

LA CADUCIDAD DEL EMBARGO EN ETAPA DE EJECUCIÓN: AMBIVALENCIAS INTERPRETATIVAS Y CRITERIOS ENCONTRADOS EN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

Dr. Luis Mariano Argüello Rojas¹

RESUMEN

El presente texto aborda la discusión jurisprudencial existente en Costa Rica, si el embargo en fase de ejecución es susceptible de ser declarado caduco debido a la inactividad procesal generada dentro del expediente judicial. En el fondo, subyace un enérgico debate argumentativo asociado con reputar o no al embargo como medida cautelar con independencia de la etapa procesal en la cual se encuentre. El tema propuesto tiene ingentes repercusiones prácticas de cara a los intereses de las partes acreedoras y deudoras involucradas normalmente en tales relaciones jurídico-procesales, sin esquivar los eventuales retos teóricos que tal divergencia interpretativa propicia al valor constitucional de la seguridad jurídica.

Palabras clave: proceso civil, Administración de Justicia, resoluciones judiciales, recurso de apelación, caducidad de la instancia.

ABSTRACT

This text addresses the existing jurisprudential discussion in Costa Rica, regarding whether the embargo in the execution phase is susceptible to being declared expired due to the procedural inactivity generated within the judicial file. In the background there lies an energetic argumentative debate associated with the character of considering the embargo as a precautionary measure regardless of the procedural stage in which it is found. The proposed topic has enormous practical repercussions regarding the interests of the creditor and debtor parties normally involved in such legal-procedural relationships, without avoiding the possible theoretical challenges that such interpretative divergence brings to the constitutional value of legal certainty.

Keywords: civil process, administration of justice, judicial resolutions appeal, expiration of the instance.

Recibido: 3 de mayo de 2025 Aprobado: 14 de mayo de 2025

1 Es doctor en Derecho por la Universidad Estatal a Distancia; máster en Administración de Justicia Enfoque Socio-Jurídico con énfasis en Derecho Civil de la Universidad Nacional de Costa Rica y máster en Derecho Constitucional por la Universidad Estatal a Distancia. Actualmente, labora como juez 5 de Apelación Civil. Correos electrónicos: luis.arguellorojas@ucr.ac.cr / arguelomariano@gmail.com.

SUMARIO. I.- Planteamiento. II.- Hipótesis A: El embargo ejecutivo no es una medida cautelar: sobre la diferencia entre medidas cautelares y ejecutivas. II.A.- Criterios jurisprudenciales asociados e imposibilidad de aplicar la caducidad al embargo en fase de ejecución. III.- Hipótesis B: El embargo es siempre una medida cautelar: “no hay que diferenciar donde el CPC no lo hace”. III.A.- Criterios jurisprudenciales asociados y potencialización de la caducidad como solución para evitar los embargos perpetuos. IV.- Consideraciones críticas frente a dichas corrientes y propuestas de *lege ferenda*. V.- Conclusión. VI.- Referencias. VI.A.- Doctrina. VI.B.- Jurisprudencia. VI.C.- Normativa.

I.- Planteamiento

La estructura modélica del régimen de las impugnaciones hilvanado en el Código Procesal Civil vigente—en adelante CPC o Ley N.º 9342—propicia que gran cantidad de temas sustantivos y procesales no sean de conocimiento de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, sino de los tribunales de apelación civil.

Los 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 (Chiarloni, 2021, p. 25 o Argüello, 2021, p. 323) 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 —considerado el proceso civil en su proyección integral— supuso, de una u otra manera, dejar con un carácter sectorizado al mentado recurso extraordinario de casación (cfr. art. 69, CPC).

Con el pasar de los años, los efectos prácticos de tal orientación procesal comienzan a palparse. Sin caer en sesgos ideológicos ni dogmáticas academicistas, es imperativo advertir que el estudio terrenal de la dinámica jurisprudencial —

utilizado el calificativo en sentido lato— permite denotar que, entre los diferentes tribunales de apelación civil de Costa Rica, existen divergencias interpretativas en variados temas procesales. Dependiendo del lente con el cual se mire, tales disputas pueden ser reputadas como positivas o negativas, normales o excepcionales, patológicas o necesarias, etc.

No obstante, para los efectos de esta investigación, simplemente vamos a denotar su existencia mediante un tópico ejemplificativo asociado con los embargos en fase de ejecución, tema que, entre otros escenarios procesales, es harto frecuente en los procesos monitorios dinerarios una vez que la resolución intimatoria adquiere firmeza.

Al final del artículo, se espera que la amable persona lectora esté mejor informada de la situación jurídico-procesal abordada y pueda construir su propio criterio argumental. Estas líneas no pretenden vencer y ni siquiera convencer, sino solamente construir.

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 encontrar 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 justiciable, pues resulta factible que el mismo tema procesal sea resuelto de “x” manera en un tribunal de apelación de San José, pero de “y” forma por el tribunal de apelación de Alajuela.

Consideramos de entrada que aquellas contradicciones más que afianzar la independencia judicial pueden eventualmente suponer quebrantos al valor constitucional de la seguridad jurídica, en tanto, no se ingresen a

desvelar las verdaderas razones que solidifican una línea argumental en demérito de la otra.

De seguido, nos adentraremos en un tema espinoso donde con ocasión de nuestro compromiso con la mejora continua de la Administración de Justicia, exponemos un lente investigativo serio, pero respetuoso, esperando no causar cansinos agobios ni herir supuestas susceptibilidades.

El objetivo de esta propuesta investigativa es descifrar si la oscilación de criterios acerca de la caducidad de los embargos en fase de ejecución en los procesos civiles (frecuentemente provenientes de procesos monitorios dinerarios o de ejecución pura) reviste un problema de técnica legislativa o si, por el contrario, las tesis jurisprudenciales revelan nociones argumentativas que justificarían la prevalencia de una sobre la otra.

Para llevar a buen puerto esta propuesta, optamos por potenciar el análisis de diversos pronunciamientos en sede de alzada agrupándolos en la hipótesis “A” o “B”, para luego dar nuestra crítica, sin orillar que lo pretendido no es imponer un determinado punto de vista, sino más bien fortalecer los vasos comunicantes entre sectores del gremio que lastimosamente rehúyen al diálogo e intercambio fundamentado de ideas. Es imperioso fortalecer la calidad de la ciencia jurídica costarricense y, para tales efectos, consideramos que la proyección de estudios cualitativos de las líneas jurisprudenciales prevalecientes constituye un buen camino.

En el proceso jurisdiccional, se potencia un método dialéctico que por autonomía enfrenta dos tesis antagónicas que alcanzan su síntesis en la decisión de la persona juzgadora. Pero a partir de allí, debe nuevamente abrirse un ciclo depurador mediante el trabajo de la doctrina jurídica. El refrescamiento de nociones que

brinda la academia a la Administración de Justicia será siempre beneficioso.

II.- *Hipótesis A: El embargo ejecutivo no es una medida cautelar: sobre la diferencia entre medidas cautelares y ejecutivas*

En los ámbitos de la doctrina procesal, es fácil detectar una corriente de pensamiento que apuntala la existencia de un denominado embargo ejecutivo, el cual, al presentarse en la fase de ejecución, carecería de carácter cautelar. Para las escuelas procesales seguidoras de esta postura teórica, no tendría sentido lógico hablar de tutela cautelar en fase de ejecución, pues en aquella etapa procesal ya el derecho se encuentra declarado y/o constituido (cfr. arts. 86.1 vs. 154, CPC).

Por lo tanto, el presupuesto ponderativo de la fama de buen derecho o el carácter estructural de provisionalidad no tendrían espacio de valoración. Por tal razón, en aquel estadio procesal, una medida cautelar como el embargo preventivo (al ingresar en la etapa de ejecución) muta su particular naturaleza jurídica y, en consecuencia, se convierte en una medida ejecutiva.

La literatura jurídica costarricense señala: “*El embargo es ejecutivo cuando el derecho ha sido declarado. De hecho, un embargo preventivo se transforma en ejecutivo, una vez que el derecho ha sido declarado*” (López, 2017, p. 509).

Por otro lado, Artavia y Picado sustentan: “*como toda medida cautelar, el embargo preventivo se extingue con la sentencia firme, pero si ésta acogió la pretensión; no se extingue propiamente hablando sino se transforma—en forma inmediata y sin resolución—en embargo de ejecución*” (2016, p. 96).

Además, en el ámbito del derecho comparado, es dable encontrar posturas de respaldo, pues para Vilela (2019) la eficacia de la medida cautelar culmina cuando la sentencia adquiere la autoridad de la cosa juzgada. De este modo, tras sacar una serie de diferencias entre medidas cautelares y medidas ejecutivas, sostiene que el carácter instrumental propio de la tutela cautelar desaparece cuando existe sentencia dictada y la medida se erige en ejecutiva.

Sea como fuere, lo trascendental de cara al objeto proyectado en esta investigación es que para aquellas nociones jurídicas que califican al embargo en fase de ejecución como una medida ejecutiva y no cautelar, las consecuencias previstas en el numeral 83, CPC, no serían en consecuencia aplicables, pues, en lo que interesa, ese mentado artículo dispone de un ámbito regulatorio propio que abarca la caducidad de las medidas cautelares; pero no así de las denominadas “medidas ejecutivas”, luego por ser normativa procesal de carácter sancionatorio, no podrían extenderse por integración y/o analogía sus efectos (cfr. art. 3.4, CPC).

Adicionan que la diferencia entre medidas cautelares y el embargo ejecutivo queda revelada en el numeral 67.3, CPC, pues los subincisos 4) y 25) brindan una cobertura de impugnabilidad autónoma, sin esquivar las perjudiciales consecuencias que podría generar para la parte acreedora levantar el embargo en fase de ejecución, debido a las limitantes que contiene el numeral 84, CPC, asociadas con la imposibilidad de reiterar una medida cautelar, claro está, sí así se le conceptúa.

Para las nociones hermenéuticas ubicadas en esta primera categorización —hipótesis A de esta investigación— en fase de ejecución de sentencia, la inactividad procesal por más de tres meses no tendría implicaciones negativas respecto al embargo existente, al tener la parte

acreedora asegurado el “ritmo” procesal que quiera imprimirle a su ejecución. Una de las plumas redactoras del CPC avala esta postura cuando indica:

Ya no es posible levantar un embargo ejecutivo (el que se dicta cuando ya hay resolución firme que condena al pago), con sustento en la actividad del ejecutante. La razón es clara: el legislador no debía mantener un tratamiento tan laxo con el deudor que había obligado al acreedor a demandar y luchar para obtener una sentencia. Por esa vía, bastaba que el acreedor o su abogado descuidara el proceso por el transcurso de tres meses, para que el deudor se liberara de la obligación que al acreedor había costado tanto materializar. Solo existe la posibilidad de solicitar el levantamiento por el transcurso de tres meses de inactividad imputable al solicitante, tratándose del embargo preventivo, tal como lo vimos al tratar este tema en relación con las medidas cautelares. (López, 2021, p. 193.).

La anterior cita generaría para las personas seguidoras de esta orientación procesal una plataforma argumental sólida para denegar la caducidad del embargo en fase de ejecución, pues de una u otra manera, se intenta reconocer que, en la configuración de la reforma procesal civil vigente, se tuvo una intención explícita por dejar sin efecto la regulación que contenía el viejo CPC (Ley N.º 7130), pues, en aquella legislación, el numeral 214, inc. 6, disponía que no procedía la deserción (hoy caducidad) en los procesos de ejecución de sentencia. Sin embargo, ostentaba una excepción que se proyectaba así: “[...] *No obstante, si se hubiere practicado embargo, y transcurriere el plazo establecido en el párrafo primero del artículo 212 [sea tres meses], a*

solicitud del demandado, el juez levantará el embargo practicado”.

Pero se debe advertir que del CPC vigente no existen actas legislativas o un documento de discusión oficial que ratifique aquella referida intención, sin orillar el valor académico que, por sus propios méritos, tiene la autoridad del autor citado. En suma, para algunos sectores del foro nacional, la regulación de la caducidad de los embargos en fase de ejecución no encuentra su equivalente en el actual CPC y, por tanto, tal efecto jurídico de levantamiento sobre el embargo es improcedente en la referida etapa.

II.A.- Criterios jurisprudenciales asociados e imposibilidad de aplicar la caducidad al embargo en fase de ejecución

Dentro del marco de la independencia judicial, es entendible y hasta deseable que existan voces críticas que rebatan paradigmas establecidos en procura de nuevos horizontes dentro de la concepción de justicia que patrocinan. En la dinámica civil, encontramos un sector de la judicatura que rechaza la posibilidad de disponer la caducidad sobre los embargos dispuestos en etapa de ejecución.

La razón medular es sencilla. Se parte de la idea rectora de que la resolución que allí opera tiene una potencia denominativa de embargo ejecutivo y, en ese tanto, aquello como tal no es una medida cautelar. Si bien, en tales precedentes, no se hace gala de mayores referencias bibliográficas (sean nacionales o de derecho comparado), se diferencia implícitamente donde algún sector doctrinal también lo hace y, desde tal ángulo visual, no resulta factible para tal corriente jurisprudencial aplicar sanciones procesales donde la ley no lo contempla.

Al respecto, mediante el voto n.º 2024000106 de las trece horas cuarenta y nueve minutos

del veinte de febrero de dos mil veinticuatro, el Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela dispuso lo siguiente:

El embargo decretado en el marco del proceso de ejecución de sentencia no se encuentra sujeto a la caducidad prevista en el artículo 83 del Código Procesal Civil. En cuanto a dicho tema, en la resolución 000446-2020-CI de las 14 horas 42 minutos del 27 de mayo de 2020, se indicó lo siguiente: “[...] V. Una segunda interpretación surge a partir del artículo 83 del Código Procesal Civil. De acuerdo con esta norma, las medidas cautelares caducarán cuando transcurran tres meses de inactividad del proceso imputable al solicitante, siempre que no proceda la caducidad del proceso. Precisamente, en este caso no procede la caducidad del proceso, conforme se dispuso en la resolución de las 14 horas 32 minutos del 4 de setiembre del año pasado. No obstante, la norma examinada regula el levantamiento de las medidas cautelares. Eventualmente, podría argumentarse que el embargo decretado en este proceso constituye una medida de esta naturaleza. Sin embargo, tal afirmación es inexacta pues, al haber alcanzado firmeza la resolución intimatoria, inició el proceso de ejecución por suma líquida y exigible, en el cual el embargo figura como una medida de ejecución. Ante la imposibilidad de aplicar directamente el artículo 83 del Código Procesal Civil, podría plantearse la alternativa de acudir a la integración regulada en el artículo 3.4 del Código Procesal Civil. No obstante, dicha norma prohíbe la aplicación de la 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 descarta la aplicación del artículo 83 del Código Procesal Civil [...]”.

El criterio expuesto en la resolución transcrita se refuerza cuando se analiza la situación de los embargos preventivo y ejecutivo, a la luz de la regla contenida en el artículo 84 del Código Procesal Civil. Esta norma prohíbe volver a decretar una medida cautelar después de que se levanta o se declara su caducidad, salvo que se aleguen motivos diferentes, hechos nuevos o distintos. De esta forma, si se declara la caducidad del embargo preventivo (como ocurrió en el proceso de conocimiento), eventualmente podría cuestionarse la procedencia del embargo ejecutivo, en tanto, se le visualice como una posible reiteración de la primera medida cautelar. Por el contrario, si se cataloga como una medida de ejecución, es más fácil concluir que el artículo 84 citado no constituye un obstáculo para decretarlo.

Por lo demás, el artículo 67.3 del Código Procesal Civil pondría de manifiesto —para quienes rechazan la procedencia de la caducidad del embargo en fase de ejecución— la diferencia establecida por el legislador entre las medidas cautelares y el embargo ejecutivo.

Nótese que el referido subinciso 4 de esa norma comprende las medidas cautelares en general, mientras que su subinciso 25 se refiere de manera específica a la figura del embargo. Conforme se aprecia, la regulación del embargo por aparte de las medidas cautelares dejaría patente que el legislador los consideró como figuras distintas. De no ser así, el supuesto 25 habría sido innecesario,

pues el embargo, ya sea preventivo o ejecutivo, se subsumiría en la hipótesis IV.

Para perfilar una glosa adicional, conviene puntualizar que el tribunal de alzada (arriba citado) se esfuerza por dar algunas razones adicionales para concluir en la improcedencia de la caducidad frente a los denominados embargos ejecutivos. El criterio no es aislado, pues se replica en diversos votos de este órgano jurisdiccional, así como también en diversas resoluciones de la primera instancia a lo largo y ancho del país.

Desde una metodología propia del análisis económico del derecho (Posner, 1998; Bullard, 2002 & Calabresi, 2011), sería razonable afirmar que esta postura tiende a preocuparse y/o priorizar la condición jurídica que ostenta la parte acreedora ejecutante dentro de la dinámica procesal, en tanto perfila que si el embargo dispuesto es levantado en razón de la caducidad prevista en el numeral 83, CPC², aquella podría tener implicaciones negativas en sus intentos por recuperar el monto adeudado. Sea como fuere, se tutela que la parte acreedora decida el movimiento particular e impulso procesal que quiere imprimirlle a su ejecución.

III.- Hipótesis B: El embargo es siempre una medida cautelar: “no hay que diferenciar donde el CPC no lo hace”

Por otro lado, existe otra escuela de pensamiento que postula que las medidas cautelares conservan su categoría jurídica en la fase de ejecución de sentencia. Se proyecta que resulta inconveniente trazar líneas fronterizas en su marco de operatividad, según se dicten antes o después de la sentencia de mérito. La adhesión a esta doctrina suele estar antecedida por la experiencia traumática que se genera en aquellos

2 Conviene indicar que la regulación en comentario también aparece contemplada en el numeral 240 del Código Procesal Agrario (Ley N.º 9609).

escenarios donde el dictado de una sentencia favorable no deviene en sinónimo automatizado de la realización efectiva ni oportuna del derecho concedido.

En el transcurrir del derecho procesal, se han propiciado en forma paulatina diversos instrumentos para evitar que la ejecución de sentencia presente complicaciones en su concreción. De este modo, mantener o instaurar medidas cautelares que sean aseguradoras, conservativas o, incluso, anticipativas en la fase de ejecución revela una necesidad para que la persona justiciable sienta en su esfera existencial una correspondencia real con lo obtenido en una “sentencia documental” y, hasta tanto no se logre la satisfacción total, resulta una quimera renunciar a la tutela cautelar.

Con todo, se adiciona que el CPC no cita ni regula en forma expresa algo designado como “medidas ejecutivas”, pues aquella denominación (*nomen iuris*) siquiera aparece contemplada en el texto positivo de la ley adjetiva vigente.

Cabría tecñificar, en consecuencia, que aquella perspectiva doctrinal no fue seguida y que, por el contrario, se apostó por otra corriente que palpita en la literatura jurídico-procesal, donde sí se equipara la procedencia plena de la tutela cautelar sin distinguir la fase del proceso donde se opere.

El procesalista Alvarado Velloso dispone que: “el supuesto precedente (presupuesto previo o anterior) de las cautelas en general varía en cuanto a si ellas se dirigen a preservar la eventual ejecución de un derecho incierto o a posibilitar la ejecución actual de un derecho ya cierto” (2010, p. 784). De esta forma, para el autor en comentario, el hecho de que exista una sentencia dictada no implica que desaparezca la naturaleza jurídica de la medida cautelar, pues estas pueden

presentarse tanto frente a derechos ciertos como inciertos.

Se podría aseverar que, para las mentes partidarias de esta orientación procesal, no resulta justificable trazar muros ni generar distinciones donde las exigencias del caso no lo justifican y, por tal razón, independientemente de la tipología de medidas cautelares, estas pueden tener por objeto asegurar la contingente ejecución forzosa de un derecho aún no declarado (y que esté en litigio), o bien, “posibilitar la ejecución forzosa de un derecho ya declarado por una sentencia o por la ley” (Alvarado Velloso, 2010, p. 797). En síntesis, para tal tendencia procesal, no cabe mermar la fuerza de la tutela cautelar, según exista o no sentencia de por medio.

En suelo costarricense, Jinesta Lobo (2009) también comparte que es teóricamente correcto hablar de medidas cautelares aún en fase de ejecución, pues al comentar diversos artículos de la regulación procesal contencioso-administrativa, concluye en la posibilidad de que se genere una adopción de medidas cautelares anticipadas (*ante causam*), dentro del litigio (*lite pendente*) o durante la fase de ejecución.

Así, en aquella ordenanza procesal, se establece una cláusula residual que confiere a la persona juzgadora de lo contencioso-administrativo una potestad general en materia cautelar, al disponer que deberá garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (cfr. art. 19, CPC), siendo una formulación abierta que permite dictar medidas de cualquier tipología y en cualquier fase procesal, hipótesis normativa que razonablemente también contempla el ordinal 77, CPC.

Sea como fuere, otro posible argumento en pro de esta doctrina sería el contenido del numeral 145 de la regulación procesal civil vigente, pues con ocasión de los alcances de la ejecución

provisional, una sentencia patrimonial dineraria se posibilitaría un embargo que, ubicándose en fase de ejecución, ostentaría una marcada naturaleza cautelar, ya que la sentencia de mérito no está firme. Por tanto, sería plenamente falseadora la tesis de que todo embargo en fase de ejecución es de naturaleza “ejecutiva”.

Además, el hecho de que, en el 67.3, CPC, aparezcan dos subincisos (4 y 25) que brindan cobertura de alzada a las medidas cautelares no implica un halo de diferenciación, pues sería perfectamente posible interpretar que la primera categoría se refiere a las medidas cautelares en general, y la segunda al embargo como medida cautelar en especial.

III.A.- Criterios jurisprudenciales asociados y potencialización de la caducidad como solución para evitar los embargos perpetuos

Existen diversos órganos de alzada que son partidarios de disponer el levantamiento de los embargos en fase de ejecución cuando se acredita el presupuesto condicionante previsto en el numeral 83, CPC.

Como muestra significativa, traeremos a colación el precedente dispuesto en voto n.º 475 de las nueve horas dos minutos del veintitrés de junio de dos mil veinte por parte del Tribunal Segundo de Apelación Civil, Sección Segunda (dictado por el Dr. León Díaz corredactor del CPC). Tal resolución sienta varias razones para propiciar la caducidad de los embargos en fase de ejecución.

De este modo, de la mano de aquella resolución —que valga indicar que ha sido citada o seguida

en sus principales conclusiones por otros tribunales³—, se podrían derivar los siguientes corolarios que, tras la lectura de diversos pronunciamientos, construimos en los siguientes términos:

- i. La nueva legislación procesal civil, en lo tocante a medidas cautelares, no hace distinción en cuanto a la etapa en la cual pueden decretarse y reconoce que tienen por finalidad garantizar la eficacia de los derechos de las partes accionantes en caso de obtener una sentencia a su favor.
- ii. El numeral 77 del CPC establece que las medidas cautelares son procedentes en cualquier tipo de proceso (ordinario, sumario, monitorio, incidental, ejecución o sucesorio). Por tal razón, sería teóricamente incorrecto excluir la tutela cautelar en fase de ejecución. Además, esta orientación procesal generaría uniformidad en el tratamiento de la cuestión cautelar en Costa Rica, pues otras codificaciones también se muestran receptoras de tal noción que bien merece ser reputada como doctrinal. Por ejemplo, en su numeral 19, inc. 1), el Código Procesal Contencioso Administrativo dispone: *“Durante el transcurso del proceso o en la fase de ejecución, el tribunal o el juez respectivo podrá ordenar, a instancia de parte, las medidas cautelares adecuadas y necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”*. Por su parte, el Código de Trabajo establece en su ordinal 489 que:

3 Por ejemplo: i. Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.º 2021-000360 de las catorce horas veintitrés minutos del catorce de septiembre de dos mil veintiuno; ii. Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 1191-1C de las once horas ocho minutos del quince de septiembre de dos mil veintidós; y (iii) Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º 1655-1C de las catorce horas cincuenta minutos (2:50 p.m.) del veintitrés de octubre de dos mil veinticuatro, donde además se citan otros precedentes de este mismo tribunal en los votos números: 129-2020, 1545-2020, 754-2021 y 323-2022.

“Antes de iniciarse el proceso y durante su tramitación, inclusive en la fase de ejecución, el órgano jurisdiccional podrá ordenar las medidas cautelares adecuadas y necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”. El destacado es propio. Con fundamento en lo anterior, cabe concluir que la tutela cautelar no es un instituto procesal incompatible con la etapa de ejecución, y la orientación dogmática que lo niega carece de viabilidad en nuestro país, pues, en este particular, la legislación jurídico-procesal vigente ya tomó partido.

- iii. La normativa procesal civil 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.
- iv. La razón de extender la tutela cautelar en fase de ejecución es porque el proceso no termina románticamente con la sentencia. El debido proceso es de inicio a fin, y la fase de ejecución de sentencia no tiene por qué ser descuidada. Se busca que la persona victoriosa reciba en la materialidad lo que realmente le corresponde. Quienes piensan que ya con un papel (sentencia firme) se solucionó el conflicto pecan de inocencia y parecen desconocer la cantidad de trabas, discusiones y complejidades que, lastimosamente, pueden generarse en la ejecución de sentencia. Además, es impropio hablar de un embargo

“ejecutivo” porque su dictado “aún en fase de ejecución” lo que mantiene es un carácter asegurador o preventivo para evitar distracciones patrimoniales, a lo sumo, si de real ejecutividad estamos hablando, cabría pensar en el remate de los bienes de la parte vencida, pero ya allí se ingresa en otra dimensión de análisis.

- v. Por seguridad jurídica, no pueden mantenerse indefinidamente medidas de este tipo en aquellos casos en los cuales la parte que goza de ellas mantiene su inercia. Evita dejar “desprotegida a la parte ejecutada”.
- vi. El ordenamiento jurídico otorgó a la parte acreedora el instrumento necesario para obtener la satisfacción de sus derechos. Pero ello no implica que no deba cumplir con su carga de hacer avanzar el procedimiento efectivamente hasta lograr la eficacia de lo decidido. Se reitera que hacer una distinción entre medidas cautelares y ejecutorias no encuentra respaldo normativo en el nuevo Código y, en este caso, quebrantaría el equilibrio procesal y el principio de impulso de la parte interesada.

En suma, para las personas seguidoras de esta tesis, el embargo, con independencia de la etapa procesal, sea de naturaleza preventiva o fundado en un título ejecutivo, constituye una medida cautelar conforme a lo establecido en el artículo 83, CPC. Por tal razón, está sujeto al plazo de caducidad por inactividad procesal trimestral (salvo en aquellos supuestos en los que resulte procedente la caducidad del proceso), ya que tal regla es aplicable sin exclusión a los procesos monitorios donde no existe una regulación diferenciada al respecto.

Conviene agregar que, al someter esta tesis al lente del análisis económico del derecho, sería razonable concluir que postula una mayor protección a la situación jurídica que experimentan las personas deudoras en los procesos judiciales, pues, si bien se reconocen plenamente los intereses que en etapa de ejecución corresponden a las partes acreedoras, exige, a su vez, que de tales derechos se haga un uso, pero no un abuso que se prolongue injustificadamente en el tiempo.

En síntesis, impone la carga procesal a las partes acreedoras de hacer efectivo el derecho concedido en firme, sin dejar de impulsar el proceso por un período superior a los tres meses, pues, en caso contrario, se impondría la caducidad sobre el referido embargo.

IV.- Consideraciones críticas frente a dichas corrientes y propuestas de *lege ferenda*

Expuestas las dos “posturas jurisprudenciales”, se considera que se cuenta con mejores elementos de juicio para inclinarse por una u otra. Es evidente que ambos sectores tienen elementos formales de apoyo argumental y potencian ciertas regulaciones normativas para justificar sus conclusiones.

Difícilmente, se pueda catalogar una hipótesis como correcta y la otra como errónea, pues como se indicó, ambas parten de ciertos márgenes interpretativos derivados de su propia independencia judicial para sustentar sus posiciones. Es más, como se dejó entrever, el tema incluso tiene una postura encontrada entre las propias personas redactoras del CPC vigente, pues francamente no encontramos coincidencia en su abordaje.

Deseamos ser enfáticos en denotar que, tras el estudio pausado de ambas tesis, se logró intuir un ejercicio interpretativo razonable y queda excluido cualquier intento de tachar una

línea como errada. Lo que existen son razones argumentadas que, al colocarlas en los platillos de la balanza de la justicia, permiten inclinarse por una u otra solución.

La independencia judicial no radica en ser una condición privilegiada de la judicatura. Se trata de un derecho fundamental que posee cada persona que acude o es sometida a un proceso jurisdiccional y, en tanto, se reconozcan sus límites y se externalice una real fundamentación del fallo, es entendible que existan posturas encontradas.

Veremos, en los próximos años, qué nos tiene que decir la inteligencia artificial sobre este particular, y si será capaz de generar hasta sus propios votos salvados, o bien, de proponer dos soluciones divergentes, aunque motivadas.

En nuestra labor jurisdiccional, ya hemos dado nuestro voto en el sentido de una de estas dos tesis. Sin embargo, aquí lo importante no es que lo piense el suscrito autor, pues de lo que se trata es evidenciar las consecuencias prácticas que esta ambivalencia de criterios genera en el suelo nacional. Más allá de la razonabilidad de criterios, si se piensa en las partes acreedoras y deudoras, lo cierto del caso es que estas reciben soluciones distintas, dependiendo de la parte del país donde se encuentren.

Para las personas ajenas a la técnica jurídica, fácilmente se podría aseverar que, en este particular, no existe una real igualdad ante la ley. Por tanto, en armonía con el respeto de la independencia judicial, es factible plantear un recurso de casación en interés de la jurisprudencia o, mejor aún, una pequeña reforma legislativa que venga a solventar el punto sometido a estudio, pues la seguridad jurídica también es un pilar del Estado constitucional de derecho, siendo obligación de toda persona apasionada

del derecho procesal mostrar los senderos para propiciarla.

V.- Conclusión

Luego de realizar este recorrido investigativo, se concluyen los siguientes aspectos:

- La existencia de un denominado “embargo ejecutivo” que operaría exclusivamente en fase de ejecución frente a derechos ciertos, declarados y constituidos, y que, por ende, carecería en su estructura compositiva de los presupuestos habilitantes de las medidas cautelares es un tópico harto discutido en la doctrina procesal moderna. Existe literatura especializada que lo avala y otra que lo rechaza, pero, incluso, se considera que, entre las propias personas redactoras del CPC, el tema tampoco es pacífico, debido a las posturas antagónicas en tal particular.
- Tomando en cuenta su contenido expansivo como un derecho fundamental innominado derivado del numeral 41 constitucional y en estricto rigor jurídico-positivo al amparo del texto procesal civil vigente, nos inclinamos por admitir que la tutela cautelar irradia en plenitud cualquier etapa del proceso. Por tanto, en fase de ejecución de sentencia, es dable el reconocimiento denominativo de medidas cautelares.
- Desde una visión propia del análisis económico del derecho, sería dable sustentar que aquella concepción que se inclina por denegar la caducidad del embargo en fase de ejecución tiende a proteger de forma más incisiva los intereses de las partes acreedoras y, por el contrario, la tesis que sí avala la caducidad del embargo inclina la balanza de la justicia, por el otro ámbito de la relación comercial, bajo una noción tuitiva extiende su estela de tutela a favor de las partes deudoras evitando un embargo perpetuo. Así, y dada la aparente insuficiencia del texto positivo vigente y, más aún, la simpleza argumental de algunos criterios de la primera instancia—, se está en presencia de tesis influenciadas por un cierto halo ideológico que recuerdan el sempiterno péndulo histórico existente en la tutela de los derechos de crédito.
- En Costa Rica, la sistemática civil sigue apuntalando que uno de los fines de la casación es generar uniformidad a la jurisprudencia como fuente formal del ordenamiento jurídico. En el fondo, se pretende asegurar la igualdad ante la ley y una altísima razón de convivencia social propiciada por el valor de la seguridad jurídica. Por tal razón, la normativa procesal civil vigente regula la figura de casación en interés de la jurisprudencia (cfr. art. 71, CPC). De este modo, ante la existencia de fallos contradictorios asociados con la posibilidad de aplicar o no la caducidad del embargo en fase de ejecución —y el interés público en definir la discrepancia por los efectos socioeconómicos que, en uno u otro sentido, tales concepciones generan— se justifica, ante la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, plantear la cuestión para fijar “doctrina jurisprudencial”, pero que aun así, no podría imponer un exclusivo criterio en demérito de la propia independencia judicial.
- El problema de la caducidad del embargo en fase de ejecución obedece medularmente a un tópico de carácter interpretativo. Hoy en día, las valoraciones en uno u otro sentido están generando márgenes de inseguridad jurídica. Desde una rigurosidad formalista, el CPC vigente presenta una insuficiencia regulatoria expresa en este ámbito, por lo cual tampoco sería desacertado impulsar una pequeña reforma legislativa que, adicionando un inciso al numeral 57, 83 o 154, CPC,

disponga expresamente la improcedencia o procedencia del embargo en fase de ejecución positiva e, inclusive, por expresa legitimidad democrática, el seno del Congreso legislativo podrá ser el escenario idóneo para receptar la solución.

VI.- Referencias

VI.A.- Doctrina

Alvarado, A. (2010). *Lecciones de derecho procesal civil. Compendio del libro Sistema procesal: garantía de la libertad*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Argüello, L. (2021). *Tendencias del proceso civil: 300 interrogantes respondidas*. Editorial Jurídica Continental.

Artavia, S. y Picado C. (2016). *Código Procesal Civil (comentado)*. Tomo I. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Bullard, A. (2002). Esquizofrenia jurídica. El impacto del análisis económico del derecho en el Perú. *THEMIS. Revista de Derecho*. (44), 17-35. Calabresi, G. (2011). Análisis económico del derecho y el derecho y economía en el sistema del *common law* y el derecho civil. *THEMIS. Revista de Derecho*. (60), 361-366.

Chiaroni, S. (2021). Nomofilaxis y reforma del juicio de casación. En *La casación hoy, cien años después de Calamandrei*, pp. 25-36. Marcial Pons.

Jinesta, E. (2009). La nueva justicia administrativa en Costa Rica. *Revista de Administración Pública*. (179), pp. 413-435.

López, J. (2017). *Curso de derecho procesal civil costarricense I. Según el nuevo Código (parte general)*. EdiNexo.

López, J. (2021). *Curso de derecho procesal civil costarricense*. Tomo III. EdiNexo.

Picado, C. (2018). *Reforma procesal civil práctica*. Editorial Investigaciones Jurídicas.

Posner, R. (1998). *El análisis económico del derecho*. Fondo de Cultura Económica.

Vilela, K. (2019). Las medidas ejecutivas. *Revista de Derecho de la Universidad de Piura*. 11 (1), 117-139.

VI.B.- Jurisprudencia

Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.º 000446-2020-CI de las catorce horas cuarenta y dos minutos del veintisiete de mayo de dos mil veinte.

Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Alajuela. Voto n.º 2024000106 de las trece horas cuarenta y nueve minutos del veinte de febrero de dos mil veinticuatro.

Tribunal Segundo de Apelación Civil. Sección Segunda. Voto n.º 475 de las nueve horas dos minutos del veintitrés de junio de dos mil veinte.

Tribunal de Apelación Civil y Trabajo de Cartago. Voto n.º 2021-000360 de las catorce horas veintitrés minutos del catorce de septiembre de dos mil veintiuno.

Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Voto n.º 1191-1C de las once horas ocho minutos del quince de septiembre de dos mil veintidós.

Tribunal Primero de Apelación Civil de San José. Sección Extraordinaria. Voto n.º 1655-1C de las catorce horas cincuenta minutos (2:50 p.m.) del veintitrés de octubre de dos mil veinticuatro.

VI.C.- Normativa

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (8 de octubre de 2018). Código Procesal Civil. Ley N.º 9342, 2016. DO: Alcance 54 del Diario Oficial *La Gaceta* n.º 68 del 8 de abril de 2016.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (28 de abril de 2006). Código Procesal

Contencioso Administrativo. Ley N.º. 8508, 2006. DO: Alcance 38 A del Diario Oficial *La Gaceta* n.º120 del 22 de junio de 2006.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (27 de septiembre de 2018). Código Procesal Agrario. Ley N.º 9609, 2018. DO: Alcance 19 del Diario Oficial *La Gaceta* n.º 28 del 12 de febrero de 2020.