

MINISTERIO PUBLICO

Fecha: 5 de agosto de 1998
De: Unidad Especializada en Casación
Para: Fiscales del Ministerio Público
Tema: ANOTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE INDICA LA EXISTENCIA DE UN PROCESO, AL MARGEN DE LAS FINCAS INSCRITAS EN EL REGISTRO PÚBLICO
Voto N° Voto N° 131-98 de las 15:15 hrs del 26 de junio de 1998. Tribunal Penal de Juicio, II Circuito Judicial San José. *Expediente N° 97-446-274-PE.*

SUMARIO

Si no existe una medida cautelar establecida por la ley, no puede ser impuesta mediante creación del órgano jurisdiccional. La anotación del proceso al margen de la propiedad del encartado en el Registro Público es una medida cautelar. Tal acto procesal lo ordena el juez cuando hubiere fundado temor de que una parte, antes de la sentencia, le cause al derecho de la otra parte una lesión grave o de difícil reparación. El inmueble debe de estar vinculado con la actividad delictiva que se denunció como cometida por el encartado y, debe ser necesario impedir mayores consecuencias dañosas al ofendido, víctima o a terceros adquirentes de buena fe.

TRANSCRIPCIÓN DEL VOTO EN LO CONDUCENTE:

“Como agravios, acusa la defensa, lo que se sintetiza de la siguiente manera:

1. Que la medida cautelar prevista en el artículo 282 del Código Procesal Civil, tiene como condición *sine qua non*, la existencia de **una demanda**, de manera que siendo que en el presente caso, dicha demanda no existe, la medida cautelar resulta ilegítima por carecer del presupuesto legal;

2. Que resulta improcedente la “anotación de un proceso” pendiente, porque **no se encuentra previsto este mecanismo como una medida cautelar**, de manera que por razones de legalidad, **el juzgador no podría establecer una medida cautelar**, sobre todo en consideración a principios generales del derecho que prescriben la aplicación restrictiva de las medidas cautelares.

Ahora bien, no cabe duda que los argumentos expuestos por el señor defensor, retratan fielmente **principios generales del derecho que el juzgador no**

puede obviar en ninguna circunstancia: si no existe una medida cautelar legalmente establecida, no puede ser impuesta mediante una creación jurisdiccional. El problema, sin embargo, radica en determinar si la anotación del “proceso”, y no de la “demanda”, como erróneamente lo indicó el a-quo, constituye o al menos una medida cautelar y si en caso de una respuesta afirmativa, se requiere determinar si la misma encuentra amparo dentro del nuevo ordenamiento positivo. Así tenemos que el artículo 242 del Código Procesal Civil, establece dos tipos de medidas cautelares: las “típicas”, mismas que se encuentran positivamente reguladas, y las “atípicas”, **que se determinan según las necesidades propias de cada caso.** En este sentido apréciase que el artículo mencionado señala: (...) “Además de los procedimientos cautelares específicos, el juez podrá determinar las medidas precautorias que considere adecuadas, cuando hubiere fundado temor de que una parte, antes de la sentencia, le cause a la otra parte una lesión

*grave o de difícil reparación”(...) . Por su parte, en materia procesal penal, las medidas cautelares típicas de carácter personal, se encuentran descritas en el artículo 244 del Código Procesal Penal y las **medidas cautelares típicas reales como el embargo está regulado a partir del artículo 263 del Código Procesal Penal.** Nótese sin embargo que, además de las anteriores, existen otras, como lo es el caso del **decomiso**, que dentro de la estructura formal del Código Procesal Penal, no se ubican dentro del capítulo dedicado a las medidas cautelares. Es así como se aprecia que el artículo 139 del Código Procesal Penal, que refiere : “*El Tribunal y el Ministerio Público podrán requerir la intervención de la fuerza pública y disponer las medidas necesarias para el cumplimiento seguro y regular de los actos que ordenen en el ejercicio de sus funciones*”, disposición que se complementa con aquella del artículo 289 del Código Procesal Penal en la parte que señala la obligación para el Ministerio Público de impedir consecuencias ulteriores derivadas del hecho delictivo. Asimismo, el artículo 264 *Ibíd*em, es claro en remitir de manera supletoria a la legislación procesal civil, en el caso de las medidas cautelares reales. En la especie, los dos requisitos para la emisión de una medida cautelar, se encuentran presen-*

tes, a saber: **la vinculación de los inmuebles con una actividad delictiva atribuida al encartado y, la necesidad de evitar mayores consecuencias. A lo que se debe agregar la autorización del ordenamiento para disponer de una medida que necesariamente deba respetar el principio de proporcionalidad.** En el caso que nos ocupa, la disposición de anotar el proceso penal al margen del respectivo asiento registral de los inmuebles, que en la resolución de examen se indican, **es mucho menos gravosa que dejar desinformados a eventuales terceros de buena fe, sobre la situación procesal en que se involucran los inmuebles.** El argumento del “perjuicio” a que refiere el señor defensor, en este caso, no resulta tan evidente como se pretende , habida cuenta de que la anotación de la existencia del presente proceso al margen de los asientos registrales, no tienen las consecuencias del embargo preventivo, visto que no ocasiona la inmovilización del inmueble ni limita los atributos del dominio. Es claro que la necesidad de ordenar esta anotación, **deriva de la obligación de evitar eventuales perjuicios a terceros de buena fe.** En consecuencia , se declara sin lugar el recurso y se confirma la resolución recurrida”.

LIC. JORGE SEGURA ROMÁN

Fiscal General Adjunto

MINISTERIO PUBLICO