



Informe de Investigación

Título: Principio de *non bis in idem* en materia disciplinaria notarial

Rama del Derecho: Derecho Notarial.	Descriptor: Proceso Disciplinario.
Palabras clave: Principio non bis in idem, Competencia jurisdiccional notarial, Sanciones a notarios.	
Fuentes: Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 06 – 2011.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Jurisprudencia.....	2
a)Competencia jurisdiccional notarial: Finalidad, alcances e imposibilidad de conocer asuntos ya resueltos en otra vía.....	2
b)Res. N° 2006-014008.....	3
c)Opinión Consultiva de la Procuraduría General de la República para Acción de Inconstitucionalidad.....	10

1 Resumen

El presente informe enfoca el principio de *non bis in idem* en materia disciplinaria notarial, por medio de jurisprudencia del Tribunal de Notariado, La Sala Constitucional y un informe de la PGR sobre una Acción de Inconstitucionalidad. El primero sólo es un extracto, mientras que los dos restantes son documentos completos, para aclarar de manera acertiva el uso del principio en las sanciones que reciben los notarios.



2 Jurisprudencia

a) Competencia jurisdiccional notarial: Finalidad, alcances e imposibilidad de conocer asuntos ya resueltos en otra vía

Suspensión en el ejercicio de la profesión por cartular estando suspendido

[Tribunal de Notariado]¹

Voto de mayoría:

II.- De previo al análisis de fondo, conviene hacer la siguiente reflexión sobre la responsabilidad disciplinaria de los notarios. Como bien lo señala el Código Notarial en su artículo 18, ésta puede sobrevenir entre otras cosas, por el incumplimiento de la ley, sus reglamentos, y las normas y los principios de la ética profesional. Según el presupuesto, así será el análisis e investigación que se lleve a cabo dentro del expediente para determinar si hubo o no falta por parte del notario denunciado. Para garantizar el sometimiento y cumplimiento de los operadores del derecho notarial a las normas que regulan su actividad, fue creada la Jurisdicción Notarial, la cual es la encargada de aplicar el régimen disciplinario. Concomitantemente con lo anterior, también fue creada la Dirección Nacional del Notariado, cuya finalidad, según reza el artículo 22 del Código Notarial, será, entre otras, vigilar y controlar a los notarios, siendo una atribución la de suspender, pero administrativamente y dentro de su competencia (artículo 24 en relación con el 4, del citado Código), de manera que el notario entonces queda sometido a dos regímenes disciplinarios, uno jurisdiccional y otro administrativo, independientes los dos.

III.- Precisamente, ejerciendo su competencia, tanto la autoridad administrativa -Dirección Nacional de Notariado- como la Jurisdiccional, resolvieron: La primera, imponer un mes de suspensión (para cada una de las quejas) por resoluciones dictadas a las ocho horas veinte minutos del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y nueve, en queja No. 99-000059-0624-NO y a las nueve horas treinta minutos del treinta de abril de mil novecientos noventa y nueve, en queja No. 98-000042-0624-NO, por no haber presentado a tiempo los índices de la segunda quincena del mes de noviembre de mil novecientos noventa y ocho y primera quincena del mes de enero de mil novecientos noventa y nueve. Ambas publicadas en el Boletín Judicial número noventa y seis del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve. Hechos que el mismo notario aceptó. Y la segunda, seis meses de suspensión por haber cartulado, estando suspendido ese mes señalado, los días 21 de setiembre, 4, 7, 8, 17 y 27 de octubre; 15, 16 y 25 de noviembre; 1, 16, 17, 21 y 30 de diciembre, todos del año 1999. 24 de enero, 24 de febrero, 24 de marzo, 15 de mayo, 17 de junio, 3 de julio y 9 de agosto, estos del año 2000. Sobre esto último, es que se alza el recurrente. Y dice que la sanción impuesta por la Dirección Nacional de Notariado es un acto administrativo viciado de nulidad, desde su inicio ya que, en su texto implícitamente trae consigo, una sanción condenatoria para el sujeto pasivo, sin que haya tenido la oportunidad consagrada por la Constitución Política, de un debido proceso. Que el Juez le da carácter de plena prueba a ese acto administrativo, el cual con solo la publicación ya se le estaba condenando a una suspensión. Que una única publicación en la Gaceta, no puede producir los efectos de una notificación tal y como lo prevé el Código Procesal Civil y la Ley de Notificaciones, y al haberse violentado esa normativa, trae consigo el abuso de poder de parte de la Administración. En su defensa hace también alusión

a la inconstitucionalidad decretada contra la Directriz 99-005 de la Dirección General de Notariado. Finalmente indica que sus actuaciones como notario durante los treinta y dos años de ejercicio, han sido todas de buena fe y nunca ha tenido una acusación.

IV.- Se desprende del recurso, que el notario en su defensa impugna nuevamente lo que denomina acto administrativo, que es la resolución dictada por la Dirección Nacional de Notariado, que le impuso un mes de suspensión, la cual, según se dijo, fue la que dio origen a la queja que ahora se conoce. Además, también de nuevo, hace referencia al Voto de la Sala Constitucional que declaró inconstitucional la Directriz 99-005 de la Dirección Nacional de Notariado. Debe decirse de una vez que, los motivos de apelación no pueden ser analizados por este Órgano Jurisdiccional, pues según se tuvo por demostrado, también el notario interpuso recurso de amparo ante la Sala Constitucional, el cual fue declarado sin lugar, por resolución número 2003-02085 de las dieciséis horas con cuarenta y dos minutos del doce de marzo del dos mil tres. En esa resolución se resolvió en definitiva lo que ahora de nuevo impugna el recurrente. De manera que ni la autoridad de primera instancia ni ahora este Órgano Colegiado pueden volver a revisar lo ya resuelto en ese recurso o conocer de nuevo por el fondo el punto ya discutido en otra vía. No obstante, y sin perjuicio de lo anterior, puede acotarse que la defensa del notario, debió discutirse ante el Órgano Administrativo que conoció de la queja interpuesta por la Dirección de Notariado, por la no presentación de los índices o presentación extemporánea de los mismos. Fue ahí, dentro de esa queja, donde debió apersonarse a defender y demostrar su dicho. Esta Jurisdicción se limita únicamente a verificar, ante una denuncia, originada precisamente por la conducta antes referida, si se cartuló o no, estando suspendido por aquel Órgano administrativo. Y si había desconformidad con lo resuelto administrativamente, nada impedía para acudir a la vía correspondiente. Para un mejor entendimiento, entiéndase que se trata de dos conductas desplegadas por el notario, una la no presentación o presentación extemporánea de los índices, que originó la sanción de un mes de suspensión, la cual se mantendrá hasta tanto no cumpla y hasta por espacio de diez años y la otra que estando suspendido, cartuló. La primera de competencia administrativa y la segunda, que es la que aquí ahora se conoce, de competencia jurisdiccional, de manera que dentro de esta última, los alegatos y pruebas deben ir dirigidas únicamente a demostrar que cuando cartuló no estaba suspendido, y es lo cierto que ese hecho fue aceptado por el propio denunciado. En consecuencia, sin más que decir, pues la sentencia de primera instancia es bastante clara en su resolución, no queda más que confirmar, como en efecto se hace, la sentencia motivo de apelación."

b) Res. N° 2006-014008²

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas y cuarenta y seis minutos del veintidós de septiembre del dos mil seis.

Recurso de amparo interpuesto por Eduardo Alfonso Ramírez Castro, mayor, abogado y notario público, portador de la cédula de identidad número 4-128-580, vecino de San José; y Alfonso Faba Alpízar, mayor, abogado y notario público, portador de la cédula de identidad número 1-636-094, vecino de Heredia; contra la Dirección Nacional de Notariado.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 13:40 horas del 08 de junio del 2006, los recurrentes interponen recurso de amparo contra la Dirección Nacional de Notariado y manifiestan



que son empleados del Banco de Costa Rica, desempeñándose como abogados y notarios de la Institución desde hace muchos años, aún antes de la entrada en vigencia de las disposiciones del Código Notarial. Indican que están actualmente habilitados por la Dirección Nacional de Notariado para tal cometido. Que ambos perciben una retribución salarial por parte de su patrono, que se realiza a través de pagos semanales, fijos, continuos y sucesivos, y con la que se retribuye su labor en las condiciones apuntadas, sin que reciban de parte de la Institución ningún sobresueldo o plus salarial, como prohibición o dedicación exclusiva por el ejercicio del notariado, ni tampoco el Banco prohíbe el ejercicio externo de nuestra profesión. En ese sentido, han aducen venido laborando ininterrumpidamente para el Banco según las condiciones de su contrato de trabajo y el perfil de cada puesto. Que según consta del expediente número 00-001385-0624-NO, a partir del año dos mil, la Dirección recurrida tramitó un procedimiento contra los recurrentes, identificándolo como inhabilitación por pérdida de vigencia de la función notarial, que culminó con la resolución número 2258-2004 de las ocho horas del diecinueve de octubre del dos mil cuatro, donde esa Dirección concluyó que en sus casos se estaba ante la inexistencia de impedimentos para el ejercicio de la función. Que recientemente, la accionada inició en su contra, dos procesos independientes número 06-000068-0624-NO, mediante resolución de las ocho horas dieciocho minutos del diecisiete de marzo pasado, y 06-000066-0624-NO mediante resolución de las trece horas diez minutos del ocho de marzo de los corrientes, el primero contra el petente Ramírez Castro y el segundo contra el recurrente Faba Alpizar, ambos identificados como "procesos de inhabilitación" promovidos por la Dirección, donde ésta expresamente señala: "... se ordena la apertura de este procedimiento para determinar si procede decretar su inhabilitación con fundamento en lo que ordena el artículo 13 del Código Notarial (...) se confiere audiencia por el plazo de ocho días al notario público..., para que se apersona ante este Despacho v demuestre que no le asisten, falta de requisitos, condiciones o impedimentos para ser y ejercer como notario público a la luz de lo establecido por la relación de los artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8 Y 13 del Código Notarial, aportando a la vez la prueba que este estime pertinente...". Que en dicha resoluciones se invierte la carga de la prueba, pues han venido ejerciendo el notariado desde hace muchos años y con la anuencia expresa de la Dirección Nacional de Notariado, no solamente con la autorización y expedición de los tomos de sus protocolos, sino que además, con lo establecido aquella Dirección en la resolución 2258-2004, de allí que no están en presencia de una simple autorización, puesto que tienen años de ejercer el notariado, aún con la anuencia expresa de aquella Dirección. Que en el texto de cada una de las resoluciones y procesos aquí recurridos, la Dirección señala: "...Por no ser este un proceso disciplinario, no se formulan cargos, ya que el mismo no deriva de una falta del notario a sus deberes funcionales, sino que el mismo tiene origen en la aparente falta de requisitos y condiciones o la existencia de impedimentos para ser y ejercer como notario público, debido a que aparentemente es funcionario público ..." que lo resuelto primero señala que no se trata de un proceso disciplinario y que por ello no se formulan cargos, sin embargo -aún existiendo un procedimiento previo tramitado a partir del año dos mil (expediente 00-001385-0624-NO) y basándose en conjeturas, apariencias o suposiciones, decide arbitrariamente -ante la omisión de la normativa-, que no es un proceso disciplinario y por lo tanto no se hace un traslado de cargos, a diferencia de lo que ha reiterado esta Sala con respecto a los procesos de los que se pueden derivar perjuicios de importancia y que están revestidos de un carácter eminentemente sancionatorio, donde la simple constatación de un hecho no autoriza al órgano que emite el acto a dispensar la aplicación de un procedimiento legal y con ello se permita el principio del contradictorio, y como consecuencia se pueda ejercer debidamente la defensa de los hechos que se imputan y en fin, se garantice el debido proceso. Agregan que en los plazos concedidos, manifestaron ante la Dirección Nacional de Notariado su disconformidad y oposición contra la apertura de los procesos de inhabilitación, reiterándole a aquella dependencia sus consideraciones respecto a los derechos constitucionales violentados, citando entre ellos el principio de non bis in idem y los preceptos constitucionales acerca del debido proceso, reserva de ley y el principio de



legalidad constitucional entre otros, estos dos últimos en consideración a la existencia de un procedimiento instaurado por la Dirección que en forma evidente y manifiesta es violatorio del derecho a la Constitución, por que allí se plasma indebidamente el procedimiento implementado para la inhabilitación de los notarios públicos de carácter sancionatorio, invirtiendo la carga de la prueba en el caso de los notarios ya reconocidos y autorizados por la misma Dirección, eliminando el traslado de cargos y con ello la intimación y el principio de imputación, obviando la inviolabilidad de la defensa y el principio de reserva legal, que deben respetar los procesos o procedimientos cuyos efectos son eminentemente sancionatorios. Estiman que la recurrida ha violentado en su perjuicio el principio de reserva legal, la garantía del debido proceso, el derecho al trabajo y el derecho a la igualdad. Solicitan los recurrentes que se declare con lugar el recurso planteado y se dejen sin efecto las resoluciones que decretan, en cada caso, la apertura del proceso de inhabilitación.

2.- Informa bajo juramento Alicia Bogarín Parra, en su condición de Directora Nacional de Notariado (folio 48), que es cierto que los licenciados Ramírez y Faba son funcionarios del Banco de Costa Rica, y se encuentran actualmente habilitados por esta Dirección. Indica que el expediente número 001385-624-NO se abrió en su momento para determinar si a los recurrentes les asistían impedimentos, falta de requisitos o condiciones para el ejercicio del notariado, concluyendo dicho expediente en octubre del 2004, bajo el criterio de que no existían argumentos para inhabilitar a los citados notarios. Manifiesta que esa conclusión resultó conforme al hecho que, para la fecha en que se dictó la resolución que ordenó el archivo del expediente, la jurisprudencia de la Sala Segunda y de esta Sala permitían que un funcionario público, sin ser notario de planta, prestara servicios notariales después de la jornada laboral, por lo que no era procedente decretar la inhabilitación de los amparados. Señala que en la actualidad la Sala ha variado significativamente esos criterios; con lo que la Dirección ha venido aplicando tales criterios en los expedientes de habilitación e inhabilitación, siendo estos ratificados por la Sala Segunda y esta Sala. Menciona los votos número 182-2006 y 145-2006 de la Sala Segunda; y el voto número 13113-2005 de esta Sala. Aclara que el proceso de inhabilitación no es igual a un procedimiento disciplinario sancionatorio, pues surge como consecuencia de haberle sobrevenido al notario la pérdida de un requisito o condición, o bien, por contar con un estado impeditivo para ejercer el notariado y por ello, sufre la pérdida de la vigencia de la función notarial, según lo dispone el artículo 13 del Código Notarial; debido a que este tipo de profesional tiene depositada la fe pública, y por ende ejerce privadamente una función pública, necesitan ser analizados y controlados constantemente. Apunta que en el proceso disciplinario notarial el acto de suspensión que se dicta en la resolución final, constituye una sanción como consecuencia de haberse demostrado que el notario incumplió alguno de los deberes funcionales que le impone la ley, es decir por una conducta concreta que encuadra entre las conductas que describe el Título VII del Código Notarial, del régimen disciplinario de los notarios. Explica que la Dirección abrió los expedientes número 06-000068-624-NO y 06-000066-624-NO, correspondiente a los recurrentes, debido a que al realizar la fiscalización de los notarios de planta del Banco de Costa Rica y solicitar información sobre los abogados que laboran para esa entidad, se determinó que los amparados no fueron reportados como notarios de planta, por lo que se requería establecer mediante los procesos referidos, si dichos servidores encajaban dentro de las excepciones dispuestas en el voto 13672-2004 de esta Sala, según el cual existe un impedimento general de los servidores públicos para ejercer el notariado, salvo el notario bajo sueldo, el notario público que tiene un cargo público y que ejerce privadamente reuniendo los requisitos definidos por esta Sala y el notario público contratado por plazo fijo por el Estado. Afirma que dichos expedientes se encuentran en trámite con el fin de determinar si los recurrentes, así como muchos otros funcionarios de otras instituciones a los que se les abrió expediente por la misma razón, se encuentran dentro de dichas excepciones o si procede su inhabilitación. Estima que no se trata de supuestos de conducta, o sea hechos, que puedan generar una sanción



disciplinaria, sino de situaciones personales que se verifican a partir de la incompatibilidad de mantener una doble condición como funcionario y notario público. Aduce que en respeto al principio del debido proceso, concedió audiencia por ocho días a los recurrentes para que manifestaran lo que estimaran pertinente y demuestre si la información en el expediente es inexacta o errónea; siendo esto un asunto de mera contestación, pues no se está en un proceso disciplinario. Cita el voto número 11440-2002 de esta Sala. Los licenciados Ramírez y Faba contestaron dicha audiencia dentro de los expedientes 06-000068-624-NO y 06-000066-624.NO por lo que no se ha afectado sus derechos fundamentales. En cuanto al principio de non bis in ídem, no puede invocarse en este caso como motivo de amparo, toda vez que no estamos ante dos procesos sancionatorios por los mismos hechos, sin embargo no se está juzgando a los recurrentes por ningún motivo, ni se está haciendo dos veces por el mismo hecho. Ser funcionario público y que le sobrevenga una causal de impedimento para la práctica notarial no es un hecho que amerite sanción, es una situación que afecta directamente la condición prevista por la ley pues genera un impedimento y como lo expresó la Sala es un asunto de mera constatación. Entonces, si al notario le sobreviene un impedimento o pierde un requisito sustancial, debe ser inhabilitado si por conocimiento de ese estado éste no lo hace en forma voluntaria. En cuanto a los derechos y principios que se alegan violados, estima que no se ha violado el principio de reserva legal porque la inhabilitación de los notarios está prevista en el artículo 13 del Código Notarial, además porque el ejercicio de la función notarial es una pública, no una profesión liberal. Existe el depósito de la fe pública notarial en un profesional que cuenta con las condiciones óptimas para su ejercicio -no tiene impedimentos para ello-. En cuanto a la alegada violación del principio de igualdad por la aplicación del procedimiento de inhabilitación establecido por la Dirección de Notariado, pues al amparo de los artículos 13,140 y 163 del Código Notarial la Dirección tramita los procesos de inhabilitación de los notarios públicos con una audiencia previa de traslado, a fin de que el notario exponga su criterio. No se ha producido infracción al principio de igualdad porque todos los funcionarios públicos que tienen impedimento para el ejercicio del notariado -en todos los casos del artículo 13 del Código Notarial la tramitación ha sido la misma sin discriminación alguna. Considera que la apertura de los expedientes de inhabilitación en nada atentan respecto de los derechos fundamentales de los recurrentes y su condición profesional con el Banco de Costa Rica. Solicita que se desestime el recurso planteado.

3.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta la Magistrada Calzada Miranda; y,

Considerando:

I.- Objeto del Recurso. Los recurrentes alegan que la Dirección Nacional de Notariado inició en su contra procedimientos de inhabilitación, para determinar si procede decretar su inhabilitación como notarios, a pesar de que en el proceso seguido bajo el expediente número 00-001385-0624-NO de esa Dirección, por resolución 2258-2004 concluyó que no existían impedimentos para el ejercicio de la función notarial, lo que viola el principio de non bis in ídem. Asimismo, acusan la infracción del derecho al debido proceso pues no se hizo traslado de cargos y se invierte la carga de la prueba. Finalmente, acusan la infracción del principio de reserva legal pues se les sigue un procedimiento especial, y el ordinario establecido en la Ley General de la Administración Pública y su libertad de trabajo.

II.- Hechos probados. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial:

a) En resolución número 2258-2004 del 19 de octubre del 2004 de la Dirección Nacional de

Notariado, del proceso de inhabilitación seguido en el expediente número 00-001385-0624-NO, se determina que a los notarios Ramírez Castro y Faba Alpízar no les asisten impedimentos para el ejercicio de la función notarial (folio 403, del expediente número 00-001385-0624-NO de la Dirección Nacional de Notariado).

b) En resolución de las 13:10 horas del 08 de marzo del 2006, de la Dirección Nacional de Notariado, se inicia proceso de inhabilitación correspondiente al notario Alfonso Faba Alpízar; y se le confiere audiencia por el plazo del ocho días para que demuestre que no le asisten falta de requisitos, condiciones o impedimentos para ser y ejercer como notario público (folio 5, del expediente 06-000066-624-NO de la Dirección Nacional de Notariado).

c) En resolución de las 08:18 horas del 17 de marzo del 2006, de la Dirección Nacional de Notariado, se inicia proceso de inhabilitación correspondiente al notario Eduardo Ramírez Castro; y se le confiere audiencia por el plazo de ocho días para que demuestre que no le asiste falta de requisitos, condiciones o impedimentos para ser y ejercer como notario público (folio 5, del expediente 06-000068-624-NO de la Dirección Nacional de Notariado).

III.- Sobre el fondo. El Código Notarial, Ley número 7764, de diecisiete de abril de mil novecientos noventa y ocho, en su artículo 21 regula la creación de la Dirección Nacional de Notariado, numeral que fue declarado inconstitucional por sentencia 2006-7965 de las 16:58 horas del 31 de mayo del 2006, en cuanto le da el carácter de un órgano adscrito al Poder Judicial, de modo que la Dirección Nacional de Notariado continuará adscrita al Poder Judicial, únicamente, por el plazo de tres años, contado a partir de la publicación de esa sentencia. Antes de la expiración de esa fecha, la Asamblea Legislativa deberá definir a qué ente u órgano público adscribe la Dirección de Notariado, así como efectuar los ajustes legislativos en el Código de la materia para determinar el procedimiento de nombramiento y el órgano que designa al Director. El artículo 24 del mismo Código le confiere una serie de competencias que está facultada para ejercer en forma exclusiva, todas relacionadas con la dirección de la función notarial. Asimismo, se desprende de los artículos 24 inciso d), 140 y 143 inciso b) del Código Notarial, la competencia que tiene la Dirección para el dictado de lineamientos y directrices de cumplimiento obligatorio para los notarios; es decir, que se encuentra reservada a la Dirección una verdadera potestad reglamentaria en aspectos propios de su competencia.

IV.- De importancia para la resolución de este asunto debe recordarse que ya esta Sala ha analizado en otras oportunidades los distintos regímenes de contratación de los notarios frente a la Administración, siendo un ejemplo de ello la sentencia número 2000-444 de las dieciséis horas cincuenta y un minutos del doce de enero de dos mil. En dicha oportunidad la Sala reconoció que la contratación de servicios profesionales de abogado y notario puede realizarla la Administración Pública por dos vías: como servidores de la institución mediante un contrato laboral cuya remuneración será un salario, y una compensación económica si se firma el contrato de dedicación exclusiva; y la contratación de profesionales en derecho -abogados y notarios- para que presten estos servicios en forma externa, mediante un contrato administrativo de servicios profesionales. Así las cosas, en el primer supuesto, se ha reconocido la existencia de una relación laboral, de subordinación del profesional a la institución, la cual es retribuida mediante el pago de un salario establecido de previo, el cual no permite al servidor recibir ninguna otra remuneración por los servicios que presta. Por lo anterior, para los notarios de planta resulta improcedente el cobro de honorarios por la actividad notarial que realicen pues dicha actividad es retribuida en su salario, con lo cual se pretende evitar el pago de salario y honorarios profesionales por el mismo trabajo. El anterior análisis realizado por la Sala no nació en forma antojadiza, sino que por el contrario, tiene fundamento en lo dispuesto en el Código Notarial, el cual reconoce la existencia del notario bajo salario o retribución fija, tal como se desprende de la interpretación sistemática de los artículos 4



inciso f), 5 inciso d), 7 inciso b) y 8 párrafo final. De los artículos anteriormente transcritos puede llegarse a varias conclusiones que deben rescatarse para la resolución del caso concreto. De la interpretación a contrario sensu del artículo 4 inciso f) citado, se desprende que sí se permitiría el ejercicio externo de la actividad notarial a quienes ocupen cargos públicos si no hay prohibición alguna al respecto -y por supuesto se cumplan los demás requisitos establecidos en el Código (como la no superposición horaria por ejemplo)- y por otro lado, no logra concluirse de dicho numeral que se limite en forma alguna el ejercicio interno de la actividad notarial para quienes ocupen cargos públicos, es decir, aun cuando hay una cierta limitación para el ejercicio externo, no se prohíbe en ningún momento realizar actividad notarial para la propia entidad pública de la cual recibe salario el notario. Asimismo, del artículo 5 inciso d) citado, logra desprenderse que los funcionarios públicos pueden ejercer el notariado siempre que reúnan los requisitos ahí establecidos, entre ellos, ser contratados a plazo fijo, que no estén dentro del Servicio Civil ni disfruten del pago de prohibición y dedicación exclusiva, que no tengan superposición horaria y que en la institución no se prohíba dentro de su legislación interna. Por su parte, del 7 inciso b) del Código Notarial se desprende por un lado que los notarios pueden recibir salario de la Administración Pública, instituciones descentralizadas y empresas públicas, y por otro, se pretende regular el ejercicio de los notarios de planta que pueden realizar la actividad notarial en asuntos de interés de sus patronos o empresas subsidiarias, siempre que no cobren honorarios por ello, lo cual es una consecuencia lógica pues se pretende evitar un enriquecimiento ilícito del notario que ya recibe un salario de la Administración. Lo anterior, es reforzado por el párrafo final del artículo 8 del Código Notarial que prohíbe el cobro de honorarios a los notarios que devenguen salario de una institución pública, con lo cual se reconoce una vez más la posibilidad de que se contrate a un notario bajo la modalidad de salario. De las conclusiones arriba apuntadas se observa que existe una gama de posibilidades y situaciones donde el funcionario público que a la vez es notario puede realizar interna y externamente la actividad notarial, siempre que reúna los requisitos establecidos en la legislación vigente. Asimismo, es evidente que el Código Notarial reconoce la figura del notario bajo sueldo, otorgándole una regulación especial.

V.- Sobre las violaciones a los derechos fundamentales de los amparados. La infracción del derecho al trabajo. Si bien el artículo 56 constitucional garantiza que el trabajo es un derecho del individuo y una obligación de éste con la sociedad, y que el Estado procurará que todos tengan ocupación honesta y útil (sentencia 110-98), dicha libertad no es irrestricta. Así lo ha reconocido reiteradamente este Tribunal, y no podría ser de otra manera, pues las libertades también tienen que ser objeto de regulación, particularmente cuando están de por medio intereses de orden público, como lo que existen en relación con este tema. La jurisprudencia constitucional ha resaltado dos aspectos importantes en relación con la naturaleza de la función notarial: 1.- se trata del "ejercicio privado de una función pública", que se ejerce por delegación y con supervisión del Estado; 2.- la imposibilidad ética y material que implica su ejercicio para los funcionarios públicos, por el inevitable conflicto de intereses que se suscita en estas situaciones, en el que priva el deseo e interés superior de proteger la función pública. De ahí que la regla general sea que el funcionario público no puede ser notario; sin embargo, como toda regla tiene sus excepciones, que se establecen en forma puntual en el Código Notarial, tal y como se explicó en los considerandos precedentes. Los impedimentos dispuestos en el artículo 4º del Código Notarial, tienen su origen en la situación en que el notario adquiere una condición especial y contradictoria con la función que desempeña: ser funcionario público. En este sentido es oportuno recordar lo señalado en la sentencia 2000-4258 en el sentido de que tales impedimentos pretenden garantizar que el Notario cumpla cabalmente los deberes que le impone el Código de Notariado, cuyo primer artículo describe la función notarial como una función pública ejercida privadamente, por medio de la cual el notario asesora a las personas sobre la correcta formación legal de su voluntad en los actos o contratos jurídicos y da fe de la existencia de los hechos que ocurran ante él. Precisamente, es esa



calificación de la función notarial -función pública ejercida privadamente-, la que justifica que al Notario se le impongan restricciones similares a las que se han aplicado a los funcionarios públicos que no tienen tal condición, pero que suscriben contratos de dedicación exclusiva o se adhieren al régimen de prohibición. Se trata de evitar que surja la posibilidad de desempeñar dos funciones al mismo tiempo, por el inevitable conflicto de intereses que podría darse. Por ello la fiscalización de la función notarial ejercida por el órgano administrativo legalmente definido para ello, la Dirección Nacional de Notariado no lesiona el derecho al trabajo de los amparados, quienes en su condición de notarios públicos se encuentran en un régimen especial. En el caso concreto, la Dirección Nacional de Notariado ha abierto expedientes a los amparados, funcionarios del Banco de Costa Rica, a fin de determinar si procede decretar su inhabilitación con fundamento en lo dispuesto por el artículo 13 del Código Notarial, y si le asisten falta de requisitos, condiciones o impedimentos para ser y ejercer como notario público a la luz de lo establecido en los artículos 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 13 del Código Notarial, pues son funcionarios públicos. Lo anterior no viola su derecho al debido proceso, pues por resoluciones de 13:10 horas del 8 de marzo del 2006, dirigida al Notario Público Alfonso Faba Alpízar y de las 8:18 horas del 17 de marzo del 2006 al Notario Público Eduardo Ramírez Castro, respectivamente, la Dirección recurrida confirió audiencia a los amparados a fin de que manifiesten lo que corresponda. Concuera la Sala en que lo discutido en esos procedimientos es si los amparados cumplen o no las condiciones establecidas en el Código Notarial para el ejercicio de la función notarial, en su condición de funcionarios del Banco de Costa Rica. De manera que, no es preciso en este caso el traslado de cargos, como lo impone el debido proceso cuando se atribuyen determinadas conductas que pueden dar mérito a la aplicación de sanciones de alguna índole al investigado, ni existe inversión de la carga de la prueba. Lo anterior porque el Notario Público es habilitado para el ejercicio de la función por la Dirección Nacional de Notariado en virtud de que acredita cumplir los requisitos y condiciones para el ejercicio de dicha función, fijadas por ley. Por ello, es su deber observar esas condiciones y obligación de la Dirección fiscalizar su cumplimiento.

VI.- Sobre la infracción del principio de "non bis in ídem". El principio "non bis in ídem", que en su acepción general constituye una prohibición a la doble persecución judicial por un mismo hecho a una misma persona, es tutelado en el artículo 42 de la Constitución Política, y la jurisprudencia constitucional reiteradamente ha aceptado que es también de aplicación en sede administrativa, lo que implica la imposibilidad de sancionar doblemente, aún en sede disciplinaria, una misma infracción o hecho cometido por la misma persona. En el caso de estudio, no resulta de aplicación el referido principio, pues si bien la Dirección Nacional de Notariado abrió un expediente bajo el número 00-001385-624-TP, en el cual fueron parte los Notarios Alfonso Faba Alpízar y Eduardo Alonso Ramírez Castro y que culminó con la resolución de las 8:00 horas del 19 de octubre del 2004 no se trata de un procedimiento disciplinario sino de un proceso de inhabilitación por pérdida de vigencia, en el cual se constató que en aquella fecha a los amparados, notarios que laboran para el Banco de Costa Rica, no se les pagaba dedicación exclusiva y ningún plus por el notariado. Sin embargo, ello no obsta para que en los procedimientos pendientes, verifique la Dirección que tales circunstancias de hecho se mantienen, o bien que los amparados cumplen otras condiciones establecidas por la ley para el ejercicio del notariado. Por ello, la apertura de los procedimientos que aquí se objetan no violan en perjuicio de los amparados el principio de non bis in ídem, por lo que el recurso debe ser declarado sin lugar en todos sus extremos.

Por tanto: Se declara sin lugar el recurso.

Luis Fernando Solano C. Presidente

Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Fernando Cruz C. Teresita Rodríguez A. Jorge Araya G.



c) Opinión Consultiva de la Procuraduría General de la República para Acción de Inconstitucionalidad

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD promovida por Jorge Fisher Aragón, contra la frase "sin recurso alguno", contenida en los artículos 9 y 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados y, por conexidad, contra el numeral 111 de su Reglamento, Decreto Ejecutivo n.º 20, del 17 de junio de 1942, por violación al artículo 39 de la Constitución Política.

Expediente n.º 02-007116-0007-CO

Informante: MSc. Omar Rivera Mesén .

SEÑORES MAGISTRADOS DE LA SALA CONSTITUCIONAL:

Quien suscribe, **Farid BEIRUTE BRENES**, mayor, casado, abogado, vecino de San José, portador de la cédula de identidad n.º 1-394-673, **PROCURADOR GENERAL ADJUNTO**, según acuerdo del Ministerio de Justicia n.º 18, del 3 de mayo de 1989, publicado en el Diario Oficial "La Gaceta" n.º 92, del 15 de mayo de 1989, atento manifiesto:

En el carácter expresado y dentro del plazo conferido en su resolución de las 11:52 horas del 29 de agosto del año en curso, contesto la audiencia otorgada a la Procuraduría General de la República respecto de la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el señor Jorge Fisher Aragón, contra la frase "sin recurso alguno" contenida en los artículos 9 y 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados y, por conexidad, contra el numeral 111 de su Reglamento, Decreto Ejecutivo n.º 20, del 17 de junio de 1942.

I.- NORMATIVA IMPUGNADA Y REPAROS DEL ACCIONANTE

Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 73 a 79 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el señor Jorge Fisher Aragón, interpone acción de inconstitucionalidad contra las frases "sin recurso alguno", contenidas en el párrafo último del artículo 9 y en el párrafo primero del 33, ambos de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados y, por conexidad, contra la frase "que no tiene recurso" contenida en el numeral 111 de su Reglamento, Decreto Ejecutivo n.º 20, del 17 de junio de 1942.

Las normas impugnadas, en su orden, disponen:

"ARTICULO 9º.- Los abogados que pertenezcan al Colegio están obligados:

1º.- (...)

3º.- A pagar las contribuciones que la ley o el Colegio les imponga; y

4º.- Acatar las tarifas de honorarios que dicte el Colegio, debidamente promulgadas de acuerdo con esta ley. (Así adicionado por Ley n.º 6595 del 6 de agosto de 1981, artículo 1º).

El Reglamento del Colegio establecerá las sanciones que podrá imponer la Directiva, **sin recurso alguno** por el incumplimiento de esos deberes, entre los cuales podrá figurar la suspensión del ejercicio de la profesión hasta por treinta días la primera vez y hasta por tres meses las siguientes. Esa suspensión comprende el ejercicio profesional y el desempeño de empleo o funciones públicas. Para los dos últimos casos la suspensión será decretada por quien tenga la facultad de ordenarla con vista del oficio de la Directiva en que le dé cuenta del tiempo que aquélla debe durar.

Esta surtirá sus efectos a partir del día siguiente a la publicación del aviso respectivo en el Boletín Judicial." (Lo resaltado no es del original).

ARTICULO 33.- El abogado que incurriere en atraso de seis meses en el pago de las cuotas de mutualidad o hasta de dos meses, en el de las cuotas de los seguros a que se hubiere obligado con el Colegio, será reconvenido y se le dará un mes de plazo para el pago. Si vencido ese término no cumpliera con éste, será suspendido en el ejercicio de sus funciones por resolución que dictará, **sin recurso alguno**, la Directiva del Colegio y que se publicará en el "Boletín Judicial", si se tratare de un abogado litigante; por la Corte Suprema de Justicia, si el abogado fuere funcionario o empleado judicial; y en los demás casos, por quien tenga facultades para decretar la suspensión.

La sanción se impondrá, cuando no se refiera a abogados litigantes, con vista del oficio del Secretario del Colegio, en que dé cuenta de la omisión de pago.

La suspensión surtirá sus efectos a partir del día siguiente a la publicación del aviso respectivo en el "Boletín Judicial", y subsistirá mientras no se publique el aviso del Tesorero del Colegio en que dé cuenta de haber sido pagadas las cuotas atrasadas, más un veinticinco por ciento de exceso en concepto de multa .

El Tesorero dará cuenta a la Directiva del atraso referido, dentro de los ocho días siguientes al vencimiento de los plazos respectivos; y por el incumplimiento de esa obligación será corregido disciplinariamente. (Así reformado por el artículo 1º de la Ley n.º 3831, del 19 de diciembre de 1966. Numeración reformada por Ley n.º 7333, del 5 de mayo de 1993, art. 4º, correspondía al artículo 27. Lo resaltado no es del original).

En opinión del accionante, las normas transcritas violentan los principios del debido proceso constitucional, que se derivan fundamentalmente del artículo 39 de la Constitución Política. Agrega que antes de imponérsele una sanción a un abogado, por el incumplimiento de alguna de sus obligaciones, necesariamente debe otorgársele el debido proceso, para que haga uso, si a bien lo tiene, entre otros, del derecho de defensa. No obstante, afirma, en el caso del artículo 9 antes transcrito ni siquiera se le concede al abogado el debido proceso para determinar, previa defensa al respecto, si se le debe sancionar o no.

El accionante señala, además, que si bien la Constitución no contempla expresamente el derecho de recurrir, sí reconoce como parámetros de constitucionalidad los tratados o convenios internacionales. Y en su opinión la frase "sin recurso alguno" contenida en las normas impugnadas, violenta entre otros, los principios establecidos en el numeral 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, que establece el derecho de toda persona "a ser oída, con las debidas garantías".

Asimismo, el accionante considera que la normativa cuestionada y concretamente la frase "sin recurso alguno" violenta el artículo 56 de la Constitución Política porque, en su opinión, permite que se puedan imponer suspensiones injustas, que comprenden "el ejercicio profesional y el desempeño de empleo o funciones públicas".

En relación con el numeral 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados, el accionante considera que además de las normas y principios constitucionales señalados, "(...) se violentan los principios de razonabilidad y proporcionalidad, integrantes del debido proceso constitucional, derivado de ese artículo 39 de la Constitución Política, ya que la Junta Directiva del Colegios de Abogados, está facultada a imponer sanciones, sin el contenido de la equidad y la justicia entre la norma y su aplicación en el caso concreto, y en este campo sancionatorio, «la sanción que se imponga debe estar ajustada al acto ilegítimo que se realizó, de forma tal que a mayor gravedad de la falta, mayor gravedad de la pena, lo que implica una proporcionalidad de causa a efecto,

resultando ilegítima aquella sanción que no guarde esa proporción»; sumado a todo lo anterior, como ustedes lo han establecido, la sanción debe explicarse, el por qué se toma una determinada sanción y no alguna otra, valga decir, se debe fundamentar, para que la persona sancionada cuente con toda la información necesaria del por qué se le sanciona."

Finalmente, en relación con la frase "que no tiene recurso", contenida en el numeral 111 del Reglamento Interior, considera el accionante que es inconstitucional por las mismas razones indicadas anteriormente, es decir, por violación al debido proceso constitucional. Y agrega que la situación es incluso más grave para el abogado que incurra en mora, por cuanto se le impone una sanción más, a saber, una multa del 25 %, y se mantiene la separación hasta tanto no pague, no sólo las cuotas atrasadas, sino también el pago de esa multa, por lo cual considera imprescindible que se reconozca el derecho de recurrir en forma "horizontal", revocatoria, como también en forma "vertical", apelación.

II.- SOBRE EL FONDO

La acción que nos ocupa tiene por objeto que se declare la inconstitucionalidad de la frase "sin recurso alguno" contenida en los artículos 9 y 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados, n.º 13 del 28 de octubre de 1941, y en el numeral 11 de su Reglamento, Decreto Ejecutivo n.º 20, del 17 de junio de 1942.

Básicamente, los reparos de constitucionalidad formulados por el accionante, respecto de la normativa impugnada, pueden resumirse en que el no reconocimiento de recursos administrativos contra lo que resuelva la Junta Directiva del Colegio de Abogados, en ejercicio de la potestad disciplinaria de sus agremiados, infringe el principio del debido proceso constitucional, el derecho al trabajo y los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Al respecto, es preciso señalar que la Sala Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse, en reiterada jurisprudencia, respecto de la constitucionalidad de las normas impugnadas en esta acción, y de analizar y rebatir, en su momento, los mismos reparos de constitucionalidad formulados por el accionante. Por ejemplo, en sentencia n.º 5450-96, de las 14:48 horas del 16 de octubre de 1996, la Sala realiza un detallado análisis de la potestad del Colegio de Abogados para sancionar disciplinariamente a sus agremiados:

"IV. SOBRE LA COMPETENCIA DISCIPLINARIA DEL COLEGIO DE ABOGADOS. Tal y como se desprende de la transcripción de la sentencia número 5483-95, de las nueve horas treinta y tres minutos del seis de octubre de mil novecientos noventa y cinco, dentro de las atribuciones con que cuentan los colegios profesionales, se incluye la potestad reglamentaria en punto al ejercicio de la profesión, la de gobierno y administración en cuanto al régimen interno, la de representación y la materialmente jurisdiccional, que se concreta en juzgar las infracciones del orden corporativo. **Sobre el reclamo concreto del accionante respecto de la potestad que ostenta la Junta Directiva del Colegio de Abogados para sancionar a los agremiados de esa corporación, debe decirse que en sentencia número 5668-95 de las quince horas treinta y tres minutos del diecisiete de octubre de mil novecientos noventa y cinco, esta Sala Constitucional dispuso que la Junta Directiva del Colegio no dicta en materia disciplinaria una resolución con valor de cosa juzgada, sino que:**

«[...] simplemente, si el ejercicio de la potestad disciplinaria otorgada por ley a esa Junta viene en desmedro de los derechos de un profesional, la resolución sancionatoria agotaría la vía administrativa y podría impugnársela ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por lo demás, la inexistencia de apelación en sede administrativa no acarrea la inconstitucionalidad del régimen disciplinario del Colegio, como lo pretende el accionante, porque el derecho fundamental a la doble instancia como derecho fundamental

está circunscrito a la materia penal [...]»

Sobre el punto, ha indicado también la Sala que:

«[...] la actuación del Colegio de Abogados, y en general de todos los colegios profesionales, como ya lo indicó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva No.OC-5/85 de trece de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco, encuentra su razón de ser (especialmente en aquellas profesiones que se denominan de carácter liberal) en el interés público existente a que exista una preparación adecuada de sus miembros, y una estricta observancia de las normas de la ética y el decoro profesional. **Para la Sala, es precisamente en cumplimiento de este fin de interés público, que la Ley Orgánica del Colegio de Abogados, autoriza al Colegio de Abogados para conocer y sancionar las faltas de sus miembros.**» (Sentencia número 0493-93, de las nueve horas cuarenta y ocho minutos del veintinueve de enero de mil novecientos noventa y tres). De igual manera, en sentencia número 7019-95, de las diecisiete horas cincuenta y siete minutos del veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, se reconoció la constitucionalidad de la potestad disciplinaria del Colegio de Abogados para conocer y sancionar las faltas de su agremiados. Sobre la naturaleza misma de los tribunales disciplinarios, se dijo:

«Tampoco son de recibo los argumentos de que el tribunal no estaba facultado para actuar como lo hizo, y de que sus actos son violatorios del artículo 35 Constitucional, según el cual nadie puede ser juzgado por comisión, tribunal o juez especialmente nombrado al efecto, sino exclusivamente por los tribunales establecidos de acuerdo con la Constitución, pues el tribunal de Honor, conformado para estudiar un asunto ético de un miembro de su gremio, no transgrede en forma alguna dicha norma en la medida en que no se trata de un asunto de naturaleza jurisdiccional, que deba ser conocido por los tribunales creados al efecto, sino que se trata de un asunto interno de interés de un grupo profesional tendiente a salvaguardar la imagen de la profesión en la sociedad.» (Sentencia número 1604-90, de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del once de setiembre de mil novecientos noventa). Tal razonamiento es plenamente aplicable en este caso, **la imposición de sanciones disciplinarias a los abogados no es un asunto de naturaleza jurisdiccional y el que se establezca que la Junta Directiva del Colegio está facultada, por ley, para conocer de las faltas de sus agremiados e imponer las respectivas sanciones no viola el principio del juez natural que se establece en el artículo 35 de la Constitución Política.** Por otra parte, se argumenta que lo dispuesto en el Reglamento Interior del Colegio de Abogados y en el Código de Moral de los Abogados, al regular el régimen disciplinario e imponer sanciones o penas es inconstitucional porque no tienen el rango de ley sino de meras disposiciones administrativas tomadas por un órgano administrativo, a través de ella no pueden imponerse sanciones o penas, pues esa es materia reservada a la ley. Sin embargo, como se ha indicado, **el Colegio está facultado por ley para ejercer la potestad disciplinaria sobre sus miembros, pudiendo utilizar para ello el Código de Moral, cuerpo normativo de carácter reglamentario que regula el monto de las sanciones a imponer para las situaciones concretas que allí se describen, dentro de los parámetros establecidos en la ley, es decir, regulan la amonestación que es sanción de mucho menor gravedad que la suspensión y en cuanto a ésta, en ningún caso de los previstos en el reglamento excede el tiempo establecido en la ley,** debiendo tener presente que lo relativo a la inhabilitación fue declarado inconstitucional en sentencia número 3133-92, de las diez horas del veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y dos. **En otro sentido, se impugna, además, una violación al derecho al trabajo debido a las sanciones de inhabilitación que aplica el Colegio de Abogados.** Sobre este tema se dijo:

« **No comparte la Sala el criterio que las normas impugnadas violen el derecho del artículo 56 de la Constitución Política. Si en la aplicación del régimen disciplinario, el agremiado ve suspendida temporalmente la licencia para ejercer la profesión, no quiere ello decir que se le**



estén conculcando sus derechos . Sobre todo si el mismo agremiado, haciendo uso indebido de sus derechos y libertades, el que se ha colocado en una posición de infracción del orden interno del colegio, en perjuicio del interés público y de los particulares que resulten afectados con sus actos. **El criterio de la violación del artículo 56 citado, en que se fundamenta la acción, nos llevaría, indefectivamente, a concluir que toda sanción, que implique suspensión en el ejercicio de la profesión, violaría ese derecho , independientemente de la duración de la medida disciplinaria, con lo cual resultaría inconstitucional todo régimen sancionatorio, sea penal, laboral o administrativo en sentido lato** , cuyas medidas impliquen una suspensión temporal del trabajo que se analiza, sea el interesado profesional o asalariado. La más elemental lógica jurídica nos indica que no lleva razón la parte accionante, porque la razonabilidad en la aplicación de la norma sancionatoria, conforme al mérito de las causas que le dan origen y atribuibles a la conducta del sancionado, evidencia que la infracción constitucional alegada no se presenta y en cuanto a este aspecto, procede declarar sin lugar la acción.» (Sentencia número 3133-92, de las diez horas del veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y dos). **Queda así establecido que la inhabilitación temporal para el ejercicio de una profesión u oficio, como consecuencia de la aplicación del régimen disciplinario no viola el derecho al trabajo** . Así, y a partir de las anteriores citas jurisprudenciales, no lleva razón el accionante en sus alegatos, por ello, debe rechazarse la presente acción en cuanto a tales extremos." (Lo resaltado en negrita y sublineado no es del original)

Conforme se podrá apreciar, la Sala Constitucional, en la sentencia transcrita –en la cual recoge la abundante jurisprudencia emanada hasta ese momento en torno a la potestad disciplinaria de los colegios profesionales–, ha sostenido la constitucionalidad de la normativa en cuestión, pronunciándose y rebatiendo, en su momento, los mismos reparos de constitucionalidad formulados en esta acción. Por otra parte, como veremos a continuación, el accionante no aporta elementos o argumentos de reflexión distintos a los analizados en su oportunidad por la Sala y que justifiquen un nuevo examen del caso.

En relación con la alegada violación del debido proceso constitucional, es preciso señalar que no es cierto que la Junta Directiva del Colegio de Abogados de Costa Rica, en ejercicio de la potestad disciplinaria que por ley se le confiere sobre sus agremiados, infrinja la citada garantía constitucional y, particularmente, el derecho de defensa. Es claro que previo a imponer cualquier sanción, ya se trate de amonestación o de suspensión, la Junta Directiva debe dar cumplimiento al debido proceso, otorgando oportunidad al abogado involucrado para que ejerza su derecho de defensa, alegando lo que considere oportuno y aportando las pruebas de descargo que estime pertinentes. Obsérvese incluso, que en el caso de la sanción de suspensión por mora en el pago de las cuotas de mutualidad (artículo 33), previo a su imposición, la Junta Directiva debe reconvenir al moroso, confiriéndole un mes de plazo para que realice el pago respectivo.

En ese sentido, más que la violación al debido proceso constitucional, entendemos que el reparo del accionante va dirigido contra la imposibilidad de interponer recursos administrativos contra las sanciones disciplinarias que imponga la Junta Directiva del Colegio de Abogados a sus agremiados. Empero, como bien ha apuntado la Sala Constitucional, la resolución que se dicte en perjuicio de los derechos de los citados profesionales se limita a agotar la vía administrativa y, por consiguiente, puede ser impugnada ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Por otra parte, la inexistencia del recurso de apelación –como bien señaló la Sala Constitucional en la sentencia antes transcrita–, no acarrea la inconstitucionalidad del régimen disciplinario del Colegio, por cuanto el derecho a la doble instancia, como derecho fundamental, está circunscrito a la materia penal.

Tampoco es de recibo el reparo de constitucionalidad formulado por el accionante, en el sentido de

que la normativa impugnada infringe el derecho al trabajo. Como bien ha apuntado la Sala Constitucional, si en la aplicación del régimen disciplinario, el agremiado ve suspendida temporalmente la licencia para ejercer la profesión, no quiere ello decir que se estén conculcando sus derechos. De admitirse tal argumento, todo régimen sancionatorio (penal, laboral o administrativo), resultaría inconstitucional, lo cual es, a todas luces, ilógico.

De igual manera, no comparte este Órgano Asesor que la imposición de la sanción de suspensión, por el atraso en el pago de cuotas de mutualidad (artículo 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados), conlleve una violación de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad. En opinión del accionante, la citada norma es inconstitucional por cuanto no prevé un régimen gradual de aplicación de la sanción, es decir, que permita a la Junta Directiva del Colegio de Abogados graduar la sanción de manera que sea proporcional con la falta.

Coincidimos con el accionante en que las sanciones deben ser proporcionales a las faltas, pero ello es así sólo cuando se pueda distinguir entre diferentes conductas y grados de responsabilidad, pero no en el caso que nos ocupa, en el cual, ante la falta de pago de las cuotas de mutualidad, solo cabe una sanción, a saber la suspensión de la licencia para ejercer la profesión. Se trata, como bien ha apuntado la Sala Constitucional, de una falta de simple constatación que no amerita siquiera un proceso de verificación:

"(...) Como se trata de que la Sala se pronuncie sobre la ilegitimidad en cuanto sea medio razonable para amparar el derecho que el señor Beeche Soler estima como lesionado con los actos del Colegio, que lo ha suspendido por falta de pago de las cuotas mensuales, la inconstitucionalidad es improcedente, toda vez que el deber por él incumplido está debidamente establecido en la ley, la que paralelamente le atribuye a la Junta Directiva el deber de sancionar al incumpliente. Siendo deberes económicos a cargo de los miembros y para el sostenimiento de su Colegio, como entidad de derecho público, que cumple unos fines valiosos para el ordenamiento jurídico y aun a pesar de la opinión personal del recurrente, es legítimo que se entienda como una infracción sancionable el no atender tales deberes. En el caso de examen, y **aunque no haya sido cuestionado este otro extremo, la Sala entiende que debe agregar que se está ante infracciones que son de mera constatación, que no ameritan en ese sentido, un procedimiento de verificación**. (...)" (Sentencia n.º 2251-96, de las 15:33 del 14 de mayo de 1996. Lo resaltado en negrita y sublineado no es del original).

Téngase presente, en todo caso, que la finalidad de la norma no es sancionar a los profesionales, sino que el Colegio recupere el dinero correspondiente a las cuotas atrasadas. Prueba de ello es que una vez configurada la falta (atraso de seis meses en el pago de la cuota) y de previo a la imposición de la sanción, debe reconvenir a los morosos, confiriéndoles un plazo de un mes para que realicen el pago. La citada finalidad justifica, igualmente, que la sanción se mantenga por todo el tiempo en que el profesional moroso tarde en adecuar su situación a derecho, sin que ello violente derecho constitucional alguno, como por ejemplo, el de la interdicción de las penas perpetuas. Y en tal sentido se pronunció la Sala Constitucional en la citada sentencia n.º 2251-96, antes transcrita:

"(...) la suspensión sine die por falta de pago en las cuotas, no constituye una violación a la interdicción de penas perpetuas contenida en el artículo 40 de la Constitución Política, pues dependerá del mismo miembro suspendido ponerle límite, poniéndose al día con sus obligaciones económicas, en los términos usuales en el Colegio de que se trate."

Finalmente, en relación con lo alegado por el accionante en el sentido de que el artículo 111 del Reglamento Interior torna más gravosa la situación de los abogados que incurran en mora, al imponerles una multa del 25%, basta con apuntar que la imposición de la referida multa se



encuentra prevista, expresamente, en el artículo 33 de la Ley. Por consiguiente, no resulta de recibo el reparo formulado. Inclusive, el tema ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Constitucional:

"(...) En lo que atañe a la «multa» del 2% mensual establecida en el artículo 76 del Reglamento por «Todo atraso en el pago de cuotas», la Sala entiende que no se trata de una multa propiamente dicha, aunque así se la califique, sino un porcentaje derivado del costo del dinero dejado de ingresar a las arcas del Colegio. En otras palabras, la Sala entiende que lo que la norma denomina «multa», es el «interés» que se estima natural, producto de la mora del miembro incumpliente, que de alguna manera compensa las alteraciones que su omisión pueda causar en la atención de los gastos del Colegio mismo. Se trata de la norma de un reglamento, emitido mediante el procedimiento ordinario, y no una decisión ad-hoc de un órgano secundario del Colegio, por lo que no encuentra ilegitimidad en ello y así lo declara. Debe asumirse, además, que sobre este aspecto la Sala también ha tenido en cuenta la razonabilidad del porcentaje establecido (2% mensual) y es, dentro de este contexto, que lo encuentra proporcionado, pero la situación podría variar, desde el punto de vista de esos criterios de legitimidad, si se decidiera establecer un porcentaje que, mutatis mutandis, pudiera estimarse «confiscatorio»." (Sentencia n.º 2251-96, de las 15:33 del 14 de mayo de 1996).

Conforme se podrá apreciar, la Sala avaló la constitucionalidad de una norma reglamentaria que establecía un recargo del 2% mensual, a cargo de los afiliados al Colegio de Contadores Públicos, que se atrasaran en el pago de las cuotas de afiliación correspondientes, como una forma de compensar de alguna manera las alteraciones que su omisión pudiera causar en la atención de los gastos del mismo Colegio. Igualmente, la Sala consideró que se trataba de un porcentaje razonable y en modo alguno confiscatorio. A una conclusión similar habría que arribar en el caso de la multa del 25 %, prevista en el artículo 33 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados.

III.- CONCLUSIÓN

De conformidad con lo expuesto, este Órgano Asesor sugiere a la Sala Constitucional rechazar por el fondo la presente acción, toda vez que no se aprecia roce de constitucionalidad alguno en la normativa cuestionada.

NOTIFICACIONES : Las atenderé en la oficina instaurada al efecto por la Procuraduría General de la República, sita en el primer piso del edificio que ocupa la Institución en esta ciudad.

San José, 19 de setiembre del 2002

Lic. Farid Beirute Brenes
PROCURADOR GENERAL ADJUNTO



ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 TRIBUNAL DE NOTARIADO.- Sentencia número 89 de las diez horas diez minutos del veinticinco de marzo de dos mil cuatro. Expediente: 01-000574-0627-NO.
- 2 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 14008 de las nueve horas cuarenta y seis minutos del veintidós de setiembre de dos mil seis. Exp: 06-006821-0007-CO.