



EXPEDIENTE: 23-000020-1027-CA

PROCESO: MEDIDA CAUTELAR

ACTORA: JOSÉ LUIS LORÍA CHAVES

DEMANDADA: EL ESTADO

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y CIVIL DE HACIENDA (GOICOECHEA). A las dieciséis horas con treinta minutos del primero de febrero de dos mil veintitrés.

VOTO N° 51-2023

Se conoce **MEDIDA CAUTELAR ANTE CAUSAM** promovida por **JOSÉ LUIS LORÍA CHAVES**, titular de la cédula de identificación 1-0501-0789, contra **EL ESTADO** representado por la Procuraduría General de la República por medio de la licenciada procuradora María del Rosario León Yannarella.

PARTE CONSIDERATIVA:

I. SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR:

En fecha 2 de enero de 2023, el actor Jose Luis Loría Chaves interpone una solicitud de medida cautelar ante causam planteando como pretensión lo que de seguido y a lo que interesa se transcribe literalmente: *"se ordene la suspensión de los efectos de la resolución dictada por el Consejo de Gobierno en la sesión n° 033 celebrada el 7 de diciembre de 2022, comunicada mediante certificación PR-SCG-CERT-00006-2022 y en consecuencia se ordene su inmediata reincorporación como miembro de la Junta Directiva de la CCSS"*.

En la exposición de hechos de la solicitud, el representante del actor describe que en fecha 4 de junio de 2020 adoptó el acuerdo 20 en el que se le nombra como miembro de la Junta Directiva de la Caja Costarricense del Seguro Social. Posteriormente en fecha 7 de diciembre de 2022 en la sesión ordinaria número 33 del Consejo de Gobierno se conoce un informe verbal presentado por

la presidenta ejecutiva de la CCSS sobre el ajuste salarial aprobado por la Junta Directiva de la CCSS en la sesión ordinaria 9227 del 8 de setiembre de 2022, y con base en este informe verbal que el Consejo de Gobierno en esa misma sesión acuerda dictar una medida cautelar administrativa de suspensión de forma temporal hasta efectuada la notificación del traslado de cargos con dietas al señor José Luis Chavez Loría y a otros cuatro miembros de la Junta Directiva. Esta decisión habría sido objeto del recurso de reposición, el cual fuese declarado sin lugar por parte del Consejo de Gobierno.

En torno a la justificación de los presupuestos cautelares se dice que la solicitud reviste apariencia de buen derecho por cuanto el Consejo de Gobierno no era competente para disponer del nombramiento del actor, pues le corresponde exclusivamente al Centro Nacional de Cooperativas la designación de su representante en la Junta Directiva de la CCSS. Por su parte, respecto del peligro en la demora se argumenta que la medida cautelar de suspensión le ocasiona un daño moral significativo al actor al afirmarse que las finanzas de la CCSS estarían en riesgo con su participación como directivo. Finalmente, en relación con la ponderación de intereses se fundamenta que la adopción de la medida provoca daños gravísimos a la autonomía que legal y constitucionalmente ha sido revestida la CCSS. Así mismo, se vulneran los intereses de los miembros del gremio al que pertenece, ya que han sido éstos lo que le eligieron para ocupar el cargo público en la Junta por el período de cuatro años (solicitud de medida cautelar visible a imágenes 1 a 18 del legajo cautelar).

II. CONTESTACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN ESTATAL:

En escrito fechado 23 de enero de 2023, la representación estatal contesta la audiencia de ley otorgada sobre la medida cautelar formulando su oposición a la solicitud al considerar que no se cumplen con los presupuestos establecidos en la normativa procesal. En primer lugar, hace ver una serie de aspectos de relevancia para el caso, tales como que la Presidenta Ejecutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) presentó informe al Consejo de Gobierno durante la sesión N° 33 celebrada el 07 de diciembre de 2022, mediante el cual denunció una serie de actuaciones presuntamente irregulares ejecutadas por cinco miembros

directivos de la Caja Costarricense de Seguro Social, lo que derivó la apertura de un procedimiento disciplinario contra éstos y el dictado de una medida cautelar de suspensión inmediata con goce de dietas. El traslado habría sido objeto de los recursos ordinarios de revocatoria y apelación, el primero ya resuelto sin lugar y el segundo a la espera de la resolución final por parte del Consejo de Gobierno.

Propiamente, en cuanto al análisis de los presupuestos cautelares, se dice que no se percibe el humo de buen derecho en la solicitud, ya que el procedimiento administrativo fue instaurado conforme a derecho para investigar una supuesta falta a los deberes del cargo por parte de los directivos de la CCSS, quienes aprobaron el aumento salarial para los funcionarios de la CCSS, aun cuando existían informes actuariales técnicos que indicaban expresamente que dicho acuerdo afectaría la sostenibilidad financiera de la CCSS, adelantando con esto un año la crisis financiera augurada.

Continuando con su antítesis del caso, en relación con el peligro en la mora se sostiene que al habersele suspendido al actor su contrato con goce de dietas, con la suspensión, no habría daño económico de por medio. Aunado a ello, explica que actualmente la entidad se encuentra funcionando en atención a los asuntos más urgentes con el quorum estructural, de manera que no ha afectado de ninguna manera el servicio de los asegurados. Finalmente, en fundamentación de la ponderación de intereses se aprecia que los intereses públicos deben prevalecer por sobre el interés del particular-administrado, habida cuenta que el interés público estaría asociado a la tutela de los fondos públicos que administra la CCSS (escrito de contestación de la PGR visible a imágenes 106 a 116 del legajo cautelar).

III. CUESTIONES PROCEDIMENTALES:

- a) Mediante auto de las diecinueve horas con tres minutos del dos de enero de dos mil veintitrés, este tribunal denegó la solicitud de medida cautelar provisionalísima (resolución visible a imágenes 99 a 102 del legajo cautelar).
- b) En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley sin que se haya denotado la concurrencia de algún vicio que puedan ocasionar indefensión.

IV. SOBRE LA JUSTICIA CAUTELAR:

Como una derivación del principio constitucional de justicia pronta, cumplida y sin denegación, regulado en el numeral 41 de nuestra carta fundamental, surge la tutela cautelar como un mecanismo orientado a proporcionar seguridad jurídica a las partes involucradas en un litigio. Constituye una garantía tendiente a asegurar no solo la ejecutividad de las sentencias judiciales, sino también la protección de los intereses de las personas que accionan ante la administración de justicia.

La determinación de la procedencia de la tutela cautelar supone el ejercicio de una labor intelectual por parte de la persona juzgadora, quien debe establecer la concurrencia de una serie de presupuestos previstos en la legislación, sea la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), el peligro en la demora (*periculum in mora*), la ponderación de intereses (bilateralidad del perjuicio), la instrumentalidad, la provisionalidad y la urgencia. Para otorgar la tutela cautelar deben estar presentes todos y cada uno de estos presupuestos, siendo que ante la falta de concurrencia de uno solo de ellos se debe denegar la solicitud cautelar. Aunado de ello debe constatarse la procedencia de lo que en doctrina se han concebido como las características estructurales de la medida cautelar, referidas a la instrumentalidad entendida como la relación de accesoriedad entre la pretensión cautelar y la pretensión del proceso principal, la provisionalidad en tanto que lo acordado respecto de la solicitud cautelar se mantendrá en vigencia y condicionado a lo que se resuelva en el proceso de fondo, la urgencia relacionada con la necesidad de acceder a la tutela cautelar para resguardar la situación jurídica conocida y finalmente la *summaria cognitio* o sumariedad del procedimiento.

V. SOBRE LOS PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA EL OTORGAMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR:

a) SOBRE LA APARIENCIA DE BUEN DERECHO:

Este presupuesto importa realizar un análisis *ex ante* de la seriedad de la acción y de la probabilidad de éxito de las pretensiones en sentencia. Para la determinación de su concurrencia no se requiere su demostración, pues se trata de un elemento cuya definición le compete exclusivamente a la persona

juzgadora. Es importante acotar que esto es lo que se conoce en doctrina como el juicio de verosimilitud, que no es más que la constatación que hace la persona juzgadora de que las pretensiones sean susceptibles de ser conocidas en sentencia, en tanto no resulten ser imposibles de conceder.

Así las cosas, una vez que ha sido analizado el elenco de hechos de la solicitud, así como la petitoria cautelar, es criterio de quien redacta que se vislumbra un humo de buen derecho en la solicitud. No debe perderse de vista que el actor en la justificación de la apariencia de buen derecho manifiesta expresamente que la pretensión principal del futuro proceso versará en que se declare la nulidad absoluta del acuerdo dictado por el Consejo de Gobierno en la sesión ordinaria número 33 del 7 de diciembre de 2022. Se impone señalar que este acto administrativo emanado en el seno del Consejo de Gobierno (Poder Ejecutivo) está sujeto al control plenario a cargo de la jurisdicción contenciosa administrativa, conforme al canon 36 del Código Procesal Contencioso Administrativo. De entrada debe decirse además, que ello no constituye una vulneración al principio de división de poderes, pues este acto concreto que viene siendo cuestionado forma parte de la actividad administrativa de este órgano del Poder Ejecutivo.

Más aun, es importante tomar en consideración que uno de los aspectos medulares en los que el actor apoya su tesis del caso radica en que a su criterio el Consejo de Gobierno ha actuado sin competencia para la emisión del acto, pues su designación como representante le ha correspondido a los miembros del sector cooperativo, quienes a través de un proceso democrático lo han elegido. De esta manera se aprecia que se alega la nulidad del acto administrativo por ausencia del elemento esencial del sujeto, cuestión que debe necesariamente dilucidarse en el proceso de cognición. Bajo esta inteligencia, se deberá tener por superado el filtro de la apariencia de buen derecho, lo cual no asegura el éxito de la demanda, toda vez que tal apreciación se realiza únicamente a efectos de continuar analizando los demás presupuestos cautelares.

b) SOBRE EL PELIGRO EN LA DEMORA:

Para la procedencia de este requisito no solamente es necesaria la invocación

del daño grave (ya sea actual o potencial) derivado de la demora natural en el íter de la tramitación del proceso jurisdiccional, sino que también debe ofrecerse la prueba útil, pertinente e idónea que le permita a la persona juzgadora establecer con un grado de probabilidad suficiente, la viabilidad que ese daño llegue a materializarse. Se trata del temor objetivamente fundado y razonable de que la situación jurídica sustancial aducida resulte seriamente dañada o perjudicada en forma grave e irreparable, ante la natural demora patológica en la tramitación del proceso jurisdiccional.

Amén de lo expuesto, el análisis de este presupuesto cautelar importa una valoración sumarisima de las probanzas allegadas con la solicitud, de modo que los elementos probatorios apreciados de forma unitaria (principio de unidad de la prueba) le otorguen al juez un grado de certeza suficiente y objetivamente razonable de que la situación jurídica del administrado se verá seriamente menoscabada de no acogerse la protección cautelar.

De previo a analizar los elementos probatorios con que se cuenta a la luz de las reglas de la sana crítica racional, conviene tener claridad en cuanto al argumento que justifica el daño grave invocado. Así, se infiere de la solicitud que el daño grave estaría relacionado con la afectación moral que experimentaría el actor con la continuación de la efectos de la medida cautelar administrativa de suspensión en el ejercicio del cargo.

Un aspecto por evidenciar es que el actor en la justificación del peligro en la demora se basa en el daño que se le causa a su reputación, mas no refiere en ningún momento que la decisión administrativa le cause un daño en su esfera patrimonial. Conviene resaltar en este punto que la decisión del Consejo de Gobierno no le importaría afectación alguna a su patrimonio, pues la suspensión fue acordada con el goce dieta. Partiendo de ello, debe tenerse en consideración que la valoración del daño moral (ya sea subjetivo u objetivo) está reservada para el Tribunal Sentenciador, pues entrar a valorar en este momento el daño moral implicaría permear el fondo del proceso de conocimiento.

Resulta de capital importancia tomar en consideración que en el análisis de toda solicitud cautelar, y más concretamente en relación con el presupuesto del

peligro en la mora, el Tribunal se ocupa en determinar a partir de los elementos probatorios ofrecidos por el promovente (onus probandi) si su situación jurídica particular se encuentra en riesgo de ser gravemente comprometida con la continuación de los efectos de la conducta administrativa cuestionada. De esta manera, más allá de apreciar la existencia de un daño, lo que mayormente se analiza es la magnitud o gravedad de ese daño, determinación que de forma alguna puede quedar sujeta a la mera subjetividad de la persona juzgadora. Esto se trae a colación, por cuanto pese a apreciar que el actor podría experimentar una afectación en su reputación y en su esfera moral con la separación de un cargo marcadamente público, lo cierto es las pruebas ofrecidas no permiten valorar la intensidad de ese daño moral que se le estaría ocasionando. Para finalizar con el análisis de este presupuesto, debe hacerse denotar que de las 14 pruebas documentales ofrecidas, la mayor parte de ellas están relacionadas con actuaciones de la administración, por lo que se trata de pruebas cuya trascendencia estaría reservada para el proceso de cognición al no poderse entrar a valorar en esta instancia la legalidad de conductas, y al final la única probanza que referida al supuesto daño moral es la del artículo del período Crhoy, publicación en la que no se emite alguna afirmación vejatoria que pueda afectar la moral del aquí actor.

Bajo las consideraciones expuestas, es criterio de quien juzga que, pesar de reconocerse un esfuerzo probatorio en la acreditación del peligro en la demora, los elementos probatorios aportados son insuficientes para tener por acreditada la existencia de un daño grave actual o potencial derivado del acto de despido que viene siendo cuestionado. En consecuencia, se tendrá por no demostrado el presupuesto del peligro en la mora.

c) SOBRE LA BILATERALIDAD DEL PERJUICIO:

Este presupuesto hace referencia a lo que se conoce como la ponderación de los intereses en juego que no es más que poner en una balanza el interés público que sea susceptible de encontrarse en necesidad de ser protegido, conjuntamente con los intereses de terceros que puedan verse perjudicados, frente al interés del solicitante de la medida cautelar. En este sentido se reconoce

que procederá la denegatoria de la medida cuando el perjuicio sufrido o susceptible de ser producido a la colectividad o terceros, sea superior al que podría experimentar el solicitante de la medida.

Ahora bien, debe tenerse claridad que para poder realizar este ejercicio de ponderar intereses resulta necesario que se haya demostrado la existencia de un daño grave actual o potencial (peligro en la demora), lo cual no ha sucedido en el caso sub examine. Si bien tal circunstancia podría llevarnos a la conclusión que carece de sentido el análisis de este último presupuesto, a efectos de garantizar el derecho de acceso a la justicia se procederán a realizar algunas consideraciones en cuanto al equilibrio de intereses en juego.

El caso bajo examine reviste de una particularidad y es que el actor más allá de abogar por sus intereses personales, defiende los intereses del gremio al que pertenece, y en general propugna por la tutela de los intereses colectivos. Por su parte, la procuradora en representación del Gobierno Central iza la bandera de los fondos públicos, argumentando que la ejecución de la medida es necesaria a efectos de evitar que estos miembros de la Junta Directiva de la CCSS sigan comprometiendo con sus decisiones los fondos que administra la institución.

Ahora, debe tenerse en cuenta que los intereses en juego se contraponen entre sí, en el entendido que ambas partes tienen posturas opuestas, de allí que debemos abocarnos en lo sucesivo a analizar cuál de los intereses en disputa representa en mayor medida al interés común. Acá debemos señalar que el interés público asociado a la tutela de los fondos públicos institucionales toma ventaja, pues las potestades de imperio que le asisten a los entes públicos (como el caso de Gobierno) atienden a la mayor satisfacción de los intereses públicos.

Aprecia este juzgador que encuentra cierto asidero el argumento del actor en cuanto a que como representante cooperativista representa los intereses del gremio, habiendo sido elegido por elección popular (en la Asamblea del CONACCOOP). Ahora bien, debe tenerse en cuenta que los intereses gremiales aun seguirían siendo representados en la Junta pues al actor no se le ha separado del cargo público aun y la medida cautelar administrativa atiende a una situación provisional. En todo caso, la Junta Directiva de la Caja Costarricense del Seguro

Social más allá de velar por intereses de un grupo determinado, está llamada a resguardar los intereses de la colectividad, y siendo que la Junta aun se encuentra sesionando para la atención de temas urgentes, no se percibe que se está dejando en flagrante indefensión a este sector gremial, ni a ningún otro.

Al margen si la decisión del gobierno se ajusta al bloque de legalidad o no, y si se configura o no una intromisión a las competencias legales y constitucionales reconocidas a la CCSS (lo cual se determinará en el proceso de conocimiento), debe enmarcarse que la medida administrativa fue tomada en aras de proteger las finanzas de la institución ante la decisión de los miembros suspendidos de la Junta Directiva de acordar el ajuste salarial en la sesión 9277 del 8 de diciembre de 2022, lo cual a criterio del Consejo de Gobierno derivará en un déficit financiero para la institución. Ahora, en otro escenario se discutirá si la decisión de los miembros de la Junta afecta o no las finanzas de la institución, empero en la instancia cautelar en la que nos encontramos, basta con apreciar que la medida del Consejo de Gobierno atendería a la satisfacción del interés colectivo. Así las cosas, al reconocerse la prevalencia del interés público defendido por el Estado, se tendrá por no superado el filtro cautelar de la bilateralidad del perjuicio.

VI. COLORARIO Y COSTAS:

Amén de lo expuesto, pese a apreciar un humo de buen derecho en la solicitud, en virtud que no se ha demostrado la existencia de un daño grave actual o potencial (peligro en la demora), y por consiguiente, al no tenerse por superado el presupuesto de la ponderación de intereses (bilateralidad del perjuicio) se denegará la solicitud de medida cautelar formulada por el actor Jose Luis Loría Chaves. Por la naturaleza de estos asuntos cautelares se resolverá sin especial condenatoria en costas.

PARTE DISPOSITIVA:

De conformidad con lo expuesto, se declara **SIN LUGAR** la medida cautelar promovida por **JOSÉ LUIS LORÍA CHAVES** contra **EL ESTADO**. Firme este pronunciamiento, se ordena el archivo de este legajo cautelar.- ***Lic. Jose Ariel Solano Solano, juez***

Handwritten signature



MWWSUDYXTKG61
JOSE ARIEL SOLANO SOLANO - JUEZ/A DECISOR/A