

UNIVERSIDAD NACIONAL
CAMPUS OMAR DENGO
SISTEMA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE SOCIOLOGÍA
MAESTRÍA EN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON ENFOQUE
SOCIOJURÍDICO

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR POR EL GRADO
DE MÁSTER EN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON ENFOQUE
SOCIOJURÍDICO, ÉNFASIS EN MATERIA CIVIL

TÍTULO

**PLANTEAMIENTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 352 DEL CÓDIGO
PROCESAL CIVIL HONDUREÑO, CON ENFOQUE SOCIOJURÍDICO: SEDE
CAUTELAR PREVIA A LA DEMANDA, EJECUCIÓN Y PRECLUSIÓN DE
MEDIDAS CORRESPONDIENTE AL PERIODO DEL 2020-2021. CRITERIOS
DEL JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE SAN PEDRO SULA**

SUSTENTANTE:

ÁLVARO JOSUÉ BARDALES GÓMEZ

ID 0501198712305

HEREDIA, COSTA RICA

JULIO, 2022

TRIBUNAL EXAMINADOR

Tribunal Examinador integrado para la presentación del trabajo final de graduación realizado por Álvaro Josué Bardales Gómez para optar por el grado de Magíster en Administración en Justicia con enfoque socio jurídico

M.Sc. Yolanda Pérez Carrillo

Coordinadora de la Maestría en Administración de Justicia con enfoque socio jurídico

Doctor Jorge López González

Tutor del Trabajo Final de Graduación

Máster Yamileth García Chaves

Lectora

Máster Suyapa Antonia Bautista Reyes

Lectora

Álvaro Josué Bardales Gómez

Responsable del Trabajo Final de Graduación

DECLARACIÓN JURADA

Yo, Álvaro Josué Bardales Gómez, estudiante de Posgrado de la Universidad Nacional, Costa Rica, declaro bajo fe de juramento y consciente de las responsabilidades penales de este acto, que soy autor/a intelectual del Trabajo Final de Graduación titulado: “PLANTEAMIENTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 352 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL HONDUREÑO, CON ENFOQUE SOCIO JURÍDICO: SEDE CAUTELAR PREVIA A LA DEMANDA, EJECUCIÓN Y PRECLUSIÓN DE MEDIDAS CORRESPONDIENTE AL PERIODO DEL 2020-2021. CRITERIOS DEL JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE SAN PEDRO SULA.”, por lo que libero a la Universidad Nacional, a la Escuela de Sociología y a la Maestría en Administración de Justicia, de cualquier responsabilidad en caso de que esta declaración sea falsa.

Heredia, Julio, 2022.

Álvaro Josué Bardales Gómez

Cédula: 0501198712305

DEDICATORIA

A Dios, quien me ha fortalecido siempre para seguir adelante, a la Santísima Virgen María, por su intercesión y sus indulgencias. A mi familia, que son mi sustento; mis padres, Hamilton René Bardales y María de la Cruz Gómez, por su incondicional amor; a Suyapa Antonia Bautista Reyes, por su constante apoyo. Que este trabajo sea un aporte al derecho procesal civil hondureño y sirva al mejoramiento de la administración de justicia civil en mi amada Honduras.

AGRADECIMIENTO

A todos aquellos que han formado parte de mi formación académica y profesional. A mis profesores nacionales y extranjeros y todo aquel académico que influyó en el conocimiento adquirido, en especial, a la abogada Linda Patricia Reyes Interiano; abogado Santiago Humberto Vásquez Domínguez, mi mentor en litigios; abogado Miquel Serra I Camús; profesor Dr. Álvaro Hernández; el maestro Dr. Jorge López González; y a la profesora Yamileth García Chaves, por su paciencia, aporte, motivación y total dedicación para que este trabajo fuera concluido. A todos ellos, mi eterno agradecimiento.

ÍNDICE DE CONTENIDO

| | |
|---|----|
| CAPÍTULO I..... | 14 |
| INTRODUCCIÓN AL TEMA | 14 |
| 1.1 Introducción | 14 |
| 1.2 Justificación | 15 |
| 1.3 Contextualización diagnóstica | 18 |
| 1.4 Antecedentes contextuales | 21 |
| 1.4.1 Períodos históricos de la regulación de la tutela cautelar. | 21 |
| 1.4.2 Estructura y regulación en el contexto del derecho adjetivo hondureño. | 22 |
| 1.5 Estado de la cuestión..... | 25 |
| CAPÍTULO II..... | 30 |
| PROBLEMATIZACIÓN..... | 30 |
| 2.1 Planteamiento del problema..... | 30 |
| 2.2 Objetivos | 31 |
| 2.2.1 Objetivo general | 32 |
| 2.2.2 Objetivos específicos | 32 |
| CAPÍTULO III | 33 |
| MARCO CONCEPTUAL | 33 |
| 3.1 Los presupuestos cautelares | 34 |
| 3.1.1 Peligro en la demora | 34 |
| 3.1.2 Apariencia de un buen derecho. | 35 |
| 3.1.3 Caución..... | 35 |
| 3.2 Teoría general de la medida cautelar previa a la demanda. | 36 |
| 3.3 Los requisitos comunes a toda medida cautelar previa..... | 37 |
| 3.4 El abuso de la instrumentalidad. | 38 |
| 3.5 La cuestión cautelar en la legislación procesal civil hondureña | 42 |
| 3.5.1 Fundamento constitucional de la tutela cautelar..... | 43 |
| 3.5.2 Configuración normativa..... | 44 |
| 3.5.3 Tratamiento procesal de la competencia | 45 |
| 3.5.4 Tratamiento procesal de la competencia | 45 |
| 3.6 Las medidas cautelares previas a la demanda en el proceso civil hondureño | 49 |
| 3.6.1 Ámbito | 49 |
| 3.6.2 Requisitos | 50 |
| 3.6.3 Requisitos | 50 |
| 3.6.4 Procedimiento..... | 51 |
| 3.6.5 Vigencia y alzamiento de estas medidas | 51 |

| | | |
|---|---|----|
| 3.7 | Situación de la cuestión de medida cautelar previa a la demanda, en el derecho comparado..... | 53 |
| 3.7.2 | El ejemplo costarricense..... | 53 |
| 3.7.3 | Los preceptos claves en el proceso civil costarricense..... | 53 |
| 3.7.4 | Caducidad cautelar en el proceso civil costarricense. | 55 |
| 3.7.5 | La utilidad o peligrosidad instrumental..... | 57 |
| 3.7.6 | El abuso procesal como efecto de la instrumentalidad a la luz del art. 352 CPC 59 | |
| 3.7.7 | La tutela judicial insuficiente. | 60 |
| 3.7.8 | La reforma necesaria | 61 |
| CAPÍTULO IV | | 63 |
| ESTRATEGIA METODOLÓGICA | | 63 |
| 4.1 | Ubicación tiempo y espacio | 63 |
| 4.2 | Tipo de investigación..... | 63 |
| 4.3 | Enfoque investigativo | 64 |
| 4.4 | Población de estudio y unidades de análisis | 64 |
| 4.5 | Fuentes de información..... | 64 |
| 4.5.1 | Fuentes primarias..... | 65 |
| 4.5.2 | Fuentes secundarias | 65 |
| 4.6 | Técnicas e instrumentos..... | 65 |
| 4.6.1 | Técnica..... | 65 |
| 4.6.2 | La entrevista semiestructurada. | 66 |
| 4.6.3 | El cuestionario | 66 |
| 4.7 | Instrumento | 66 |
| 4.8 | Consideraciones éticas | 67 |
| CAPÍTULO V..... | | 68 |
| ANÁLISIS DE RESULTADOS..... | | 68 |
| 5.1 | Sobre el proceso de medidas cautelares previo a la demanda | 68 |
| 5.2 | Sobre la manera de implementación de las medidas en las resoluciones del JLC-SPS | 69 |
| 5.3 | Sobre el conocimiento de la preceptividad del peticionario a las disposiciones interpuestas en el art. 352 CPC | 71 |
| 5.4 | Marco y campo práctico del profesional del derecho para establecer y probar la existencia de un corto alcance en la preceptividad del art. 352CPC | 72 |
| CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y LIMITACIONES..... | | 76 |
| 6.1 | Conclusiones | 76 |

| | | |
|-----|--|----|
| 6.2 | Recomendaciones | 79 |
| | Al Poder Judicial de Honduras, Jueces de Letras Civil: | 79 |
| | Al Poder Legislativo de Honduras: | 79 |
| | A la Maestría en Administración de Justicia, Enfoque sociojurídico y Énfasis en Derecho Civil: | 80 |
| 6.3 | Limitaciones..... | 81 |
| | REFERENCIAS | 82 |
| | ANEXOS..... | 85 |

ÍNDICE DE FIGURAS

| | |
|--|----|
| Figura 1: Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula..... | 18 |
| Figura 2. Organigrama del poder judicial..... | 20 |
| Figura 3. Procedimiento de medidas cautelares | 47 |

ÍNDICE DE TABLAS

| | |
|--|----|
| Tabla 1: Población de la investigación | 64 |
|--|----|

LISTADO DE SIGLAS

| Nombre | Nomenclatura |
|--|---------------------------|
| Código Procesal Civil | CPC |
| Código Procesal Civil de Nicaragua | CPCN |
| Código Procesal Civil de Costa Rica | CPC- CR |
| Constitución de Honduras | CH |
| San Pedro Sula | SPS |
| Ley de Enjuiciamiento Civil | LEC |
| STS | Sentencia |
| JLC | Juzgado de Letras Civil |
| CSJ | Corte Suprema de Justicia |

Resumen

Este trabajo se concentra en el estudio concreto de la aplicación legal del artículo 352 del CPC hondureño, sus implicancias, alcances y ambigüedad legal, en la cual puede recaer. Una vez cristalizada esta ambigüedad, la persona usuaria del sistema de justicia puede sufrir y verse mermada en sus derechos procesales, a la hora de ser llamada a una petición de medidas cautelares previas a la demanda. La tutela cautelar es una forma de tutela instrumental, debido a que las medidas cautelares nunca se justifican por sí mismas, sino que están preordenadas en función de un proceso distinto, cuyos resultados tienden a asegurar, por parte de una persona solicitante o cautelante, los bienes que pudiesen ser objeto de resarcimiento, en caso de una eventual sentencia a favor en el juicio principal.

En el contexto del derecho procesal civil hondureño, las medidas cautelares pueden solicitarse incluso previo a la presentación de la demanda o iniciación del proceso legal principal, en el cual versara la sentencia que dictara el juez de la causa. El problema es que, este mecanismo de petición en sede cautelar previa se torna de peligrosa aplicación cuando la persona solicitante, en su escrito de cautela, peticona gran cantidad de medidas de aseguramiento y solo las ejecuta de manera parcial y queda a instancia de él mismo la conclusión completa de su solicitud; esto deja en desventaja a la parte cautelada que, en todo caso, espera de manera paciente que se terminen de ejecutar la totalidad de estas.

Durante ese intervalo procesal, queda sujeto el cautelado, al arbitrio del cautelante-solicitante a que cumpla por sus propios medios la ejecución total de las medidas; el cautelado sufre un menoscabo procesal que choca frontalmente con el principio de proporcionalidad, una merma de los principios de igualdad y tutela judicial efectiva, puesto que no existe en el CPC hondureño una vía de apremio, que lleve al solicitante a concluir las diligencias totales de embargo y, mientras tanto, esta situación llega a ser utilizada como herramienta intimidatoria en favor de la persona cautelante, para presionar a la contraparte a ceder ante sus intenciones y pretensiones, sin ni siquiera haber instado un procedimiento principal y llevar a someter su derecho a pronunciamiento por sentencia, de parte del justiciable.

El objetivo de este estudio es proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, para lo cual se deberá analizar, en el marco de su aplicación, una potencial ambigüedad en el contexto de la ejecución de medidas cautelares previas a la

demanda, en cuanto al potencial abuso que pueda sufrir la persona cautelada cuando a la persona solicitante no se le apremia para cumplimentar las medidas otorgadas, ejecución y preclusión de medidas correspondiente al periodo del 2020-2021, criterios del Juzgado De Letras Civil De San Pedro Sula. La ley, claro está, nunca será perfecta, pues por mucho estudio y hermenéutica de un proyecto de ley, la ambigüedad es una potencialidad inserta en todo texto jurídico. Solo cuando esta entra en vigencia, develará su práctica y aplicación en el devenir de la administración de justicia ese punto tan crucial, como lo es la falta de regulación en cierta situación que solo en campo se presenta.

Por lo tanto, este trabajo plantea una reforma extendida del artículo 352, que solvete el problema de ambigüedad procesal y que genere seguridad jurídica en la administración de justicia y que esta sea más equitativa y tutele los intereses de las partes, tanto de persona accionante como accionada. Para efectos de obtener una muestra de las resoluciones que permita ser estudiada, se ha hecho énfasis en el ejercicio judicial del periodo 2020-2021.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN AL TEMA

1.1 Introducción

La presente investigación tiene como tema “Planteamiento de reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, con enfoque sociojurídico: sede cautelar previa a la demanda, ejecución y preclusión de medidas correspondiente al periodo del 2020-2021. Criterios del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula”. Su importancia radica en proponer una reforma a la aplicación del artículo 352 CPC, puesto que al momento que la persona solicitante de medidas cautelares previas a la demanda accione tal mecanismo, realiza varias peticiones de medidas, como embargos, entre otros, y una vez decretadas, esta solamente se limita a ejecutar varias de manera parcial, queda a su total arbitrio decidir si concluir su proceso cautelar previo con la ejecución de todas las medidas solicitadas y, mientras tanto, la persona cautelada soporta la carga con algunos de sus bienes embargados paralela y momentáneamente, hasta que la persona cautelante decida concluir su etapa de medidas, y utiliza así la instrumentalidad, característica del proceso cautelar, en perjuicio del proceso. La instrumentalidad se entiende como aquella cualidad que identifica tanto la actividad conducente al pronunciamiento de las medidas cautelares como a estas y que, a la vez, sirve para distinguirlas de otros institutos afines (Cortez, 2017, p. 236).

Los elementos generales del problema son, en términos de tutela judicial efectiva, que esta desventaja y senda desigualdad se cristaliza después de una legítima petición, la cual, al final, puede convertirse en un abuso del derecho procesal. Es allí donde se necesita una solución al problema, para que, en lo sucesivo, esa desventaja y abuso del derecho procesal no se siga presentando y la ambigüedad sea resuelta, por medio de la propuesta de reforma, con base en las investigaciones de este trabajo, el derecho y jurisprudencia comparada.

La expresión “derecho comparado” es relativamente reciente en el mundo jurídico, aunque el derecho, desde sus orígenes, ha tenido un componente comparatista y hasta puede llegarse a afirmar que ha nacido con vocación comparatista, puesto que siempre ha estado sometido a influencias recíprocas en la coexistencia con otros derechos (García y María, 2012, p. 505).

El contenido del presente trabajo se divide en capítulos, así pues, se tiene la contextualización, el marco teórico, la metodología, las fuentes de investigación y las conclusiones y recomendaciones, a las que se llega luego de la investigación de los criterios, sentencias del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula y de comparar la problemática con el derecho y la jurisprudencia de otros sistemas judiciales, en aras de encontrar una propuesta de reforma sólida, viable y realizable del artículo en cuestión.

1.2 Justificación

Las medidas cautelares en el proceso civil son herramientas que están a disposición de la persona usuaria de justicia interesada, para asegurar la verdadera materialización futura de la sentencia a su favor, en la eventual disputa que se someta a decisión del juzgador. Es un mecanismo propio del proceso, del cual solo se hace uso con fines de interés personal de parte; es un instrumento ajeno al proceso principal, puede llevarse a cabo de manera independiente, como parte de la protección jurisdiccional que puede proveer el sistema de justicia civil.

En palabras de Chacón (2007), la protección jurisdiccional, como actividad humana, tiene como fin último el cumplimiento de la justicia. El proceso, como instrumento para alcanzar la efectiva protección de los derechos humanos, sean estos individuales, sociales, económicos, colectivos, de grupo, o sean derivados de la solidaridad, tales como la seguridad alimentaria, la protección del ambiente y la salud humana requiere para su actuación, un tiempo fisiológicamente necesario.

Las leyes y la aplicación del Derecho deben estar sujetas a esa tutela judicial efectiva, que asegure tanto el legítimo derecho del peticionante al sistema de justicia para que tutele el conflicto interpersonal, como también el derecho del llamado como parte pasiva a responder de la acción interpuesta en su contra. Todo esto bajo irrestricto contexto del principio de igualdad procesal, el cual implica que todos los litigantes tengan las mismas oportunidades de actuación dentro del proceso, sin que ninguno se encuentre en posición de inferioridad respecto de los demás. En consecuencia, el principio de tutela judicial efectiva es un derecho de quien solicita la tutela, pero también un deber del llamado a cumplirla, cuando así lo determine el órgano jurisdiccional (Chacón, 2007, p. 149).

En tema de medidas cautelares, esa tutela del llamado a responder debe centrarse en los mismos principios de igualdad, proporcionalidad y justicia que pregona la normativa procesal civil y que se aplica en vía bidireccional hacia ambas partes. La función cautelar, o tutela cautelar, no solo está plenamente justificada, debido a la necesaria e inevitable demora que el proceso supone para la resolución del conflicto, sino que tiene su fundamento en la propia Constitución, como manifestación específica del derecho a la tutela judicial efectiva (hoy también reconocido en el art. 1 del CPC).

Es por ello que, en el contexto del derecho procesal civil, y más específicamente en el de la sede cautelar previa a interponerse una demanda, como mecanismo de aseguramiento del futuro resarcimiento que se otorgue en caso de haber una condena favorable al demandante, se debe empezar realizar un estudio exhaustivo sobre la situación cautelar en el derecho procesal civil hondureño, pues los abogados litigantes, que día a día ejercen el litigio procesal civil, se encuentran en una situación de suma desventaja adversarial, la cual se termina fraguando en un mecanismo de abuso del derecho procesal por parte de la persona solicitante.

Así pues, la solicitud de otorgamiento de medida cautelar previa y la disposición del juez para decretarla vía inaudita *altera pars*, puesto que un juicio, en el que el juez, a la vista de la pretensión actora y, en su caso, las alegaciones del sujeto frente a quien se dirige esta, si es que la medida no es *inaudita parte*, tendrá que arriesgarse acerca de si se da una elevada probabilidad de que tal pretensión triunfe y acceder entonces a la medida o no (Gangoso, 2019, p. 16).

En caso de dar lugar a numerosas medidas en una sola petición, sabiendo que las mismas deben cesarse o tendrán preclusión cuando la demanda principal no se interpone después de diez días de ejecutadas estas. Según el artículo 352 del CPC hondureño, es hasta que el demandante tenga la disposición y arbitrio de querer terminar su ejecución cautelar, pues no existe apremio por la vía legal ni judicial, para que estas sean ejecutadas a la mayor brevedad.

El tema es de suma relevancia, ya que, de momento, no existen pronunciamientos que resuelvan tal situación ni que se refieran al respecto. Por ello, para una mejora en el sistema de justicia y para solventar la desigualdad procesal, es menester llevar a cabo un estudio a cabalidad sobre este tema. El componente sociojurídico que se desea exponer de

manera exhaustiva es potenciar el principio de igualdad en el proceso civil y erradicar el abuso del derecho procesal que crea desigualdad entre las partes, cuando se presenta la ambigüedad de aplicación del artículo en estudio, así como las desventajas que esto devalúa en el carácter socioeconómico de las partes, pues mientras una se granjea el arbitrio de culminar o no la ejecución de su petición cautelar previa, la otra parte soporta el hecho de que sus bienes estén de momento embargados.

Todo lo anterior, bajo la lupa de que el CPC ha sido especialmente cuidadoso en el intento de dispensar la oportuna protección al demandante de medidas cautelares, que se adoptan bajo su responsabilidad, pero sin desconocer los derechos de la parte contraria. Cabe destacar a este respecto la amplitud de la regulación legal de las clases de medidas cautelares, de modo que tanto la persona solicitante como el juez o la jueza puedan pedir y ordenar la medida más adecuada para asegurar la ejecución de la resolución que en su momento pueda dictarse y, en definitiva, los derechos de las partes. Destaca la precisa y completa regulación de los embargos preventivos, el CPC detalla las peculiaridades en razón de la clase de bien de que se trate, normas que son supletorias de las previstas para el embargo en ejecución forzosa.

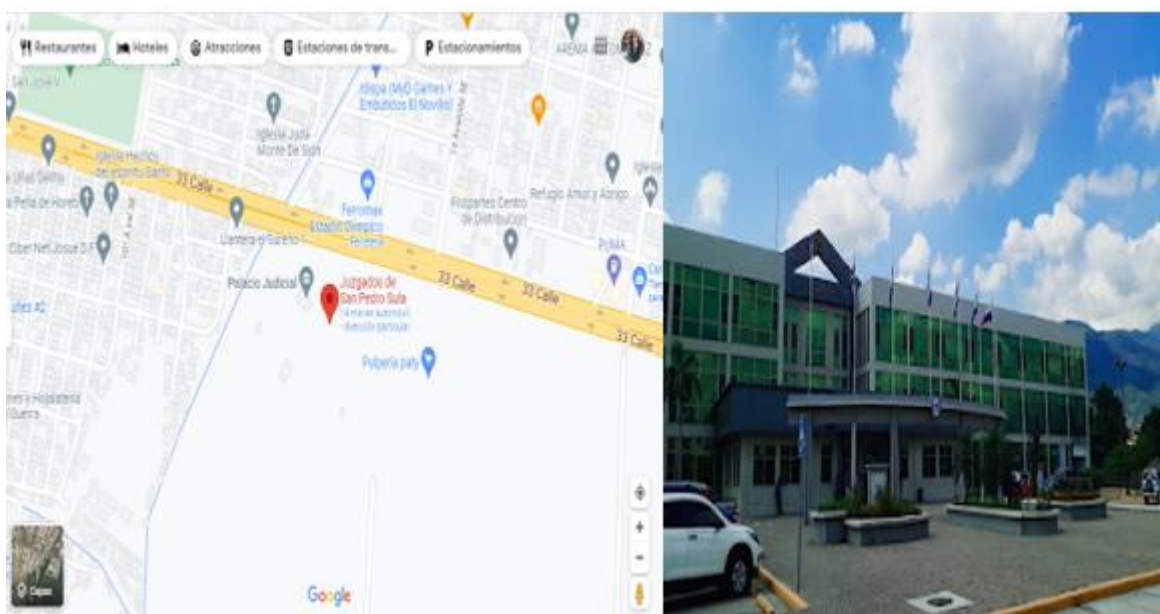
Lo particular de esto es que el CPC hondureño, desde su entrada en vigencia, ha potencializado en un mejor plano la sede cautelar del proceso. Las medidas cautelares se optimizaron en gran manera, en comparación con el antiguo procedimiento civil. Una de las virtudes del CPC es que presenta un tratamiento sistemático de las medidas cautelares, en consonancia con los códigos procesales modernos. Se ha tratado de que la regulación sea sencilla y comprensible, a la vez que, dotada de una cierta flexibilidad, permita la puesta en marcha del sistema de medidas cautelares lo más adaptado posible a cada situación concreta, a cada proceso o litigio (Decreto Ley 2011-2007, 2007, Capítulo Exposición de Motivos).

Hoy por hoy, los juzgados civiles, creados especialmente para la materia, tienen el gran deber que velar por una sede cautelar más segura y mucho más instrumental, como por ejemplo el Juzgado de Letras Civil de la Sección Judicial de San Pedro Sula, el cual es, en espacio, el punto de partida objeto del estudio.

1.3 Contextualización diagnóstica

El Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula, Cortés, en el cual se focaliza esta investigación, es el partido judicial especializado en dirimir los conflictos intersubjetivos en materia civil y mercantil que se presenten entre las personas usuarias del sistema de justicia, en la circunscripción territorial de Cortés. En específico, en la ciudad de San Pedro Sula y La Lima, como se puede apreciar en la figura 1 a continuación, según el mapa de Google Maps:

Figura 1: Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula



Fuente: Google Maps, 2021.

Este partido judicial es el fruto de la fusión de los Juzgados Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de lo Civil de Letras del departamento de Cortés en un solo despacho judicial, denominado Juzgados de Letras de lo Civil de la Sección Judicial de San Pedro Sula, departamento de Cortés, mediante Acuerdo No. 5 de fecha 19 de noviembre del año 2008, publicado en el Diario Oficial La Gaceta No. 32,352 del 29 de octubre 2010. Todo en virtud de que, ante la aplicación del nuevo CPC, la reforma procesal tenía que ir de la mano de la reforma institucional, creándose un solo partido judicial autóctona y con competencia territorial unísona y materia objetiva establecida (Poder Judicial de Honduras, 2008).

Previo a la estructuración de partidos judiciales y otorgamiento de competencias objetivas, el Poder Judicial de Honduras nace con la Constitución Federal de 1824. La Constitución de la República Federal de Centroamérica en lo que se refiera a la Administración de justicia disponía: “Habrá una Suprema Corte de Justicia que, según disponga la ley, se compondrá de cinco o siete individuos, serán electos por el pueblo; se renovarán por tercios cada dos años; y no podrán ser reelectos” (Poder Judicial de Honduras, 2016, p. 2). Para ser individuo de la Suprema Corte, se requiere “ser americano de origen, con siete años de residencia no interrumpida e inmediata a la elección, ciudadano en el ejercicio de sus derechos del estado seglar, y mayor de treinta años” (Poder Judicial de Honduras, 2016, p. 2).

En la Constitución decretada en 1835 se estableció que los magistrados serían nombrados por la Cámara de Representantes y renovados por tercios cada dos años y podrían ser reelectos y su período sería de abril de cada año (Poder Judicial de Honduras, 2016). La primera Constitución del Estado de Honduras fue decretada el 11 de diciembre de 1825, en la ciudad de Comayagua, durante la presidencia del prócer don Dionisio de Herrera, y como secretario general del Gobierno Supremo del Estado, el General Francisco Morazán, quien posteriormente ejerció la Presidencia de Centroamérica (Poder Judicial de Honduras, 2016).

Al referirse al Poder Judicial, se expresa que es independiente en sus atribuciones del Legislativo y del Ejecutivo y que le pertenece, exclusivamente, la aplicación de las leyes en las causas civiles y criminales, y que la Corte Superior de Justicia se compondrá de un presidente, dos ministros y un fiscal, y que deben ser precisamente letrados el presidente y el Fiscal, quienes serán elegidos popularmente, se renovarán por mitad cada dos años y podían ser reelectos. Según la Constitución de 1839, el número de magistrados propietarios era de siete y la misma Corte nombrara a su presidente y fiscal (Poder Judicial de Honduras, 2016) .

Sobre su materia, el Juzgado de Letras tiene conocimiento, en primera instancia, de todos los asuntos civiles que por disposición legal expresa no se hallen atribuidos a otros tribunales. Conocen, asimismo, los asuntos, actos, cuestiones y recursos que les atribuye la Ley Orgánica del Poder Judicial (Decreto Ley 2011-2007, 2007, v. 29.1). Los decanatos están divididos en 11 jueces que, por medio, del sistema de reparto aleatorio se dividen las

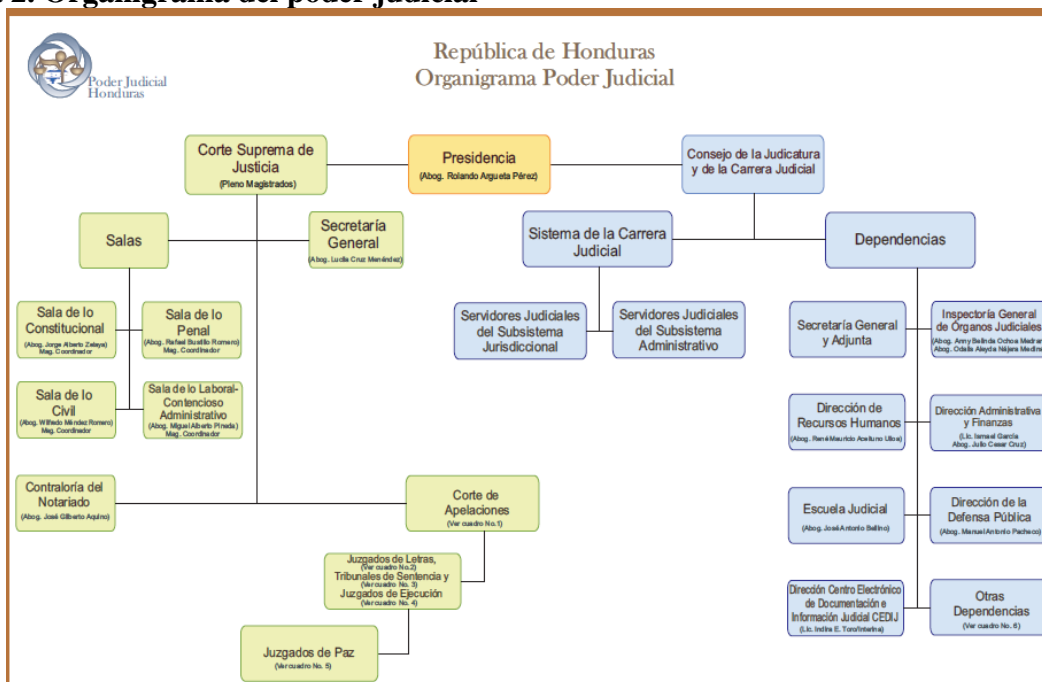
demandas en el juzgado. El JLC de San Pedro Sula, como órgano adscrito al Poder Judicial de la República, y este como poder soberano de la nación, comparte los mismos ideales en la administración de justicia (Poder Judicial de Honduras, 2008).

La visión que presenta este órgano es ser “un Poder Judicial fortalecido en su independencia, eficiencia, transparencia, accesibilidad e imparcialidad, merecedor de la confianza, de la ciudadanía y en la búsqueda independiente de la excelencia” (Poder Judicial de Honduras, 2008). Asimismo, su misión es la siguiente:

Impartir justicia en forma transparente, accesible, imparcial, pronta, eficaz y gratuita por magistrados y jueces independientes únicamente sometidos a la Constitución, los tratados internacionales y el ordenamiento jurídico interno. Para garantizar la seguridad jurídica, la paz social, y afirmar la vocación republicana y democrática en el marco del estado de derecho. (Poder Judicial de Honduras, 2008)

Todo lo anterior conforme a la estructura institucional, como poder fundamental del Estado de la República, el Juzgado de Letras Civil de la Sección Judicial San Pedro Sula, forma parte del segundo escalón en el orden de la jerarquía de jurisdicciones al servicio de la administración de justicia, según se muestra en la figura 2.

Figura 2. Organigrama del poder judicial



Fuente: Poder Judicial de Honduras, 2013.

El Poder Judicial está organizado de forma que sea garante absoluto del sistema público de justicia del Estado, es necesario seguir su optimización y llevar a más usuarios judiciales a nivel de la República.

1.4 Antecedentes contextuales

El tema de las medidas cautelares aparece en lo más antiguo del derecho romano, como mecanismo asegurativo del derecho o del procedimiento encausado ante el titular encargado de la administración de justicia en aquel entonces. Para algunos historiadores, este largo peregrinaje cautelar pasa por tres etapas muy bien distinguidas, las cuales se reseñan a continuación.

1.4.1 Períodos históricos de la regulación de la tutela cautelar.

Según establece Ubilla, citado por Leiva, base histórica de las medidas cautelares se divide de la siguiente manera (Leiva et al., 2011, p. 2):

- a. Época de la Marginalidad: Derecho romano y medieval: la tutela cautelar es marginal y se regula en situaciones muy concretas. El motivo principal de la poca regulación se encuentra en la existencia de la protección por otro mecanismo legal: nulidad de cualquier transmisión de la cosa litigiosa después del emplazamiento, incluyendo una posible sanción al transmitente.
- b. Época de la Responsabilidad: La economía hacía impracticable la sanción de la nulidad para el caso de enajenar un objeto litigioso, razón por la cual desaparece de muchas legislaciones. La tutela cautelar aumenta su grado de aplicación, juntamente con la responsabilidad del solicitante de la tutela cautelar.
- c. Época del Control Judicial: S. XX: el legislador delega al juez la determinación de las circunstancias en que una medida es óptima y establece un control en sede judicial respecto de las solicitudes de tutela cautelar. Este largo peregrinaje de la institución cautelar del derecho procesal se logra cristalizar en un punto crucial, totalmente importantísimo para el derecho, que es donde lo cautelar se transforma en una herramienta, de allí su fórmula de instrumentalidad. Ese punto crucial es el “Control Judicial”.

La historia de las tutelas cautelares se desarrolla en la búsqueda de los mecanismos jurídicos para evitar medidas indeseables y permitir la adopción del resto, para lo cual se toman en cuenta los efectos económicos y sociales. Hoy, se consolidan 2 grandes mecanismos: 1. Responsabilidad civil por daños derivados de la tutela cautelar 2. Caucción y control judicial de los presupuestos de la cautela.

1.4.2 Estructura y regulación en el contexto del derecho adjetivo hondureño.

El Código Procesal Civil presenta, en su Libro III, un tratamiento sistemático de las medidas cautelares, en consonancia con los códigos procesales modernos. Se recogen aquí las normas generales (legitimación, presupuestos, momento procesal, facultades del tribunal), se establecen las clases de medidas y sus particularidades, se regula el procedimiento para su adopción, así como los trámites para la modificación y revocación de las ya adoptadas y, en definitiva, se describe un completo tratamiento procesal de la tutela cautelar, diferenciado del correspondiente a la pretensión principal (De Diego, 2008, p. 13).

Asimismo, el Código, en su Libro III, ha establecido una regulación del régimen de las medidas cautelares, con la aspiración de dotar al ordenamiento procesal civil hondureño de un sistema lo más completo y unitario posible. En concreto, bajo la rúbrica «De las medidas cautelares» (arts. 350 a 397), se lleva a cabo el tratamiento general de esta materia, de acuerdo con la siguiente estructura: Título I: Normas generales (arts. 350 a 354); Título II: Clases de medidas cautelares (arts. 355 a 379); Capítulo I: Medidas cautelares que pueden adoptarse (arts. 355 a 357); Capítulo II: Embargo preventivo y secuestro (arts. 358 a 366). de la Escuela Judicial en el Nuevo Código Procesal Civil; Capítulo III: Intervención y administración de bienes (arts. 367 a 376); Capítulo IV: Otras medidas cautelares (arts. 377 a 379); Título III: Procedimiento para la adopción de medidas cautelares (arts. 380 a 393); y Título IV: Modificación y revocación (arts. 394 a 397) (De Diego Díez, 2008, p. 8). Específicamente, el CPC menciona lo siguiente:

Las medidas cautelares se podrán solicitar y adoptar en cualquier estado del proceso, e incluso antes de haberse iniciado. En este último caso, las medidas cautelares caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda dentro de los diez (10)

días de cumplidas, condenándose en tal caso al peticionario al pago de todos los gastos del proceso y de los daños y perjuicios causados. (art. 352)

No obstante, se tiene el caso en el cual se presenta específicamente el problema de regulación, el cual sucede en el momento en que la persona accionante, se ampara de esa instrumentalidad de cautela que, según la doctrina, tiene por objeto garantizar los efectos posteriores de la sentencia, mediante la anticipación dentro del proceso declarativo de algunos de sus efectos. En otras palabras, son mecanismos procesales, tendientes a garantizar la posibilidad o efectividad de los efectos de la cosa juzgada que haya de producir la resolución judicial, que se pronuncie definitivamente sobre el objeto procesal, y tiene como intrínseca finalidad, evitar que concrete una posible trasgresión al derecho, a la tutela judicial efectiva, al anticipar provisionalmente algunos de los efectos característicos de la decisión definitiva (Murillo, 2007, p. 10).

Haciendo uso de ella, procede en su escrito de medidas cautelares previas a la demanda a solicitar, por ejemplo, medidas de embargo en diferentes instituciones financieras en las que el cautelado a quien se dirige la medida y se dirigirá la eventual demanda, tiene su patrimonio dinerario depositado. La fórmula legal es que si, en dado caso, la persona solicitante pide que, por razones de urgencias y severa necesidad, se debe recurrir, previo a iniciar la demanda, a embargar (con la idea de asegurar los posibles resarcimientos, de conseguir una sentencia a favor), por dar un ejemplo, diez cuentas bancarias de la persona cautelada.

A partir del mismo ejemplo, el juez o la jueza, al ver la necesidad de las medidas y tras ser convencido, accede a todas y decreta embargo sobre las diez cuentas bancarias del deudor, de carácter urgente y previo a presentar la demanda, tal como lo puede permitir el procedimiento (Decreto Ley 2011-2007, 2007, art. 352). No obstante, sobreviene que, una vez acordadas y decretadas las diez medidas, la persona cautelante, por razones desconocidas y bajo el prisma de desventaja, abuso y posible mala fe procesal, solo determina cumplimentar nueve de los diez embargos conferidos.

Como ya se expuso, el CPC menciona que: “las medidas cautelares caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda dentro de los diez (10) días de cumplidas” y taxativamente estipula que cumplidas se refiere entonces a que todas las medidas ordenadas

por el justiciable deben cumplimentarse, para que así, dentro de los diez días siguientes a su cumplimiento, este interponga la demanda del proceso principal.

Sin embargo, puede darse el caso de que la persona cautelante solo ejecute varias de las medidas decretadas y no termina de cumplimentarlas todas, puesto que, de momento, ya tiene un mecanismo de presión e intimidación contra el cautelado, que de alguna manera se ha dado cuenta por la merma en la disposición de su patrimonio (puesto que hay un embargo practicado), que hay medidas cautelares en su contra. Pudiese darse el suceso de que la persona cautelante no quisiera seguir con el proceso de las demás medidas de embargo, y pudiese saber perfectamente que, si bien es cierto han sido ordenadas todas sus medidas y solamente practicadas algunas, estas no caducarán dentro de los diez días siguientes a su práctica, pues el CPC menciona que lo harán hasta los diez días de cumplidas.

Mientras tanto, ni siquiera puede pretender accionar incoando el proceso, llevando el tema de fondo del cual se origina el conflicto intersubjetivo entre las partes legitimadas, pues los diez días plazo para interponer la demanda principal caducan solo hasta que todas las medidas ordenadas se cumplimenten. Ahora bien, ¿qué sucede mientras el cautelante, ni siquiera piensa en accionar el proceso principal, pues los diez días plazo para interponer la demanda solo se empiezan a contar hasta que todas las medidas ordenadas se cumplimenten? Mientras tanto, la parte pasiva que se encuentra en ese limbo procesal solo debe esperar a que el peticionario de las medidas se digne a diligenciar, por sus propios medios, el cumplimiento, ya que no existe, por la vía legal, un apremio o un plazo de caducidad, el cual establezca que una vez solamente ordenas el cautelante dispone de cierto plazo para cumplimentarlas y que si una vez ordenadas y no cumplimentadas en ese tiempo, estas caducarán de pleno derecho.

Con una disposición legal que aplique ese criterio, no le quedaría más a la persona peticionante que, una vez decretadas las medidas cautelares, sin importar la cantidad solicitada y ordenada, diligenciar lo más pronto posible su ejecución. Como mencionamos, la medida cautelar es un instrumento procesal de carácter precautorio que adopta el órgano jurisdiccional, de oficio o a solicitud de las partes, con el fin de garantizar la efectividad de la decisión judicial mediante la conservación, prevención o aseguramiento de los derechos e intereses que corresponde dilucidar en el proceso. No obstante, los plazos para hacer uso

de este instrumento, una vez ordenados por el justiciable, deben preceptuarse, a manera de que lo apremie a cumplimentarlas, para que así jamás pueda ser usado en perjuicio del cautelado que carga la medida y que, si en dado caso, el solicitante no se apresura a agotar el cumplimiento, él no quedará en el limbo procesal esperando que se cumplan.

Aquí entra un apartado que es crucial para efectos de apremiar a los usuarios del proceso a que desplieguen toda su diligencia. Y cumplan con cada etapa y acto del proceso, se trata de la institución de la preclusión, como mecanismo apremiante para cumplir con lo ordenado por el juez. En efecto, la preclusión alude a lo que *no se ha hecho* en el seno de un proceso; es decir, a las cuestiones que no se plantearon dentro de un proceso porque los poderes jurídicos para suscitadas no llegaron a ejercitarse antes de su extinción. En cambio, la cosa juzgada se referiría a lo que *sí se ha hecho* dentro del proceso, esto es, a aquellas cuestiones efectivamente planteadas en el proceso, las cuales, según la ley, han quedado resueltas judicialmente de forma definitiva y con vocación de inmutabilidad (García, 2016, p. 7).

Esta fenología procesal, en la cual cae el contexto de medidas cautelares previas a la demanda y es el motivo de investigación de este trabajo, se ha hecho notar en criterios recientes, emitidos por el JLC de SPS en los periodos comprendidos del año 2020 al periodo judicial del año 2021. Esta es la línea temporal que será objeto de estudio.

1.5 Estado de la cuestión

Para continuar con el trabajo de mérito, se necesita saber cómo exactamente se encuentra el tema cautelar en el derecho procesal civil en general. Se debe realizar un estudio a cabalidad de cómo lo plantea el contexto legislativo, y más aún, de cómo plantea la doctrina procesal la institución de la medida cautelar previa a la demanda. Las medidas cautelares son la herramienta asegurativa de la cual puede hacer uso el profesional del derecho, la parte interesada, pero está, más allá de ellas, la figura de la medida cautelar previa a la demanda, la cual es objeto de estudio en el presente trabajo.

Para determinar de qué forma se cimienta el tema cautelar y la protección jurisdiccional que prevé el contexto procesal sobre el tema, se observa que su argamasa argumentativa en torno al principio de contradicción se ciñe a la mera tutela jurisdiccional en el proceso civil. Así pues, a partir de que la petición cautelar de la persona usuaria de justicia nace como la decisión del justiciable, al acceder al *petitum* del instrumento, pero

que el tema se tiñe de abuso al momento de acceder sobre al decreto cautelar sin audiencia de la contraparte.

Sobre ello, varios autores han investigado hasta el momento sobre el tema y han planteado que una falencia del proceso cautelar es la vulneración del principio contradictorio, que genera una patología de origen en la instrumentalidad, la cual conlleva a estudiar primero, antes que todo, las posibilidades de legislación a mejorar en tema cautelar, sin antes revisar la figura del principio contradictorio.

Para Gutiérrez (2017), un modelo de proceso cooperativo busca que el juez colabore con las partes (deberes) y las partes pueden ejercer su derecho de influir en la futura decisión jurisdiccional. Este “triángulo democrático-colaborativo” es fundamental no solo para saber que se está en un proceso de este tipo, sino para saber que el proceso es justo para todas las partes y, por consiguiente, las partes puedan hacer uso de todas las herramientas procesales que la norma le permite, consiguiendo de forma inmediata tutela efectiva (Gutiérrez, 2017, p. 29).

El principio de contradicción es fundamental en el tema; por ello, se debe partir desde allí. Gutiérrez (2017) identifica la figura contradictoria como primordial al uso instrumental y desde allí va allanando el camino investigativo sobre el probable abuso procesal que pueda surgir en el proceso. Su investigación y postura sirven sobre menara a los cimientos investigativos del presente trabajo, pues se concuerda y verifica que el contradictorio es una especie de balanza procesal que sirve para que la oposición a las medidas desproporcionales solicitadas vaya a ser demasiado perjudiciales para el cautelado. Por ello, también menciona los siguiente:

Asimismo, se ha explicado que un proceso donde no exista igualdad de armas entre las partes no es un proceso cooperativo. Esta igualdad se ve reflejada en muchas partes del proceso. Una de ellas es en el contradictorio, donde ambas partes deben influenciar en la decisión del juez de la misma manera, sin excluirse la una con la otra (Gutiérrez, 2017, p. 30).

Otra línea de investigación consultada para sustento de este trabajo es la que plantea la necesidad de partir de que la medida cautelar es instituida como instrumento accesorio al proceso; según indica Solano et al. (2015), se parte como mecanismo asegurativo, acepción que sirve también al acervo del estado de la cuestión de este trabajo. Se menciona

la figura cautelar como herramienta primordial y que eclosiona como un *adendum* a la potestad jurisdiccional, tanto del proceso como a la decisoria del funcionario judicial. Para ello, se indica:

Entonces la figura jurídica denominada medida cautelar viene a ser aquella figura de carácter procesal, en la cual el Juzgador a petición de parte, con un grado de verosimilitud o certeza de ser el caso decidirá aceptar o no fuera o dentro del proceso la solicitud cautelar, teniendo como objeto el garantizar la efectivización de la Sentencia, esto en atención a los Principio de la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Principio de Eficacia. (Solano et al., 2015, p. 53)

Además, parafraseando a Solano et al. (2015), se trata de un instrumento, que está a disposición, según la acción y el objeto del proceso, pues eventualmente, se tendrá que discutir en este, solo si el fallo final declara que el accionante tiene realmente acreditado el derecho solicitado, y puesto en la mesa del litigio, la medida cautelar tendrá carácter definitivo; en caso contrario, esta será cancelada y quedará sin efecto.

En otras palabras, las medidas cautelares son mecanismos, en virtud de que no son cauces en sí mismas, ni pueden convertirse en definitivas, pues están sujetas a modificación; sino que vienen a ser un socorro de precaución antelada y provisoria. La medida cautelar permite asegurar la ejecución de la decisión final del órgano jurisdiccional y, de esta manera, lograr el objeto por el cual se ha instaurado un proceso judicial, y garantizar durante el trámite de este, que al momento de su ejecución se vea imposibilitada, con lo cual queda solamente un pronunciamiento efectivo en derecho y no materializado.

También como punto de partida, este autor ha concluido sobre el estricto sentido de lo que la temporalidad de aplicación del instrumento cautelar se encuentra la sede previa a la demanda. Esto abona sobremanera a este trabajo de investigación y ha llegado a afirmar lo siguiente:

Son aquellas que se solicitan antes de haberse interpuesto la demanda, pudiendo tramitarse y ejecutarse ante de que esta se presente ante el Órgano Jurisdiccional. Excepcionalmente podrán obtenerse con anterioridad, más la incoación del proceso dentro de cierto plazo, opera como una condición de eficacia de la medida acordada, estas medidas obedecen a la urgencia del mandato cautelar, por ser prácticamente inminente el perjuicio que se quiere evitar con ella o potencial peligro en la demora.

El carácter especial que le da la oportunidad en que es planteada, amerita una acreditación mayor de la verosimilitud del derecho del peticionante y del peligro en la demora, así como el ofrecimiento de una contra cautela idónea. (Solano et al., 2015, p. 60).

La figura de la medida cautelar, siendo utilizada de manera maliciosa, puede llegar a ser un instrumento que haga daño desde el punto de vista sociojurídico, en el sentido que, la norma desde una óptica social jurídica debe estar enmarcada en la realidad de los hechos, debe tener un motivo que la constituya, a manera que busque solucionar el fenómeno jurídico, todo en contexto de los principios de justicia y equidad jurídica a las partes o personas que sean sometidas a ella. Entonces desde esta perspectiva, la figura de las medidas cautelares en ocasiones que se utilice con fines maliciosos, como se viene explicando en este trabajo, será de mucha ventaja solo para una de las partes sometidas al proceso, representando lo contrario para la otra parte que se posicione como demandado. Vemos entonces que el legislador hondureño no tomó en cuenta estas situaciones de ventaja y desventaja procesal al momento de construir la norma jurídica.

El fenómeno sociojurídico en la norma, debe estar exhaustivamente superado y estudiado a cabalidad, pues ésta tendrá sumo impacto en la aplicación de justicia a las partes sometidas a ella. Moreno (2010) identifica la utilidad de la disciplina sociojurídica y explica esta como esta debe verificar la realidad de la norma y contemplar la equidad en la misma, por ello, afirma lo siguiente:

La sociología jurídica tiene una función dual, una de carácter científico y otra de carácter práctico, lo que se traduce en una doble vertiente: una pura y otra aplicada. Como ciencia es un saber razonado, sistematizado y coherente que tiene como objetivo verificar la realidad. El conocimiento del derecho debe estar enmarcado en la realidad, deben preguntarse cómo han aparecido los fenómenos jurídicos y frente al derecho dogmático debe descubrir al legislador sociológico. (Moreno, 2010, p. 10).

El abuso también es parte del contexto procesal y la aplicación de la figura cautelar no es ajena a este contexto. El uso abusivo de este derecho es signo inequívoco de mala fe y una opción repudiada por el orden constitucional; por ello, al pedirse una medida cautelar, no debería alegarse hechos contrarios a la realidad, para fines ilegales o fraudulentos, pues

esta conducta configura un acto de deslealtad constitucional. En esta eventualidad, el derecho a la tutela cautelar se agota con el pronunciamiento firme y motivado de la resolución que desampara la pretensión postulada por el actor.

Se comprende entonces que sobre el objeto propio del abuso instrumental al que puede llegar este contexto, y en virtud del planteamiento y proposición de la línea investigativa del presente trabajo, se concluye que hasta el momento no se escudriña bien la problemática fáctica en la esfera procesal y cuya idea es planteada en esta investigación para llegar a una solución. En la normativa no se ha arribado con rigor el enfoque sociojurídico, puesto que la norma del 352 CPC contiene desventaja al no apremiar al solicitante a cumplir con las medidas cautelares decretadas por la autoridad judicial. El legislador no contempló lo que esto determina y que, con suma cautela, objetividad y claridad, debe indagarse, para llegar a concluir que la instrumentalidad de la medida cautelar previa a la demanda puede convertirse en elemento pernicioso en la balanza procesal y afectar delicadamente la tutela jurisdiccional.

El anterior es el problema del caso. Ese aspecto de análisis es el que debe plantearse en el punto crítico y llevarse al estudio, para evidenciar el problema que una situación así genera en el usuario de justicia. El planteamiento del problema direccionará el objeto de estudio de este trabajo.

CAPÍTULO II

PROBLEMATIZACIÓN

2.1 Planteamiento del problema

Según los apartados anteriores, existe un problema de redacción o tipificación en la legislación procesal civil hondureña actual, así como un faltante de seguridad que genera una ambigüedad en el momento específico de las solicitudes cautelares previas. La instrumentalidad se dirige no tanto en pro de dirimir un proceso legal civil, sino que posee fines perniciosos y sendos abusos del derecho procesal, si se utiliza mal y se canaliza como se expone en este trabajo.

Se identifica entonces un problema sociojurídico que necesita ser analizado, pues el usuario de justicia, en este caso, el cautelado de una petición de medidas cautelares previas a la demanda, puede llegar a soportar el desagrado de la instrumentalidad que tiene la figura y la sede cautelar. Por tanto, es necesaria una reforma al art. 352 del CPC; pudiese ser objeto de solución reformar la ley adjetiva y proponer, como puesta en marcha de una reforma, el ejemplo cautelar costarricense en el marco de los plazos de caducidad cautelar, según lo explica la doctrina y lo propone la norma, en el art. 83 del CPC-CR.

El estado de la cuestión en el marco procesal civil hondureño no da ninguna solución normativa, pues se ha dicho y se ha expuesto hasta la saciedad que el cautelante no dispone de un apremio por parte de la ley y ni siquiera de carácter jurisprudencial para que apresure el cumplimiento de las medidas decretadas, y darle seguridad jurídica al cautelado de que las medidas cautelares que soporta caducarán de manera rápida y tendrá certidumbre sobre cuánto tardará el cautelante en interponer su pleito principal.

El problema tiene un eje sociojurídico, pues el sistema de justicia es aquel que vigila y pondera siempre los derechos y principios legales que generen seguridad jurídica a las partes. En el caso de estudio de este trabajo, el aspecto sociojurídico pasa por un tamiz de desigualdad procesal y tutela judicial efectiva, que solo se le prevé a una de las partes en el marco cautelar previo. Los sistemas normativos no garantizan una justicia *per se* para todos, a ella acceden todo tipo de personas, sean jurídicas y naturales, de todos los rasgos y estratos económicos y, a menudo, la ley se queda corta en su vigencia y produce ambigüedad, que se cristaliza en desigualdad en su aplicación y a menudo en estos casos.

Un elemento importante que enfoca o está vinculado a la eficiencia en los servicios de administración de justicia es el examen de la ley y sus falencias que, traducidas en las actuaciones del justiciable, salpica al sistema de administración de justicia, pues el funcionario judicial, debe ceñirse a la ley y necesitará de reformas importantes para lograr su labor de mejor manera posible. Este se expresa en distintos problemas: por ejemplo, la morosidad judicial, pues el aumento de la litigiosidad torna mucha más lenta la administración de justicia. En virtud de la problemática en cuestión, y según la determinación de los vacíos presentes en la información recopilada, se establecieron las siguientes preguntas generadoras:

¿Se debe estudiar a profundidad la necesidad de que el marco cautelar puede llegar a ser falente en el contexto instrumental de la medida cautelar previa a la demanda?

En el contexto hondureño, ¿el sistema procesal quedará corto en su art. 352 CPC. al momento de no poder apremiar al cautelante para que cumpla a la mayor brevedad posible las medidas cautelares decretadas por el juez?

¿Se debe velar por un precepto justo que deleve una ventaja en el marco instrumental para que le cautelado no pudiese ser víctima de la dejadez de cumplimiento del cautelante?

¿Cuál es la desventaja, el abuso y la desproporción sufrida por al cautelado en el marco de la aplicación irrestricta del art. 352 CPC?

Asimismo, como problema general de interés, surgió la siguiente interrogante:

¿Cuál es el alcance sociojurídico de una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, sede cautelar previa a la demanda, ejecución y preclusión de medidas, correspondiente al periodo del 2020-2021 en el Juzgado De Letras Civil De San Pedro Sula?

2.2 Objetivos

A continuación, se detallan los objetivos planteados para la presente investigación, mismos que serán evacuados en las conclusiones y recomendaciones del mismo.

2.2.1 Objetivo general

Proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, con un enfoque sociojurídico: sede cautelar previa a la demanda, que establezca la balanza en la ejecución y preclusión de medidas, y que según al análisis correspondiente al periodo del 2020-2021 en necesario conforme los Criterios del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula.

2.2.2 Objetivos específicos

1. Describir el proceso de solicitud de medida cautelar previa a la demanda en el derecho procesal civil hondureño.
2. Describir la manera de implementación de las medidas en las resoluciones del JLC-SPS.
3. Conocer la perspectiva del peticionario sobre las disposiciones interpuestas en el artículo 352 del Código Procesal Civil de Honduras.
4. Examinar el marco y campo práctico del profesional en derecho, para establecer y probar la existencia de un corto alcance en la preceptividad del art. 352 CPC.

CAPÍTULO III

MARCO CONCEPTUAL

En este capítulo, se abordan los argumentos que sirven de sustento a este trabajo de investigación. En puridad es la quintaesencia de los postulados, que abarca el segmento de suma importancia para llegar a un marco conceptual idóneo, el cual lleve a un marco metodológico, y que ambos se fragüen en un solo bloque de concepto, planteamiento y resultados. Así pues, este trabajo busca exponer términos claves, los cuales se deben desagregar para que sea más fácil su comprensión y concatenación lógica uno con el otro. Esto llevará a determinar lo necesario de puntualizar en el objetivo investigativo y conceptual.

Según Tafur (2008), el marco conceptual es el conjunto de conceptos que expone un investigador cuando elabora el sustento teórico de su problema y tema de investigación. La expresión marco conceptual tiene connotación metafórica, traída del empirismo humano, porque los retratos se inscriben en un marco, así también el problema y el tema de investigación se inscribe o están incluidos en el contexto de un conjunto de conceptos e induce a enfocarlos y apreciarlos.

En ese sentido, es un intento por caracterizar todos aquellos elementos que intervienen en el proceso de la investigación. A través de la revisión de publicaciones de varios autores y varias teorías, se trata de encontrar aquellas definiciones, conceptos y líneas para enmarcar la investigación e interpretar los resultados y las conclusiones que se alcanzan.

Este marco conceptual se basa en conceptos claves para poder entender la finalidad de este trabajo de investigación, unidos consecucionalmente, los cuales brindan una explicación a la luz de lo planteado en los capítulos anteriores. Estos conceptos son propios de la línea argumental investigativa y corresponden a los términos: medida cautelar, tutela judicial, igualdad procesal, sede previa a la demanda, reforma, desventaja procesal, abuso procesal, instrumentalidad.

3.1 Los presupuestos cautelares

Los presupuestos cautelares son aquellos parámetros, que la doctrina o ciencia procesal exige se cumplan previo a ser adoptada la medida cautelar solicitada. A continuación, analizamos los siguientes.

3.1.2 Peligro en la demora

Aquí debe exponerse sobre la urgencia de la medida, pero no solo de manera meramente enunciativa, el peligro debe existir y sumariamente probarse. Chinchilla (1993) establece lo siguiente:

El solicitante ha de probar un *periculum in mora* o riesgo efectivo de que la duración del proceso varíe el *statu quo* existente a la iniciación del proceso, de manera que no pueda realizarse la sentencia favorable que recaiga. Este peligro para la satisfacción de la pretensión deducida que resulte de la duración, aun normal, del proceso, por la ocurrencia de hechos o de actos que puedan frustrar la efectividad de una sentencia favorable es el presupuesto primordial, en tanto que fundamento primero de toda medida cautelar, ya que atañe a la necesidad real de la medida aseguradora solicitada que limita el derecho del demandado a la disposición de sus bienes o intereses. (Chinchilla, 1993. p. 34)

La efectividad de este presupuesto debe configurarse como una probabilidad concreta de peligro para la efectividad de la resolución que se dicte; este punto es clave, pues la persona solicitante, al emplear una herramienta tan potestativa y llena de eficacia, pues los bienes del cautelado sufrirán menoscabo (en el sentido de que estarán sujetos a aseguramiento y estos deben permanecer paralizados y resguardados. Por tanto, el peligro no debe plantearse en términos subjetivistas de creencia o temor del solicitante sobre la existencia del peligro, a este fin, el art. 351.1 CPC. es claro.

Es decir, para Chinchilla (1993) requiere la justificación de las situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiese otorgarse y “excluye adoptar las medidas cuando con ellas se pretendan alterar situaciones de hecho consentidas por el solicitante durante largo tiempo salvo que éste justifique cumplidamente las razones por las cuales dichas medidas no se han solicitado hasta entonces. El solicitante deberá presentar los datos, argumentos o justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del

tribunal, sin prejuzgar el fondo del asunto, un juicio provisional o indiciario favorable al fundamento de su pretensión. (Chinchilla, 1993. p. 35)

3.1.2 Apariencia de un buen derecho.

Quien solicite la medida cautelar está obligado a justificar "bajo su responsabilidad" (al tenor del art. 351.2 CPC), según Naujoël (2019):

(...) la probabilidad de éxito de la pretensión deducida en la demanda que resulta de un principio de prueba lo suficientemente expresivo de la existencia de una "apariencia" de la razón de esa pretensión, de manera que permita al Tribunal, en una valoración prima facie, acordar la medida instada contra los derechos o intereses del demandado. (Naujoël, 2019)

En el derecho procesal hondureño, el art. 351.2 CPC preceptúa que “el solicitante deberá justificar también su derecho, de manera que permita al juez, sin prejuzgar el fondo, considerar provisional e indiciariamente que la pretensión tiene fundamento”. El juicio de probabilidad que se lleva a cabo en el procedimiento cautelar parece comprometer la imparcialidad del juzgador en la fase de decisión del proceso principal, pero esta cuestión la afronta el legislador con la doble consideración de que “todos los Jueces y Magistrados están en condiciones de superar impresiones provisionales para ir atendiendo imparcialmente a las sucesivas pretensiones de las partes”, y de que el juez del proceso principal se encuentra en una situación más idónea para resolver sobre las medidas, sobre su modificación o sustitución para, finalmente, añadir con el pragmatismo que preside la Ley, “todo esto, sin contar con la menor complejidad procedimental que comporta no separar la competencia” (Naujoël, 2019.)

3.1.3 Caución

La caución, prevención o precaución importa la acepción jurídica de “seguridad”, que otorga una persona a otra de que cumplirá una determinada prestación u obligación. Este último filtro que requiere del actor una solvencia económica de la cual no siempre dispone; sin embargo, tiende a garantizar la justa reparación por los daños y perjuicios padecidos por quien soporta la medida cautelar, en el caso de que la pretensión de fondo

sea desestimada en la sentencia, pues esta decisión demuestra la falta de fundamento de la cautela acordada. Es la garantía otorgada por el peticionante para asegurar la obligación de reparar los posibles daños que la medida pudiera ocasionar si fuera solicitada sin derecho.

Los actos previos a la constitución efectiva de la garantía comprenden el ofrecimiento de prestación de caución. El art. 380.3 CPC define la efectiva prestación de la caución como condición del cumplimiento de la medida. De acuerdo con Cordón (2022) se trata de lo siguiente:

(...) Aunque la prestación de caución constituye normalmente un presupuesto necesario para la adopción de la medida cautelar, cabe la posibilidad de que el juez estime en un caso concreto que dicha caución no es necesaria. En efecto, si el artículo 728.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) la condiciona a que la adopción de la medida cautelar pueda ocasionar perjuicios al patrimonio del solicitante, habrá que admitir que es posible que el juez aprecie que los mismos no se producirán y prescinda de la exigencia de la caución. (Cordón, 2022, p. 236).

La caución nos sirve para responder de manera rápida y efectiva, de los daños y perjuicios que la adopción de la medida cautelar pudiera causar al patrimonio del demandado, lo que no constituye en sí fundamento de la decisión que se acuerde, sino mero presupuesto de ejecución de la medida ya acordada.

El art. 380.3 CPC proclama la necesidad de que el solicitante preste caución que sea suficiente en caso de verse obligado a responder, de manera diligente y con apremio, por los perjuicios derivados del cumplimiento y ejecución de medidas que pudiera causar al patrimonio del demandado. Se nota entonces que esta instrumentalidad requiere sendos requisitos y presupuestos que el derecho procesal hondureño establece para emplearla, pero su uso debe ser cuidadoso y sus potestades pueden llegar a ser peligrosas sobre de quienes tienen el carácter de soportarla.

3.2 Teoría general de la medida cautelar previa a la demanda.

La figura de la medida cautelar previa a la demanda es un conjunto heterogéneo de diligencias previas a la presentación de la demanda, de la acción principal, de un pleito objetivo sujeto a un proceso de cognición de un derecho particular. Por consiguiente, previo a la iniciación del justiciable, para que conozca la aplicación del derecho al caso concreto.

Tienen por objeto “preparar la entrada al juicio”, mediante gestiones que tienden a asegurar y a materializar el derecho que se buscaba conseguir por el demandante.

Una concepción estricta de la instrumentalidad conduciría a establecer la necesidad de que la adopción de las medidas cautelares pueda operar única y exclusivamente en el ámbito temporal, que va desde la iniciación del proceso principal hasta su terminación. Sin embargo, por distintos motivos relacionados con la efectividad de la tutela cautelar, el rigor de esta regla se ha visto atenuado y se ha aceptado la posibilidad de impetrar medidas cautelares con anterioridad al inicio del proceso principal (Cortez, 2017, p. 3).

Con todo, en estos casos, la observancia de la nota de instrumentalidad exige que se suministre por el solicitante suficiente seguridad de la pronta iniciación del proceso principal. Por ejemplo, se plantean al juez o jueza, sumariamente, los presupuestos explicados en los apartados anteriores. El solicitante debe explicar la urgencia de la previa iniciación y los presupuestos de la adopción. Por consiguiente, como excepción, es permitida la solicitud de una medida precautoria con carácter previo a la iniciación del proceso y debe tenerse en consideración que la ley procesal es particularmente rigurosa al regular las medidas cautelares susceptibles de ser acordadas con antelación al proceso (Cortez, 2017, p. 3).

3.3 Los requisitos comunes a toda medida cautelar previa

Se muestra entonces que el deber de explicación del solicitante es sumario, con concreción, pero sumario, para poder utilizar el mecanismo cautelar previo. Dentro de ese abanico previo la instrumentalidad, se vuelve una herramienta sujeta a potestades patrimoniales del cautelado que lo soportará. El tema se vuelve movedido para el cautelado, pues él mismo, de momento, no ha sido llamado a un juicio que pelear, a un derecho de contradicción en un pleito. El principio de contradicción responde a que se encuentra paralizado de momento, por hacer frente privilegiadamente a la solicitud de medida cautelar previa por el demandante. Salvo está que el cautelado pueda oponerse a la solicitud de las medidas. Específicamente el CPC menciona lo siguiente sobre la oposición: “cuando la medida cautelar se adoptará sin previa citación del demandado, podrá esta formular oposición en el plazo de tres (3) días contados desde la notificación del auto por el que se acuerde” (art. 390.1).

No obstante, la oposición opera solo como sumaria contradicción al escrito de la iniciación de la sede cautelar, mas no de todos los embargos que se pudiesen pedir, por ejemplo, como la vía es precautoria y las medidas se ejecutan en un contexto provisorio, la simple solicitud es a la que el cautelado tiene el derecho a oponerse y defenderse. Empero, si en dado caso se le declarara sin lugar su oposición, este no podrá oponerse a todas y a cada una de las medidas o al abanico de embargos que debe cumplimentar después.

El solicitante debe explicarle al juez la urgencia de los requisitos comunes a toda medida prejudicial. Como toda medida solicitada con carácter previo al proceso, es preciso que el solicitante exprese la acción que se propone deducir y someramente sus fundamentos. Esto supone que el solicitante debe señalar cuál es la pretensión que oportunamente deducirá (por ejemplo, una acción reivindicatoria) y los principales componentes objetivos y subjetivos que la fundamentan, requisitos del todo decisivos e ineludibles porque solo de este modo queda el tribunal en situación de poder apreciar la procedencia y necesidad de la medida solicitada (Cortez, 2017, p. 5).

Desde luego, se debe identificar el futuro demandado, que ha de soportar las medidas y contra quien se dirigirá el proceso judicial pues quien lo soportará tendrá que accionar su derecho en el proceso principal. Debe coincidir con el sujeto pasivo de la medida, razón por la que no es procesalmente admisible la concesión de medidas prejudiciales precautorias en contra de una persona, si quien las pide no ha expresado claramente en su solicitud que entablará en contra de esa sociedad una acción judicial determinada (Cortez, 2017, p. 5).

3.4 El abuso de la instrumentalidad.

La ciencia procesal ha hecho más estricta la incidencia de la instrumentalidad como herramienta sobre la conexión entre adopción de medidas cautelares e inicio del litigio principal y ha restringido la admisión de medidas previas únicamente al supuesto de que concurren “razones de urgencia y necesidad”. Ahora bien, esto se torna intrincado cuando el peticionante, bajo la sumariedad de planteamiento de los presupuestos expuestos y los requisitos planteados al juez o la jueza, se utilizan solo con el fin de querer asegurar netamente los bienes del cautelado, sin ni siquiera incoar el tema principal del pleito.

Supóngase que el cautelante solicitante, en su escrito de petición cautelar, exponga lo debido y solicite varias medidas cautelares, por ejemplo, muchos embargos, que recaerán

sobre varios objetivos a asegurar en el patrimonio del cautelado. El juez o la jueza, bajo amparo de lo que dispone el CPC, accede y declara con lugar todas las medidas cautelares previas a la demanda. Es aquí donde la potestad instrumental se torna peligrosa, pues de momento, al tenor del art. 352 del CPC, el cautelante solo debe ser obligado a presentar el tema principal hasta que cumpla o cumplimente todas las medidas cautelares peticionadas por el interesado y accedidas por el juez. Una vez ejecutadas, empezará a contarse el plazo de los diez días para que estas caduquen. Por tanto, no hay una norma que las pueda caducar antes las medidas decretadas o que apremie al solicitante a ejecutarlas rápidamente, puesto que el cautelado está sufriendo detrimento en su patrimonio.

Ante el juez o la jueza, esto es un tema de total normalidad, pues el mismo debe ceñirse estrictamente al derecho positivo establecido en la norma procesal y no encuentra medida alguna para apremiar al solicitante cautelante para apurarlo en el cumplimiento de lo que le accedió mediante la resolución a favor. Este punto, para efectos de esta investigación, es una novedad en el derecho interno hondureño, porque una cosa es que la ratio de la norma de admisión de la adopción previa sea la conveniencia de una acción urgente, y otra es el mecanismo peligroso del instrumento para que el cautelado se vea obstaculizado o impedido a administrar sus bienes embargados, mientras las medidas asegurativas que debe soportar caducan, ya que los diez días no pueden precluir hasta el peticionante de las medidas cumpla con todas.

Se observa que la verificación concreta de la urgencia condicione la admisión. La instrumentalidad impone, en este caso, la presentación de la demanda dentro de los diez días siguientes a la adopción de las medidas (art. 352 CPC). Por adopción ha de entenderse concesión de las medidas, no ejecución de estas. Más exactamente, debería existir por legislación expresa un verdadero plazo que debería transcurrir desde el día siguiente a la notificación del auto donde se decretan las medidas y el justiciable accede a ellas, para así apremiar al peticionante a su ejecución, y así, una vez transcurrido ese tiempo, comience el nuevo plazo de caducidad de diez días, para que las ya ejecutadas caduquen o no, si se interpone el juicio principal.

Según Ortells (1999), si en dado caso se interpone el juicio principal, con justa causa deben mantener las medidas, si bien está sujeto al derecho de oposición, pero al menos ya no se vuelve tan movedizo el tema o surge la incertidumbre del cautelado quien espera que

se cumplan las medidas decretadas, se interponga un litigio y sea llamado a la contradicción. Así pues, los requisitos para que se mantenga una medida cautelar adoptada previamente por el proceso principal son: 1.º) presentación de la demanda principal en la que se interponga una pretensión procesal que se corresponda con la situación jurídica cautelable que se alegó para obtener la medida previa; 2.º) admisión de la demanda del proceso principal, aunque la fecha relevante para entender cumplido en plazo el requisito anterior es la de presentación, a la que se retrotraen los efectos de la admisión posterior; y 3.º) presentación en el plazo legal de diez días (Ortells, 1999, p. 38).

La litigación abusiva en el contexto cautelar presupone, etimológicamente, la existencia de un abuso. Ese sustantivo evoca por sí solo un obrar contrario a la justicia: abuso es, en efecto, acción y efecto de abusar, y abusar, en la primera y más general de sus acepciones, según la Real Academia Española, significa “usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente de algo o alguien” (ASALE y RAE, 2001). Se trata, en este caso, del abuso del proceso en sí mismo, considerado por parte de un litigante, y no de simples actuaciones abusivas dentro de un proceso que, como tal, no se haya iniciado sin *iusta causa litigandi* o *probable cause*. Mientras que el primero concurre cuando se utiliza el proceso contra sus propios fines o para obtener fines ilegítimos, el abuso *dentro* del proceso implica una desnaturalización de las herramientas procesales (Ortells, 1999, p. 6). El precepto en cuestión indica lo siguiente:

Las medidas cautelares se podrán solicitar y adoptar en cualquier estado del proceso, e incluso antes de haberse iniciado. En este último caso, las medidas cautelares caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda dentro de los diez (10) días de cumplidas, condenándose en tal caso al peticionario al pago de todos los gastos del proceso y de los daños y perjuicios causados. (art. 352 CPC).

Es allí, en esa rigurosa literalidad del precepto citado, que las medidas cautelares ordenadas solo caducaran una vez cumplimentadas, y a partir de ahí se empezaran a contabilizar los 10 días para que el peticionante cautelante interponga su demanda. Mientras estas no se cumplimenten, no empezará término alguno; por tanto, se seguirán sosteniendo y no habrá plazo que opere en contra del cautelante, quien no tiene apremio alguno en cumplimentarlas.

De conformidad con los artículos 350 y 352 del Código Procesal Civil, las medidas cautelares podrán adoptarse en todo tipo de procedimiento, en cualquier momento y a lo largo de todo el proceso, incluso antes de haberse iniciado, siempre que se demuestre por la parte solicitante el fundamento de su pretensión, sin que de ello se deduzca un prejuzgamiento sobre el fondo del asunto por parte del órgano jurisdiccional; y el riesgo de perjuicio que para sus intereses podría significar la demora del procedimiento, hasta su sustanciación definitiva mediante sentencia (Cuellar, 2009, p. 12).

Se debe respetar el órgano jurisdiccional, a favor del demandado, los principios constitucionales de idoneidad (entendido por el Código como principio de “adecuación”) y proporcionalidad en la adopción de una medida cautelar concreta, para evitar que esta se convierta en fin en sí misma y, por ende, resulte constitucionalmente excesiva (Cuellar, 2009, p. 13).

En todo caso, y de conformidad con el art. 380 CPC, resulta importante señalar que por regla general y salvo causa de urgencia, contrario como se expone en el caso del abuso del proceso en sí mismo, considerado por parte de un litigante, y no de simples actuaciones abusivas dentro de una pretensión que, como tal, no se haya iniciado sin *iusta causa litigandi* o *probable cause*. Mientras que el primero concurre cuando se utiliza el proceso contra sus propios fines o para obtener fines ilegítimos, el abuso *dentro* del proceso implica una desnaturalización de las herramientas procesales (Ortells, 1999, p. 6).

Todos los derechos subjetivos son susceptibles de ser desviados de su uso regular y caer así en un mal uso o abuso de estos. De acuerdo con Antoraz (2010), “la teoría elaborada en torno al abuso del derecho se ha imbricado dentro de la teoría general de modo que su influencia se extiende a todas las ramas de un ordenamiento jurídico” (p. 6). El Derecho Procesal, y en especial el Derecho Procesal Civil, no ha sido la excepción.

Con todo lo expuesto, es claro que el entorno del uso potestativo de la medida cautelar previa se puede tornar en un mecanismo perjudicial. Esa instrumentalidad expuesta y planteada, al tornarse su uso tan libre para el cautelante, al pedir varios embargos en una misma solicitud y no tener taxativamente por la vía legal un mecanismo de freno, el cual indique que debe apresurarse en el cumplimiento de las medidas accedidas, se convierte en una herramienta espuria para presionar al cautelado para que pudiese acceder a sus

pretensiones, mientras solo ejecuta unas medidas cautelares y deja las demás sin cumplimentar y este espera impaciente y sin ningún mecanismo para apremiarlo.

Según Antoraz (2010), desde la concepción dispositiva en sentido puro, el juez resulta un mero espectador y aplicador de la norma, y el proceso es una “cuestión de partes”, por aquello del principio dispositivo preceptuado en el art. 10 CPC, y podía, por lo tanto, ejercer su poder y señorío sobre este (con la consecuente minimización del principio de autoridad).

3.5 La cuestión cautelar en la legislación procesal civil hondureña

La función cautelar o tutela cautelar no solo está plenamente justificada debido a la necesaria e inevitable demora que el proceso supone para la resolución del conflicto, sino que tiene su fundamento en la propia Constitución, como una manifestación específica del derecho a la tutela judicial efectiva (hoy también reconocido en el art. 1 del CPC) (De Diego, 2008, p. 14).

Según se desprende del artículo 304 de la Constitución de la República de Honduras, la función jurisdiccional consiste en “juzgar y ejecutar lo juzgado”. Estas dos manifestaciones de la jurisdicción se cumplen mediante el proceso de declaración (juzgar) y mediante el proceso de ejecución (hacer ejecutar lo juzgado), pero no son las únicas, cada vez con mayor frecuencia la doctrina habla de la función cautelar como una manifestación más de la jurisdicción, como un *tertium genus* instrumental que garantiza el cumplimiento de las otras dos funciones, la declarativa y la de ejecución.

Toda la construcción doctrinal acerca de la función cautelar gira alrededor de la inevitable duración del proceso. La función de juzgar y la de hacer ejecutar lo juzgado no son inmediatamente realizables, sino que requieren del transcurso de un período más o menos largo en el que desarrollarse. Por el solo transcurso de ese tiempo o por determinados comportamientos del demandado durante el proceso, puede suceder que la resolución que finalmente se dicte resulte inútil, en cuyo caso la tutela judicial no habría sido “efectiva”. Para conjurar este peligro, surge precisamente la tutela cautelar, como una manifestación específica de la tutela judicial, dirigida a asegurar o garantizar la efectividad de la resolución obtenida en otro proceso al que se denomina principal (De Diego, 2008, p. 14).

Sin embargo, la “efectividad” de la sentencia no se logra únicamente mediante una tutela cautelar dirigida a asegurar su cumplimiento o ejecución; en ocasiones, habrá que ir

más allá y tomar medidas que anticipen el fallo, que resuelvan interinamente una relación controvertida cuando, de tener que esperar a la resolución definitiva, podrían irrogarse daños irreparables a una de las partes (por ejemplo, las medidas cautelares sobre guarda, cuidado y alimentos de menores, previstas en el art. 664, en relación con los arts. 658, 659 y 660, todos del CPC). No se trataría entonces de garantizar la ejecución de la sentencia, sino la satisfacción de la pretensión. El Código Procesal Civil apunta claramente estas dos funciones: “asegurar la efectividad y el cumplimiento de la sentencia” que recaiga en el proceso principal (art. 350.1) y “asegurar la efectividad de la protección jurisdiccional pretendida” en el proceso principal (art. 356) (De Diego, 2008, p. 15).

3.5.2 Fundamento constitucional de la tutela cautelar

El establecimiento, mediante las leyes ordinarias, de un régimen de tutela cautelar responde a un imperativo constitucional, específicamente, al derecho a la tutela judicial efectiva. La Constitución de la República de Honduras asegura a sus habitantes el goce de la justicia (art. 1), este valor supremo compromete al legislador y a todos los poderes públicos y les exige establecer los cauces adecuados para proporcionar al justiciable una tutela judicial efectiva desde los órganos del Poder Judicial (arts. 303, 304 y 305 de la CH). De ahí que, ya con suma claridad, el artículo 1 del CPC reconozca a todas las personas el derecho de acceso a la justicia y a obtener de jueces y tribunales una tutela efectiva, derecho reconocido al propio tiempo en todos los órdenes jurisdiccionales, por la supletoriedad del nuevo Código en el resto de los procesos (art. 22 del CPC). En lo que ahora interesa, esa tutela efectiva requiere que el derecho procesal civil posibilite medidas cautelares asequibles y eficaces (De Diego, 2008, p. 15).

La CH desprende un fundamento en la jurisdicción civil sobre la medida cautelar. Se puede afirmar que es un brote, un vástago de la mera materialización de la tutela judicial efectiva; tiene consecuencias prácticas que responden, sobre todo, a las exigencias que de ello se derivan para el legislador y para los órganos administradores de justicia:

1.^a Prevé al legislador para que preceptúe las posibilidades de que los jueces adopten medidas cautelares y que estas vayan de la mano con la cognición del juez.

2.^a Tampoco pueden quedar limitadas a los supuestos de tutela judicial de derechos fundamentales ni a los de tutela judicial de derechos de carácter no patrimonial, sino que

deben preverse en relación con la tutela judicial de toda clase de derechos e intereses legítimos. Todo proceso, sea dispositivo y no dispositivo.

3.^a Sería entonces fuera de la esfera jurisdiccional que un Código Procesal, una ley adjetiva excluyese absolutamente la posibilidad de tutela cautelar para ciertas clases de derechos o intereses, y lo sería adicionalmente por infringir el principio de igualdad, si tal exclusión se produjese para ciertas clases de personas, determinadas con criterios discriminatorios.

4.^a Frente al órgano judicial, el peticionario de la tutela cautelar tiene derecho a obtener un pronunciamiento motivado, fundado en derecho. La resolución que adopte o deniegue las medidas ha de hacerlo “razonadamente y no de forma arbitraria o carente de fundamento”. En esta línea, el artículo 3 del CPC exige la motivación de las resoluciones como parte integrante del derecho al debido proceso.

5.^a Pero el derecho a la tutela judicial cautelar, que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, no solo resulta violado si se omite o se deniega una resolución que cumpla los requisitos antedichos y que verse sobre el fondo de la tutela cautelar solicitada, sino que también puede ser lesionado por dictarse una resolución desestimatoria, en el supuesto de que esa clase de resolución dé lugar a ciertas consecuencias negativas sobre la posibilidad de obtener en definitiva la tutela judicial.

El Tribunal Constitucional español ha dicho que es contrario al derecho a la tutela judicial que el régimen de las medidas cautelares o su aplicación dé lugar, si es estimada la pretensión del proceso principal, a difíciles fórmulas reintegrativas o a situaciones irreversibles, o conduzca a que ese procedimiento (el principal) no pueda ya alcanzar sus fines, lo que se produce si aquel régimen o su aplicación implican la desaparición o pérdida irremediable de los intereses cuya protección se pretende o prejuzgan irreparablemente la decisión final del proceso (De Diego, 2008, p. 16).

3.5.3 Configuración normativa

Sin menospreciar el fundamento constitucionalista, la tutela cautelar debe ser configurada por las leyes ordinarias. Estas direccionan a su contenido dos tipos de preceptos, ambos de naturaleza adjetiva, pero de cuerpo diferente, a saber:

1. Por un lado están las que se refieren a lo habitual en una norma procesal; es decir, las que determinan la competencia, la legitimación, los actos procesales y, en general, el procedimiento para la resolución sobre la medida cautelar y sus relaciones con el proceso principal. El Código Procesal Civil supone un avance extraordinario en este aspecto, porque las normas reguladoras de la jurisdicción, competencia, partes y procedimientos para resolver sobre las medidas cautelares se establecen con carácter común, esto es, son de aplicación general (salvo expresa previsión en contra) a cualesquiera medidas cautelares que se soliciten (nominadas o innominadas, incluidas en el propio Código o en leyes especiales) (De Diego, 2008, p. 17).

2. Por otro lado, están las normas que rigen el fondo de la propia tutela cautelar; es decir, las que determinan cuáles son los presupuestos que deben concurrir para que proceda acordar una medida cautelar, cuyo contenido y efectos igualmente son configurados por esas mismas normas. En esta materia, las normas procesales no se limitan a disponer cómo se llega a la resolución y los requisitos de los que depende su admisibilidad, sino que regulan el propio contenido de la resolución, rigen el enjuiciamiento sobre la estimación de la pretensión interpuesta (De Diego, 2008, p. 17).

3.5.4 Tratamiento procesal de la competencia

La ley procesal hondureña establece que “el tribunal examinará de oficio su jurisdicción y competencia para conocer de la solicitud de medidas cautelares, rechazando de plano su intervención si considera que carece de ellas, y remitiendo al solicitante al tribunal competente” (art. 382.1). En consecuencia, el tribunal ante el que se solicite la medida cautelar deberá examinar de oficio su propia jurisdicción (art. 25) y también su competencia objetiva (art. 31), funcional (art. 33) e incluso territorial, cuando el fuero sea imperativo (véanse los fueros legales del art. 36 y la indisponibilidad en estos casos de la competencia territorial establecida en el art. 41.1) (De Diego, 2008, p. 54). Así pues, como indica De Diego (2008) en el proceso civil hondureño es posible distinguir:

a) *Petición coetánea a la demanda.* El tribunal examinará su competencia y jurisdicción respecto del proceso principal, por lo que la admisión de la demanda implicará el reconocimiento de competencia para conocer de la medida cautelar. b) *Petición posterior a la demanda.* Si el tribunal ya está conociendo del proceso o del recurso en el que se

solicita la medida, no ofrece ninguna duda su competencia para resolver sobre las medidas cautelares.

c) *Petición previa a la demanda*. Exige que el tribunal examine su competencia y jurisdicción para conocer del proceso ulterior, pues de ello depende que la tenga también sobre las medidas cautelares (art. 381.1). Por consiguiente, el solicitante, junto con la petición de medidas, habrá de ofrecer al órgano judicial información suficiente sobre el posterior proceso para que pueda determinar su competencia al respecto. De no hacerlo así, el peticionario deberá ser requerido para subsanar tal deficiencia (art. 20 del CPC) y completar los datos que falten en un plazo no superior a diez días (por analogía: art. 426.3 del CPC). Si la información requerida no es aportada o lo es deficientemente, no habrá lugar a un nuevo requerimiento, sino que procederá la inadmisión de la solicitud sin más trámite.

Si el justiciable revisa y cree que carece de jurisdicción o competencia para dilucidar el pleito y conocer la causa, el artículo 382.1 le remite forzosamente a rechazar su intervención, lo cual parece dar a entender que no es necesario ningún trámite. Empero, esta rigurosa medida solo puede decretarse en el caso de las medidas previas a la demanda.

Por el contrario, si la solicitud cautelar se peticiona una vez presentada la acción principal, la suerte del incidente sobre las medidas correrá paralelamente a la de la acción de litigio. En todo caso, al rechazar el tribunal su competencia, tiene la obligación de indicar al solicitante cuál es el tribunal competente (art. 382.1, CPC último inciso).

La ausencia de esta indicación puede salvarse, sin necesidad de acudir a la interposición de ningún recurso, mediante la aclaración y corrección de resoluciones (art. 204 CPC) o a través de la subsanación de resoluciones defectuosas (art. 205 CPC), bien de oficio por el propio juez o a instancia de parte.

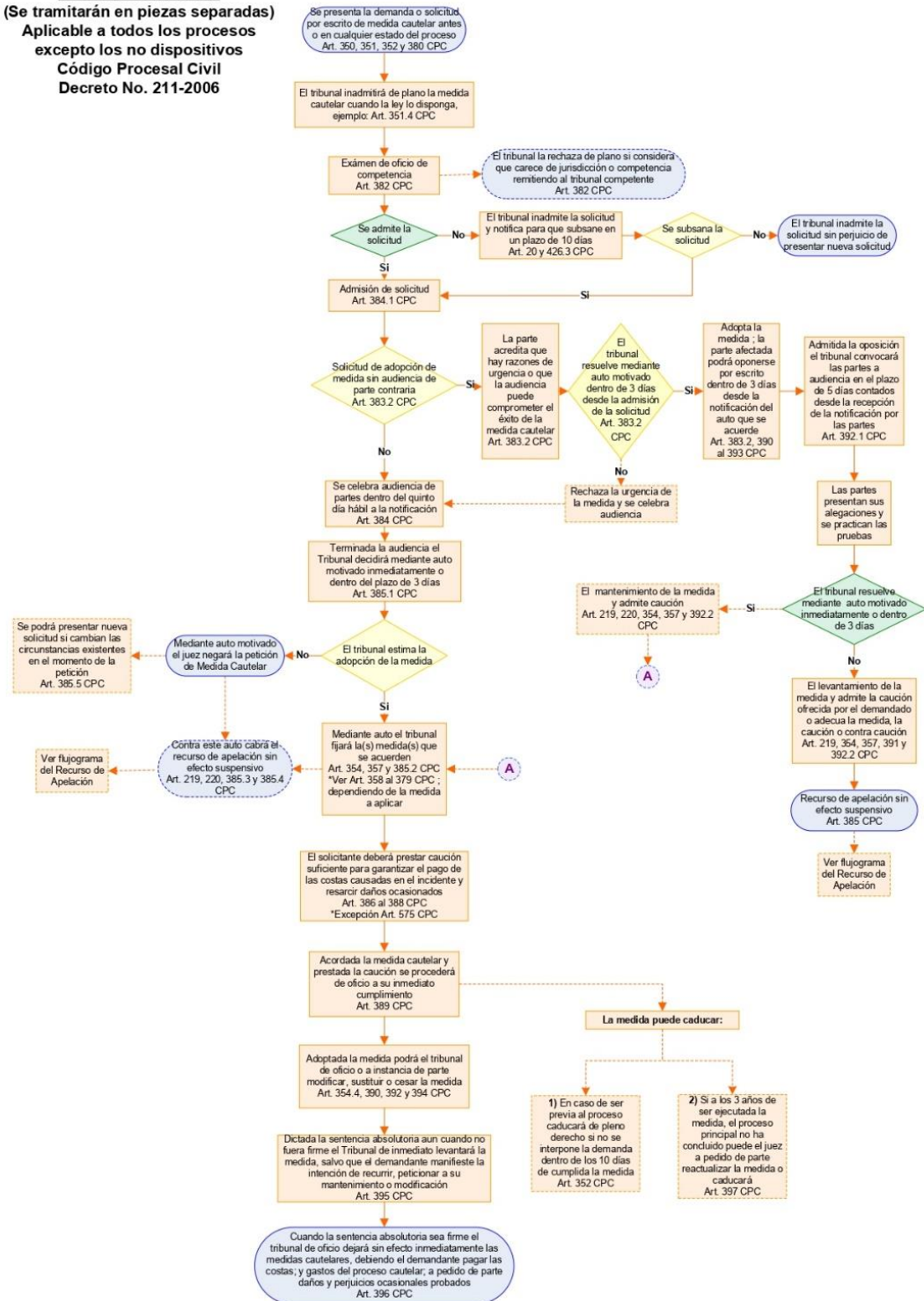
Por lo demás, se debe realizar también una distinción respecto de cuándo procede la remisión del solicitante o de las actuaciones al tribunal competente. Si el tribunal rechaza de plano su intervención, sin llegar a acordar medida cautelar alguna, la remisión es a la parte y no de las actuaciones, por lo que deberá plantear de nuevo la petición ante el tribunal competente. Sin embargo, si la medida cautelar ya ha sido acordada, la remisión es de las actuaciones, de manera que el solicitante tendrá que personarse ante el tribunal competente sin necesidad de reproducir los trámites ya llevados a cabo (De Diego, 2008, p. 55).

El examen de la competencia es aún más delicado, pues en el objetivo de este trabajo develar la falencia de redacción preceptiva en el artículo 350 CPC y lo nocivo que la instrumentalidad teñida en urgencia, bajo contexto de *petitum*, puede tornarse. Es aquí donde el justiciable competente en el solicitud cautelar previa deberá ser o no el competente de la causa, pues supóngase que no lo fuere, dentro de su espera administrativa de justicia, cometiese el error de adjudicarse la competencia y admite el escrito de petición cautelar; más aún, lo declara con lugar y accede a varias medidas cautelares solicitadas en el abanico o catálogo pedido por el cautelante, ¿no sería peor aún que el cautelado deba soportar el peso de la cautela, con el amarre de sus bienes embargados y con un juez o jueza de paso incompetente en la causa?

Por tanto, la causa cautelar previa que se interponga, deber ser un acto de legitimación pura y llevar a cabo un examen de competencia objetiva, pues el derecho patrimonial ajeno será trastrabillado y habrá un usuario de justicia que soportará una injusticia procesal, producto de un abuso procesal. A continuación, en la figura 3, se presenta el esquema total y el procedimiento actual de los diferentes momentos de petición de las medidas cautelares. Un amplio panorama de toda la sede cautelar en el proceso civil hondureño.

Figura 3. Procedimiento de medidas cautelares

Medidas cautelares
 (Se tramitarán en piezas separadas)
 Aplicable a todos los procesos
 excepto los no dispositivos
 Código Procesal Civil
 Decreto No. 211-2006



A El conector nos permite vincular o enlazar un determinado proceso a otro en la misma página así de esta manera seguir con la secuencia del flujograma.

Nota: Código Procesal Civil de Honduras , Decreto 211-2006

3.6 Las medidas cautelares previas a la demanda en el proceso civil hondureño

La legislación procesal hondureña plantea el artículo 80 del CPC en lo referente a la postulación procesal y a la figura manifestada del derecho de petición que ostenta la CH, que autoriza la postulación directa de las partes ante el juez o tribunal. Se relaciona entonces que el *petitum* de sede cautelar previa a la interposición del pleito principal pueda ser con carácter de urgencia para la senda y supuesta protección de los derechos o intereses en juego, para materializar las pretensiones del cautelante.

3.6.2 Ámbito

En el marco de las medidas cautelares previas a la presentación del litigio podrán pedirse cualesquiera de las comprendidas en el listado del artículo 355 del CPC, que indica:

Podrá solicitarse la adopción de las siguientes medidas cautelares:

1. El embargo preventivo de bienes;
2. La prohibición general de disponer o de celebrar actos y contratos sobre bienes específicos;
3. La intervención o la administración judicial de bienes productivos;
4. El secuestro de cosa mueble o semoviente;
5. La formación de inventarios de bienes, en las condiciones que el tribunal disponga;
6. La anotación preventiva de la demanda, y otras anotaciones registrales si la publicidad registral es útil para garantizar el cumplimiento de la ejecución;
7. La orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad, abstenerse temporalmente de realizar una conducta, o de prohibición temporal de interrumpir o de cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo;
8. La intervención y depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita y cuya prohibición o cesación se pretenda en la demanda; El depósito temporal de ejemplares de las obras u objetos que se reputen producidos con infracción de las normas sobre propiedad intelectual e industrial, así como el depósito del material empleado para su producción y la consignación o depósito de las cantidades que se reclamen en concepto de remuneración de la propiedad intelectual;
10. La suspensión de acuerdos sociales impugnados.

Mírese entonces la total posibilidad que tiene el cautelante de que, en el ínterin de presentación de su escrito, explica y prueba sumariamente, como ya se ha visto y expuesto, su peligro en la demora, su apariencia de buen derecho, presenta su caución y, de paso, pide varios métodos cautelares del total números apertus que plantea el art. 355. También podría ser que se defina por una sola vía, pero que, en la rama elegida, afecte a varios bienes del cautelado, como pudiese ser, muchos embargos sobre cuentas bancarias, bienes inmuebles o muebles, etc., y lo hace todavía por la vía previa, donde el cautelado tendrá que esperar a que todas sus peticiones se vean ejecutadas y cumplimentadas, para que luego de ello se comience a contabilizar el plazo de diez días como preceptúa el 352 CPC.

Ahora bien, ¿qué pasa mientras el cautelante somete a total aplazo y dejades, el trabajo de cumplimentar todas las medidas decretadas por el juez? De momento tendrá que esperar a que este lo haga y soportar las medidas que parcialmente ya tenga ejecutadas. Así pues, es una injusticia procesal tremenda para el cautelado, que el final también es un usuario de la administración de justicia.

Asimismo, aparte de las preceptuadas en el art. 355, existen también cualesquiera otras que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria, al amparo del artículo 356 del CPC. Como excepción al principio general anteriormente expuesto, existen cautelas que, por su naturaleza, no pueden ser solicitadas *ex ante*, como ocurre con las anotaciones preventivas de demanda, ya que la admisión de la demanda constituye un requisito esencial para que pueda acordarse la cautela. Tampoco pueden ser admitidas otras que por expresa disposición legal deban necesariamente instarse con la presentación de demanda o con posterioridad a la misma (por ejemplo, las medidas cautelares en apoyo de un proceso arbitral nacional o las solicitadas para procesos arbitrales o judiciales extranjeros: art. 353 del CPC) (De Diego, 2008, p. 58).

3.6.3 Requisitos

Los requisitos para la adopción de la cautela previa serán los generales para la admisión de la concreta medida que se inste y que se desarrollan en el artículo 351 del CPC. Es decir, la apariencia de buen derecho, peligro en la mora procesal y prestación de caución, cuando no haya sido expresamente excluida. Cobra aquí especial relevancia la justificación

de las razones de urgencia que concurren para la inmediata adopción de la medida (peligro en la mora procesal).

La singularidad de estas medidas “provisionalísimas”, pedidas con antelación a la demanda y a la incoación del proceso del que son instrumentales, exige que el solicitante alegue y justifique la urgencia del caso; es decir, las razones por las que la adopción de la medida no pueda demorarse hasta la presentación de la demanda. Habrá de justificar, por tanto, que, de no adoptarse inmediatamente la medida, el peligro de lesión o frustración de su derecho es inminente y actual.

3.6.4 Procedimiento.

No se contempla norma especial alguna para la sustanciación y desarrollo del procedimiento que ha de seguirse en la adopción de las cautelas previas. Por ello, las solicitudes que se deduzcan deberán tramitarse con arreglo a las reglas generales.

3.6.5 Vigencia y alzamiento de estas medidas

Vigencia. Las medidas acordadas quedarán sin efecto si la demanda principal no se presentare ante el mismo tribunal en los diez días siguientes a ser cumplidas (art. 352 del CPC). En consecuencia, para mantener “vivas” las medidas más allá de esos diez días, el solicitante tiene la carga de presentar la demanda. El cómputo del plazo se inicia el día del cumplimiento de la medida (es decir, el día en que se lleve a efecto, el día de su ejecución), como señala el artículo 352 del CPC, y finaliza el día de la presentación de la demanda. Se trata de un plazo procesal. Al computarse por días, el cálculo se efectúa con exclusión de días inhábiles (art. 124.3 del CPC) y si concluyera en domingo u otro día inhábil se entenderá prorrogado hasta el siguiente hábil (art. 124.5 del CPC). El plazo de diez días es perentorio y preclusivo, esto es, no puede prorrogarse, ampliarse, suspenderse o interrumpirse, conforme se deriva de los artículos 124 y 126 del CPC.

Toda vez que el inicio del plazo para presentar la demanda comienza a computarse a partir del cumplimiento de la medida (art. 352 del CPC) y, a su vez, el cumplimiento de la medida depende de que el solicitante preste la caución fijada (art. 386.2 y 389.1 del CPC), podría pensarse que el inicio del plazo queda a merced del solicitante. Sin embargo, el

tiempo en que ha de prestarse la caución debe ser fijado por el juez en el mismo auto en el que acuerda la medida (art. 385.2 del CPC) y, si el solicitante no cumple en plazo, precluye la posibilidad de prestar caución en un momento ulterior (art. 126 del CPC), y debe el juez dictar de oficio resolución y dejar sin efecto las medidas acordadas.

Aunque el plazo preclusivo de vigencia de las medidas se fija en atención al día de presentación de la demanda, la ratificación de las medidas se produce *ex lege*, sin necesidad de especial declaración, con la admisión a trámite de la demanda (si esta se inadmitiera – art. 426 del CPC– las medidas adoptadas perderían automáticamente su vigencia). Por tanto, no es preciso que el actor inste su ratificación en la demanda, ni se requiere que el tribunal las revalide con la admisión de la demanda.

b) Alzamiento. Finalizado el plazo preclusivo de diez días sin que se hubiere interpuesto la demanda, la medida adoptada queda *ex lege* sin efecto yalzada (“caducarán de pleno derecho”, señala el artículo 352). Por consiguiente, el tribunal, por mor del principio de impulso de oficio de las actuaciones judiciales (art. 12.4 del CPC), sin necesidad de expresa petición de la parte demandada, ordenará el alzamiento de las cautelas acordadas, y las dejará sin efecto, al igual que todos aquellos actos de cumplimiento de las medidas que se hubieran ejecutado. Aun cuando no es necesario que lo inste el afectado por la medida, no habría inconveniente para que, ante el olvido o demora del tribunal, pudiera solicitarlo. En cualquier caso, desde el mismo momento en que transcurra el plazo, aunque no se haya declarado formalmente su alzamiento, se producirá una pérdida automática de los efectos de las cautelas adoptadas, en atención a su vigencia temporal.

La caducidad de la medida, y su consiguiente alzamiento, conlleva anudadas otras consecuencias indemnizatorias o resarcitorias, a cargo del solicitante que se mostró pasivo a la hora de formular la correspondiente demanda. Aquel será condenado a lo siguiente:

a) Al pago de todos los gastos del proceso (los ya generados para la adopción de las cautelas y los que se generen para su alzamiento). Debe tenerse presente que el concepto de gastos es más amplio que el de costas. Todas las partidas que integran las costas (art. 218.2) son gastos del proceso, pero no todos los gastos del proceso están contenidos en las costas.

b) Al pago de los daños y perjuicios causados al afectado por la medida cautelar. Toda vez que los diez días de plazo para interponer la demanda se iniciaron a partir del

cumplimiento de la medida (o sea, de su ejecución), no es aventurado pensar que al finalizar dicho plazo puedan haberse generado daños y perjuicios al demandado, de los que deberá responder el solicitante. La caución prestada quedará afectada a dichos pagos (art. 386.1 del CPC).

3.7 Situación de la cuestión de medida cautelar previa a la demanda, en el derecho comparado

A continuación, examinamos el Derecho Comparado, específicamente el costarricense, para ver cómo su legislación procesal civil, que guarda mucha similitud con la hondureña regula la problemática planteada.

3.7.2 El ejemplo costarricense

En lo que respecta a la figura de las medidas cautelares en el derecho procesal civil costarricense, Vindas (2010) señala lo siguiente:

Las medidas cautelares están vinculadas con el resultado de la sentencia, por esa razón no se pueden confundir con la prueba ni con actos preparatorios del proceso. Dicho en otras palabras, lo que se pretende es anticipar un futuro fallo estimatorio y garantizar su ejecución. Se clasifican en típicas o atípicas, según estén expresamente reguladas en el Código Procesal Civil. No obstante, ambas modalidades requieren de los mismos requisitos: peligro en mora o tardanza en el proceso, apariencia del buen derecho –esencial para su procedencia, porque es un análisis previo de la viabilidad de la pretensión– proporcionalidad, razonabilidad y garantía en algunas circunstancias. En las típicas, el Código ya valoró esos requisitos al establecer los supuestos para decretar la medida. Al contrario, en las atípicas, esa labor le corresponde al tribunal. (p. 40)

3.7.3 Los preceptos claves en el proceso civil costarricense.

Los preceptos comparados en cuestión indican lo siguiente:

Art. 77 CPC-CR: En cualquier tipo de proceso, antes o durante el procedimiento, se podrá solicitar la adopción de medidas cautelares. Salvo disposición expresa en

contrario, estas se decretarán a solicitud de parte y bajo su responsabilidad. (Ley 9342 Costa Rica, 2016, art. 77)

Según se aprecia, en la legislación hondureña, las medidas cautelares pueden interponerse en cualquier momento del proceso, incluso antes; siempre y cuando esa necesidad sea, al igual que en el proceso civil hondureño, justificada y expuesta con todos sus presupuestos, y las medidas solicitadas pueden ser decretadas por el justiciable costarricense. Se trata pues de la misma situación de solicitud y de momento. Convergen los aspectos de requisitos, temporalidad, instrumentalidad, aseguramiento y accesibilidad que se ha venido expuesto en el contenido de este trabajo. La doctrina hondureña junto con la costarricense encuentra estos puntos unísonos y no se debate sobre ellos, pues incluso el mecanismo de solicitud del cautelante presenta suma variedad, cuando se realiza una exposición literal de los artículos comparados, 350 CPC y 77 CPC-CR.

Ahora bien, la legislación procesal civil costarricense tiene un precepto clave en la institución de las medidas cautelares previas y una redacción que evita caer en el abuso del derecho procesal de la figura de la instrumentalidad cautelar, cuando el solicitante busca en su escrito solicitar muchos métodos cautelares (entiéndase muchas medidas cautelares o muchas formas de los tipos del art. 355 CPC). Este artículo del CPC-CR hace un recorte de la libertad de instrumentalidad que podría tener la figura de la medida cautelar previa. Interesante precepto, pues este le da un mecanismo apremiante al solicitante cautelar para que se apresure a cumplimentar las medidas solicitadas

1. Por una parte, le apremia a que las medidas cautelares decretadas por el juez, caducarán en un plazo de un mes a partir de su decreto, o sea, su ordenanza y acceso por el juez.

Esto quiere decir que, desde el momento que el solicitante peticiona varias medidas cautelares, el justiciable se las otorga, y desde que se las otorga, parte entonces un mes plazo para que las cumplimente, o sea, que las ejecute. Así no sucede lo que pasa en la normativa procesal hondureña, que el solicitante, una vez el juez le otorga con lugar su petición, cumplimentará solo algunas medidas en su lista y dejará las otras con desinterés, que al final roce con el abuso procesal. Las demás medidas cautelares que el solicitante no quiera cumplimentar le caducarán de pleno derecho y no tendrá más opción que presentar su demanda con las ya cumplimentadas.

2. Luego, por otra parte, apremia al solicitante a que, una vez cumplimentada, tendrá otro plazo de un mes para presentar su demanda. Si no, quedarán caducadas y se desvanecerán de pleno derecho.

Es interesante la legislación procesal costarricense, pues deja el candado para la dilación en el cumplimiento de las medidas cautelares decretadas. Con esta medida, el cautelado en el contexto procesal costarricense no tendrá que soportar el abuso procesal en que se pudiese tornar la espera de caducidad del cautelante. al no cumplimentar sus medidas cautelares solicitadas. Establece el precepto comparado propuesto en cuestión lo siguiente:

Art. 83 CPC-CR: 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 proceso. (Ley 9342 Costa Rica, 2016, art. 83)

3.7.4 Caducidad cautelar en el proceso civil costarricense.

Resulta de interés el contexto procesal costarricense, pues se avanza sobre el abuso que pudiese suceder y asegura una preclusión objetiva de las actuaciones cautelares. No deja paso a la ambigüedad cautelar y produce seguridad jurídica y, más aún, renueva los votos procesales, al asegurar la igualdad procesal, pues tendrá suma seguridad con el tiempo obligado del cautelante a interponer su demanda. Al respecto, Alvarado (2018) menciona:

En el caso de las gestiones cautelares, al igual que todos los temas que, dentro de la materia del derecho procesal, regulan la concesión de vías privilegiadas, se fijan límites a la inacción, la indeterminación o la desidia de los sujetos interesados, siendo algunas situaciones relacionadas a la finalización del plazo otorgado, la preclusión de las gestiones o inclusive la condena dirigida a compensar los efectos deducidos de la inacción, la improcedencia, el abuso, la inadmisibilidad o, inclusive, el propio desistimiento voluntario y unilateral. El numeral (83 CPC-CR) regula uno de los primeros efectos ya mencionados. Este aplica a la desidia, la inacción o la propia indeterminación del sujeto solicitante de la medida, para efectos de ejecutarla. Sin embargo, nuestra legislación es clara, se otorga un plazo perentorio,

pero las circunstancias de esa inactividad deben ser imputables a la culpa del solicitante; es decir, si la ejecución de la medida no se da por su entera responsabilidad, no se podría considerar como caduca. Este aspecto fue tocado en el tema de las garantías y los recursos derivados de estas, por lo que se remite al lector a dicho apartado para clarificar cuando consideramos que podría ser responsabilidad del gestionante y, en qué situaciones por lo casuístico del tema, requeriría de alguna otra valoración. Esta caducidad, igualmente fue fijada para la interposición de la demanda. El plazo sufre una variable, enfocada en aquellos supuestos, donde la demanda está en curso y la medida fue adoptada. En este caso, se señala que las medidas caducan en el plazo de tres meses, si la inactividad del proceso es imputable al solicitante, siempre que no proceda la caducidad del proceso. (p. 11)

Aquí se mantiene la idea de que el punto de inactividad debe ser por culpa del gestionante, algo que debe ser evidente o que debe demostrarse. El plazo se amplía de uno a tres meses, parece que se mantiene la idea de un efecto tipo deserción. No obstante, la pregunta en este apartado está enfocada en lo siguiente: ¿qué implica considerar esta caducidad de la medida, siempre que no proceda la caducidad del proceso?

Luego de una lectura detallada de las normas correspondientes a la caducidad del proceso (artículos 7.1 CPC-CR y sus incisos 1 al 4), se puede considerar que la caducidad del proceso procede principalmente en procesos ordinarios con demanda o contrademanda, ya que no procede según la norma lo detalla de forma expresa, en las formas establecidas en los incisos 1 al 4. Estos regulan la necesidad de que la actividad requerida sea imputable al sujeto solicitante y no al tribunal. Tampoco procede esa sanción, si el proceso es impulsado antes de la declaratoria de oficio o de la solicitud de la contraparte.

Estos aspectos no inciden directamente en la norma que advierte la caducidad de la medida, ya que esta tiene regulación directa. No obstante, sí aclara, como aspecto relevante, que previo a la declaratoria de oficio o impulsada, cualquier gestión del interesado podría interrumpir la caducidad a decretarse. Si bien no se detalla este aspecto expresamente en el texto de la normativa, se extrae de la interpretación que se realiza de los artículos (3.3 y 3.4 CPC-CR). Se enfoca la referencia sobre un proceso cuya medida fue decretada y ejecutada que no sea un ordinario, conforme los incisos 3 y 4 del artículo (57.1 CPC-CR) lo indican,

procesos universales y no contenciosos, así como procesos monitorios y de ejecución, cuando no haya embargo efectivo (Alvarado, 2018, p. 11).

Otra de las consecuencias que se pueden deducir de la inactividad, la falta de interés, la desidia, la falta de fundamentación, la improcedencia o la falta de determinación del solicitante, entre otros supuestos, es la que el acápite (84 NCPC) menciona, en forma expresa lo siguiente:

(...) con el rechazo, el levantamiento o declarada una caducidad, será prohibido decretar las mismas medidas cautelares, haciendo la salvedad cuando se aleguen motivos diferentes sustentados en hechos nuevos o distintos. El texto es claro, una especie de preclusión aplicará a estos casos, lo que afectará efectivamente las gestiones posteriores tendientes a decretar medidas cautelares, en tanto, deberán demostrarse motivos diferentes, con hechos que no podrán ser los mismos, o, aunque podrían ser los mismos, se dan por situaciones distintas, sería la forma de entender por qué se regulan los hechos nuevos o distintos por separado. (Alvarado, 2018, p. 12)

Por último, se recogen varios supuestos dependientes de la inactividad o el desinterés del solicitante, la renuncia, el desistimiento o la caducidad del proceso principal, supuestos que admitirían tal condena. El artículo menciona que deberá otorgarse la condena en la resolución que ordene el levantamiento de la medida, sin distinción del motivo que llevó a levantarse. Eso debe relacionarse con los efectos anteriormente citados, para los asuntos tipificados expresamente. En cuanto a su cuantificación, esta se establecerá mediante un proceso de ejecución, suponemos que dentro del mismo asunto que dio pie a la gestión; por el contrario, cuando forme parte de un proceso principal, esta medida será resuelta en sentencia (Alvarado, 2018, p. 12).

3.7.5 La utilidad o peligrosidad instrumental

Solo existe una forma para que la figura de la medida cautelar sea basada para uso en el proceso y esa base es la instrumentalidad para la cual fue otorgada. Se encuentra aquí un punto álgido del estudio de mérito, pues es necesario observar que esa instrumentalidad en un sistema legal, o mejor dicho precepto jurídico corto o ambiguo, puede llevar a ser utilizado de manera perniciosa, pues como se planteó en el caso de este estudio, esa

instrumentalidad se vuelca en desigualdad para la contraparte que soporta la medida cautelar previa a la demanda.

El principio de instrumentalidad es una característica del procedimiento de medidas cautelares, en cuya virtud la medida cautelar que se adopte aparece siempre configurada en función de un juicio principal pendiente, al cual se subordina instrumentalmente. Este principio va inserto como mecanismo de un eventual litigio. Sin embargo, ¿En el presente caso de aplicación del art. 352 CPC bajo la óptica de este trabajo, se vuelve perjudicial? Para efectos de este trabajo de investigación, sí, puesto que el instrumento cautelar se vuelve en desventaja para quien lo soporta, es decir, si bien es cierto el carácter instrumental de las medidas cautelares, cuyo propósito han sido diseñadas para resguardar un futuro derecho del solicitante o demandante, cuando se aplica o solicita de manera que el fin del aseguramiento de bienes sea de carácter intimidatorio, con pretensiones abusivas a la contraparte, la figura cautelar pierde su esencia y más allá de resguardar un derecho del solicitante, éste lo utiliza como un instrumento pernicioso en el proceso contra los derechos patrimoniales del demandado. Recordemos que las medidas cautelares tienen carácter de instrumento en el proceso, pero, maliciosamente utilizadas, este instrumento llega a ser de carácter pernicioso a quien debe soportarla.

Según se ha abordado hondamente en este trabajo, en la sede previa a la demanda no existe un término de apremie para cumplimentar todas las medidas cautelares ordenadas al cautelante-solicitante que el juez decretó y que, en caso de haber solicitado varias y todas se las haya concedido el juez, este solo cumplimenta unas cuantas y las deja en el limbo procesal, mientras tanto el litigio principal no inicia, pues la literalidad del art. 352 CPC menciona que el solicitante tiene un plazo de 10 días para presentar su demandan principal, hasta que se cumplimente todas las medidas ordenadas en la fase previa.

Esto lleva a verificar otro concepto importante a la luz de este trabajo, la esencia de la sede cautelar previa, la solicitud de medida cautelar que puede instarse sin necesidad de proceso principal y que solo opera por razones mininas de urgencia y premura. La instrumentalidad constituye el rasgo más importante del proceso en general, porque su objeto es servir de medio para la actuación de la ley, no constituye un fin en sí mismo. Las medidas cautelares están siempre subordinadas al destino de la pretensión cautelada,

supeditadas al fallo definitivo, incluso cuando se trate de ejecuciones anticipadas de la pretensión principal.

Para Aguirre (2016), la instrumentalidad cautelar recae como concepto sobre el hecho de que están ligadas a la materialización de una decisión de orden judicial, independiente del momento procesal en que se adopten; es decir que pueden ser previas o decretadas en el curso mismo del proceso. La instrumentalidad es una accesoriedad usada en el proceso o litigio principal, pero al estar tan libre y tan mínimamente planteada para su uso, puede prestarse a otra situación, lo cual lleva al próximo concepto, el abuso procesal.

3.7.6 El abuso procesal como efecto de la instrumentalidad a la luz del art. 352 CPC

El abuso procesal lleva en sí una anomalía que produce una desventaja en una de las partes usuarias del sistema de justicia; por ejemplo, podría ser de quien utiliza la norma, que, con fines teleológicos, en puridad de la redacción, lleva un fin aplicativo puro y de buena fe. Sin embargo, al tener aspectos ambiguos, esos espacios que la norma no abarca sirven de aspecto negativo en la aplicación, no del derecho sino de la justicia. Es allí donde muchas veces que las normas pueden llegar a no ser justas y los preceptos quedarse cortos.

Es el caso entonces del art. 352 CPC, el cual no especifica que habrá un apremio al solicitante para que cumpla las medidas incoadas en la fase previa a la demanda, como es el planteamiento problemático que se ha expuesto a lo largo del trabajo. La palabra abuso proviene de latín *abusus*, de ab, en el sentido de perversión o mal y de *usus*, o uso, lo que significaría mal uso o empleo arbitrario. El abuso de derecho viene a ser cualquier acto que rebasa los límites razonables impuestos por la justicia y equidad y vulnera intereses legítimos (Espinoza, 2010, p. 32). Con el reconocimiento de la teoría del abuso de derecho se tiende a evitar que, con el ejercicio de las libertades y prerrogativas, el titular de estas actúe desaprensivamente, como si fuera único en el universo y prescindiera o ignore los intereses de los otros (Espinoza, 2010, p. 41).

Este aspecto permite verificar el tema de la desventaja procesal que conlleva este abuso para la contraparte que la soporta; por ejemplo, que el cautelado debe esperar a que las demás medidas cautelares se cumplan, para así iniciar el pleito principal, mientras tanto sus bienes embargados, *prima facie*, están congelados y asegurados en su contra. Lo anterior se configura una plena desventaja, que en el ámbito del litigio se cristaliza en una

desventaja procesal para la contraparte. Así pues, conlleva, forzosamente, a que se trastoque el verdadero espíritu de la tutela judicial efectiva que debe prevalecer en todo momento en la normativa procesal civil hondureña.

Son conocidos los distintos criterios propuestos para identificar cuándo se está, realmente, ante una hipótesis de abuso del derecho. Así desfila el que exige la intención de dañar el del ejercicio del derecho sin interés para su titular, el del ejercicio culposo de un derecho y, entre otros más, el llamado concepto funcional conforme al cual un acto sería abusivo.

3.7.7 La tutela judicial insuficiente.

La tutela judicial, como último fin del derecho de petición a los tribunales, es cuando los usuarios llevan sus conflictos intersubjetivos a pleito y son resueltos por el juez o la jueza, pero lo perjudicial se da cuando en el uso de esa tutela judicial efectiva del lado de una de las partes en el proceso, se produzca una desigualdad procesal, que carga con la petición y la metodología abusiva de la medida cautelar cumplimentada de momento en la sede previa a la demanda.

En esencia, la tutela judicial efectiva siempre va a estar encaminada al resguardo de los derechos procesales, figura jurídica que busca mantener el respeto al acceso a los órganos jurisdiccionales y donde reposa la idea del Estado social y de derecho. Concretamente, se refiere al derecho de toda persona a invocar la actividad de los órganos judiciales, en defensa de sus intereses legítimos.

En el caso de la medida cautelar solicitada previa a la demanda, si bien es cierto es solicitada legítimamente en beneficio de la tutela judicial de un usuario del sistema de administración de justicia, se torna insuficiente para la otra parte que es llamado al juicio y debe soportar la medida cautelar previa. Esta insuficiencia no debe ser permitida en perjuicio de ninguna persona, por lo que en sede cautelar previa debe darse una reforma primordial.

Debido a lo anterior, cobra vigencia en este trabajo el principio constitucional llamado tutela judicial efectiva, contenido especialmente en los órdenes constitucionales de las legislaciones, el cual indica que las leyes, en todas se ha de encontrar reparación para los conflictos sometidos a la administración de justicia tanto en la persona, propiedad o

intereses morales. Debe hacerse justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

Ese enunciado debe complementarse con el postulado del debido proceso y garantía del contradictorio. Significa que el legislador está en el deber de crear los mecanismos procesales que faciliten y garanticen el acceso a la justicia y, sobre todo, que haya una protección rápida de los derechos y libertades fundamentales. Justamente, uno de esos instrumentos jurídicos de gran actualidad son las medidas cautelares.

3.7.8 La reforma necesaria

Todo esto lleva a concluir firmemente que la reforma al artículo es necesaria para optimizar el tema de medida cautelar previa a la demanda, sensibilizar y equilibrar el tema del apremio al solicitante, para dejar de perjudicar al solicitado cautelado mientras espera su demanda principal. Una vez que esto ocurre, se equilibra la instrumentalidad y se le pone un límite, el cual sería el apremio y plazo. Al haber un apremio y plazo, se combate el abuso procesal de la norma y esto, a la vez, combate la desventaja procesal producida en el proceso; por ende, se revestirá de suma igualdad el proceso cautelar previo.

El concepto de reforma se vuelve aquí, a la luz de este trabajo, totalmente necesario, es un concepto clave para clarificar las pretensiones de esta investigación. Cuando se habla de reforma, se hace referencia al procedimiento que se realiza a fin de modificar, mejorar, enmendar, actualizar o innovar algo. Se puede considerar que una reforma no se presenta como un cambio radical y acelerado, sino como una transformación gradual de un sistema, estructura, institución, etc.

En materia legislativa, una reforma es una racionalización de procedimientos legales, con el propósito de mejorar y actualizar el marco normativo que rige al Estado en cuanto sus leyes constitucionales y secundarias. Se refiere al procedimiento que se realiza para modificar, mejorar, enmendar, actualizar o innovar algo; en el caso legislativo, pues una ley.

En síntesis, con todos estos conceptos, se da fundamentación propia a este trabajo. Desde el concepto de medida cautelar, que lleva a plantear la sede previa a la demanda, y pasa por el análisis de la instrumentalidad, que debe ponderarse en su aplicación y uso, y se cristaliza en un abuso procesal, que causa una desventaja a una de las partes y que, con

ello, surte una suerte de tutela judicial selectiva, pues beneficia a uno y perjudica al otro. Todo el problema deriva en la aplicación de una norma incompleta, que no opta por la opción de apremio en el caso de su aplicación y que recae en una reforma necesaria para optimizar el sistema de justicia. Una optimización que se verá relegada en un mejor contexto sociojurídico para todos aquellos que hagan uso del sistema de justicia hondureño.

CAPÍTULO IV

ESTRATEGIA METODOLÓGICA

A continuación, se presenta la guía metodológica utilizada en el proceso de recolección de la información. Esta contiene la información utilizada por el investigador para documentar los datos y engloba la ubicación, tiempo y espacio, tipo de investigación, enfoque, población de estudio y unidad de análisis, fuentes de información, técnicas e instrumentos y consideraciones éticas.

4.1 Ubicación tiempo y espacio

El presente estudio se llevó a cabo en el juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula, en el cual se analizó el artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño. Se tomó como referencia el periodo comprendido entre el año 2020 y 2021, tiempo en el que se han evidenciado las medidas cautelares previas a la demanda, conforme lo preceptúa el art.352 CPC.

4.2 Tipo de investigación

Esta investigación es de tipo descriptivo-explicativo, mediante el cual se ha detallado el proceso de solicitud de medida cautelar, la manera en las que se realizan las medidas en las resoluciones y las consecuencias de la instrumentalidad en el tema procesal civil hondureño. Hernández et al. (2014) manifiestan que el estudio descriptivo es aquel que “busca especificar propiedades y características importantes de cualquier fenómeno que se analice. Describe tendencias de un grupo o población” (p. 92) y un estudio explicativo es aquel “pretende establecer las causas de los sujetos o fenómenos que se estudian” (p. 95).

Específicamente, en esta investigación permite explicar los efectos del abuso procesal de la instrumentalidad, en la sede cautelar previa a la demanda, las causas propias de una insuficiente redacción o abarcamiento del art. 352 CPC, pues no calza a la altura de apremiar al solicitante a apresurarse a cumplimentar todas las medidas decretadas por el juez y la necesidad de una reforma a este artículo.

4.3 Enfoque investigativo

El enfoque utilizado en este trabajo de investigación fue el cualitativo, mediante el cual se analizó la formulación de una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, con enfoque sociojurídico: sede cautelar previa a la demanda, ejecución y preclusión de medidas correspondiente al periodo del 2020-2021 en criterios del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula. Al respecto, Vera (2018) manifiesta que este tipo de estudio muestra la calidad de actividades, asuntos, materiales o instrumentos de un fenómeno determinado, este se enfoca en lograr una descripción holística, para analizar exhaustivamente una actividad o asunto en particular.

4.4 Población de estudio y unidades de análisis

La población de una investigación es identificada por Arias et al. (2016) como “un conjunto de casos, definido, limitado y accesible, que formará el referente para la elección de la muestra que cumple con una serie de criterios predeterminados” (p. 202). Para este estudio, la población se encuentra conformada según se detalla en la tabla 1 a continuación.

Tabla 1: Población de la investigación

La selección de informantes por su parte corresponde a cualquier subconjunto del universo que contiene las características necesarias para la investigación (Carrillo, 2015). En este estudio, se encuentra conformada por juristas y usuarios del sistema judicial.

| Población | Cantidad |
|------------------------------------|-----------------|
| Juristas expertos en materia civil | 5 |
| Usuarios del servicio | 3 |
| Total | 8 |

4.5 Fuentes de información

Las fuentes de información son determinadas como los medios de los cuales se extrae la información, estos satisfacen las necesidades de conocimiento de un problema o fenómeno de investigación y contribuyen a lograr los objetivos esperados (Miranda y Acosta, 2009). Estas fuentes se dividen en primarias y secundarias, tal como se describe a continuación.

4.5.1 Fuentes primarias

Las fuentes primarias contienen información original, son el resultado de ideas, conceptos, teorías e investigaciones, la información contenida en este tipo de fuentes no ha sido interpretada o evaluada por otra persona (Maranto y González, 2015). En esta investigación, las fuentes primarias son los participantes: usuarios, profesionales del derecho y sentencias del juzgado.

4.5.2 Fuentes secundarias

Las fuentes secundarias, según la Universidad de Guadalajara (2021):

(...) contienen información primaria, sintetizada y reorganizada. Están especialmente diseñadas para facilitar y maximizar el acceso a las fuentes primarias o a sus contenidos. Componen la colección de referencia de una biblioteca y facilitan el control y el acceso a las fuentes primarias” (párr. 2).

Así pues, son fuentes secundarias de este trabajo: las enciclopedias, antologías, directorios, libros o artículos que interpretan, evidencias que informan y sustentan el tema problema, revistas, documentos de instituciones públicas y privadas, entre otros.

4.6 Técnicas e instrumentos

En esta sección se describen las técnicas e instrumentos empleados en la presente investigación.

4.6.1 Técnica

Las técnicas de recolección de información son procedimientos típicos, validados por la práctica y que se encuentran orientados exclusivamente a obtener y transformar información útil para la solución de un determinado fenómeno (Rojas, 2011). En esta investigación, las técnicas de investigación implementadas fueron las que se detallan seguidamente.

4.6.2 La entrevista semiestructurada.

Bravo et al. (2013) definen la entrevista como una conversación que se realiza con un fin específico, distinto al simple hecho de entablar una conversación. Estas se aplicaron a los participantes de la investigación, para cumplir con los objetivos planteados en el estudio y contribuir con ello a la resolución del problema detectado.

Esta entrevista se realiza a ciudadanos usuarios del sistema judicial. Como instrumento se elaboró una guía de preguntas con información sobre aspectos como disposiciones interpuestas, adecuación del tiempo, cambios en las disposiciones implementadas en la solicitud de medidas cautelares, realización adecuada de las medidas de resolución, entre otras. Estas han permitido conocer la perspectiva de estos sobre la problemática planteada en la investigación.

4.6.3 El cuestionario

El cuestionario se define como un instrumento estandarizado que se emplea para la recolección de datos y permite al investigador plantear un conjunto de preguntas para recoger la información estructurada a partir de la muestra de personas seleccionada (Meneses, 2018). Para esta investigación, se ha estructurado un segundo cuestionario dirigido a los juristas especializados en el tema investigado, el cual estuvo compuesto por 7 preguntas en las que se cuestionan aspectos como proceso realizado, adecuación del procedimiento de solicitud de medidas cautelares, adecuación de las medidas de resolución, marco y campo práctico de los profesionales de derecho.

4.7 Instrumento

Los instrumentos son herramientas que utiliza el investigador para documentar la información recolectada de la realidad (Espinoza, 2018). En este estudio, se ha implementado como instrumento de recolección de información el cuestionario y la entrevista semiestructurada.

4.8 Consideraciones éticas

Se han tenido consideraciones éticas con respecto al valor de la investigación, puesto que con esta se pretende mejorar el conocimiento de los interesados con respecto al tema y posee una validez científica, ya que se encuentra sustentada por un marco teórico y una metodología que indica el proceso utilizado para la recolección de los datos. De igual manera, a través de la creación de la investigación, no se ha puesto en riesgo a los participantes, quienes tuvieron la oportunidad de decidir si participar o no, y se ha respetado su información personal.

CAPÍTULO V

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Es este capítulo, se plasman las respuestas que se obtuvieron de los instrumentos, cuestionarios y entrevistas aplicados a juristas y usuarios, respectivamente. Los primeros son expertos en el tema y los segundos son aquellas personas litigantes, que se someten a la administración de justicia. Dentro de esta sección se presentan las diferentes respuestas dadas por estos especialistas y usuarios, las diferencias y concordancias entre ellos; además, se encuentran las respuestas de esos usuarios del sistema que han hecho palpable el tema problema de esta investigación.

5.1 Sobre el proceso de medidas cautelares previo a la demanda

Para dar respuesta al objetivo planteado sobre las medidas cautelares, previo a la demanda en los hallazgos constatados por los profesionales del derecho, se tomó en consideración sobre el ejercicio del litigio en el marco de las medidas cautelares en contexto del artículo 352, a lo que los hallazgos fueron que sí, que estos habían ejercido litigio sobre dichas medidas.

Se reafirma que la medida cautelar previa a la demanda es un conjunto heterogéneo de diligencias previas a la presentación de la demanda de la acción principal de un pleito objetivo, sujeto a un proceso de cognición de un derecho particular. Es la tutela de intromisión al justiciable, para que conozca con el aseguramiento de bienes del eventual demandado la “preparación de entrada al juicio”, mediante gestiones que tienden a asegurar y a materializar el derecho que se buscaba conseguir por el demandante.

Lo anterior significa una condensación con el marco teórico de este trabajo, en el cual se realiza la instrumentalidad única y exclusivamente en el ámbito temporal que va desde la iniciación del proceso principal hasta su terminación. Con todo, en estos casos, la observancia de la nota de instrumentalidad exige que se suministre por el solicitante suficiente seguridad de la pronta iniciación del proceso principal.

También se encontró que previo a la demanda, de acuerdo con la perspectiva sobre el adecuado procedimiento de solicitud de la medida de cautela que se realiza en el territorio nacional, que, junto con esta, previo a la demanda, procede una investigación de bienes y derechos por parte del demandante, en la que habrá un embargo futuro de los bienes del demandado, y para que esta proceda, debe haber un riesgo fehaciente.

Asimismo, se interrogó sobre cómo afecta al cautelado en algún proceso civil de medidas cautelares previas a la demanda. Los usuarios indicaron que sí se han visto afectados por el proceso de medidas cautelares, el cual consideran abusivo, pues el embargo se da aun cuando no se ha interpuesto la demanda principal, es un proceso largo y extenuante con respecto al embargo de los bienes inmuebles y causa incertidumbre, pues se debe esperar a que se cumplimenten todas las medidas decretadas por el juez. Hasta ese momento empieza a correr el plazo para la demanda, los 10 días que impone el art. 352 CPC.

En relación con cuántas medidas de embargo y aseguramiento han tenido que soportar como cautelados en un proceso cautelar y si este ha generado un perjuicio, se encontró que muchos han sido en casos de embargos, en los que les embargaron casas, cuentas y vehículos respectivamente, tres tipos de embargos otorgados. No obstante, el embargo se daba por partes, en siempre se da en uno de los bienes que posee el demandado para, posteriormente, continuar con los demás, pero este proceso fue excesivamente largo, para que terminara el desarrollo y se presentara la demanda pasó mucho tiempo. Esto se convirtió en un abuso, ya que el solicitante no se dignaba a continuar con las diligencias de embargo y solo se había limitado a embargar una parte de lo decretado, por lo cual los días estipulados por el 352 CPC fueran nugatorios a los efectos procesales.

Respecto a la existencia de alguna limitación en la preceptividad del artículo 352 y demás artículos relacionados con las medidas cautelares, se obtuvo que sí existen limitantes, puesto que el solicitante o demandante no es apresurado o apremiado para cumplir con las medidas otorgadas por el juez a cargo, y no hay claridad en la contabilización del tiempo en que se debe presentar la demanda ni cuando es el inicio de los diez días establecidos. Para Villalobos et al. (2021), en su investigación sobre el análisis de los presupuestos cautelares establecidos en el Código Procesal Civil nicaragüense, existen similitudes de limitaciones en cuanto a sus artículos 336 al 389 del Código Procesal Civil de Nicaragua (CPCN), pues las limitantes de este proceso son que, para los demandantes al momento de acreditar la solicitud o demanda, se da gran lentitud.

5.2 Sobre la manera de implementación de las medidas en las resoluciones del JLC-SPS

Se cuestiona si acá si una vez otorgada la demanda, existe algún apremio legal que agilice el cumplimiento de las medidas cautelares. Se analiza que en realidad no existe apremio alguno, pues estas pueden demorar hasta que sean satisfechas en su totalidad las medidas cautelares

otorgadas, hasta la última cumplimentada por la parte solicitante. En alusión a esto, como expresa la literalidad que se ataca del art. 352 CPC:

Las medidas cautelares se podrán solicitar y adoptar en cualquier estado del proceso, e incluso antes de haberse iniciado. En este último caso, las medidas cautelares caducarán de pleno derecho si no se presentare la demanda dentro de los diez (10) días de cumplidas, condenándose en tal caso al peticionario al pago de todos los gastos del proceso y de los daños y perjuicios causados.

Así pues, los entrevistados coinciden en que, en esa rigurosa literalidad del precepto citado, las medidas cautelares ordenadas solo caducarán una vez cumplimentadas estas, o sea, todas, y lo peligroso es si se piden muchas y el juez las otorga sin discreción alguna. Desde allí se comenzará a contabilizar los 10 días, para que el peticionante cautelante interponga su demanda, mientras estas no se cumplimenten, no empezará termino alguno. Por tanto, se seguirán sosteniendo y no habrá plazo que opere en contra del cautelante, quien no tiene apremio alguno en cumplimentarlas si actúa de manera maliciosa o negligente. Situación que para el contexto procesal es sumamente preocupante.

También se manifestó que se puede siempre y cuando exista una acreditación de la existencia de razones de urgencia que pudieran comprometer, para que se logre justificar cualquier peligro por la demora de la pretensión. Se consultó si puede existir un abuso en la instrumentalidad cautelar en el marco procesal de las medidas cautelares y los participantes manifestaron que sí existe abuso de la instrumentalidad cautelar, pues, en ocasiones, la aplicación de la medida puede resultar excesiva para el proceso que se va a ventilar. También se puede dar que no exista una posibilidad fundamentada en la cual se pueda derivar a una resolución definitiva, a la vez que se basa en el criterio del juez. Pero, sobre todo, que cause abuso, puesto que, al ser varias las medidas solicitadas y otorgadas por el juzgado, el solicitante solo puede cumplimentar unas cuantas, mientras deja en suspenso el cumplimiento de las demás y, por tanto, el plazo para interponer la demanda principal no empieza a correr.

Se investigó la manera de implementación de las medidas en las resoluciones, desde la perspectiva de los propios usuarios. Se les consultó si sienten que un proceso cautelar antes de iniciar un pleito principal tarda demasiado en terminar y por qué, a lo que respondieron que sí existe una tardanza en el proceso cautelar, puesto que son ellos sienten que no hay apremio, norma,

ni orden de un juez para apresurar la demanda y, además, no hay medio alguno para que el solicitante apresure estas medidas, lo cual genera una espera tediosa.

Con respecto al cuestionamiento sobre cuál es el adecuado procedimiento de solicitud de medida cautelar en el territorio nacional, se constata que, previo a la demanda, puede procederse a las medidas cautelares o embargos sobre bienes del demandado, y se procede a pedirle al juez el aseguramiento de estos, pero no existe un apremio para que los solicitantes apresuren su cumplimiento. Pérez (2010), en su investigación sobre el estudio integral de las medidas cautelares en el proceso civil peruano, encontró que se tienen similitudes en las repuestas planteadas, pues previo a la demanda, es decisión del juez el tiempo que toma el aseguramiento de bienes del demandado. Asimismo, Grillo (2018), en su estudio sobre las medidas cautelares en el marco del debido proceso, encontró que los procedimientos utilizados previo a la demanda consisten en el embargo de los bienes del demandado.

5.3 Sobre el conocimiento de la preceptividad del peticionario a las disposiciones interpuestas en el art. 352 CPC

Ahora bien, respecto a la perspectiva del cautelado y las disposiciones interpuestas en el artículo 352, se consultó sobre la necesidad de efectuar una reforma al marco de la tutela cautelar establecida en el CPC, los participantes indicaron estar de acuerdo con la reforma, puesto que la medida cautelar debería estar en línea con lo peticionado por el demandante; no obstante, debe existir un apremio para que el solicitante cumplimente todas las medidas otorgadas por el juez civil, un plazo que aligere las diligencias cautelares, además de correr el riesgo de no cumplir con la resolución que el juez determine.

Se descubrió también, en referencia a este punto que usuarios consideran que al solicitar una medida cautelar previa a la demanda se ha abusado de sus derechos y se encuentra en desventaja; así pues, sí se visualiza un abuso a sus derechos, puesto que el demandado se encuentra en constante incertidumbre e inseguridad jurídica, ya que desconoce exactamente cuándo habrá una demanda principal.

Se evidenció también sobre su participación como parte cautelada en un proceso cautelar de aseguramiento de bienes con carácter urgente previo a una demanda, y se descubrió que los usuarios del sistema de justicia, cuando participan como cautelados en un proceso cautelar de

aseguramiento de bienes, normalmente se les embargan bienes diferentes, ya sea casa, cuentas bancarias o vehículos.

En la entrevista aplicada a los usuarios del sistema de justicia, en la pregunta sobre si siente que la norma procesal en el marco del proceso cautelar de embargos previos a la demanda presenta desventajas al cautelado, los entrevistados contestaron que sí, puesto que el demandante puede tardar demasiado para colocar la demanda principal y no existe ningún medio para que el solicitante se apresure. Para Villalobos et al. (2021), al igual que en la investigación, se encuentra que en cuanto a la implementación de la norma procesal de CPCN, existe una desventaja, ya que se da una demora significativa que impide el cumplimiento del proceso de la demanda principal en un tiempo adecuado, lo cual deja al demandado en espera de la demanda; por otra parte, para Villalva (2015), en relación con las desventajas, no se encontró una demora al momento de realizar la demanda principal.

5.4 Marco y campo práctico del profesional del derecho para establecer y probar la existencia de un corto alcance en la preceptividad del art. 352CPC

Para dar respuesta al último objetivo, se hizo referencia a la consideración del marco y campo práctico del ejercicio procesal civil en cuanto a la problemática en la administración de justicia, en el contexto del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula. Los participantes concordaron en que esta debe reformarse o mejorarse para que la administración de la justicia pueda ser más eficiente y flexible, y que algunas lagunas legales, que pueden ser malinterpretadas, y, con ello, no ejercer una justicia correcta, sean aclaradas para la eficaz administración de justicia en el Juzgado de Letras.

En referencia a la aplicación y criterio sobre el artículo 352, se cuestionó si se considera que existe alguna limitación en la preceptividad de este y demás artículos relacionados con las medidas cautelares, y se evidenció que sí existen limitantes para dicho artículo, como su literalidad, debido a la falta de claridad sobre el momento en que se empezaran a contabilizar los días o el plazo para presentar la demanda. La literalidad es tajante, pero abusiva, al establecer que hasta se resuelvan todas las medidas otorgadas.

Finalmente, se logró evidenciar que es de común acuerdo entre todos participantes, la necesidad de una reforma especial a dicho artículo, para apremiar al cautelante a que cumpla las medidas cautelares decretadas por el juez y se apresure a su cumplimiento, y que el plazo de

los 10 días comience a computarse de manera efectiva y se logre presentar la demanda principal para no generar incertidumbre en el proceso. Mientras esa reforma llega, debe el juez ser prudente en otorgar pocas medidas cautelares previas a la demanda, para que su cumplimiento sea rápido y el cautelado no soporte tanto perjuicio hasta que comience el proceso principal; además relacionados estos deben ser mayormente vigilados por el juez, el cual debe ver los aspectos que competen y también se debe aclarar el tiempo sobre el que se empieza a contabilizar el plazo para la presentación de la demanda.

Con respecto a los propios usuarios del sistema de justicia, estos sí sienten que la norma procesal, en el marco del proceso cautelar de embargo, previos a la demanda presenta, desventajas cuando se participa de cautelado y que, en efecto, encuentran desventajas, puesto que la demanda no se apresura para continuar a una demanda principal y no hay nada que asegure al demandado. Por lo tanto, en el tiempo que transcurre el demandado no puede hacer uso ni disponer de sus bienes.

En cuanto a si es necesario efectuar una reforma al marco de la tutela cautelar establecida en el CPC, que deba apremiar al solicitante de las medidas otorgadas a cumplimentarlas para presentar su demanda principal, los profesionales del derecho en la investigación contestaron que sí debe realizarse una reforma o un mejoramiento para que pueda apremiarse la demanda. Por su parte, Jordan (2021), en su investigación de las medidas preventivas o cautelares adoptadas en sede administrativa, encuentra que es necesaria una reforma al marco preventivo, ya que a este marco se le necesita implementar regulaciones en vía reglamento que permita el control y la transparencia del proceso. Asimismo, Villalva (2015), en su investigación sobre el alcance de las medidas cautelares como medios de protección en Guayaquil, contrasta en cuanto a respuestas puesto que para este estudio no se necesita una reforma en su marco de tutela cautelar, sino que su marco y campo práctico cuenta con las normativas necesarias para la implementación de las medidas cautelares previo a la demanda.

Sobre si al solicitar una medida cautelar previa a la demanda se han abusado derechos, los entrevistados respondieron que sí se ha encontrado un claro abuso, puesto que al momento en que se realizó el embargo tuvieron incertidumbre e inseguridad jurídica respecto a cuándo se realizaría la demanda principal, pues sus bienes se encontraron incautados por un tiempo no especificado. Villalobos et al. (2021) se encuentra de acuerdo con respecto a que no conocían el tiempo que iba a tomar para que se presentara una demanda principal y, por lo tanto, quedaron en la zozobra, pero

a diferencia de esta investigación, a este aspecto se le suma que también, junto con el abuso de sus derechos en cuanto al tiempo, se encuentra la apariencia de bien derecho, pues el juez es quien tiene la facultad para decidir cuándo es el tiempo de la medida de prevención y cuándo es el momento en que se realizará la medida principal.

Luego de establecer el alcance del artículo 352 del Código Procesal Civil de Honduras y validar los efectos que está ocasionando la apreciación errónea del precepto legal o en consecuencia la apreciación errónea del discernimiento que están realizando los jueces en la aplicación de la Solicitud de Medida Cautelar Previo a la Demanda es importante resaltar el enfoque socio jurídica, a los ojos del sociólogo Oscar Correas Vásquez: La efectividad o eficacia de la Ley puede medirse en relación con el cumplimiento de la misma por parte de los ciudadanos, o en relación con la aplicación por parte de los funcionarios (Correas, 1993, Pag.46)

Por medio de este estudio científico podemos determinar que la norma jurídica debe ser reformada a fin de garantizar una tutela jurídica efectiva, debido a que, tal como lo establece la disciplina de la sociología jurídica es imperativo no solo estudiar las causas y efectos de la norma jurídica, sino resarcir el daño de forma inmediata, en base a este estudio científico logramos apreciar que uno de los efectos de la apreciación errónea del precepto legal da como resultado una violación directa a una garantía constitucional como lo es el debido proceso, tutela efectiva y derecho de defensa, es decir, que la interpretación errónea da pie a permitirle al actor o demandante actuar de mala fe, aprovecharse de la laguna jurídica que dejó el legislador, establecido en la norma que para interponer una demanda previamente se deben de cumplimentar todas las medidas cautelares otorgadas en la solicitud, por tanto el demandado se ve mermado en sus bienes sin el derecho de oposición a las medidas porque el autor o demandante no finaliza el proceso de ejecución de todas las medidas cautelares con fines de dilación al proceso e inclusive otros con fines intimidatorios, lo cual se vuelve una arma de doble filo donde se abusa del derecho y se pierde la naturaleza de la eficacia y efectividad del derecho.

La norma jurídica no solo debe ser interpretada sino también se debe evidenciar sus efectos con el fin de obtener la eficacia del derecho, bajo el abordaje de este estudio científico se

recomienda ipso jure una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil de Honduras, lo cual nos permitirá tener un proceso más justo y bajo el principio procesal de igualdad de partes.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y LIMITACIONES

6.1 Conclusiones

1. Luego de tales constataciones y del estudio del problema planteado en este trabajo, es posible afirmar que se necesita una reforma del artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño. Tras estudiar y comparar el tema, en el contexto procesal civil costarricense, esta reforma podría establecerse y el problema resolverse en la misma esencia que preceptúa el art. 83 CPC-CR, el cual menciona lo siguiente:

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 proceso.

Esta redacción asegura que el demandante cautelante, luego de que sus medidas cautelares le son otorgadas por el justiciable, deberá agilizar todas, en cuanto a darle el cumplimiento debido; de lo contrario, caducarán en el plazo de un mes a partir de su decreto, cuando no se ejecuten en ese plazo por su culpa.

2. De acuerdo con el proceso de solicitud de medida cautelar previa a la demanda en el derecho procesal civil hondureño, se entiende que el adecuado procedimiento para la solicitud es que después de realizar el proceso previo a la demanda, se procede al aseguramiento de bienes del demandado. Esto se toma como una herramienta para que

- el demandado no pueda disponer de los bienes, y hay un aseguramiento de estos; al mismo tiempo de la protección de los derechos del demandante o del solicitante, en la eventual resolución que le sea favorable.
3. En la manera de implementación de las medidas en las resoluciones del JLC-SPS, no existe como tal un tiempo especificado para saber cuándo empezarán a contabilizarse los diez días para la interposición de la demanda principal, pues pasa por la voluntad del cautelante, hasta que desee cumplimentar el total de las medidas cautelares otorgadas por el juez. Por tanto, esto puede generar que exista un abuso en la instrumentalidad cautelar en la causa o la pretensión del demandante y, con ello, una tutela judicial asimétrica para el cautelado que soporta las medidas.
 4. La perspectiva del peticionario sobre las disposiciones interpuestas en el artículo 352 del Código Procesal Civil de Honduras, junto con los demás artículos relacionados con las medidas cautelares, no es claro, pues existen ocasiones en las cuales no se cumplen estas medidas, debido a que el plazo para la demanda no comienza a computarse de manera efectiva, lo cual crea un retraso en las demandas principales.
 5. En cuanto al marco y campo práctico del profesional de derecho, establecido y probado en la existencia de un corto alcance en la preceptividad del art. 352 CPC. Se tiene que para el cumplimiento de estas. todavía existen lagunas en cuanto a la contabilización del plazo, pues no se tiene claro el momento en el que este inicia.
 6. Las medidas cautelares son una herramienta asegurativa de la cual puede hacer uso el profesional del derecho, la parte interesada, pero es una herramienta que, siendo mal utilizada o utilizada de manera maliciosa, se torna en un mecanismo de perjuicio al cautelado.

7. Lo ideal es que en todo proceso cautelar debe prevalecer siempre el criterio judicial del juez de la protección jurisdiccional que prevé el contexto procesal. Es allí donde la potestad cautelar del juez debe ser flexible también con el cautelado, pues sobre él se carga la medida cautelar y es quien soporta el perjuicio.
8. Se concluye que el problema es de regulación y literalidad, y que el justiciable, siempre se apegará a lo que la norma regula literalmente. Por ende, la redacción del art. 352 CPC, en cuanto que, en el caso de ser previas al proceso, las medidas cautelares solo caducarán hasta ser cumplidas todas las medidas.
9. La instrumentalidad del mecanismo cautelar tiene por objeto garantizar los efectos posteriores de la sentencia, mediante la anticipación dentro del proceso declarativo de algunos de sus efectos. En otras palabras, son mecanismos procesales, tendientes a garantizar la posibilidad o efectividad de los efectos de la cosa juzgada que haya de producir la resolución judicial, la cual se pronuncie definitivamente sobre el objeto procesal.
10. Finalmente, esta instrumentalidad a la que refiere el apartado anterior, en el contexto procesal civil hondureño, puede llegar a ser un mecanismo abusivo para el cautelado, quien, en el peor de los casos, tiene que soportar la incertidumbre de esperar a que el demandante cumpla todas las medidas otorgadas y comience el plazo de interposición del proceso principal.

6.2 Recomendaciones

Al Poder Judicial de Honduras, Jueces de Letras Civil:

1. Es necesario que exista claridad respecto a cuándo comienzan los diez días para la presentación de la demanda, para que tanto el solicitante como el demandado no se encuentren con la incertidumbre respecto a cuánto van a tener que esperar para que su proceso de demanda comience y se presente la demanda principal.
2. Que exista un apremio para que los solicitantes o los demandantes apresuren el proceso cautelar; es decir que apresuren el cumplimiento de la diligencia cautelar otorgada por el juzgado, y que una vez cumplimentada la primera medida cautelar, comience a correr el plazo de interposición de demanda principal, o que, desde que el juzgado las decreta, la solicitante cuenta con un plazo perentorio para cumplimentarlas. Eso daría certidumbre al cautelado respecto a cuándo estaría interponiéndose el pleito. Esto, debido a que el demandado cautelado sufre una violación y abuso de sus derechos, pues solo puede esperar que el solicitante agende por cumplimentar todas las medidas otorgadas por el juzgado. Esto se da cuando el justiciable accede a ordenar muchas medidas cautelares en la misma solicitud cautelar contra el mismo demandado. Abonaría a que el acto cautelar no dilate en hacerse por partes, ya que esto solo genera zozobra y retraso en la parte demandada.

Al Poder Legislativo de Honduras:

1. Asimismo, es necesaria una reforma al marco y práctica del artículo 352 CPC, para que estos realicen un estudio previo, para así determinar si el demandante tiene una manera de hacer frente al proceso de embargo o la creación de alternativas para evitar que exista

un abuso procesal para los demandados, y el punto de ejemplo sería idear en la normativa procesal civil hondureña la esencia preceptiva del art. 83 CPC-CR.

A la Maestría en Administración de Justicia, Enfoque sociojurídico y Énfasis en Derecho Civil:

1. Que se disponga en la Maestría un módulo de simulación de casos prácticos de litigios y en el énfasis civil.
2. Se debe tener un módulo introductorio y exhaustivo sobre Métodos y Técnicas de Investigación.
3. En el módulo del trabajo de fin de máster se debe tener una capacitación sobre sobre los diferentes recursos que tiene la universidad para acceder a la base de datos ya que como estudiantes extranjeros desconocemos los recursos que brinda la universidad.

6.3 Limitaciones

1. Únicamente se pudo entrevistar a tres personas usuarias del sistema judicial, puesto que no se encontraba en la disposición para responder las preguntas.
2. El 10% de los entrevistados juristas o de los profesionales en derecho optaron por no contestar las interrogantes sobre cómo considera el marco y el campo práctico del ejercicio procesal civil, a la luz de la problemática en la administración de justicia en el contexto del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula, por lo que se tuvo una reducción para conocer la opinión de los profesionales del derecho con respecto a este tema.
3. El acceso a la información directa requirió más tiempo del estipulado, por lo cual no fue posible ahondar en otras variables para obtener una investigación aún más amplia acerca del tema de la reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño.

REFERENCIAS

- (CPC), C. P. (26 de mayo de 2007). *Decreto No. 211-2006. art. 352.*
- Alvarado, G., (2018). Consideraciones generales básicas, aspectos novedosos, cuestionamientos y algunas perspectivas de interpretación respecto de la tutela cautelar en el nuevo código procesal civil. *Revista Judicial, Poder Judicial de Costa Rica*, págs 109-127.
- Arias, J., Villasís, M. y Miranda, M. (2016). El protocolo de investigación III: la población de estudio. *Revista Alergia México*, 63(2), 201-206.
- Carrillo, A. (2015). *Población y muestra*. UNAM.
- Chinchilla, C. (1993) Las Medidas Cautelares como garantía de la efectividad de la tutela judicial, *Revista jurídica Universidad Nacional Autónoma de Madrid*, Vol. 131, 167-189
- Constantino, C. (2009). El proceso cautelar en el proceso penal acusatorio en México. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C*, 24, 254-277.
- Correas, Oscar (1993) La Sociología Jurídica. *Instituto de Investigaciones Jurídica de la Universidad de México (UNAM)*, 24-53.
- Cortez, G. (2017). Contribución al estudio de las medidas cautelares previas a la demanda en el proceso. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 236.
- Cuellar, R. (2009). Apuntes Introdutorios al Nuevo Código Procesal Civil: Su Impacto Social, *Jornada sobre el Nuevo Código Procesal Civil*, 1-21, Universidad Tecnológica de Honduras.
- Díaz, L., Torruco, U., Martínez, M. y Varela, M. (2013). Metodología de investigación en educación médica. *Investigación en educación médica*, 2(7), 162-167.
- Espinoza, E. (2018). *Métodos y técnicas de recolección de la información*. UNAH.
- Estrada, R. y Lezcano, M. (2013). *Análisis jurídico de la ejecución del embargo preventivo como medida cautelar previo a la demanda*. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua.
- Google Maps. (2021). *Google Maps*.
- Grillo, L. (2018). *Las medidas cautelares en el juicio de alimentos en el marco del debido*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Henríquez, A., Moreira, M. y Caballero, M. (2003). El concepto de campo en el aprendizaje de la física y en la investigación en educación en ciencias. *Revista Electrónica de enseñanza de las ciencias*, 2(3), 227-253.

- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. McGrawHill.
- Jordán, C. (2021). Universidad de Costa Rica.
- León, R. (2008). *Manual de redacción de resoluciones judiciales*. Inversiones VLA & CAR SCRLtda.
- López, F. (2002). El análisis de contenido como método de investigación. *Revistas de educación*, XXI (4), 167-179.
- Maranto, M. y González, M. (2015). *Fuentes de información*. UAEH.
- Meneses, J. (2018). *El cuestionario*. Universitat Oberta de Catalunya.
- Miranda, U. y Acosta, Z. (2009). *Fuentes de información para la recolección de información cuantitativa y cualitativa*. Universidad Nacional San Luis Gonzaga.
- Moreno, J. (2010). *Sociología jurídica a distancia*. Universidad Centroamericana, facultad de ciencias jurídicas.
- Naujoël, 19 de junio 2019, Presupuestos de las medidas cautelares, *Derecho UNED* disponible en: <https://derechouned.com/libro/procesal-1/4405-presupuestos-de-las-medidas-cautelares>
- Ortells, R. (1999) Las medidas cautelares en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, *Revista Jurídica Gallega*, 1- 42.
- Pérez, C. (2010). *Estudio integral de las medidas cautelares en el proceso civil peruano*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Poder Judicial de Honduras. (2013). *Estructura, funcionamiento, jurisdicción y competencias de los órganos jurisdiccionales*. CEDIJ.
- Real Academia Española [RAE]. (2001). *Diccionario de la Real Academia Española (DRAE)* (22^o ed.). RAE.
- Rojas, I. (2011). Elementos para el diseño de técnicas de investigación: una propuesta de definiciones y procedimientos en la investigación científica. *Tiempo de Educar*, 12(24), 277-297.
- Tamayo, G. (2016). *Diseños muestrales en la investigación*. Medellín.
- Universidad de Guadalajara. (2021). *Clasificación general de las fuentes de información*. Red Universitaria de Jalisco.
- Vera, L. (2018). *La investigación cualitativa*. UNLP.
- Villalobos, R., Cordero, R. y Lacayo, R. (2021). *Análisis de los presupuestos cautelares establecidos en el Código Procesal Civil Nicaragüense, y el cumplimiento de éstos en las*

solicitudes de embargo preventivo de bienes interpuestas ante El Juzgado Primero de Distrito Civil Oral Circunscripción. Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua.

Villalva, J. (2015). *Alcance de las medidas cautelares como medio de protección a priori de los derechos constitucionales.* Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

Vindas, P. (2010) *Los procesos civiles y su tramitación: "Textos para auxiliares judiciales"*
1ra Edición, Escuela Judicial, Poder Judicial, 17-248.

ANEXOS

Anexo 1. Fórmula de consentimiento informado

Dirigido a profesionales independientes que litigan en el sistema de justicia, especialmente en el Juzgado de Letras Civil del Departamento de Cortés

PLANTEAMIENTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 352 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL HONDUREÑO, CON ENFOQUE SOCIOJURÍDICO: SEDE CAUTELAR PREVIA A LA DEMANDA, EJECUCIÓN Y PRECLUSIÓN DE MEDIDAS CORRESPONDIENTE AL PERIODO DEL 2020-2021. CRITERIOS DEL JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE SAN PEDRO SULA.

Nombre del investigador principal: Álvaro Josué Bardales Gómez

Nombre del participante: _____

El objetivo de esta investigación es analizar, en el marco de la aplicación del artículo 352 CPC, si percibe usted una manifiesta ambigüedad en el contexto de la ejecución de medidas cautelares previas a la demanda, en cuanto al potencial abuso que pueda sufrir el cautelado cuando al solicitante no se le apremia a cumplimentar las medidas otorgadas.

Es realizada por Álvaro Josué Bardales Gómez, quien es estudiante de la Universidad Nacional y coordina esta investigación que, a la luz del planteamiento expuesto, busca evidenciar la necesidad de proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, en cuanto el solicitante de medidas cautelares previas a la demanda deba tener un plazo de preclusión para que cumplimente las medidas otorgadas por el juez civil.

Su participación es muy importante para poder llevar a cabo el estudio de forma adecuada y obtener resultados que, más tarde, nos permitan que nutrir investigación.

Lo que haremos será hacerle unas preguntas conforme al cuestionario que será nuestro instrumento, para conocer su experiencia y opinión en el ejercicio de la profesión del contexto

procesal civil, sobre potenciales dificultades en materia de adopción de medidas cautelares previas a la demanda que realiza en el Juzgado de Letras Civil del Departamento de Cortés, en relación con el tema objeto de investigación sobre la adopción y cumplimiento de medidas otorgadas por el juez, evidenciar un potencial abuso de la instrumentalidad cautelar, revisar la aplicación de términos preclusivos al cumplimiento cautelar en el mencionado Juzgado, en el marco del artículo 352 CPC.

La aplicación de este cuestionario tomará alrededor de 15 minutos. Esperamos poder entrevistar a 5 personas en total.

- A. **¿QUÉ SE HARÁ?**: Si está de acuerdo en participar, se le aplicará un cuestionario que contempla preguntas sobre que se va a investigar.
- B. **RIESGOS**: Le haremos preguntas de índole profesional y técnica, guardando su completa confidencialidad. La participación en este estudio puede significar que usted tenga que identificar situaciones que le lleven a meditar sobre el trabajo de litigio que desempeña en el Juzgado, en el ejercicio de la profesión, pero en lo posible, esperamos que las preguntas no le afecten en ningún sentido durante la entrevista ni después de que termine.
- C. **BENEFICIOS**: Como resultado de su participación en este estudio no obtendrá ningún beneficio directo.
- D. **PARTICIPACIÓN VOLUNTARIA**: Su participación en este estudio de investigación es voluntaria, esto es que usted participa solo si desea hacerlo. Puede negarse a participar o bien, no contestar algunas de las preguntas que le haremos, si no lo desea. Asimismo, puede solicitar que terminemos la entrevista en cualquier momento y esto no le ocasionará problema alguno.
- E. **PARTICIPACIÓN CONFIDENCIAL**: Su participación en este estudio es confidencial: todas las respuestas que usted nos dé a las preguntas que le vamos a hacer serán identificadas con un número y no con sus datos personales (nombre, apellidos, número de teléfono, dirección). Solamente los investigadores del estudio tendrán acceso a los documentos que incluirán sus datos personales. No le diremos a nadie que usted está participando en el estudio y no daremos su información personal sin su permiso. En las

publicaciones de los resultados de la investigación, su información será manejada de forma confidencial, su nombre y su ubicación no serán mencionados en ningún momento.

- F. Antes de decidir si desea participar, usted debe haber conversado con alguno de los investigadores autorizados, quien debe haber contestado satisfactoriamente todas sus preguntas. Usted también puede consultar sobre los derechos de los sujetos participantes en proyectos de investigación en la Ley Reguladora de Investigación Biomédica.

CONSENTIMIENTO

- * He leído y/o me han leído la información sobre este estudio, antes de firmar.
- * He hablado con él o la investigadora y me ha contestado todas mis preguntas en un lenguaje entendible para mí.
- * Participo en este estudio de forma voluntaria.
- * Tengo el derecho a negarme a participar, sin que esto me perjudique de manera alguna.
- * He recibido una copia de este consentimiento para mi uso personal.

Nombre, cédula y firma de quien participa

Fecha

Nombre, cédula

Anexo 2. Cuestionario a profesionales del derecho

UNIVERSIDAD NACIONAL CAMPUS OMAR DENGO CUESTIONARIO A JURISTAS

Este cuestionario se ha realizado con la finalidad de recolectar información para proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, con enfoque socio jurídico: sede cautelar previa a la demanda, ejecución y preclusión de medidas correspondiente al periodo del 2020-2021. Criterios del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula.

Instrucciones: Conteste a cada pregunta de manera clara y con brevedad.

1. ¿Ha usted ejercido litigio en el marco de las medidas cautelares previas a la demanda, en el marco del artículo 352 CPC?
2. Desde su perspectiva, ¿cuál es el adecuado procedimiento de solicitud de medida cautelar que se realiza en el territorio nacional?
3. En las medidas cautelares previas a la demanda, cuando estas le son otorgadas al solicitante, ¿existe algún apremio legal o judicial que agilice el cumplimiento de las mismas, mientras espera la parte cautelada?
4. Desde su perspectiva, ¿cree usted que puede existir un abuso de la instrumentalidad cautelar en el marco procesal de las medidas cautelares previas a la demanda?
5. Desde su perspectiva técnica, ¿considera necesario efectuar una reforma al marco de la tutela cautelar establecida en el CPC, que deba apremiar al solicitante de las medidas otorgadas a cumplimentarlas para presentar su demanda principal?
6. ¿Cómo considera el marco y campo práctico del ejercicio procesal civil, a la luz de esta problemática en la administración de justicia en el contexto del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula?
7. ¿Considera usted que existe alguna limitación en la preceptividad del artículo 352 y demás artículos relacionados con las medidas cautelares?
8. ¿Alguna consideración que desee realizar respecto al tema?

Anexo 3. Fórmula de consentimiento informado para usuarios del servicio

FÓRMULA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Dirigido a usuarios del sistema de justicia en el Juzgado de Letras Civil del Departamento de Cortés

PLANTEAMIENTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 352 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL HONDUREÑO, CON ENFOQUE SOCIOJURÍDICO: SEDE CAUTELAR PREVIA A LA DEMANDA, EJECUCIÓN Y PRECLUSIÓN DE MEDIDAS, CORRESPONDIENTE AL PERIODO DEL 2020-2021. CRITERIOS DEL JUZGADO DE LETRAS CIVIL DE SAN PEDRO SULA.

Nombre del investigador principal: Álvaro Josué Bardales Gómez

Nombre del participante: _____

El objetivo de esta investigación es analizar, en el marco de la aplicación del artículo 352 CPC, si percibe usted una manifiesta ambigüedad en el contexto de la ejecución de medidas cautelares previas a la demanda, en cuanto al potencial abuso que pueda sufrir usted en cuanto sus derechos procesales y patrimonio como cautelado, cuando el solicitante no se le apremia a cumplimentar las medidas otorgadas y que usted mismo debe soportar.

Es realizada por Álvaro Josué Bardales Gómez, quien es estudiante de la Universidad Nacional y coordina esta investigación que busca identificar, a la luz del planteamiento expuesto, la necesidad de proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, en cuanto el solicitante de medidas cautelares previas a la demanda deba tener un plazo de preclusión para que cumplimente las medidas otorgadas por el juez civil.

Su participación es muy importante para poder llevar a cabo el estudio de forma adecuada y obtener resultados que más tarde nos permitan que le va a permitir esta investigación.

Lo que haremos, será entrevistarle para conocer su experiencia y opinión como usuario del sistema de justicia y ciudadano sometido a la aplicación de la justicia civil que realiza el Juzgado

de Letras Civil del Departamento de Cortés en relación con el tema objeto de investigación sobre la adopción de medidas cautelares en el mencionado Juzgado, en el marco del artículo 352 CPC. La aplicación de esta entrevista tomará alrededor de 30 minutos. Esperamos poder entrevistar a 3 personas en total.

- A. **¿QUÉ SE HARÁ?:** Si está de acuerdo en participar, se le aplicará una encuesta que contempla preguntas sobre lo que se va a investigar.
- B. **RIESGOS:** Le haremos preguntas de índole personal, guardando su completa confidencialidad. La participación en este estudio puede significar que usted deba identificar situaciones que le lleven a meditar sobre su participación como parte en un litigio civil y en el cual se le hayan aplicado a usted medidas cautelares previas a una demanda el Juzgado. En lo posible, esperamos que las preguntas no le afecten en ningún sentido durante la entrevista ni después de que termine.
- C. **BENEFICIOS:** Como resultado de su participación en este estudio, no obtendrá ningún beneficio directo.
- D. **PARTICIPACIÓN VOLUNTARIA:** Su participación en este estudio de investigación es voluntaria, esto es que usted participa solo si desea hacerlo. Puede negarse a participar, o bien, no contestar algunas de las preguntas que le haremos, si no lo desea. Asimismo, puede solicitar que terminemos la entrevista en cualquier momento y esto no le ocasionará problema alguno.
- E. **PARTICIPACIÓN CONFIDENCIAL:** Su participación en este estudio es confidencial: todas las respuestas que usted nos dé a las preguntas que le vamos a hacer serán identificadas con un número y no con sus datos personales (nombre, apellidos, número de teléfono, dirección). Solamente los investigadores del estudio tendrán acceso a los documentos que incluirán sus datos personales. No le diremos a nadie que usted está participando en el estudio y no daremos su información personal sin su permiso. En las publicaciones de los resultados de la investigación, su información será manejada de forma confidencial, su nombre y su ubicación no serán mencionados en ningún momento.
- F. Antes de decidir si desea participar, usted debe haber conversado con alguno de los investigadores autorizados, quien debe haber contestado satisfactoriamente todas sus preguntas. Usted también puede consultar sobre los derechos de los sujetos participantes en proyectos de investigación en la Ley Reguladora de Investigación Biomédica.

CONSENTIMIENTO

- * He leído y/o me han leído la información sobre este estudio, antes de firmar.
- * He hablado con él o la investigadora y me ha contestado todas mis preguntas en un lenguaje entendible para mí.
- * Participo en este estudio de forma voluntaria.
- * Tengo el derecho a negarme a participar, sin que esto me perjudique de manera alguna.
- * He recibido una copia de este consentimiento para mi uso personal.

Nombre, cédula y firma de quien participa

Fecha

Anexo 4. Entrevista a usuarios del servicio de justicia

UNIVERSIDAD NACIONAL
CAMPUS OMAR DENGO
ENTREVISTA USUARIOS DEL SERVICIO

Esta entrevista se ha realizado con la finalidad de recolectar información para proponer una reforma al artículo 352 del Código Procesal Civil hondureño, con enfoque sociojurídico: sede cautelar previa a la demanda, ejecución y preclusión de medidas correspondiente al periodo del 2020-2021. Criterios del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula.

Instrucciones: Conteste a cada pregunta de manera clara y con brevedad.

1. Desde su perspectiva como usuario, ¿ha sido afectado como parte cautelada, en algún proceso civil, de medidas cautelares previas a la demanda?
2. En ese contexto, ¿cuántas medidas, embargos y aseguramientos ha tenido que soportar como cautelado en un proceso cautelar? ¿Esto le ha generado perjuicio?
3. ¿Siente que la norma procesal, en el marco del proceso cautelar de embargos previos a la demanda, presenta desventajas al cautelado? ¿Por qué?
4. Desde su punto de vista, ¿siente que un proceso cautelar antes de iniciar un pleito principal tarda demasiado tiempo en terminar? ¿Por qué?
5. ¿Considera que al solicitar una medida cautelar previa a la demanda, han abusado de sus derechos y ha estado en desventaja ante la demanda? ¿Por qué?
6. ¿Ha participado como parte cautelada en un proceso cautelar de aseguramiento de bienes, con carácter urgente, previo a una demanda?

Anexo 5

Matriz de preguntas de la entrevista a juristas

| Pregunta | Entrevista | | | | |
|--|--|--|--|---|---|
| | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
| 1. ¿Ha usted ejercido litigio en el marco de las medidas cautelares previas a la demanda, al marco del artículo 352 CPC? | Sí | Sí | Sí | Sí | En la experiencia de campo, el objetivo tiene como fin garantizar la efectividad y cumplimiento de la sentencia que recaerá en el proceso |
| 2. Desde su perspectiva, ¿cuál es el adecuado procedimiento de solicitud de medida cautelar que se realiza en el territorio nacional? | Previo a la demanda, formalizar solicitud ante el Juzgado competente de la medida cautelar, una vez admitida, solicitar el libramiento de oficios para investigación de bienes y derechos a favor del demandante; encontrado el bien a embargar o bloquear proceder a realizar el embargo del mismo. Una vez embargado o bloqueado, el interesado deberá proceder a interponer la demanda. Entiéndase “bloqueo” como una herramienta para que el demandado no pueda disponer del bien. | Pues desde mi perspectiva no sé si será el adecuado, mas sí sé que es el que se practica, y este es el de mandar a embargar los bienes de un futuro demandado sin ninguna obligatoriedad para el ejecutante; es decir, el solicitante tiene abierto el plazo (cuando este lo crea conveniente) para practicar con el juez ejecutor los embargos. | Es el que debe realizarse en conjunto con la presentación de la demanda, ya que, para solicitarse con anterioridad, debe acreditarse que existe un riesgo fehaciente para que el Juzgado pueda otorgar dicha medida. | Es el establecido en el CPC desde el artículo 352 en adelante. El artículo en mención establece que incluso las medidas cautelares pueden solicitarse antes de la demanda principal. Todo consiste en ubicar los bienes mediante la averiguación patrimonial, una vez averiguados los bienes del cautelado, se procede a pedirle al juez el aseguramiento de estos. | Para llevar a cabo la aplicabilidad de la medida cautelar se debe justificar todo derecho que permita al juez sin perjudicar sobre la pretensión siempre y cuando se rinda caución, previendo todo daño que ocurriera por la ejecución de la misma. |
| 3. En las medidas cautelares previas a la demanda, cuando estas le son otorgadas al solicitante, ¿existe algún apremio legal o judicial que agilice el cumplimiento de las mismas, mientras espera la parte cautelada? | No, de acuerdo al criterio de algunos jueces en el Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula, Cortés, esto puede demorar hasta que “sea satisfecha en su totalidad” la medida cautelar. | No | No existe, ya que el tiempo en que la medida es solicitada es excesivo para cuando la misma es otorgada y no existe garantía que al ser aplicada, la misma pueda tener efectividad. | No. No hay y ese sí es problema, esto sirve de mecanismo de presión al futuro demandado cautelado. | Siempre y cuando se rinda caución previendo todo daño que ocurriera por la ejecución de la misma, acreditando que hay razones de urgencia que pudieran comprometer para que se logre justificar de cualquier peligro de lesión frustración por demora de la pretensión. |
| 4. Desde su perspectiva, ¿cree usted que puede existir un abuso de la instrumentalidad cautelar en el marco procesal de las medidas cautelares previas a la demanda? | Considero que puede puesto que las mismas están sujetas al criterio del Juez y pueda que este no sea objetivo y proporcional. | Estoy seguro que sí. | Sí puede existir un abuso, ya que en ocasiones la aplicación de dicha medida puede resultar excesiva para el proceso que se va a ventilar. | Estoy seguro que sí; eso de mantener unos embargos y desentenderse de otros. Así, no empieza el plazo para interponer la demanda principal. | Puede darse ya que no existe en concreto una posibilidad fundamentada que compruebe el hecho que pueda derivar de la resolución definitiva |
| 5. Desde su perspectiva técnica, ¿considera necesario efectuar una reforma al marco de la tutela | Quizás la Ley debería ser más clara en cuanto a indicar con precisión desde que acto o momento empiezan a contar los diez días para que se interponga la | Considero que se debe llevar a cabo una reforma para no afectar el derecho a la defensa y otros principios constitucionales y | Efectivamente. Debe considerarse la reforma de dicho artículo puesto que deben analizarse diversos factores como ser el exceso de | Esto debe cambiar, siempre el afectado es el cautelado demandado. A él solo le toca esperar a que el solicitante se decante por apurarse | Es necesario modificar una reforma, ya que no se puede suponer que corre algún riesgo de no cumplir con la resolución que determine el juez porque puede casar un |

| | | | | | |
|---|--|--|--|---|--|
| cautelar establecida en el CPC, que deba apremiar al solicitante de las medidas otorgadas a cumplimentarlas para presentar su demanda principal? | demanda principal. Considero que la cautela debería de ser proporcional a lo petitionado por el demandante. | procesales al ejecutado. | dicha aplicación, la necesidad real de la aplicación de una medida cautelar y sobre todo una investigación previa para no aplicar una medida cautelar sobre un bien de un tercero fuera del proceso. | en cumplimentar los embargos, para luego interponer la demanda. | prejuicio afectando por la medida cautelar con anticipación la demanda y donde el juez ni siquiera admite la demanda para seguir con las diligencias en ley. |
| 6. ¿Cómo considera el marco y campo práctico del ejercicio procesal civil, a la luz de esta problemática en la administración de justicia en el contexto del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula? | Me abstengo a contestar esta pregunta. | Considero que se debe reformar y poner un alto a la situación, ya que la práctica nos ha enseñado que el uso de la medida cautelar previa demanda mal implementada por el solicitante y con una tutela judicial no efectiva, paupérrima. | Es efectiva en ambos sentidos, sin embargo, debe mejorarse y capacitarse a nuestros impartidores de justicia, en el campo de la administración pues al existir ciertas lagunas legales, se tiende a malinterpretar y por ende a no ejercer una justicia correcta. | Se debe interponer una reforma crucial que apremie al solicitante a cumplimentar las medidas cautelares solicitadas y más las decretadas por el juez. Se debe reformar y poner un alto a la situación, pues se comete un abuso procesal. | Puede darse una serie de eventos relacionados a la jurisdicción de competencia de la tutela judicial efectiva antes del proceso. |
| 7. ¿Considera usted que existe alguna limitación en la preceptividad del artículo 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares? | Considero que los artículos 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares son complementarios en su totalidad, únicamente habría que aclarar sobre el momento en que empezarán a contabilizar el plazo de diez (10) días para la presentación de la demanda. | Sí, considero que debe ser limitada y a la vez castigada para quien de mala fe se beneficie, violentando los derechos del ejecutado. | Considero que sí existe limitante alguna, pues esta no apremia al solicitante a cumplimentar las medidas otorgadas. | Sí, limitación en el sentido de su literalidad. Pues dice que la demanda principal se debe interponer hasta que se cumplimenten todas las medidas cautelares decretadas por el juez. A veces esto no se cumple, se cumplimentan algunas y otras no, mientras tanto el plazo no comienza a computarse. | Considero que debe ampliarse la regulación y el contenido de aplicabilidad de la misma para no lesionar los derechos de las partes. |
| 8. ¿Alguna consideración que desee realizar respecto al tema? | Considero que los artículos 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares son complementarios en su totalidad, únicamente habría que aclarar sobre el momento en que empezarán a contabilizar el plazo de diez (10) días para la presentación de la demanda. | Considero que la reforma las medidas cautelares previo demanda, debe ser mayormente vigilada por el Juez y controlada con tiempo para garantizarles el debido proceso a ambas partes y de esta forma no quedar en desventaja procesal. | En cuanto a la rendición de caución al aplicar ciertas medidas cautelares, debe realizarse un estudio previo, para determinar si la persona solicitante, tiene forma de hacer frente al proceso o crear alternativas para no afectar a ninguna de las partes y poder impartir una justicia que además de correcta sea justa. | Considero que la aplicación del 352 CPC debe ser mayormente vigilada por el Juez, él debe ver estos aspectos. O, lo mejor sería reformar esta situación y establecer un apremio al solicitante. | Toda acción encaminada al buen derecho conlleva una serie de reglamentación jurídica enfocada al bienestar y garantía de los derechos de cada parte involucrada en alguna pretensión que limite la imparcialidad de actuar de acuerdo a las pruebas que determinen el estado de derecho justo. |
| | Entrevista | | | | |
| Pregunta | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
| 1 ¿Ha usted ejercido litigio en el marco de las medidas cautelares previas a la demanda, al marco | Sí | Sí | Sí | Sí | En la experiencia de campo el objetivo tiene como fin garantizar la efectividad y cumplimiento de la sentencia que recaerá en el proceso |

| | | | | | |
|---|---|--|--|---|--|
| del artículo 352 CPC? | | | | | |
| 2. Desde su perspectiva, ¿cuál es el adecuado procedimiento de solicitud de medida cautelar que se realiza en el territorio nacional? | Previo a la demanda, formalizar solicitud ante el Juzgado competente de la medida cautelar, una vez admitida solicitar el libramiento de oficios para investigación de bienes y derechos a favor del demandante; encontrado el bien a embargar o bloquear proceder a realizar el embargo del mismo. Una vez embargado o bloqueado, el interesado deberá proceder a interponer la demanda. Entiéndase “bloqueo” como una herramienta para que el demandado no pueda disponer del bien. | Pues desde mi perspectiva no sé si será el adecuado, mas sí sé que es el que se practica, y este es el de mandar a embargar los bienes de un futuro demandado sin ninguna obligatoriedad para el ejecutante, es decir; el solicitante tiene abierto el plazo (cuando este lo crea conveniente) para practicar con el juez executor los embargos. | Es el que debe realizarse en conjunto con la presentación de la demanda, ya que, para solicitarse con anterioridad, debe acreditarse que existe un riesgo fehaciente para que el Juzgado pueda otorgar dicha medida. | Es el establecido en el CPC desde el artículo 352 en adelante. El artículo en mención establece que incluso las medidas cautelares pueden solicitarse antes de la demanda principal. Todo consiste en ubicar los bienes mediante la averiguación patrimonial, una vez averiguando los bienes del cautelado, se procede a pedirle al juez el aseguramiento de estos. | Para llevar a cabo la aplicabilidad de la medida cautelar se debe justificar todo derecho que permita al juez sin perjudicar sobre la pretensión, siempre y cuando se rinda caución previendo todo daño que ocurriera por la ejecución de la misma. |
| 3. En las medidas cautelares previas a la demanda, cuando estas le son otorgadas al solicitante, ¿existe algún apremio legal o judicial que agilice el cumplimiento de las mismas, mientras espera la parte cautelada? | No, de acuerdo al criterio de algunos jueces en el Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula, Cortés, esto puede demorar hasta que “sea satisfecha en su totalidad” la medida cautelar | No | No existe, ya que el tiempo en que la medida es solicitada es excesivo para cuando la misma es otorgada y no existe garantía que al ser aplicada, la misma pueda tener efectividad. | No. No hay y ese sí es problema, esto sirve de mecanismo de presión al futuro demandado cautelado. | Siempre y cuando se rinda caución previendo todo daño que ocurriera por la ejecución de la misma, acreditando que hay razones de urgencia que pudieran comprometer para que se logre justificar de cualquier peligro de lesión frustración por demora de la pretensión. |
| 4. Desde su perspectiva ¿Cree usted que puede existir un abuso de la instrumentalidad cautelar en el marco procesal de las medidas cautelares previas a la demanda? | Considero que puede puesto que las mismas están sujetas al criterio del Juez y pueda que este no sea objetivo y proporcional. | Estoy seguro que sí. | Si puede existir un abuso, ya que en ocasiones la aplicación de dicha medida puede resultar excesiva para el proceso que se va a ventilar. | Estoy seguro que sí; eso de mantener unos embargos y desentenderse de otros. Así, no empieza el plazo para interponer la demanda principal. | Puede darse ya que no existe en concreto una posibilidad fundamentada que compruebe el hecho que pueda derivar de la resolución definitiva. |
| 5. Desde su perspectiva técnica, ¿considera necesario efectuar una reforma al marco de la tutela cautelar establecida en el CPC, que deba apremiar al solicitante de las medidas otorgadas a cumplimentarlas para presentar su demanda principal? | Quizás la Ley debería ser más clara en cuanto a indicar con precisión desde que acto o momento empiezan a contar los diez días para que se interponga la demanda principal. Considero que la cautela debería de ser proporcional a lo petitionado por el demandante | Considero que se debe llevar a cabo una reforma para no afectar el derecho a la defensa y otros principios constitucionales y procesales al ejecutado. | Efectivamente, debe considerarse la reforma de dicho artículo puesto que deben analizarse diversos factores como ser el exceso de dicha aplicación, la necesidad real de la aplicación de una medida cautelar y sobre todo una investigación previa para no aplicar una medida cautelar sobre un bien de un tercero fuera del proceso. | Esto debe cambiar, siempre el afectado es el cautelado demandado. A él solo le toca esperar a que el solicitante se decante por apurarse en cumplimentar los embargos, para luego interponer la demanda. | Es necesario modificar una reforma, ya que no se puede suponer que corre algún riesgo de no cumplir con la resolución que determine el juez porque puede casar un prejuicio afectando por la medida cautelar con anticipación la demanda y donde el juez ni siquiera admite la demanda para seguir con las diligencias en ley. |
| 6. ¿Cómo considera el marco y campo práctico | Me abstengo a contestar esta pregunta. | Considero que se debe reformar y poner un alto a la situación ya | Es efectiva en ambos sentidos, sin embargo, debe mejorarse y | Se debe interponer una reforma crucial que apremie al | Puede darse una serie de eventos relacionados a la jurisdicción de |

| | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|
| del ejercicio procesal civil, a la luz de esta problemática en la administración de justicia en el contexto del Juzgado de Letras Civil de San Pedro Sula? | | que la práctica nos ha enseñado que el uso de la medida cautelar previa demanda mal implementada por el solicitante y con una tutela judicial no efectiva, paupérrima. | capacitarse a nuestros impartidores de justicia, en el campo de la administración pues al existir ciertas lagunas legales, se tiende a malinterpretar y por ende a no ejercer una justicia correcta | solicitante a cumplimentar las medidas cautelares solicitadas y más, las decretadas por el juez. Se debe reformar y poner un alto a la situación, pues se comete un abuso procesal | competencia de la tutela judicial efectiva antes del proceso. |
| 7. ¿Considera usted que existe alguna limitación en la preceptividad del artículo 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares? | Considero que los artículos 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares son complementarios en su totalidad, únicamente habría que aclarar sobre el momento en que empezarán a contabilizar el plazo de diez (10) días para la presentación de la demanda. | Sí, considero que debe ser limitada y a la vez castigada para quien de mala fe se beneficie, violentando los derechos del ejecutado. | Considero que sí existe limitante alguna, pues esta no apremia al solicitante a cumplimentar las medidas otorgadas. | Sí, limitación en el sentido de su literalidad. Pues dice que la demanda principal se debe interponer hasta que se cumplimenten todas las medidas cautelares decretadas por el juez. A veces, esto no se cumple, se cumplimentan algunas y otras no, mientras tanto el plazo no comienza a computarse. | Considero que debe ampliarse la regulación y el contenido de aplicabilidad de la misma para no lesionar los derechos de las partes. |
| 8. ¿Alguna consideración que desee realizar respecto al tema? | Considero que los artículos 352 y demás artículos relacionados a las medidas cautelares son complementarios en su totalidad, únicamente habría que aclarar sobre el momento en que empezarán a contabilizar el plazo de diez (10) días para la presentación de la demanda. | considero que la reforma las medidas cautelares previo demanda, debe ser mayormente vigilada por el Juez y controlada con tiempo para garantizarles el debido proceso a ambas partes y de esta forma no quedar en desventaja procesal. | En cuanto a la rendición de caución al aplicar ciertas medidas cautelares, debe realizarse un estudio previo, para determinar si la persona solicitante, tiene forma de hacer frente al proceso o crear alternativas para no afectar a ninguna de las partes y poder impartir una justicia que además de correcta sea justa. | Considero que la aplicación del 352 CPC debe ser mayormente vigilada por el Juez, él debe ver estos aspectos. O, lo mejor sería reformar esta situación y establecer un apremio al solicitante. | Toda acción encaminada al buen derecho conlleva una serie de reglamentación jurídica enfocada al bienestar y garantía de los derechos de cada parte involucrada en alguna pretensión que limite la imparcialidad de actuar de acuerdo a las pruebas que determinen el estado de derecho justo. |

Anexo 6

Matriz de preguntas a Usuarios del sistema de justicia

| | Entrevista | | |
|---|---|---|--|
| Pregunta | 1 | 2 | 3 |
| 1. Desde su perspectiva como usuario, ¿ha sido afectado como parte cautelada, en algún proceso civil, de medidas cautelares previas a la demanda? | Sí, es un proceso un tanto abusivo. En donde se me embargaron dos bienes inmuebles. | Sí, he sido parte en un proceso de medidas cautelares en un proceso civil. Donde se me embargaron cuentas bancarias, y el solicitante tardó mucho en cumplimentar. Logró embargar 1 y tardó mucho tiempo en embargar la otra. | Sí, claro, es un modo muy gravoso de presionar a un demandado para plegarse a las pretensiones del solicitante, lo interesante es que ni siquiera sin haber demanda principal. Sufrí varios embargos en un proceso civil y hasta muy después se interpuso la demanda principal. |
| 2. En ese contexto, ¿cuántas medidas, embargos y aseguramientos ha tenido que soportar como cautelado en un proceso cautelar? ¿Esto le ha generado perjuicio? | Era un litigio donde se me embargaron dos bienes inmuebles. Por una deuda ínfima, el embargo a mi juicio fue desproporcional. Y no solo eso, pienso que fue abusivo por parte del abogado demandante, quien al final me embargó una sola casa, y tardó mucho en embargar la otra. | Fue un caso en donde se solicitó el embargo de 2 cuentas bancarias mías, el solicitante embargó, 1 pero se tardó excesivamente en cumplimentar el otro embargo, que le había otorgado el juez. Entiendo que una vez cumplimentados los embargos se debía interponer la demanda principal dentro de 10 días. Pero como hacía falta un embargo, el proceso no avanzaba, mientras tanto, una de mis cuentas bancarias estaba asegurada, sin poderla yo usar. | Fueron 5, 5 vehículos que estaban a mi nombre, los cuales fueron bloqueados por orden del juez, me embargaron primeramente 2, los más caros y tardó mucho tiempo desde que inició el proceso hasta que terminaran de embargar todo. El abogado me dijo que luego de los embargos se tardaban 10 en demandarme, sin embargo, hasta que terminaron de asegurarme los 5 carros, fue que se presentó la demanda, tardaron como 4 meses en que sucediera. |
| 3. ¿Siente que la norma procesal, en el marco del proceso cautelar de embargos previos a la demanda, presenta desventajas al cautelado? ¿Por qué? | En efecto, siento que el comienzo de la demanda principal depende de qué tan rápido se mueva el abogado del demandante a embargar lo que el juez le ha concedido, el solicitante puede tardar mucho en hacer que el plazo para presentar la demanda comience. | Claro, por lo mismo que ya expliqué. En ese proceso yo sufrí mucho patrimonialmente. Pues no podía hacer uso de mi dinero en una de mis cuentas, me sentí muy en desventaja, porque el solicitante no apresuraba el cumplimiento de las medidas que le otorgó el juez en mi contra. | Claro, tuve mis 2 vehículos asegurados registralmente, no pude disponer de ellos para venderlos o traspasarlos. La desventaja es que hay trampa en la ley porque no hay algo que apure al demandante. |
| 4. Desde su punto de vista, ¿siente que un proceso cautelar antes de iniciar un pleito principal tarda demasiado tiempo en terminar? ¿Por qué? | Bastante, no existe apremio alguno, ni norma, ni orden de un juez para apresurar el tema. | Muchísimo, no hay ningún medio para que el solicitante apresure las medidas en contra de uno, que es quien debe soportar las medidas. Se lo digo desde mi posición que fui cautelado y demandado. | Bastante, hay que esperar que se cumplimenten todos los embargos decretados por el juez, cosa que tarda muchísimo y para nada que se apremia el solicitante. |
| 5. ¿Considera que al solicitar una medida cautelar previa a la demanda, han abusado de sus derechos y ha estado en desventaja ante la demanda? ¿Por qué? | Hay un claro abuso, del patrimonio de uno, uno sufre por la incertidumbre y la inseguridad jurídica de saber hasta cuándo comenzará el pleito principal. Todo queda al arbitrio del juez o si no del demandante. | Sí, de mis derechos patrimoniales. Porque la disponibilidad de mi patrimonio está al arbitrio del solicitante y el juez, y el solicitante puede estar meses sin terminar el proceso cautelar, mientras tiene solo unos embargos practicados y otros no. | Sí, mi bolsillo, mi propiedad, a nadie le gusta que le tengan los carros asegurados y sin ni siquiera comenzar una demanda principal o un pleito verdadero. |
| 6. ¿Ha participado como parte cautelada en un proceso cautelar de aseguramiento de bienes, con carácter urgente, previo a una demanda? | Sí, en ambos casos. | Sí, previo y coetáneas a la demanda. | Sí, claro. Es el caso que le comento. |