bien que realiza en forma justificada el albacea?

El artículo 115 del Código Procesal Civil nos dice que los procesos sucesorios proceden para constatar y declarar la existencia de sucesores del causante, determinar el patrimonio relicto, acabar la indivisión de bienes de la mortual y dotarla de representante legal. Dentro de esa línea de pensamiento es fundamental la figura del albacea, quien es el administrador y el representante legal de la sucesión en juicio o fuera de el, con facultades de un mandatario con poder general. Es al albacea a quien le compete, bajo su responsabilidad, la determinación del inventario de bienes, por lo que puede incluir o excluir bienes a su entera discreción, y sólo en el evento de que algún interesado, sea heredero, legatario, o acreedor, se sienta perjudicado con el listado de bienes propuesto, deberá solicitar la inclusión o exclusión del bien de su interés en la vía incidental. (artículo 548 del Código Civil y 128.1 y 128.4, estos del Código de Rito) A partir de estos criterios el Tribunal tiene claro que no es función del juzgador, impedir que el albacea incluya o excluya bienes del haber sucesorio, si bien en este caso se trata de un bien inscrito en el registro, y desde el punto de vista registral, debería cancelarse la existencia del vehículo de cita, lo cierto es que en esta sede judicial, la decisión de incluirlo o no dentro del inventario, es exclusiva del albacea, salvo que se perjudiquen derechos de algún interesado, situación que hasta el momento no se ha denunciado. De acuerdo con lo que venimos diciendo, en lo apelado, se revocará la resolución impugnada y en su lugar, se excluirá del haber sucesorio el vehículo placas [Valor 001] . Sin perjuicio de lo anterior tome nota el albacea la necesidad de cancelar la existencia del vehículo de cita en la vía registral. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.° 2022-000083 de las quince horas treinta minutos del dieciséis de marzo de dos mil veintidós.**

IV.6.B.27.-¿Resulta procedente el incidente de exclusión de bienes para dilucidar aspectos asociados con bienes gananciales?

En todo caso, se le recuerda al recurrente que los bienes adquiridos durante el matrimonio por causa onerosa tienen naturaleza ganancial, lo que da derecho de participación a cada cónyuge en el cincuenta por ciento del valor neto de los bienes inscritos a nombre de cada uno, al momento de sus decesos. No se trata de un derecho real a la mitad de los bienes inscritos a

nombre del otro cónyuge, sino de un derecho de crédito, de participación, en el valor de un bien que cumpla las características reguladas en el artículo 41 del Código de Familia. En un caso semejante, el Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago, en voto número 2020-000062 de las 11:02 horas del 11 de marzo del 2020, resolvió: " *Ahora bien, el proceso sucesorio como tal está compuesto por una universalidad de bienes, y entonces el incidente de exclusión de bienes deberá tener como pretensión excluir del proceso sucesorio el bien por formar parte del patrimonio de otra persona, ajeno a la universalidad, o sea que no es propiedad del causante. En este caso, estamos ante una acumulación de procesos sucesorios de ambos cónyuges, por ende la incidencia podría ser abordada sólo si lo discutido es que el bien no forma parte de la universalidad de este proceso sucesorio acumulado. En el incidente que se conoce, el articulante, quien tiene la condición de heredero, al haber dejado sin efecto la cesión, reclama no como un tercero pretendiendo reivindicar su derecho, que -se repite- es lo que podría ser objeto de esta incidencia, sino que reclama un derecho propio de la causante [Nombre 001], por consiguiente su reclamo corresponde más bien a un tema que deberá ser abordado en la distribución del haber hereditario, en este caso de las acciones*". **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. (Sede Liberia). Voto n.° 2023000162 de las catorce horas diecisiete minutos del nueve de junio de dos mil veintitrés.**

IV.6.B.28.- Para efectos de inventario, ¿cómo debe acreditarse la titularidad de las acciones de una sociedad anónima?

Con respecto a las acciones ordinarias nominativas, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente: *"[...] El Código de Comercio regula estos títulos y conforme al numeral 120 expresamente prevé: "La acción es el título mediante el cual se acredita y transmite la calidad de socio. Las acciones comunes – también llamadas ordinarias- otorgan idénticos derechos y representan partes iguales del capital social y deberán ser nominativas". Como la demandada afirma que las acciones de la sociedad son nominativas, es decir: expresan el nombre de la persona a quien corresponde la acción, es necesario estudiar los artículos 687 y 140 ambos del Código de Comercio. De acuerdo al ordinal 687, cualquier acto u operación referente a esta clase de títulos surte efectos si se inscribe en éste y en el registro; así como en el numeral 140 ibídem se considera socio al inscrito como tal en el registro de accionistas. De las normas citadas se infiere, la forma de legitimar a un socio para el ejercicio de sus derechos corporativos es aquel inscrito en el registro de accionistas*." (Sentencia N° 521, de las 11:35 horas del 28 de agosto de 2003). De acuerdo con lo anterior, es criterio de esta Cámara, que tratándose de acciones y para efectos de inventario y distribución, se requiere acreditar no solo la condición de socio en el libro de accionistas, sino que también deben exhibirse los títulos originales, ninguna es excluyente de la otra, y tampoco se ha alegado imposibilidad alguna sobre esta última. Veamos lo que indica el

artículo 687 del Código de Comercio: "*Son títulos nominativos los expedidos a favor de persona determinada, cuyo nombre ha de consignarse tanto en el texto del documento como en el registro que deberá llevar al efecto el emisor. Ningún acto u operación referente a esta clase de títulos surtirá efecto contra el emisor o contra terceros, si no se inscribe en el título y en el registro*". Si el albacea, no acredita la titularidad de las acciones, no puede aprobarse la distribución de las mismas, por tal razón, la decisión del A-quo de solicitar esta acreditación es correcta (doctrina de los artículos 120, 140, 687 y 688 del Código de Comercio). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. (Materia Civil). Voto n.° 2022-000300 de las doce horas siete minutos del uno de diciembre de dos mil veintidós**.

IV.6.B.29.-¿Cómo deber ser impugnada la resolución que se pronuncie sobre una legalización de créditos en materia sucesoria?

La parte recurrente planteó recurso de apelación en contra de la resolución N° 2020000090 de las 06:28 horas del 08/06/2020, dictada por el Juzgado Civil y Trabajo de Cañas (Materia Civil), por lo que cabe analizar con carácter prioritario si en el caso concreto los recursos son *admisibles*, para lo cual se ha de verificar si la resolución que se ataca tiene previsto ese remedio procesal. En caso de ser afirmativa la respuesta, se debe establecer, además, si el recurso fue interpuesto dentro *del plazo previsto* por la ley. Finalmente, si el mismo fue debidamente *fundamentado*. De conformidad con el artículo 67.3.18 del Código Procesal Civil, son apelables los autos que aprueben o rechacen créditos. Siendo ese el supuesto que se analiza, no hay observación ni reparo alguno que hacer respecto de su admisibilidad. Con relación al segundo aspecto, la notificación fue transmitida a todas las partes el día 08/06/2020 mediante fax y correo electrónico (ver actas de notificación incorporadas al expediente electrónico). Asimismo, y de conformidad con el ordinal 38 de la Ley N° 8.687/2009, la persona quedará notificada al día hábil siguiente de la transmisión al medio electrónico y el plazo empieza a correr a partir del día siguiente hábil de la notificación a todas las partes. En el caso concreto, la resolución se tiene por notificada el día 09/06/2020 y el plazo para apelar (tres días según lo dispuesto en el ordinal 67.1 del Código Procesal Civil), corrió del 10/06/2020 al 12/06/2020. Se logra constatar que la parte apelante presentó su recurso el día 12/06/2020 11:37:35, sea dentro del plazo correspondiente. Por último, sobre la fundamentación, en su recurso el apelante expuso las razones por las cuales considera que las resolución recurrida debe ser variada, de ahí que se cumpla con todos los requerimientos de admisibilidad, oportunidad y fundamentación. De seguido, se entra a conocer el fondo de lo planteado. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Guanacaste. Voto n.° 268-2020 de las diez horas veintitrés minutos del treinta de octubre de dos mil veinte.**

IV.6.B.30.-¿Cuáles son las obligaciones del albacea?

El ordenamiento jurídico ha creado la figura del albacea (capítulo IV, título XI del libro II del Código Civil). Esta persona, es el administrador y representante legal de la mortual en juicio como fuera de este. Cardinal 548 del Código Civil. A raíz de ello, al aceptar el cargo, se hace acreedora de una serie de obligaciones de carácter legal. Entre ellas, cooperar para que se materialice la declaratoria de herederos, proceder a constatar el activo como el pasivo, con papel preponderante en la distribución y partición de los bienes sucesorios. Artículos 127, 128, 129 y 133 del Código Procesal Civil. Mientras ello acontece, tiene la obligación de gestionar una adecuada administración del acervo hereditario; el cual consiste en una serie de actividades de carácter intra y extra procesal para mantenerlos e incluso en algunos casos, fomentar su eventual crecimiento. Guarismo 130 del código adjetivo en relación con el capítulo antes indicado del Código Civil. De no cumplir con sus deberes, con corrección y diligencia, de acuerdo al cardinal 131 del código de rito, puede ser removido (a) de su cargo. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 316 de las once horas treinta y ocho minutos del ocho de junio de dos mil veintitrés.**

IV.6.B.31.-¿Qué implica el deber de corrección y diligencia del albacea?

En caso de no cumplir con sus deberes, con corrección y diligencia, de acuerdo al cardinal 131 del código de rito, [el albacea] puede ser removido (a) de su cargo. Es importante reiterar, dicha norma establece la sanción cuando se compruebe la existencia de una falta acontecida por motivos de falta de corrección, en otras palabras, alejada a los fines legales que la normativa y objetivos del proceso prevé. También por falta de diligencia, último concepto definido por la Real Academia Española en lo que interesa como: Cuidado y actividad en ejecutar algo. Prontitud, agilidad, prisa. (Consultable en: https://dle.rae.es/diligencia). **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.º** 801 de las doce horas ocho minutos del primero de diciembre de dos mil veintidós.

IV.6.B.32.-¿Se puede remover de oficio a un albacea si incumple la presentación del proyecto de distribución de los bienes del caudal hereditario?

El albacea es el representante de la sucesión, nombrado para que gestione lo relacionado en su nombre, así como que es de lógica que uno de sus deberes es la distribución del caudal hereditario, lo que se le solicitó, en forma insistente, por parte del juez mediante resoluciones de las ocho horas cincuenta y cinco minutos del veintiséis de octubre de dos mil veinte, diecisiete horas siete minutos del veintisiete de octubre de dos mil veinte, ocho horas cincuenta y cinco minutos del veintiséis de octubre de dos mil veinte y dieciséis horas veintiocho minutos del vein-

tiocho de setiembre de dos mil veinte, lo que no cumplió. No se puede indefinidamente esperar que se presente la distribución de bienes a la voluntad de los interesados pues se atentaría contra el principio de celeridad procesal. Es importante indicar, en igual sentido, que el recurrente no impugnó la resolución de las dieciséis horas veintiocho minutos del veintiocho de setiembre de dos mil veinte, que le concedió el plazo judicial de 15 días para proceder con la distribución de los bienes, bajo apercibimiento de que, en caso de omisión, se le podrá remover del cargo. De esta forma, se produjo la preclusión procesal; no siendo posible discutir ahora la pertinencia de ese plazo. Tampoco expuso alguna razón de fuerza mayor o casos fortuito que justifique su incumplimiento. Es por ello que se debe confirmar la remoción del albacea, de oficio, pues no cumplió con lo encomendado, con corrección ni diligencia (ver artículo 131 del Código Procesal Civil). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 167-2021-CI de las diecisiete horas once minutos del doce de marzo de dos mil veintiuno.**

IV.6.B.33.-¿ La resolución que se pronuncia sobre la remoción de albacea es un auto o una sentencia?

Básicamente la pretensión en este proceso incidental es la separación del cargo que ostenta la señora [Nombre 003] y no sobre la terminación del sucesorio que lleva en trámite más de cincuenta y cuatro años. Véase que el artículo 58.1 del mismo cuerpo legal, denomina a las resoluciones providencias, autos y sentencias, siendo las primeras de simple trámite, los autos las que contienen juicio valorativo y las sentencias, las que decidan las cuestiones debatidas. Si bien es cierto, la resolución impugnada referente a la decisión final del incidente decidió denegar la remoción, también lo es que el mismo es un auto, pues evidentemente contiene juicios valorativos que fueron negativos para los intereses del incidentista y no pone fin al proceso sucesorio. Y esto es así porque conforme a la taxatividad impugnaticia del recurso de apelación que contiene los numerales 67.1 y 67.3 de la Ley 9342, solo son apelables los autos cuando: "*19. Resuelvan sobre la remoción del albacea*.". Es decir, el legislador determinó con esta última norma que, lo finalmente dispuesto en esta incidencia tiene el carácter de auto. En esas condiciones, poco importa si la resolución cuestionada originalmente tiene la estructura de una sentencia, pues el Código Procesal Civil dispone sobre la libertad de formas, salvo cuando la ley expresamente lo exija (artículo 24.1). **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 2023000441 de las catorce horas dieciséis minutos del veintiuno de julio de dos mil veintitrés.**

IV.6.B.34.-¿Qué sucede si se presenta un recurso de apelación contra la resolución que resuelve sobre la remoción de albacea dentro del quinto día del plazo de la supuesta impugnación? ¿Es admisible un recurso de apelación si la resolución del incidente se denominó sentencia y no auto? Presenta voto salvado.

En cuanto a la presentación en tiempo de la apelación, se mantiene la admisión de la alzada. Redacta este considerando de mayoría el juez León Díaz. Cuando se conoce por el fondo un incidente de remoción de albacea o se decreta de oficio, debería procederse al dictado de un auto y no de una sentencia. Ello es así por cuando este pronunciamiento no pone fin al proceso sucesorio, decidiendo el fondo de lo que se pretende en éste (artículo 58.1 del CPC). Sin embargo, dentro de sus facultades de dirección del proceso y conforme al principio de autonomía judicial, el Juzgado de instancia procedió a dictar una sentencia, no solo calificándola como tal, sino también dándole a su resolución la estructura propia de ellas, según lo dispuesto por el artículo 61.2 del Código Procesal Civil. El haber dictado una sentencia en vez de un auto, no conlleva ninguna nulidad de lo resuelto, pues se estaría cumpliendo con mayores formalidades. Una vez notificada esa sentencia a las partes, ellas pueden utilizar el régimen impugnativo propio de la resolución que fue dictada, por lo cual el plazo para apelar es de cinco días, a tenor de lo dispuesto por el artículo 67.1, párrafo segundo del CPC. Los principios de primacía de la realidad, proporcionalidad y razonabilidad, reconocidos como fundamentales en un régimen democrático e integrantes del bloque de constitucionalidad nacional, impiden modificar sorpresivamente la naturaleza jurídica de la resolución que fue dictada. No se pronunció el Juzgado en un auto, lo hizo mediante una sentencia. Cambiar la realidad de lo emitido, implicaría dejar en estado de indefensión a las partes, limitando su derecho al acceso a la justicia recursiva (numeral 4.1, inciso1, del CPC), así como llevaría a transgredir el debido proceso (artículo 5.1 del citado Código). La apelación de lo que fue dictado –una sentencia- se presentó al quinto día de la notificación y, por ello, en cuanto al plazo para impugnar no procede declarar mal admitida la apelación. **II.- Voto Salvado del Juez Fernández Hidalgo en cuanto a la admisibilidad de la apelación interpuesta.** En este asunto se dictó la resolución de las nueve horas once minutos del trece de febrero de dos mil veinte, que decide el fondo de un incidente de remoción de albacea, esta se transmitió por los medios indicados a todos los interesados el 6 de marzo de dos mil veinte y se tiene por notificada el día hábil siguiente: 9 de marzo. La resolución impugnada se trata de un auto, pues no decide en forma definitiva el contenido del proceso sucesorio, sino un aspecto incidental, por lo que el plazo para apelar es de tres días, conforme lo regula el ordinal 67.1 del Código Procesal Civil. La apelación se interpuso el 16 de marzo de 2020 y el plazo para interponerla se venció el 12 de marzo, por lo que el recurso es extemporáneo y se deberá declarar mal admitido. La resolución número 2020000350 donde se decide el fondo de un incidente es un auto, de acuerdo con el artículo 67.3.12 del Código Procesal Civil, no una sentencia, como la tituló la autoridad recurrida,

puesto que no decide en forma definitiva la situación jurídica que se conoce en una sucesión. Así las cosas, el plazo para apelar de esa resolución es de tres días, no de cinco, conforme lo regula el ordinal 67.1, párrafo 2, Ibídem. El Juzgado, en resolución de las diecisiete horas del treinta y uno de marzo de dos mil veinte, admitió su apelación. El suscrito no comparte una interpretación de la normativa procesal, que se basa en un error de la persona juzgadora de primera instancia, pues habilitar un plazo superior al establecido legalmente, cuando existe reserva de ley en materia procesal, conculca el derecho a un trato igual (artículo 2.1 del Código Procesal Civil), el derecho de defensa de la parte contraria y el debido proceso, pues se le autoriza a la recurrente a interponer un recurso extemporáneo, solo por un error de la persona juzgadora de primera instancia, al ponerle título a una resolución. Por otra parte, el ordinal 3.5, ibídem, establece la indisponibilidad de las normas procesales: "*Las partes no podrán, por acuerdo entre ellas y ni siquiera con la autorización del tribunal, disponer o renunciar de manera anticipada a las normas procesales, salvo los supuestos de mecanismos alternos de solución de conflictos, sumisión de competencia admisible, ejecuciones extrajudiciales o actos jurídicos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico*". Si las mismas partes, tienen prohibido disponer del proceso civil, con más razón aún la autoridad jurisdiccional debe ceñirse a su cumplimiento. Las resoluciones jurisdiccionales no se rigen, en cuanto a su categorización, por la forma en que se les denomina, sino por la naturaleza jurídica aplicable según el Código. Se entiende por naturaleza jurídica la condición propia de un acto con efectos jurídicos, en este caso procesales. La autoridad jurisdiccional está llamada a darle cumplimiento efectivo a la ley procesal. En el caso de un proceso sucesorio, donde ni siquiera se dicta sentencia, porque no se trata de un litigio, menos aún podría atribuirse esa condición a la resolución de un incidente de remoción y debe recordarse la máxima jurídica que el error no crea derecho. En consecuencia, en voto de minoría, la apelación fue mal admitida y así se declarará. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 690 de las catorce horas cinco minutos del once de septiembre de dos mil veinte.**

IV.6.B.35.-¿Qué consecuencias procesales genera que una sucesión carezca de albacea?

Aquí estamos ante un aspecto meramente procesal, cual es determinar la debida representación de la sucesión de [Nombre 001] . La normativa sustantiva, en este caso el artículo 548 del Código Civil, dispone inequívocamente que el albacea es el representante legal de la sucesión y es quien debe velar por la correcta tramitación de los procesos en los cuales ésta sea parte activa o pasiva; además, es su deber informar a la sucesión todo lo relacionado con su gestión de administración y representación. Si la sucesión no tiene albacea, no cuenta con la representación debida, según lo dispuesto por el citado numeral 548. En ejercicio de sus facultades el albacea, don [Nombre 003] otorgó poder especial judicial al licenciado Soto, pero, como se indicó, dicho

poder no fue otorgado a título personal, sino en su condición de albacea, por lo que al haber cesado del cargo por su deceso, resulta aplicable el numeral 1278, inciso 8°, del Código Civil. No puede afirmarse tampoco que se trate de un aspecto precluido, pues la debida y válida configuración subjetiva del proceso es un aspecto esencial para su desarrollo y cualquier vicisitud que conlleve la falta de representación debe ser subsanada, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 31 del actual CPC. De proseguirse un proceso sin que la sucesión cuente con albacea, se podría producir una eventual indefensión, pues una de las partes de la relación de mandato, en este caso la sucesión mandataria, no cuenta con la persona que la pueda representar y velar por la adecuada realización del poder por parte del abogado y, sobre todo, que frente a la masa sucesoria sea el responsable por la respectiva gestión judicial. Por otra parte, resulta oportuno indicar al impugnante que la constatación procesal de la representación que se efectúa no conlleva discriminación u ofensa alguna a su persona, ni valoración profesional alguna concerniente a él, en cuanto a su integridad, capacidad y forma de realizar su labor. Las normas procesales son de orden público, por lo cual es ineludible la aplicación del último párrafo del artículo 19.2 del CPC, según el cual la falta o deficiente representación procesal puede ser apreciada de oficio y, cuando exista, como en este proceso, debe ser subsanada. En cuanto a las manifestaciones relativas a un proceso penal y lo que eventualmente se haya decidido ahí, no cabe realizar ningún análisis porque no es un aspecto respecto del cual exista pronunciamiento en el auto apelado. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.° 031 de las once horas diecinueve minutos del quince de enero de dos mil veintiuno.**

IV.6.B.36.-¿Se puede autorizar una distribución si existen dudas respecto de la titularidad de los bienes inventariados?

Este tipo de procesos especiales, sea un sucesorio, se regulan a partir del artículo 115 del Código Procesal Civil. En el artículo 126 y siguientes se regula el procedimiento que se debe seguir, conforme las pautas que indique el juez, siendo quien debe dirigir el proceso y velar por su pronta solución (artículo 5 del Código Procesal Civil). Razón por la que debe además ser garante de la legalidad de la tramitación del proceso, si bien en el expediente se encuentra aprobado el inventario de bienes, de la revisión detallada de los autos se observa que el albacea realiza el inventario de bienes, pero no está acreditada la titularidad de las acciones de la empresa Sociedad [...] Sociedad Anónima, lo cual no se ha hecho, de la misma forma que no se han valorado los bienes muebles inventariados por el albacea, en el tanto que existe una controversia sobre la ubicación espacial de los vehículos, según manifiesta el mismo albacea, ahora recurrente. No pueden realizarse la distribución de la masa hereditaria sin constatar que efectivamente las acciones de la empresa que forman parte del inventario sean propiedad del causante y que los vehículos se puedan poner en posesión del albacea, así como realizar su avalúo. **Tribunal de**

Apelación Civil y Trabajo de Cartago. (Materia civil). Voto n.° 2022-000300 de las doce horas siete minutos del uno de diciembre de dos mil veintidós.

IV.6.B.37.-¿Existe un plazo procesal para presentar la distribución de bienes dentro del proceso sucesorio?

Este tipo de procesos especiales sea un sucesorio, se regulan a partir del artículo 115 del Código Procesal Civil. En el artículo 126 y siguientes se regula el procedimiento que se debe seguir, conforme las pautas que indique el juez, siendo quien debe dirigir el proceso y velar por su pronta solución (artículo 5 del Código Procesal Civil). Una vez realizada la declaratoria de herederos y aprobado el inventario, se debe proceder a la distribución y partición de bienes sucesorios, que si bien del artículo 131.1 se extrae que puede ser de común acuerdo con los interesados, sin autorización expresa, se debe garantizar que se realice dicha distribución por parte del juez, tal y como en reiteradas ocasiones se solicitó. Si bien no hay un plazo específico para presentar dicha distribución en la normativa, dicho plazo puede ser fijado por el juez, pues debe impulsar el proceso para que llegue a su fin. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 167-2021-CI de las diecisiete horas once minutos del doce de marzo de dos mil veintiuno**.

IV.6.B.38.-¿Cuál es el plazo para presentar el convenio de distribución?

En el artículo 126 y siguientes se regula el procedimiento que se debe seguir, conforme las pautas que indique el juez, siendo quien debe dirigir el proceso y velar por su pronta solución (artículo 5 del Código Procesal Civil). Una vez realizada la declaratoria de herederos y aprobado el inventario, se debe proceder a la distribución y partición de bienes sucesorios, que si bien del artículo 131.1 se extrae que puede ser de común acuerdo con los interesados, sin autorización expresa, se debe garantizar que se realice dicha distribución por parte del juez, tal y como en reiteradas ocasiones se solicitó. Si bien no hay un plazo específico para presentar dicha distribución en la normativa, dicho plazo puede ser fijado por el juez, pues debe impulsar el proceso para que llegue a su fin. Nótese que con dicha distribución no se acaba el proceso judicial, se deben hacer otras gestiones, como la fijación de las bases de la partición judicial (artículo 133.2), el Proyecto de Partición (133.3) e incluso, la ejecución de la partición (artículo 133.5). Tome en cuenta la parte promovente que este proceso sucesorio finaliza con la ejecución de la distribución y con el rendimiento de cuentas del albacea, lo que no ha ocurrido. […] No se puede indefinidamente esperar que se presente la distribución de bienes a la voluntad de los interesados pues se atentaría contra el principio de celeridad procesal. **Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.° 167-2021-CI de las diecisiete horas once minutos del doce de marzo de dos mil veintiuno.**

IV.6.B.39.- La estimación en un valor irrisorio de una cesión de derechos hereditarios ¿acarrea su nulidad por denotar que su contenido (por gratuito) debió constar en escritura pública?

El negocio jurídico presenta en su conformación, un objeto, que está integrado por la prestación y su contraprestación. El reparo expresado por el inconforme se ha afincado en la falta de precio, el carácter gratuito de la cesión y su consecuente nulidad por falta de escritura pública. Para dar vigor a su alegato, trae a colación dos sentencias del antiguo Tribunal 1° Civil de San José y las exhibe como verdades absolutas e inconmovibles. Esos antecedentes, resultan respetables, pero en línea con lo resuelto por el Juzgado de primera instancia, la Sala Segunda también ha dispuesto en forma razonable y de alto calibre, en situaciones análogas, que no se puede presumir la gratuidad, cuando todo apunta en otra dirección [...] Por ende, en el particular caso sometido a estudio, no es viable afirmar que la cesión de derechos hereditarios resulte gratuita, ya que no se estipuló así. Más bien, la presencia de precio como presupuesto objetivo y muestra de onerosidad, se deduce, porque indiscutiblemente, medió una estimación y eso sólo ocurre, cuando existe un hecho generador, como base de valor y elemento material del acto con repercusión tributaria. No jugaría ningún papel, en el escenario del animus donandi, que nunca fue lo manifestado en el texto ni tampoco tendría lógica demostrada, porque el grueso del activo son inmuebles valiosos con atractivo comercial. Incluso, en este caso, también subyace como trasfondo un fuerte contenido patrimonial, que es difícil de determinar, ya que la valuación técnica del acervo inmobiliario no se había definido al momento de la cesión y lo que podría trasmitir como contraprestación, el heredero don [Nombre 004], hoy finado, estaba sometido a los avatares propios e imprevisibles de una mortual con sucesores en franca contención. Es decir, ser aceptado a beneficio de inventario, con cargas de pasivos y gastos de la universalidad y aún, sometido a eventual resultado de oposiciones, para cesar la indivisión y conformar la hijuela o cuota de herencia. El órgano a quo, resolvió para validar el traspaso de derechos, que “la cesión correspondiente está estimada en la suma de mil colones y las especies fiscales se encuentran canceladas, de conformidad con el artículo 272 inciso 4) Código Fiscal”. Lo anterior, denota que hubo onerosidad y que tal vez, su magnitud no se agote en lo plasmado en el papel. *Así, la presencia imperfecta del elemento objetivo del negocio, si fuese tal, es reparable y no tiene porque acarrear la asunción automática de gratuidad por la que propugna el recurrente*. Si el problema es la vileza de la prestación, ese es un problema de presunta simulación, discutible en otras vías, con mayores probanzas. Si el problema es de elusión tributaria, hay todo un régimen de multas y escenarios para tratar la realidad económica, pero por ahora, no pueden enervar el efecto de traslación querido por los contratantes. La cuestión de valor de prestación y contraprestación, sumariamente, presenta los matices del 630 del Código Civil y aunque no figure determinada, sí es determinable y eso basta por ahora, para mantener onerosa y con objeto la cesión de derechos

hereditarios que saldó alguna carga fiscal. **Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Primera. Voto n.° 415 de las catorce horas cuarenta y ocho minutos del ocho de junio de dos mil veinte.**

IV.6.B.40.- Sobre la acumulación de procesos sucesorios

Los procesos sucesorios pueden acumularse si existe comunidad de bienes o identidad de herederos, sin que sea necesario el cumplimiento de ambos supuestos para su procedencia, pues dicha norma establece que procederá la acumulación cuando exista comunidad de bienes o identidad de herederos, correspondiendo a una "O" disyuntiva y no copulativa. El patrimonio de la causante [Nombre 001] está constituido únicamente por el derecho en la sucesión de su hijo [Nombre 005], en cuya sucesión se inventariaron, según se dijo, un derecho de gananciales en una finca inscrita en el partido de Alajuela y un vehículo. En consecuencia, es evidente que existe comunidad de bienes, cuya distribución debe hacerse entre los sucesores del causante [Nombre 005], entre quienes se cuenta su progenitora" Voto N° 2022-001876 de las diez horas del trece de julio de dos mil veintidós; en sentido similar también se puede consultar de esta misma instancia casacional: **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2022-002597 de las diez horas treinta minutos del siete de septiembre de dos mil veintidós.**

IV.6.B.41.- Consideraciones sobre la validez de los testamentos: caso de persona adulta mayor en condiciones de vulnerabilidad

De manera que la obligación de protección, asumida por el Estado, debe desplegar su atención y eficacia en todos los órganos del Estado, dentro de ellos, la actividad cartular que es de orden público, así como la administración de justicia. Ciertamente, la libertad de disposición de los bienes, post mortem, constituye un derecho fundamental de toda persona; sin embargo, tratándose de personas adultas mayores, la apreciación de la voluntad de otorgar testamento debe ser analizada con cautela para no vaciar de contenido ese derecho; o bien, para evitar que, producto de la vulnerabilidad reconocida que enfrentan estas personas, ese derecho se encuentre influenciado por terceras personas que aprovechándose de su condición ejerzan una presión solapada para motivar el testamento a su favor, sobre todo cuando a la situación de la edad se suman padecimientos que limitan el desempeño físico y genera dependencia respecto de otros; la ingesta de medicamentos y la ausencia de otras personas que puedan verificar la incidencia que puedan tener otras personas en el ánimo de la persona adulta mayor. Semejante vulnerabilidad la previó el Código Civil desde su origen, en el numeral 592 del Código Civil, al establecer la incapacidad relativa de recibir por testamento "2) Del menor, sus maestros o pedagogos, y cualquiera persona a cuyo cuidado esté entregado; 3) Del enfermo, los facultativos que le asistieron en la enfermedad de que murió". Y es que el Código Civil en el artículo 36, prevé como premisa

general que la capacidad jurídica es inherente a las personas durante su existencia, de un modo absoluto y general, pero de seguido también señala que esa capacidad jurídica puede modificarse o limitarse, según las ley y la capacidad volitiva o cognoscitiva. Dentro de este contexto el testamento como acto de disposición, el numeral 579 ibídem, dispone que las reglas sobre el consentimiento para las obligaciones regirán en materia de testamentos, en cuanto les sean aplicables. Estas disposiciones (concretamente las del numeral 592 citado), reflejan la especial consideración que tuvo la ley, del peligro que representa la posibilidad de que las personas a cuyo cuido se encuentra la persona menor de edad o la persona enferma, puedan haber inducido a la persona a su cargo, a testar en su favor. La edad y condición en que se encuentra la persona son elementos que desde siempre, el Código Civil ha valorado como relevantes en la definición de la capacidad de las personas obligadas (artículo 1018 del Código Civil). **Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.° 2024-002547 de las nueve horas treinta minutos del veintitrés de octubre de dos mil veinticuatro.**

IV.6.C.- Doctrina complementaria

- León. J. (s. f.). *Manual básico para la tramitación del proceso sucesorio en sede judicial.* Escuela Judicial.

- Calvo, L. (2021*). El nuevo paradigma del proceso sucesorio desde la implementación del Código Procesal Civil, Ley 9342: Un enfoque práctico*. Tesis para optar por el título profesional en Derecho por la Universidad de Costa Rica. https://iij.ucr.ac.cr/sites/default/files/2022-11/El-nuevo-paradigma-del-proceso-sucesorio-desde-la-implementacion-del-Codigo-Procesal-Civil-ley-9342-Un-enfoque-practico.pdf

Conclusiones

Un hombre que cultiva su jardín, como quería Voltaire. El que agradece que en la tierra haya música. El que descubre con placer una etimología. Dos empleados que en un café del Sur juegan un silencioso ajedrez. El ceramista que premedita un color y una forma. El tipógrafo que compone bien esta página, que tal vez no le agrada. Una mujer y un hombre que leen los tercetos finales de cierto canto. El que acaricia a un animal dormido. El que justifica o quiere justificar un mal que le han hecho. El que agradece que en la tierra haya Stevenson. El que prefiere que los otros tengan razón. Esas personas, que se ignoran, están salvando el mundo. Jorge Luis Borges, *Los justos*.

Cualquier ideología que pretenda proclamar el fin de la historia del derecho procesal —parafraseando aquella popular consigna de Fukuyama (1992)—, simplemente cae en una falsa perspectiva, pues, en términos simples, donde exista conflicto social, hay derecho procesal, y donde el primero alcance nuevas manifestaciones, así también el segundo debe buscar renovadas perspectivas.

El destino esperado del jurista es propiciar la regulación y no la regularización del poder. La lectura profunda de la realidad socioeconómica denota el surgimiento de grandes corporaciones financieras, transnacionales, emporios de la información etc., que alcanzan una incidencia, protagonismo y fortaleza económica muy superiores a los propios Estados.

Sin embargo, los poderes privados no pueden ser salvajes, sino simples poderes que operen limitados por el respeto y promoción de los derechos fundamentales desde una perspectiva de eficacia horizontal, ya que su tutela y garantía son posibles mediante la instauración de un método de dialéctica procesal que permita la implementación de tales fines, acentuando su naturaleza instrumental.

Por el contrario, si el proceso civil legitima al poder privado salvaje, es —extrapolando una famosa noción del derecho penal— una mera “ciencia asquerosa”. Sea como fuere, la “esperada contención” se tornaría en “desesperante insuficiencia”, si el derecho sustantivo privado patrimonial no opta por una real y verdadera constitucionalización, según denotan las exigencias actuales.

El proceso jurisdiccional no se debe ocupar y preocupar únicamente por la solución de los conflictos radicados en un paradigma tríadico, puesto que las exigencias de la modernidad (y las garantías de respeto y promoción de los derechos humanos y fundamentales) deben suponer una especial atención por *cómo* se resuelven estos.

No es suficiente mostrar estadísticas o aspectos cuantitativos para determinar con precisión el verdadero estado de los juicios dentro de un determinado ordenamiento jurídico, la gran enseñanza radica en que no basta con limitarse a patrocinar un método de mera resolución de conflictos (porque la autotutela, quiérase o no, los resuelve), sino que es vital introducir componentes cualitativos que indaguen (i) por el quién, (ii) el cómo, (iii) el cuándo y (iv) el dónde de la solución.

Quien solamente sabe derecho procesal no sabe en realidad de derecho procesal. Para ser un verdadero procesalista, ante todo, se debe tener un conocimiento vasto y profundo del derecho en su integridad, y, mejor aún, para alcanzar aquel grado que se denomina jurista, se deben nutrir las nociones propiamente jurídicas con rudimentos sociales, culturales, políticos, económicos entre otros.

El proceso jurisdiccional como el orden democrático debe ser realizado todos los días, lo cual significa que no se limita a la letra de los códigos procesales o a los libros de derecho procesal civil. De esta manera, hay que hacer al proceso, ya sea en una audiencia, demanda o sentencia, desde la universidad hasta las escuelas y desde los despachos a los campos y ciudades, puesto que el proceso en su matriz ontológica es el verbo de la cultura

Al ser la persona considerada éticamente como un fin en sí misma, crece la exigencia de entender que el derecho nace para la persona y no la persona para el derecho. Por consiguiente, todos los esfuerzos a nivel jurídico se descubren y justifican (o bien: validan y legitiman) para garantizar el disfrute pleno de los derechos humanos y fundamentales del ser humano, porque al fin de cuentas, estos se diseñan y encaminan —en virtud de lecciones históricas recibidas— para generar mejores condiciones de vida para el ser humano.

La razón sustancial más importante de todo juicio no es tanto ganar o perder, sino saber por qué se obtiene o se deniega lo que se viene reclamando ante los tribunales de justicia. La justicia no pende tanto de resultados, sino de formas. Por eso, la espada siempre se acompaña de la balanza. La eficiencia y el debido proceso no son nociones contrapuestas, sino perfectamente compatibles. Sustentar lo contrario es propiciar una falsa dicotomía.

Al culminar este curso autoformativo, la propia persona participante podrá derivar sus propias conclusiones. El día en que la Ley N.° 9342 entró en vigor, no fue un punto de llegada, sino de inicio. El CPC no se materializó el 8 de octubre de 2018, sino que el paso de los años es el que ha venido delineando su propia realización.

El éxito o el fracaso de la reforma procesal civil no se juzga por la estética de la norma vigente, sino por los resultados prácticos que derivan de ella. De allí surge la obligatoriedad del estudio exhaustivo de jurisprudencia que aquí se ha ofrecido.

Como se pudo notar a lo largo del estudio, existen muchos temas en los cuales la jurisprudencia civil presenta connotaciones encontradas. Sería raro si todo fuera uniformidad y obediencia ciega. El CPC brinda márgenes saludables para la independencia judicial y, en ese tanto, las personas juzgadoras han buscado en la interpretación de la norma procesal el mejor medio para la realización de la justicia, siendo, por tanto, un hermoso campo donde la legitimidad democrática y la salvaguarda del Estado de derecho se han encontrado.

L.M.

Fuentes consultadas

Estuvo varios días como hechizado, repitiéndose a sí mismo en voz baja un sartal de asombrosas conjeturas, sin dar crédito a su propio entendimiento. Por fin, un martes de diciembre, a la hora del almuerzo, soltó de un golpe toda la carga de su tormento. Los niños habían de recordar el resto de su vida la augusta solemnidad con que su padre se sentó a la cabecera de la mesa, temblando de fiebre, devastado por la prolongada vigilia y por el encono de su imaginación, y les reveló su descubrimiento: -La tierra es redonda como una naranja. Úrsula perdió la paciencia. «Si has de volverte loco, vuélvete tú solo», gritó. [...] Toda la aldea estaba convencida de que José Arcadio Buendía había perdido el juicio, cuando llegó Melquíades a poner las cosas en su punto. Exaltó en público la inteligencia de aquel hombre que por pura especulación astronómica había construido una teoría ya comprobada en la práctica, aunque desconocida para entonces en Macondo, y como una prueba de su admiración le hizo un regalo que había de ejercer una influencia terminante en el futuro de la aldea: un laboratorio de alquimia.

Gabriel García Márquez. *Cien años de soledad*, 2017,

pp.16-17.

Más allá de la doctrina complementaria que se incluye en cada sección, las fuentes citadas expresamente en el presente libro son las siguientes:

Alexy, R. (1993). *Derecho y razón práctica.* Fontamara.

Alfaro, A. (2015). *Manual para el empleo del lenguaje inclusivo en el contexto judicial.* Escuela Judicial.

Alpa, G. (2017). ¿Qué es el derecho privado? Zela.

Alvarado, A. (2010a). *El garantismo procesal. Qué es el proceso*. Adrus.

Alvarado, A. (2010b). *Lecciones de derecho procesal civil. Compendio del libro: Sistema procesal: garantía de la libertad. Adoptado a la legislación procesal de Costa Rica*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Arguedas, O. (1988). *Código de Procedimientos Civiles y el Proyecto de Código Procesal Civil*. Ivstitia.

Argüello, L. M. (2017a). El principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad. *Pensamiento actual*. *17* (29). 116-131.

Argüello, L.M. (2017b). La caducidad de la instancia en el proceso contencioso-administrativo: una reflexión en torno a la inactividad procesal y su tratamiento jurisdiccional. *Revista Jurídica IUS Doctrina. 10* (1). 01-51.

Argüello, L. M. (2017c). La prejudicialidad en el nuevo proceso civil costarricense. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. *10* (2) 01-24.

Argüello, L. M. (2019). Buena fe y doctrina de los actos propios. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. *12* (1). 01-27.

Argüello, L. M. (2020a). *Solución de conflictos online y audiencias judiciales virtuales en Costa Rica: ¿un escenario factible para el proceso civil?* https://www.puntojuridico.com/

Argüello, L. M. (2020b). "*Iura novit curia*" e implicaciones para el derecho de defensa: una anotación al margen desde el derecho procesal civil costarricense*. Revista Judicial.* (127). 13-30.

Argüello, L. M. (2021). *Tendencias del proceso civil: 300 interrogantes respondidas*. Editorial Jurídica Continental.

Argüello, L. M. (2021). Una aproximación respecto de la dimensión colectiva del derecho de daños: A propósito de la denominada responsabilidad civil anónima y su posible recepción en Costa Rica. *Revista Jurídica IUS Doctrina.* 14(1). 27-27.

Argüello Rojas, L. M. (2022). La incidencia de la conducta procesal de las partes en la apreciación probatoria: ¿Una "manzana de la discordia" en el proceso civil costarricense? *Revista Judicial de Costa Rica*. (133). 61-81.

Argüello, L. (2022). *Garantías mobiliarias: Ciclo de vida y ejecución*. Editorial Jurídica Continental.

Arguello, L. M. (2022). Quince razones para estudiar derecho romano en el siglo XXI: reflexiones desde la "cultura jurídica" de un advenedizo. *Revista Jurídica IUS Doctrina*. 15 (1), 1-35.

Argüello Rojas, L. M. (2023). La prueba trasladada: un mecanismo procesal incomprendido. *Revista Judicial de Costa Rica*. (136), 11-35.

Argüello, L. M. (2024). La instrumentalidad procesal: entre el mito y la realidad. *Revista de Derecho Procesal*. Costa Rica. Edición Conmemorativa. ¿Decálogo de principios procesales? https://latam.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=5ef7e8cdb5f6444b44819255389bbef9

Argüello, L. M. (2024). Implicaciones de la incorrecta denominación de resoluciones judiciales dentro del proceso civil: ¿Qué sucede cuando un auto se titula como sentencia y viceversa? *Revista de Derecho Procesal. Costa Rica* (12). https://cr.lejister.com/pop.php?option=articulo&Hash=2a34f003c102aab7c527006bc6fdb6f1

Aguirrezabal, M. (2012). Algunos aspectos relevantes de la prueba pericial en el proceso civil. *Revista de Derecho (Coquimbo)*. 19(1), 335-351.

Antillón, W. (2001). *Teoría del proceso jurisdiccional*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Antillón, W. (2005). La insoportable levedad del derecho internacional. *Revista de Ciencias Jurídicas*. (108).

Artavia, S. y Picado C. (2016a). *Código Procesal Civil (comentado).* Tomo I. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Artavia, S. y Picado C. (2016b). *Código Procesal Civil (comentado). Tomo II.* Editorial Investigaciones Jurídicas.

Aspis, A. (2010). Las TICs y el Rol de la Justicia en Latinoamérica. *Derecho & Sociedad*. Pontificia Universidad Católica del Perú. (35), 327-340.

Atienza, M, (2013). *Curso de argumentación jurídica*. Trotta.

Barak, A. (2017). *Proporcionalidad: los derechos fundamentales y sus restricciones.* Palestra Editores.

Bauman, Z. (2015). *Modernidad líquida.* Fondo de cultura económica.

Blanco, M. (2003). A la técnica del recurso. En *El recurso de casación en Costa Rica.* Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad de Costa Rica.

Berger, P. y Luckmann, T. (1968). *La construcción social de la realidad.* Amorrortu.

Bordalí, A. (2001). Diversos significados de la tutela cautelar en el proceso civil. *Revista de Derecho*. 12(2), 50-66.

Bueno de Mata, F. (2015). *La prueba de declaración de parte y la prueba testifical. Nociones preliminares de derecho procesal civil.* Madrid, España: Atelier Libros Jurídicos.

Bullard, A. (2002). Esquizofrenia jurídica. El impacto del análisis económico del derecho en el Perú. *THEMIS: Revista de Derecho*. (44), 17-35.

Cabanellas, G. (1989*). Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo VII*. Heliasta.

Calamandrei, P. (1957). *Elogio de los jueces escrito por un abogado.* Ediciones Jurídicas Europa-América.

Calamandrei, P. (1962). *Instituciones de derecho procesal civil.* (Trad. S. Sentís Melendo). Ediar.

Calamandrei, P. (2002). *Instituciones de derecho procesal civil.* Vol. I. Librería el Foro.

Calamandrei, P. (2002). *Instituciones de derecho procesal civil. Vol. III.* Librería el Foro.

Calamandrei, P. (2018). *Demasiados abogados.* Ediciones Olejnik.

Cal Laggiard, M. (2016). Las sentencias en el Estado constitucional de derecho: A propósito de un caso. *Revista Derecho Público*, (50), 133-144.

Castillo, E. (2022). *Derecho de garantías mobiliarias*. Gutenberg impresiones.

Cappelletti, M., Melendo, S. y Banzhaf, T. (1974). *Proceso, ideologías, sociedad*. Ediciones Jurídicas Europa-América.

Capograssi, G. (2016). *Juicio proceso ciencia verdad*. (Con nota introductoria de Eugenia Ariano Deho). *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. *6*(2), 202-229.

Carbonell, M. y Solórzano, R. (2011). ¿Qué es la constitucionalización del derecho? *Quid Iuris*. (15), 33-55.

Carnelutti, F. (2023). *Cómo se hace un proceso.* Ediciones Olejnik.

Chiarloni, S. (2021). Nomofilaxis y reforma del juicio de casación. En Nieva, J. & Cavani, R. (Eds.). *La casación hoy, cien años después de Calamandrei.* (25-36). Marcial Pons.

Coase, R. (2002). El análisis económico en Chicago. *THEMIS Revista de Derecho*. (44), 7-16.

Cogliolo, P. (2018). *Estudios acerca de la evolución del derecho privado*. Ediciones Olejnik.

Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica. (9 de febrero de 2016). Simposio Internacional Nuevo Código Procesal Civil. Lic. Federico Torrealba Navas. "*Repercusiones económicas de la Actividad Procesal*". Recuperado de: https://youtu.be/gP8S-Q__dSI

Goldschmidt, J., Castro, L. y Castillo, N. (1936). *Derecho procesal civil*. Labor.

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. CNUDMI. (2016). *Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias*. Viena: Naciones Unidas. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/19-08782_s_ebook_0.pdf

Couture, E. (2010). *Fundamentos de derecho procesal civil*. Editorial B de F.

Couture, E. (2022). *Introducción al estudio del proceso civil*. Editorial Jurídica Continental.

De la Oliva, A. (2012). *El papel del juez en el proceso civil: frente a ideología, "prudentia iuris".* Civitas.

Díez-Picazo, L. (1992). Codificación, descodificación y recodificación. *Anuario de Derecho Civil*. *45* (2), 473-484.

Escuela Judicial. (12 de julio de 2021*). Entrevista a la Licda. Ginneth Moraga Chacón. Directora de la Oficina de Garantías Mobiliarias del Registro Nacional de Costa Rica*. Poder Judicial de Costa Rica. Archivo de video. Recuperado. de https://www.youtube.com/watch?v=yiCLSOBX6aQ&list=PLNnkNxK77wDb6cHWVspeHfpA-1C_43UpP8&index=8

Errera, A. (2013). Los juristas y la verdad: triunfos y derrotas de una investigación permanente. *Revista de Derecho Privado*. (25), 11-28.

Falsea, A. (2001). *Eficacia jurídica*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Ferrajoli, L. (2006). *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*. Trotta.

Ferrer, J. (2003). *Derecho a la prueba y racionalidad de las decisiones judiciales. Jueces para la democracia*. (47), 27-34.

Fiorenza, A. (2019). *Institutos de derecho procesal civil*. Editorial Jurídica Continental.

Fukuyama, F. (1992). *El fin de la historia y el último hombre*. Editorial Planeta.

Galgano, F. (1981). *Historia del derecho mercantil*. Editorial Laia S. A.

Gama, L. (2023). Manuel Atienza, el activismo judicial y el consejo de Circe. *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. (46), 161-176.

Gascón, M. (2010). Prueba científica: mitos y paradigmas. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez.* (44), 81-103.

García, G. (2017). *Cien años de soledad*. Diana.

Graziadei, M & Ajani, G. (2018). *Derecho comparado y teoría jurídica.* Grupo Editorial Ibañez.

Guasp, J. (1968). *Derecho procesal civil.* Civitas.

Guier, J. (2009). *Historia del derecho*. EUNED.

Guerrero, G. (2021). *La resolución del contrato en el derecho civil contemporáneo.* Editorial Investigaciones Jurídicas.

Gozaíni, O. (2012). *La función social del juez.* Investigaciones Jurídicas S. A.

González, J. (2006). La fundamentación de las sentencias y la sana crítica. *Revista Chilena de Derecho. 33* (1), 93-107.

Harari, Y. N. (2014). *Sapiens. De animales a dioses: Una breve historia de la humanidad.* Debate.

Hernández, R. (2008). *Constitución Política de Costa Rica. Comentada*. Editorial Juricentro.

Hernández, A.; Tarabal, J. y Vásquez, A. (2016). *Garantías mobiliarias*. Editorial Jurídica Continental.

Ibarra, M. (2006). *Las medidas cautelares en el proceso civil.* (Tesis de maestría en Derecho Procesal). Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua. Managua.

Igartua, J. (2009*). El razonamiento en las resoluciones judiciales*. Editorial Jurídica Palestra.

Iglesias, J. (2012). *Derecho romano*. Sello Editorial.

Jinesta, E. (2009). La nueva justicia administrativa en Costa Rica. *Revista de Administración Pública*. (179), 413-435.

López, J. (2017). *Curso de derecho procesal civil costarricense I. Según el nuevo código (parte general).* EdiNexo.

León, J. (29 de mayo de 2016). *Actividad procesal defectuosa*. [Conferencia]. Puntarenas, Costa Rica.

León, J. (2021). *Ley Concursal de Costa Rica. Comentada*. Editorial Jurídica Continental.

Marinoni, L. (2016). *Teoría general del proceso: una aplicación neoconstitucional*. Cuscatleca.

Mejorada, M. (2006). Garantía mobiliaria: novedad y reivindicación. *THEMIS: Revista de Derecho*. (52). 287-301. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5110831

Milano, A.; Jinesta, E.; Jiménez, M. y Gonzáles, O. (2006). *El nuevo proceso contencioso administrativo*. Escuela Judicial.

Montero, J. (2013). *Prueba y proceso civil*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Muñoz, C. (2006). *Teoría del derecho*. México: Editorial Oxford.

Muñoz, L. (2008). *Summa de probática civil: cómo probar los hechos en el proceso civil*. La Ley.

Nieto, A. (1962). La inactividad de la Administración y el recurso contencioso-administrativo. *Revista de Administración Pública*. (37), 75-126.

Nieto, A., & Fernández, T. R. (1998). *El derecho y el revés. Diálogo epistolar sobre leyes, abogados y jueces*. Barcelona: Editorial Ariel.

Nieto, A. (2007). *Crítica de la razón jurídica*. Madrid: Editorial Trotta.

Nieva, J & Bujosa, L. (2015). *Nociones preliminares de derecho procesal civil.* Atelier.

Nieva, J. (2007). Los problemas de la oralidad. *Justicia: Revista de Derecho Procesal*. (1), 101-130.

Nieva, J. (2009). *Jurisdicción y proceso. Estudios de ciencia jurisdiccional*. Marcial Pons.

Nieva, J. (2012). «Inmediación» y valoración de la prueba: el retorno de la irracionalidad. *Diario La Ley*. (7783), 1.

Nieva, J. (2014). *Derecho procesal I. (Introducción)*. Marcial Pons.

Nieva, J. (2015). *Derecho procesal II. (Proceso civil)*. Marcial Pons.

Olaso, J. (2015). *La prueba en materia civil.* Editorial Jurídica Continental.

Olaso, J. (2018). La carga de la prueba en la reforma civil: ¿Carga dinámica, reinversión de la prueba, ¿redistribución de la prueba o facilidad probatoria a través de sanciones procesales*. Revista Judicial*. (124), 33-27.

Ortega, H. (1996). *La teoría del conflicto y la resolución de conflictos*. Universidad para la Paz.

Ortells, M. (2000). *Las medidas cautelares.* La Ley Actualidad.

Palomo, D. (2013). Las cargas probatorias dinámicas: ¿es indispensable darse toda esta vuelta? *Ius et Praxis*. *19*(2), 447-466.

Passanante, L. (2021). Debido proceso y principio de legalidad en la interpretación de las normas procesales. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. 9(1), 17-41.

Parajeles, G. (2005). *Introducción a la teoría general del proceso.* Editorial Investigaciones Jurídicas.

Parajeles, G. (2010a). *El abuso procesal*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Parajeles, G. (2010b). *Manual del proceso sucesorio. Judicial y notarial*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Pérez, J. (2005). *Curso de derecho constitucional*. Marcial Pons.

Pérez, R. (2009). Los hechos, una de las razones esenciales para la decisión judicial. *Revista Justicia*. *14* (16).

Pérez, M. (2015). *La prueba documental. Nociones preliminares de derecho procesal civil*. Atelier Libros Jurídicos.

Peyrano, J. (2010). Acerca de los “ismos” en materia procesal civil. *THEMIS Revista de Derecho*. (58). 23-27. Https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9114

Picado, C. (2007). *Debido proceso, civil, laboral y agrario: Los poderes del juez y los derechos de las partes.* Editorial Investigaciones Jurídicas S. A.

Picado, C. (2018). *Reforma procesal civil práctica.* Editorial Investigaciones Jurídicas S. A.

Picó I Junoy, J. (2015). *Teoría general de la prueba. Nociones preliminares de derecho procesal civil*. Atelier Libros Jurídicos.

Picó I Junoy, J. (2018). *El juez civil y la prueba: una historia mal contada. Fuentes, medios y valoración de prueba*. Rubinzal-Culzoni.

Posner, R. (1998). *El análisis económico del derecho*. Fondo de Cultura Económica.

Prieto, L. (2014). *Apuntes de teoría del derecho*. Editorial Trotta.

Priori, G. (2016). Las primeras muestras de la constitucionalización en el derecho procesal: la obra de Calamandrei*. Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. 6(2), 86-111.

Proto Pisani, A. (2017). Tres notas sobre los “precedentes” en la evolución de la jurisprudencia italiana. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. *7*(2), 6-27.

Real Academia Española. (s. f.). *Diccionario panhispánico del español jurídico. (DPEJ).* Recuperado el 24/4/2024. En https://dpej.rae.es/

Real Academia Española (s. f.). Tercería de dominio. *En Diccionario panhispánico del español jurídic.o (DPEJ). [en línea].* < https://dpej.rae.es/ > [Fecha de la consulta: 20/6/2024].

Rivero, J. (2002). *Páginas de derecho administrativo. Libro homenaje dirección y coordinación Libardo Rodríguez*. Editorial Temis S. A.

Rodotà, S. (2014). *El derecho a tener derechos.* Editorial Trotta.

Satta, S. (1968). *Soliloquios y coloquios de un jurista*. Ediciones Jurídicas Europa-América.

Sagüés, M. (2016). *Control de convencionalidad.* La Ley. 73.

Sáenz, M. A. (1989). Importancia del estudio del derecho procesal civil*. Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Costa Rica. (62).* https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/16408

Satta, S. (1968). *Soliloquios y coloquios de un jurista*. Ediciones Jurídicas Europa-América.

Schultz, F. (1960). *Derecho romano clásico*. Bosch.

Solórzano, R. (2012). El interrogatorio y contrainterrogatorio en Costa Rica. *El Foro*. (12), 90-101. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4157327

Taruffo, M. (2020). *Hacia la decisión justa.* Editorial Zela.

Torrealba, F. (2014). La Ley de Garantías Mobiliarias: Alcances y perspectivas. *Revista Judicial.* Poder Judicial de Costa Rica. *(*114). 121-139. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista_114/PDFs/08_archivo.pdf

Torrealba, F. (2015). La Ley de Garantías Mobiliarias: Primeras visiones. *Revista Judicial.* Poder Judicial de Costa Rica. (116). 11-29. https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista%20116/PDFs/02-garantias_mobiliarias.pdf

Torrealba, F. (2019). *Principios del derecho privado. Tomo II: Persona jurídica, derechos reales*. Editorial Juricentro & IJ Editores. Fondo Editorial.

Véscovi, E. (1984). *Teoría general del proceso.* Temis.

Wegmann, A. (2009). Algunas consideraciones sobre la prohibición del pacto comisorio y el pacto marciano. *Revista Chilena de Derecho Privado*. (13), 95-122.

Zagrebelsky, G. (2011). *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trotta.