



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

### TEMA:

JURISPRUDENCIA SOBRE EL ARTÍCULO 164 DEL CÓDIGO NOTARIAL

**RESUMEN:** Este informe hace un recuento jurisprudencial sobre la figura de la Prescripción de la Sanción Disciplinaria, analiza la figura su normativa y la debida utilización práctica del instituto.

### SUMARIO:

#### 1. NORMATIVA.

##### I. Código Notarial.

#### 2. JURISPRUDENCIA.

- I. Prescripción de la sanción disciplinaria al notario. Inexistencia ante omisión de inscribir documentos en los registros.
- II. Prescripción de la sanción disciplinaria al notario. Análisis con respecto al cómputo y normativa aplicable.
- III. Inexistencia de prescripción de sanción disciplinaria en caso de falta de inscripción de documentos.
- IV. Análisis con respecto al cómputo y normativa aplicable.
- V. Reiteración de la omisión impide el cumplimiento del plazo.
- VI. Imprescriptibilidad de la acción para solicitarla mientras subsista la omisión de inscribir documento autorizado.
- VII. Improcedente declaratoria cuando queja se fundamenta en omisión de inscribir documentos mientras conducta negligente se mantenga.
- VIII. Inaplicabilidad en caso de omitir la inscripción de un instrumento público.
- IX. Inexistencia en caso de falta de inscripción de documentos.



- X. Análisis sobre la aplicación retroactiva de la ley más favorable.
- XI. Suspensión al notario por no presentar documentos relativos a matrimonio civil.
- XII. Ausencia de inscripción de un documento es una falta continua que no permite que corra el plazo.
- XIII. Análisis sobre la aplicación retroactiva de la ley más favorable.
- XIV. Sanción disciplinaria al notario permanece vigente hasta que efectúe la inscripción ante el Registro.
- XV. Inexistencia de prescripción de sanción disciplinaria en caso de falta de inscripción de documentos.
- XVI. Continuidad es con respecto a la falta y no sobre los posibles daños causados.
- XVII. La norma impugnada está referida a la potestad disciplinaria o sancionadora que es por esencia imprescriptible, irrenunciable, e intransferible y consecuentemente la regla general es su carácter inextinguible.



## DESARROLLO:

### 1. NORMATIVA.

#### I. Código Notarial<sup>1</sup>.

##### ARTÍCULO 164.- Plazo de prescripción

La acción disciplinaria prescribe en el término de dos, años contados a partir de la fecha cuando se cometió el hecho que la origina, salvo si este fuere continuo y la reiteración oportuna de la acción o de la omisión impidiere el cumplimiento del plazo.

La prescripción se interrumpe por la notificación de la denuncia al notario. Una vez practicado este acto y mientras se tramita el proceso, no correrá plazo de prescripción alguno.

La prescripción de la potestad disciplinaria es declarable de oficio.

### 2. JURISPRUDENCIA.

#### I. Prescripción de la sanción disciplinaria al notario. Inexistencia ante omisión de inscribir documentos en los registros.

"II.- El notario denunciado apela y expresa su disconformidad con lo resuelto por cuanto el denunciante hizo retiro del testimonio de la escritura de hipoteca de su oficina, alegando que haría los trámites en el Registro Público. Ese retiro lo hizo el veintiséis de agosto del dos mil dos, por lo que la responsabilidad de dicho documento la asumió en su totalidad. Por eso, la prescripción interpuesta es procedente y así se debe declarar. III.- El argumento en que se funda el apelante para plantear su recurso no resulta de recibo, a criterio de este Órgano Colegiado, toda vez que lo resuelto por la autoridad de instancia se encuentra a derecho. En efecto, tal y como lo dispone el artículo 164 del Código Notarial, tratándose de la omisión de inscribir documentos en los registros, como sucede en el presente caso con la escritura número ciento cincuenta y nueve, la acción disciplinaria no prescribe, ya que esa conducta omisa se mantiene en el tiempo como un hecho continuado. Igual sucede, en relación con la pretensión resarcitoria, ya que el plazo de prescripción es de diez años conforme a lo dispuesto en el artículo 165 del referido cuerpo



legal en relación con el artículo 868 del Código Civil. El hecho de que el denunciante haya firmado una nota fechada veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve en que hace constar que recibió el testimonio de la referida escritura para su presentación al Registro, no tiene la virtud de interrumpir el plazo de prescripción de la acción disciplinaria ni de la pretensión resarcitoria, motivo por el que, sin mayor abundamiento por estar bien fundamentada la resolución apelada, lo que se impone es confirmarla. **IV.-** Además, a folios 49 y siguientes, el denunciado interpuso entre otras defensas, "falta de caducidad", la que deberá resolverse en su oportunidad."<sup>2</sup>

## **II. Prescripción de la sanción disciplinaria al notario. Análisis con respecto al cómputo y normativa aplicable.**

**"II.-** La señora Juez de primera instancia declaró sin lugar la excepción de prescripción de la acción disciplinaria interpuesta por el profesional denunciado, con base en lo dispuesto en el artículo 164 del Código Notarial, por cuanto los hechos que se le atribuyen tienen que ver con la escritura número treinta y uno tomo tercero, por él autorizada el día veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete, que es matrimonio civil de Oscar Rodríguez Montes y Vera Varela Peraza, cuyo testimonio y demás documentación se presentó al Registro Civil hasta el día 23 de abril del dos mil uno, fecha que es la correcta y no la que señala dicha autoridad en su resolución, y a partir de la cual comienza a correr el término de prescripción para este tipo de falta, en tanto el notario fue notificado de este proceso el día seis de diciembre del dos mil uno, por lo que concluye que no transcurrió el plazo de dos años, prescrito en dicho numeral. Por su parte, el notario denunciado se muestra inconforme con lo así resuelto, expresando agravios en el sentido de que la acción disciplinaria está sobradamente prescrita, ya que el matrimonio se celebró el veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete y se le notificó el día catorce de noviembre del dos mil uno. Que lo resuelto por la autoridad de instancia no analiza el contenido del numeral 164 citado sino que se limita a tener como fecha que genera la acción disciplinaria, el momento en el cual el Registro Civil comunica al Juzgado el atraso en la presentación. Además, el hecho sucede estando en vigencia la Ley de Notariado anterior y no la actual legislación, omitiendo dicha autoridad analizar sobre la aplicación de la ley en el tiempo y cuál legislación rige sobre este hecho, por lo que pide se revoque la referida resolución y se declare con lugar la defensa interpuesta. **III.-** Lo resuelto por la A Quo se encuentra a derecho y por ello el fallo apelado debe



confirmarse. En efecto, el matrimonio de don Oscar y doña Vera lo autorizó el denunciado el día 26 de junio de mil novecientos noventa y siete y, tanto el testimonio de la escritura que contiene dicho acto como la documentación anexa fue presentada al Registro Civil hasta el día 23 de abril del dos mil uno. A pesar de que en el fallo recurrido se indica que la documentación fue presentada al citado Registro el día 23 de abril del 2000, consta en los autos, que fue en la fecha señalada en primer término, circunstancia que en todo caso no desvirtúa lo resuelto por la autoridad de instancia, pues de todas maneras no transcurrió el plazo de prescripción, como se verá de seguido. Si bien la acción disciplinaria le fue notificada al citado profesional el día 6 de diciembre del dos mil uno, el agraviado no puede argüir que la misma se encuentra prescrita por haber pasado dos años después del otorgamiento de la escritura, pues, como se dijo, la documentación atinente al matrimonio se presentó a la entidad correspondiente hasta el día 23 de abril del dos mil uno. En un caso como el presente, debe tomarse como fecha de partida para contabilizar el plazo prescriptivo de la acción disciplinaria, la fecha en que la documentación del matrimonio se presentó para su inscripción al Registro Civil y no la del otorgamiento de la escritura, pues hasta esa data se pudo constatar el incumplimiento en que incurrió dicho profesional. Además, no puede hablarse de la extinción de la acción disciplinaria por el transcurso del tiempo, porque el hecho de no publicitar el matrimonio referido se reiteró como falta en el tiempo hasta la fecha en que el indicado acto se presentó al Registro Civil para su inscripción. Esta misma posición ha sido sostenida por la jurisprudencia de este Tribunal, pudiendo consultarse el voto 116 de 14:30 horas del 28 de julio del 2000, así como la doctrina que ahí se menciona, al indicar que: "*La prescripción se encuentra impedida, o sea que no puede comenzar a correr, mientras el derecho (aunque válido) no sea eficaz; y por consiguiente no pueda legalmente hacerse valer. Por tanto, el momento inicial de la prescripción no coincide con aquel en que el titular tiene interés en obrar (o en hacer declarar la certeza del derecho) sino solamente con el momento en que puede ejercitar el derecho.*" Messineo, Francisco. **Manual de Derecho Civil y Comercial**, Edic. Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1954, pág. 67. **IV.**-Acerca del otro agravio expresado sobre la aplicación de la ley en el tiempo, no hay duda de que resulta aplicable al caso presente la legislación actual, por ser la que resulta más beneficiosa para el denunciado, para efectos del cómputo del plazo de prescripción. Además, como se indicó, el instrumento que contiene el matrimonio civil y demás documentación se presentó al Registro el día 23 de abril del dos mil uno, encontrándose vigente



la legislación de notariado actual. Así las cosas, lo que se impone en el presente asunto es confirmar la resolución recurrida."<sup>3</sup>

### **III. Inexistencia de prescripción de sanción disciplinaria en caso de falta de inscripción de documentos.**

"II. [...] El artículo 164 del Código Notarial es claro al establecer que el plazo de la prescripción no se cumple cuando la falta es continua, porque la reiteración de la omisión impide su cumplimiento. Es el caso típico de la falta de inscripción de documentos, porque mientras no se inscriba, hay reiteración de la omisión y por lo tanto el plazo de la prescripción no llega a cumplirse. De manera que el apelante no tiene razón en los motivos en los que fundamentó su recurso, al decir que es el juez notarial quien considera como imprescriptible una acción u omisión notarial, pues es el artículo 164 el que así lo establece, y no resulta de aplicación al caso la legislación procesal penal, pues se trata de una materia distinta a la notarial, la cual se rige por su propia legislación."<sup>4</sup>

### **IV. Análisis con respecto al cómputo y normativa aplicable.**

"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, el Juzgador de instancia resuelve imponer seis meses de suspensión al notario acusado por haber cartulado estando suspendido. Suspensión que le fue impuesta por resolución dictada



por la Dirección Nacional de Notariado y publicada en el Boletín Judicial número noventa y seis del diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y nueve. Sobre lo así resuelto, es que presenta recurso de apelación el denunciado, quien dice que se le impone una suspensión de seis meses en el ejercicio del notariado, constando en los autos que la cartulación la hizo sin conocer que estaba suspendido. Que si la prescripción opera, tendría que ser para todas las cartulaciones y no solo para las que se otorgaron estando suspendido, pues luego de la escritura del veinticuatro de agosto, la siguiente que se hizo lo fue hasta el ocho de setiembre de mil novecientos noventa y nueve. **IV.-** Ahora bien, revisado el expediente y documentación aportada, tenemos que el hecho en que se funda el señor Juez de instancia, para resolver en la forma en que lo hace, está referido, según se dijo ya, a que el denunciado cartuló estando suspendido los días 19, 21, 23, 26, 28 y 30 de julio; 5, 6, 9, 16 y 24 de agosto todos de 1999, sobre los cuales no corrió la prescripción, pues véase que si el notario fue notificado el 16 de julio del 2001, entonces no habían transcurrido los dos años que señala el artículo 164 del Código Notarial, lo que sí sucedió con los otros días también denunciados, de ahí que se declararan prescritos, de manera que no lleva razón el apelante, pues la prescripción declarada sobre unos períodos de ninguna manera inciden o cobijan a los otros, como así lo entiende el apelante. El cómputo se hace en forma individual y para cada período de manera independiente. Finalmente, como bien lo señala el Juzgador de instancia, lamentablemente para el acusado, no es excusa el hecho de que padece una enfermedad que hizo que olvidara sus deberes, pues como bien se sabe, el notario está obligado a cumplir en un todo con esos deberes funcionales, dentro de los que se encuentra el presentar a tiempo en el Archivo Notarial, los índices de cada quincena, si así no lo hace, se hace acreedor de sanción, lo que a su vez le impide cartular, pues si lo hace, se genera otra sanción, ésta vez por ese hecho, como sucedió aquí. Por otro lado, la comunicación se hizo por medio del boletín judicial, notificación autorizada al momento en que sucedieron los hechos y al que tiene acceso el apelante, de manera que no puede alegar desconocimiento de la suspensión. Véase que si la sanción salió publicada en el Boletín Judicial de 19 de mayo de 1999, sea, antes del voto de la Sala Constitucional No 8197 de 27 de octubre de ese mismo año, entonces, de acuerdo al dimensionamiento de los efectos que se establecieron en ese voto, al disponer que no se afectan los procedimientos seguidos y finalizados con anterioridad a la publicación del primer edicto de la acción, lo cual ocurrió el 15 de noviembre también de ese año, hace que no sea de recibo el agravio del profesional denunciado, respecto a que no se enteró



acerca de la sanción que se le había impuesto. 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."<sup>5</sup>

## **V. Reiteración de la omisión impide el cumplimiento del plazo.**

"II.- El auto sentencia recurrido está dictado conforme a derecho y por eso debe confirmarse. Dicho auto no adolece de los vicios que le atribuye el apelante, pues éste es claro al decidir que en el presente caso estamos frente a una falta de carácter continuo, de las que contempla el párrafo primero del artículo 164 del Código Notarial, pues lo que se le endilga al notario es la falta de inscripción de la escritura número ochenta y cuatro mediante la cual la denunciante dona a su hija y a sus nietos la finca número noventa y tres mil ochenta y cuatro. Es precisamente a los casos de inscripción de documentos a los que se refiere la segunda parte del párrafo primero del artículo mencionado, el cual, como bien lo dice la juez de instancia, no hizo más que recoger la jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte que tenía ese criterio. Por lo tanto, según lo ha dicho ya este Tribunal en varias resoluciones, siguiendo lo establecido por el artículo 164 citado, la falta de inscripción de documentos es una falta que no prescribe, pues es un hecho continuo, y mientras no se inscriba, la reiteración de la omisión impide el cumplimiento del plazo."<sup>6</sup>

## **VI. Imprescriptibilidad de la acción para solicitarla mientras subsista la omisión de inscribir documento autorizado.**

"II. La inconformidad del notario Arias Córdoba radica en que ya transcurrió sobradamente el plazo de prescripción de la acción disciplinaria que establece el numeral 164 del Código Notarial, así como de que la escritura que interesa a la denunciante fue otorgada bajo la vigencia de la anterior Ley de Notariado. Que es errada la interpretación del A Quo en el sentido de declarar imprescriptible la supuesta falta, pues admitir dicho argumento equivaldría a que no prescriba en ningún tiempo, lo que es contrario a las disposiciones de la legislación notarial y la suspensión que incluye el numeral citado no se refiere a la no inscripción del documento por razones no imputables al notario. Por su parte, la notaria González aduce que el INVU y Vivierendacoop suscribieron un convenio para la formalización de varios proyectos de interés social en Tejarcillos, desde el año 1997, por lo que la prescripción operó. Además, los denunciados están en una situación



de difícil acatamiento, pues la finca tiene una gran cantidad de documentos antes, la adquirente nunca ejerció la posición sobre el terreno y la denuncia la interpone un tercero. Ambos notarios, argumentan que la persona que adquiere en dicho documento solicitó al Registro el retiro sin inscribir de esa escritura, según documento otorgado ante el notario Joaquín Cordero Martínez. **III.** Las razones que esgrimen los agraviados no son de recibo. La autoridad de primera instancia en forma clara, señaló que tanto bajo la legislación anterior como con la actual, la omisión de inscribir documentos autorizados por notario, constituye una falta continua, por lo que en el tanto esa conducta omisa se mantenga, la falta no prescribe, según lo recoge la letra de la parte final del párrafo primero del numeral 164 del Código Notarial, ratificado por la copiosa jurisprudencia que ahí se señala, e idéntico proceder observaba la Sala II de la Corte, encargada anteriormente de la aplicación del régimen disciplinario contra los notarios. Quiere decir entonces que, bajo cualquiera de las dos legislaciones que se aplique, tratándose de la inscripción de documentos autorizados por notario público, no hay prescripción de la acción disciplinaria. Los demás argumentos que invocan los denunciados, entre ellos que se solicitó el retiro sin inscribir de la escritura que interesa, no corresponde calificarlos por ahora, ya que debe hacerse al momento de resolver el fondo de este asunto. Así las cosas, ha de confirmarse lo resuelto por el juzgador de instancia, al rechazar la prescripción respecto de la falta por no inscribir la escritura número veinte asentada en el protocolo con idéntico número del notario Arias Córdoba."<sup>7</sup>

**VII. Improcedente declaratoria cuando queja se fundamenta en omisión de inscribir documentos mientras conducta negligente se mantenga.**

"II.- El origen de la presente queja es la no inscripción por parte del notario Moreira González, de las escrituras números nueve y catorce, otorgadas a las ocho horas del trece de marzo y quince horas del catorce de marzo, ambas de mil novecientos noventa y seis, mediante las cuales, se le donan a la aquí promovente y al señor Alvaro Calderón Murillo, los derechos de uso, usufructo y habitación por parte de su hijo Minor Alvaro Calderón Salas, las cuales, según se dice, a la fecha no se han inscrito. El notario denunciado en su escrito de contestación a la audiencia conferida, opone entre otras la excepción de Litis Consorcio activa y prescripción, las cuales fueron declaradas sin lugar, motivando el recurso que ahora se conoce. **III.-** El Tribunal comparte lo resuelto en la resolución que se combate. En este tipo de asuntos, referente



a quejas contra los notarios resulta innecesario integrar una litis consorcio activa, porque tratándose de inscripción de documentos, cualquiera de los otorgantes en el acto o contrato que el notario autoriza, está legitimado para plantear la denuncia y hacer valer sus derechos, lo cual no afecta a los demás otorgantes, toda vez que el proceso de inscripción es parte de la labor rogada al notario autorizante. De ahí que no tenga acogida la excepción de litis consorcio activa, porque la queja bien pudo ser presentada individualmente por cada uno de los que tengan interés en el asunto y por ende estén legitimados para hacerlo. **IV.-** En cuanto a la otra excepción de prescripción, también opuesta por el denunciado, ya en repetidas ocasiones se ha dicho que en este tipo de acción, conforme al artículo 164 del Código Notarial, no corre plazo de prescripción, desde que la misma se configura como un acto continuo que prevalece en el tiempo hasta tanto no se inscriba el documento, de manera que el plazo de los dos años que señala el Código actual, no tiene la virtud de extinguir la acción, cuando se trata de inscripción de documentos. Y como el caso que aquí se denuncia, en efecto tiene que ver con escrituras que a la fecha no han sido inscritas, entonces, no cabe más que confirmar, como en efecto se hace, la resolución objeto del recurso."

## **VIII. Inaplicabilidad en caso de omitir la inscripción de un instrumento público.**

"**II.-** El notario denunciado apela y expresa su disconformidad porque a su criterio, en la resolución recurrida, no consta razonamiento alguno acerca de cuál fue el motivo que impidió la inscripción de los documentos por él autorizados, pese a que en los autos obra documentación emanada del Registro Público en donde se indica que existen documentos presentados con anterioridad por parte de otro notario, que impiden los que el quejoso pretende se inscriban. Los documentos que él autorizó cumplían con todos los requisitos por lo que no le asiste responsabilidad por la tardanza en la inscripción de esos documentos, toda vez que el notario no es responsable cuando el Registro no inscribe un documento por causas ajenas a éste. Que en su caso, el plazo de prescripción que se debe aplicar es de dos años y no como dice la autoridad de instancia, ya que no hay ninguna omisión de su parte. Además, señala que la interpretación que se hace del artículo 164 es inconstitucional, por lo que se reserva el derecho de accionar en la vía correspondiente. Que en cuanto a la salvedad que dispone dicha norma, acerca de que "si el hecho fuere continuo y la reiteración oportuna de la acción u omisión impidiere el cumplimiento del plazo" no resulta aplicable a la situación en estudio, ya que de su



parte no existe ninguna acción ni omisión que impida el plazo de la prescripción, y por lo tanto no puede interpretarse que el hecho que se le imputa sea reiterado. Que en su calidad de notario ha realizado su función con la diligencia necesaria para que sus documentos sean inscritos y son causas ajenas a su persona las que impiden la inscripción de éstos y, para que la acción u omisión pueda achacársele a título de culpa debe ser atribuible a éste, según lo establece la Directriz 006-2000 de la Dirección Nacional de Notariado y jurisprudencia del Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera. Que no se analiza que el Código Notarial entró en vigencia, varios años después de haber presentado las escrituras al Registro por lo que el demandante debió ejercitar su derecho, oportunamente, y no lo hizo. Argumenta que se le pretende aplicar una norma retroactivamente, lo que va contra la doctrina y los principios generales del derecho. **III.-** Los argumentos que invoca el agraviado en su favor, no son de recibo, a consideración de este Tribunal. En forma correcta, indica la autoridad de instancia, que tanto bajo la legislación anterior como al amparo de la actual normativa, la falta de inscripción en los registros, de los instrumentos autorizados por un notario público, constituye una falta de carácter continuo, de manera que en tanto la omisión de inscribir se mantenga, la falta no prescribe. La Sala Segunda de la Corte, encargada de aplicar el régimen disciplinario a los notarios públicos bajo la anterior legislación, sustentaba un criterio idéntico al sostener que la omisión de inscribir un documento constituía una falta permanente y así lo mantuvo en reiterada jurisprudencia, entre la que está el voto 230-96 de 10:20 horas del 17 de abril de mil novecientos noventa y seis. Actualmente, esa misma postura está inmersa en el artículo 164 del Código Notarial vigente, estableciendo que si el hecho fuere continuo, como sucede en los casos que nos ocupa, la reiteración de la omisión impide el cumplimiento del plazo y por lo tanto la conducta atribuida al notario denunciado no se encuentra prescrita. Entonces, se reitera, bajo cualquiera de las dos legislaciones que se aplique, cuando se trata de inscripción de documentos, no opera la prescripción de la acción disciplinaria. Debe tomarse en cuenta, en cuanto a los agravios expresados, que el presente asunto debe resolverse bajo la actual normativa y no con la anterior, toda vez que en ésta, se aplicaba el plazo de prescripción decenal contemplado en el artículo 868 del Código Civil por remisión del artículo 9 de la Ley de Administración Pública, pues la Ley Orgánica de Notariado carecía de norma específica que regulara el plazo de prescripción aplicable a faltas cometidas por los notarios, en tanto la legislación actual establece un plazo más corto, lo que se evidencia como más favorable, eso sí, haciendo la aclaración que no



para el caso que nos ocupa de la inscripción de documentos, por lo antes explicado. Lo anterior no significa, como erradamente parece asumirlo el agraviado, que eso implica darle un efecto retroactivo a la ley en su perjuicio, ya que como se expresó, cuando se trata de la omisión de inscribir documentos en los registros, la acción disciplinaria no prescribe. Además, el artículo 34 de la Constitución Política impide darle a la ley efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna y lo ha reiterado la misma Sala Constitucional en diversos pronunciamientos, cuando ha expresado que: *"la retroactividad a que hace alusión el artículo 34 de la Constitución Política es la que pretende interferir con derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, nacidas con anterioridad a la promulgación de la ley, o sea, aquellas con características de validez y eficacia perfeccionadas bajo el imperio de otras regulaciones de forma que sus efectos y consecuencias no pueden ser variadas por nuevas disposiciones, excepto si conllevan beneficio para los interesados."* (Voto 0569-03, de las 14:59 horas del 29 de enero del 2003). Como ya se dijo, no se aplica la ley en forma retroactiva en perjuicio del denunciado, sino aplicando la norma más beneficiosa, que para este caso, resulta similar la legislación vigente. Esto significa que la autoridad de instancia resolvió en forma correcta al rechazar la excepción de prescripción respecto a la falta por la no inscripción de las escrituras que interesan al quejoso. No tiene razón el denunciado al expresar que el plazo de prescripción de la acción disciplinaria ya operó por cuanto ya transcurrieron dos años después del otorgamiento de sus escrituras, con relación a la fecha en que el denunciante presenta su reclamo. En primer lugar, el denunciante pide se "se inscriban los arrendamientos" o "se retiren sin inscribir" las escrituras autorizadas por el notario Duarte Briones, y, sobre la finca de Puntarenas veinticuatro mil trescientos sesenta y ocho aparecen anotadas las números ochocientos sesenta y ocho, ochocientos sesenta y nueve, ochocientos setenta, ochocientos setenta y uno, ochocientos setenta y dos, ochocientos setenta y tres, ochocientos setenta y cuatro, ochocientos setenta y nueve y trescientos treinta y siete, autorizadas por ese profesional. En segundo lugar, como antes se señaló, el plazo de prescripción de la acción disciplinaria no es de dos años sino que ésta no prescribe en tanto se mantenga la conducta omisa del notario en no inscribir dichos instrumentos en el Registro de la Propiedad, situación que hoy en día se mantiene. Esta posición relativa al plazo prescriptivo de documentos sujetos a inscripción en los registros ya la ha vertido este Tribunal en numerosas ocasiones, al señalar que: *"... efectivamente el artículo 164 del Código Notarial, establece que no hay prescripción cuando*



la comisión del hecho que origina la queja, es continua, y por lo tanto, la reiteración de la acción o de la omisión, impiden el cumplimiento del plazo. En el presente caso, mientras la escritura de compraventa que otorgó el demandado no se inscriba, la omisión se reitera en el tiempo. Es por eso que no prescribe, independientemente de si la causa es o no atribuible al Notario." ( Voto # 12-99 de las 15:00 horas del 2 de julio de 1999).IV.- También resolvió en forma correcta la autoridad de primera instancia en cuanto al rechazo de la caducidad que interpuso el denunciado, ya que esta figura jurídica opera con respecto al ejercicio extemporáneo de un derecho, que no se ajusta al caso en examen, que ventila únicamente la responsabilidad disciplinaria que le compete al notario por el atraso en la inscripción de las citadas escrituras, de ahí que lo que resultaría procedente como defensa por parte del denunciado, sería únicamente la prescripción de la acción disciplinaria, conforme a la letra del artículo 164 del Código Notarial, a lo cual antes se hizo referencia. Asimismo resolvió acertadamente dicha autoridad en lo que atañe al rechazo de la prescripción de la pretensión resarcitoria, ya que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 165 del Código Notarial en relación con el artículo 868 del Código Civil el plazo de prescripción es de diez años, plazo que no ha transcurrido en cuanto a los casos aquí examinados. Los demás agravios, entre ellos los relativos a que la inscripción de los documentos autorizados por el denunciado se encuentran a derecho, que han sido tramitados en forma correcta, que no han sido inscritos por la existencia de documentos antes autorizados por otro notario y que no puede achacársele responsabilidad por la no inscripción de esos documentos, por estar referidos al fondo del asunto, no corresponde entrar a conocerlos en este momento procesal, motivo por el cual se omite pronunciamiento al respecto. Finalmente, en lo que toca a la alegada reserva de inconstitucionalidad que hace el agraviado del numeral 164 antes citado, cabe decir que nada obsta para que éste acuda a la vía que tenga a bien, de considerar que le han sido vulnerados sus derechos fundamentales. No obstante, vale indicar que la Sala Constitucional, ha sostenido al respecto de la inconstitucionalidad de dicho artículo, que: " *El principio de igualdad no es absoluto y, partiendo de esta concepción, es que el legislador puede y debe hacer diferencias razonables y justificadas cuando las circunstancias previstas en la norma así lo ameriten. Resulta lógico entonces admitir que no es inconstitucional que la norma impugnada disponga que no correrá la prescripción de dos años para interponer quejas contra los notarios en aquellos casos en que el hecho, sea acción u omisión, continúe manifestándose en el tiempo, ya que ello a su vez implica que la lesión al particular*



*afectado se continúa manifestando, no ha cesado... El haber establecido la salvedad apuntada en la norma en cuestión, constituye así una opción de política procesal adoptada por el legislador, que no lesiona el principio de igualdad..." (Ver voto de esa Sala # 3923-2000 de 14:24 horas del 10 de mayo del 2.000). Finalmente, se indica a la señora juzgadora de primera instancia que, todo fallo debe hacer una declaración concreta de los hechos que esa autoridad tiene por probados, con cita de los elementos de prueba que los demuestren y de los folios que los refieran del expediente, aspecto éste último que se echa de menos en el auto recurrido ya que, enumeradas las escrituras a que refiere el presente asunto, se hace una relación general de los folios donde se encuentran, sin pormenorizar o individualizar donde se encuentran los folios correspondientes, aparte de los que se indican en varios casos no coinciden, debiendo tomar nota de lo anterior para futuros casos"*<sup>8</sup>

## **IX. Inexistencia en caso de falta de inscripción de documentos.**

**"III.-** Ya en repetidas ocasiones, como así lo señala el señor Juez de instancia, se ha dicho que en este tipo de acción, conforme al artículo 164 del Código Notarial, no corre plazo de prescripción, desde que la misma se configura como un acto continuo que prevalece en el tiempo hasta tanto no se cumpla con la labor para la cual fue encomendado el profesional. En efecto, el citado artículo de la presente legislación, señala que el cómputo de dos años no correrá si se trata de un hecho continuado, que aquí lo configura, precisamente el hecho de que a la fecha persiste la acción de no presentar la escritura de cancelación de hipoteca. Así las cosas, no lleva razón la apelante, quien no se apersonó en esta sede, en su alegato. La antigua Ley Orgánica de Notariado tampoco contemplaba plazo de prescripción en los asuntos sujetos a registro, en ese sentido hay abundante jurisprudencia de la Sala Segunda, Órgano encargado en ese entonces de aplicar el régimen disciplinario. Así las cosas, no cabe más que confirmar, como en efecto se hace, la resolución objeto de recurso. Las demás consideraciones que se hacen dentro del alegato, son de fondo, por lo que será en sentencia donde se proceda a analizarlas."<sup>9</sup>

## **X. Análisis sobre la aplicación retroactiva de la ley más favorable.**

**"V.-** La materia sancionatoria, participa de la naturaleza penal, por ser ambas manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado



y por ende se aplican sus principios con matices, ha dicho la Sala Constitucional. Aunque la irretroactividad de la ley más favorable, no es un principio constitucional, como lo ha reconocido esa Sala y la de Casación Penal, sí lo es de la materia penal (artículo 12 del Código Penal) y por ende la nueva normativa más benigna, incidiría en el sub júdice, así interpretado ahora, con una mejor ponderación del asunto, aunque se haya afirmado que el instituto de la prescripción sea más procesal que sustancial y por ende de aplicación inmediata y a futuro. En efecto, la resolución 2948-94 de las ocho horas cincuenta y un minutos del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y cuatro de la Sala Constitucional cuando señala "...Tales normas se refieren al principio de aplicación retroactiva de la ley más favorable, como excepción al de irretroactividad de la ley, principio -aquel- que se debe aplicar en todo caso en que una disposición penal desincrimine, convierta un delito en contravención, introduzca una nueva causa de justificación, etc. En todo caso, la determinación de si una ley es más favorable no se debe examinar únicamente en cuanto se refiere a la pena, sino que se deben analizar otras circunstancias, por ejemplo, menor tiempo para la prescripción, una distinta clase de pena, posibilidad de cumplimiento parcial de la pena, entre otras..." calza perfectamente en lo aquí discutido, por lo que también debe analizarse esta categoría temporal para resolver el caso. Además de la resolución citada, puede consultarse la resolución 3929-95 de las 15 horas 24 minutos del 18 de julio de 1995 de esa misma Sala. VI.- Cuando se dictó el acto impugnado, regía la prescripción decenal y conforme con ella, lo aquí discutido no estaba prescrito. Por esa razón, procede a su análisis de fondo de la legalidad del acto, con abstracción de momento de la prescripción, por ser en caso de existir, un hecho sobreviniente y en virtud de la aplicación retroactiva de una norma. VII.- La no corrección por el co notario actor, del estado civil del compareciente Villegas, y que en el criterio de la Sala Segunda y del Juzgado de instancia debió hacerla, por su personal y especial conocimiento; no le puede hacer más gravosa y diferenciada su situación respecto del otro notario, desde que también, ese mismo conocimiento personal, le permitía saber, que entre los ex cónyuges hubo acuerdo expreso sobre bienes al momento del divorcio. El cambio de fortuna del señor Villegas años después y la consiguiente variación de criterio de su ex señora, bien puede fundar un nuevo acuerdo sobre el particular, pero resulta abusivo forzar ese arreglo a circunstancias amparadas en una inadvertencia del notario. De todas maneras, el recuperar un bien rematado y dado por salido del patrimonio, como casado una vez, lejos de perjudicar a la quejosa la beneficia. Sería la disposición de ese bien, por un



acto posterior y por parte del indicado compareciente como casado una vez no siéndolo en ese entonces, lo que podría entorpecer la nueva discusión de gananciales, pero en todo caso, en eso no intervino el aquí actor sino otro notario (hecho 6). Si no hay lesión significativa, la conducta es atípica y por ende no procede la sanción. En efecto, la Sala Constitucional en resolución 525-93 de las catorce horas veinticuatro minutos del tres de febrero de mil novecientos noventa y tres expresó en lo conducente: "Al disponerse constitucionalmente que "las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público, o que no perjudiquen a tercero, están fuera de la acción de la ley" -art. 28- se impone un límite al denominado ius puniendi, pues a cada figura típica ha de ser inherente una lesión o peligro de un valor ético social precisamente determinado; en otros términos, puesto que no basta que una conducta u omisión "encaje" abstractamente en un tipo, es también necesaria una lesión significativa de un bien jurídico." El Tribunal, entiende que el acto sancionado no es entonces típico y que ha habido además, un trato desigual que prohíbe el artículo 33 de la Constitución Política en contra del actor, con relación al otro notario que intervino en el otorgamiento de la escritura y que hace por esos motivos nulo el acuerdo sancionatorio en contra suya.

VIII.- El razonamiento de la improcedencia procesal de un incidente de prescripción de la acción por parte del actor, tiene solidez en lo civil, mas no en materia contencioso administrativa ni penal, por cuanto por su naturaleza y en cuanto al fondo que le es propio en esencia, en esta materia, la acción en sí misma es una oposición, una total y gran excepción de nulidad frente al poder estatal. Al extremo que en general y hasta ahora, el Juez no innova ni sustituye a la Administración, sino que como revisora, examina la conformidad del acto con el ordenamiento para en su caso anularlo y a lo sumo reconocer una situación jurídica individualizada como consecuencia de ello. Debe tenerse presente además, que el cambio normativo es posterior a los actos impugnados y a la interposición de la demanda. En el presente caso, como consta en los hechos tenidos por probados (6 y 9) el acto notarial censurado ocurrió el 21 de diciembre de 1989 y la queja que dio lugar a los actos impugnados se presentó el 20 de marzo de 1995 cuando había transcurrido con holgura el lapso bianual que contempla ahora el artículo 164 del Código Notarial y en virtud del cual a la luz de esa normativa, la potestad sancionatoria se encuentra extinguida y así debe declararse.

IX.- En cuanto a costas, se debe seguir la norma general de la condena del vencido. Artículo 103 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 221 del Código Procesal Civil.

X.- En síntesis, el Tribunal admite la existencia de una conducta atípica y un trato



desigual con relación al otro notario autorizante del acto que dio pie a la queja y por la cual la sanción no debió darse y procede anularla. En el caso de la discriminación que advierte el Tribunal, y de la cual quedó descartado un conocimiento especial que le perjudicara, se estima que en esta especial materia, la regla general aplicable es la de que por los hechos consignados en los testimonios públicos, en los casos en que se da la figura del conotariado, ambos profesionales son responsables por los hechos, actos o contratos que allí se consignan, pues tanto uno como el otro tienen el mismo deber de cuidado en la elaboración del documento. La excepción a la regla se daría entonces, únicamente en aquellos supuestos en que fehacientemente se compruebe la existencia evidente de mala fe, o de un engaño, por parte de uno de los notarios, que no haya podido ser advertido por el otro u otros, nada de lo cual se da en el presente caso, y por ello, al haberse eximido de responsabilidad en este caso a uno de los profesionales, no resultaba posible -al menos no sin lesionar el numeral 33 de la Constitución Política- imponer la sanción al otro.- Adicionalmente a ello y por norma sobreviniente, la potestad sancionatoria se encuentra extinguida, por lo que también por esa razón cabe anularla. Por lo anteriormente expuesto, se debe modificar la sentencia apelada, denegar la defensa de cosa juzgada, declarar con lugar el incidente de prescripción de la acción sancionatoria, acoger la demanda entendiéndose denegada en lo no concedido expresamente y declarar nula la sanción impuesta por resolución 522 dictada por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, a las catorce horas quince minutos del cuatro de setiembre de mil novecientos noventa y seis, y la resolución 522 bis dictada a las catorce horas veinticinco minutos del trece de noviembre de mil novecientos noventa y seis, al Notario Carlos Alberto Ramírez Aguilar, con las costas a cargo del Estado y lo demás confirmar. "10

## **XI. Suspensión al notario por no presentar documentos relativos a matrimonio civil.**

"II.- En su escrito de apelación, el notario menciona que el 29 de setiembre del 2001, fue la fecha en que celebró el matrimonio, que el proceso se le notificó hasta el mes de abril del 2003, y que hasta el 11 de noviembre del 2005, se dictó la sentencia. Que reiteradamente el Juzgado Notarial ha declarado la prescripción en estas mismas situaciones disciplinarias, al prolongarse por períodos tan extensos la resolución de este tipo de situaciones. Las manifestaciones del apelante no tienen claridad en cuanto a que si lo que pretende es interponer la excepción de prescripción. Sin embargo, el Tribunal considera como lo más prudente pronunciarse al



respecto, ya que de todas maneras esta defensa es declarable de oficio, llegándose a la conclusión de que en el proceso no hay ninguna prescripción que declarar, puesto que entre el 29 de octubre del 2001, fecha en que fueron presentados los documentos al Registro y el 29 de abril del 2003, fecha en que debe tenerse por notificado al notario, (tres días después de la publicación de acuerdo con el artículo 7 de la Ley de Notificaciones), no transcurrieron los dos años necesarios para que proceda esta defensa. Luego, después de practicada la notificación y durante la tramitación del proceso, no corre plazo de prescripción alguno, según lo dispone el artículo 164 del Código Notarial. **III.-** Lo resuelto en primera instancia está ajustado a derecho y por eso debe confirmarse. En el proceso quedó demostrado que el notario incumplió el deber establecido en el artículo 31 del Código de Familia al presentar fuera de los ocho días siguientes a la celebración del matrimonio, la documentación atinente al matrimonio de los señores William James Dastic y Mayra Cecilia Trejos, ya que el enlace se llevó a cabo el 29 de setiembre del 2001, mientras que los documentos los presentó hasta el 29 de octubre de ese año. El notario apeló, y como fundamento de su recurso sigue insistiendo en la aplicación del artículo 57 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones, pero no tiene razón en su defensa, ya que el artículo aplicable es el 31 del Código de Familia, según ya lo analizó este Tribunal en el voto número 57-2004, al cual se remite al apelante, y que aquí no se transcribe porque resulta innecesario, dado que la autoridad de instancia ya lo transcribió en su sentencia. Así las cosas, lo que se impone es confirmar la sentencia apelada en todos sus extremos."<sup>11</sup>

## **XII. Ausencia de inscripción de un documento es una falta continua que no permite que corra el plazo**

"II.- El auto venido en apelación está dictado conforme a derecho y por eso debe confirmarse. El notario denunciado autorizó la escritura número ochenta y cinco mediante la cual el denunciante adquirió el vehículo placas 3273. Sin embargo, esa escritura no ha sido inscrita en el registro, y por eso se interpuso la denuncia. Como bien lo dice la autoridad de primera instancia, de acuerdo con el artículo 164 del Código Notarial, la falta de inscripción de un documento es una falta continua que no permite que corra plazo de prescripción alguno, hasta que se inscriba ese documento. La falta no cesa y perdura de manera simultánea con la omisión de inscribir. Es por eso que resolvió bien la autoridad de instancia al rechazar la excepción opuesta, y lo que se impone es confirmar lo resuelto, ya que los agravios del recurrente en cuanto a que la



interpretación de que el acto de no inscripción es continuo y por lo tanto imprescriptible, violenta toda legislación, doctrina y jurisprudencia patria en cuanto a la caducidad, no son de recibo, pues no se trata de una interpretación del juez, sino que es la propia ley la que así lo dispone, al establecer el Código Notarial en su artículo 164 que cuando el hecho es continuo, como sucede con la falta de inscripción de documentos, la reiteración de la omisión impide el cumplimiento del plazo."<sup>12</sup>

### **XIII. Análisis sobre la aplicación retroactiva de la ley más favorable.**

"II. En su resolución el A-quo declaró con lugar el incidente de prescripción interpuesto por el notario Roldán Roboz, en cuanto a la conducta notarial que tiene que ver con la utilización de una boleta de seguridad, supuestamente sustraída por el notario acusado José María Penabad Bustamente, así como un supuesto testimonio falso. El recurrente apela de lo resuelto, e indica que para cuando entró en vigencia el actual Código Notarial, ya se había producido la interrupción de la prescripción con el emplazamiento, constituyendo respecto de la nueva norma una situación de facta pretérita, por la que no tenía absolutamente ninguna importancia la prescripción prevista en la nueva norma. Que al tenor de lo preceptuado en el numeral 296 inciso a) del Código Procesal Civil al momento del emplazamiento al notario denunciado, se interrumpió la prescripción de la acción disciplinaria, precluyendo ese estadio procesal, por lo que no podía una norma que entró a regir posteriormente afectar esa situación jurídica ya consolidada, razón por la que la acción disciplinaria nunca prescribió. Que de conformidad con lo establecido en el artículo 868 del Código Civil, el efecto de la interrupción, es la de inutilizar para la prescripción, todo el tiempo corrido anteriormente. En consecuencia cuando se le notificó al notario denunciado, la única norma de prescripción era la decenal prevista en el artículo 868 del Código Civil, por lo que al momento del emplazamiento no había transcurrido ese plazo. Que la ley es la que establece la obligatoriedad y la aplicación de las leyes en el tiempo, según el artículo 129 de la Constitución Política. Las leyes son obligatorias y surten efectos desde el día en que ellas designen, a falta de ese requisito diez días después de su publicación en la Gaceta Oficial, por lo que no podía aplicarse una norma inexistente al momento del emplazamiento, ni posterior a ese momento, porque una vez efectuado el emplazamiento, se operó de pleno derecho la interrupción de la prescripción. Que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna o de sus derechos



patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas y la interrupción de la prescripción constituye indudablemente una situación jurídica consolidada, que no podía ser afectada por una norma de vigencia posterior, sin lesionar la constitución, excepción es en materia penal de fondo. Que el Juzgador quebrantó la constitución. Que incurre en error el Juzgador al considerar la prescripción como materia de fondo, cuando ésta es materia procesal, así admitido por la Sala Cuarta en consulta judicial. Indica que el régimen disciplinario se asimila al régimen penal, por lo que debe resolverse conforme a ésta última materia. Que debe hacerse la readecuación del trámite conforme a las dos legislaciones. Que el artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial vigente, párrafo primero prohíbe a los funcionarios que administran justicia aplicar leyes, ni otras normas o actos de cualquier naturaleza, contrarios a la Constitución Política, tampoco interpretar ni aplicarlos de manera contraria a los precedentes de la jurisprudencia de la Sala Constitucional. En resumen, pretende que se analice el instituto de la prescripción conforme a la antigua Ley Orgánica de Notariado, pues, a su criterio, no es de aplicación el Código Notarial, si ya había sido interrumpido el plazo con el emplazamiento al denunciado. **III** .- En razón del alegato que hace el apelante, es prudente hacer referencia a lo siguiente: La jurisdicción notarial se rige en un todo por el Código Notarial. Se pretendió con la creación de la misma, centralizar todo lo relativo a la aplicación del régimen disciplinario en un Órgano jurisdiccional y no administrativo. Se repite, bajo un cuerpo normativo especial para la materia. Remitiéndose, únicamente, en lo que no resulte contrario a la Ley, al Código Procesal Civil, de manera que no es aplicable, bajo ningún concepto, ni el Código Penal ni el Procesal Penal, de ahí que no pueda tomarse como referencia ninguna regulación prevista en dichos cuerpos normativos, tampoco jurisprudencia constitucional, que tenga que ver con materia penal. Así las cosas, como de lo que aquí se trata es de establecer si está prescrita la acción o no, entonces tenemos que remitirnos a las normas que regulan ese instituto en forma expresa. En efecto, tal y como lo señala el apelante, los hechos sucedieron estando en vigencia la antigua Ley Orgánica de notariado, sin embargo ese cuerpo normativo, no establecía ninguna regulación respecto a la prescripción de los casos por faltas cometidas por los notarios en el ejercicio de sus funciones, de ahí que, con base en la Ley General de la Administración Pública y el Código Civil, se aplicaba la prescripción decenal contemplada en el artículo 868 de dicho código. A partir de la promulgación del nuevo Código Notarial que entró a regir el 22 de noviembre de 1998, se reguló lo relativo a



la prescripción, estableciéndose un plazo de dos años contados a partir de la fecha cuando se cometió el hecho que origina la falta. Es este nuevo plazo el que debe contabilizarse para resolver el presente caso, y no el anterior, como lo indica el recurrente. Y esto, por ser el más beneficioso para el denunciado. Lo cual no implica que se esté dando un efecto retroactivo a la ley en perjuicio de persona alguna o de una situación jurídica consolidada. Tanto la Sala Constitucional, en Voto No 444-2001 de las 15:10hrs del 28 de marzo del 2001, como este Tribunal se han referido al tema. En ese sentido en el Voto No 88-2000 del 25 de mayo del 2000 se dijo, lo siguiente: **"...IV.- El principio de derecho común según el cual la ley no tiene efecto retroactivo, está contemplado en el artículo 34 de nuestra Constitución Política, el cual establece que: "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas", lo que interpretado en sentido contrario, permite concluir que "cuando los efectos de la ley sean favorables a las personas y no afecten ajenos derechos, no existe tropiezo para que puedan extenderse a lo pasado, como se practica en cuanto a las leyes represivas". (Tratado de las Personas de Don Alberto Brenes Córdoba. Editorial Juricentro, 1986, páginas 98 y 99). Podemos decir que en el presente caso, por encontrarnos frente a materia disciplinaria sancionatoria, deben analizarse las normas en beneficio de la parte más débil de la relación procesal, sea del notario, y es evidente que la norma más beneficiosa para él es la que contempla el nuevo código, que establece un plazo de prescripción de dos años. V.- Por otra parte, el Profesor Licenciado Diego Baudrit Carrillo en su ensayo "Apuntes de Derecho Transitorio" publicado en la Revista de Ciencias Jurídicas número 38 del año 1979, respecto a los conflictos de la aplicación de las leyes en el tiempo, dijo lo siguiente: " Los principios aplicables a las situaciones jurídicas en general varían según se trate de su constitución o su extinción, por una parte, o de sus efectos, por otra. ...Se distinguen de un lado la constitución o la extinción definitivas de una situación jurídica antes de la entrada en vigor de la ley nueva, y de otro las situaciones jurídicas en curso de constitución o de extinción en ese momento. En el primer supuesto se proponen las siguientes reglas. La regularidad de una situación jurídica debe ser apreciada conforme la ley bajo la cual se ha constituido en forma completa. La ley nueva no puede rendir ineficaz un hecho o un acto que había constituido válidamente una situación jurídica bajo el imperio de la ley antigua. Las condiciones de adquisición -en un sentido positivo o negativo- de una situación jurídica son regidas por la ley en vigor en el**



momento en que ella es creada. Como consecuencia de eso, si una ley nueva exige condiciones suplementarias para la validez de los contratos, por ejemplo, ella se aplica sólo a los actos posteriores a su entrada en vigor, sin tener incidencia sobre la validez de los contratos concluidos anteriormente. Esos principios, de sobra conocidos, son producto de la teoría de los derechos adquiridos, en el lenguaje de Roubier. En el segundo supuesto, la regla es que la ley nueva rige las condiciones de constitución de la situación jurídica que todavía no se habían presentado durante la vigencia de la ley derogada, pero los elementos de esa situación que ya se han dado, conservan su valor conforme la ley antigua. Lo mismo puede decirse de las situaciones en curso de extinción. Por ejemplo, si una ley nueva reduce el plazo de la prescripción, todas las situaciones no prescritas se rigen por el plazo corto, pero el tiempo transcurrido del antiguo plazo largo conserva el valor (de prescripción) que le asignaba la ley antigua; recíprocamente, si el plazo es ampliado, la prescripción no se cumplirá sino a la expiración del nuevo plazo largo, pero computando el tiempo ya transcurrido". En similares términos se expresan los autores Planiol y Ripert cuando en su libro "Derecho Civil" Edición 1996, página 33, respecto a la prescripción dicen: "Cuando una ley modifica su duración, ya sea para prolongarla o abreviarla, no resultan afectadas las prescripciones que se hayan cumplido; pero las que estén en proceso sufren el efecto del cambio". En aplicación de la doctrina expuesta, debe concluirse que si en el presente caso cuando entró a regir el nuevo código todavía no se había cumplido el plazo de diez años dentro del cual conforme a la anterior legislación que se venía aplicando a estos casos se producía la prescripción, nos encontramos frente a un proceso en curso de extinción, al cual debe entonces aplicarse el nuevo plazo fijado en la nueva ley, para concluir que la acción disciplinaria prescribió, sin que tampoco sea de recibo la defensa en el sentido de que esa prescripción fue interrumpida con la notificación del denunciado, porque cuando esta notificación se produjo, como bien lo señaló la autoridad de primera instancia, ya el plazo de los dos años había transcurrido sobradamente, de manera que esa notificación no tuvo la virtud de interrumpirla. Así las cosas, lo que se impone es confirmar en lo apelado la sentencia recurrida..."

**IV.-** Considera este Órgano Colegiado, que lo transcrito es suficiente, para considerar que no lleva razón el recurrente en su alegato. Aplicando correctamente la legislación que corresponde, vemos que, conforme al artículo 164 del Código Notarial, entre los hechos denunciados, ocurridos en fechas 29 y 30 de junio de 1992, y la notificación efectuada al denunciado, el 18 de noviembre de 1998, transcurrió más que holgadamente el plazo de dos años, de



manera que sí esta prescrita la acción. Tampoco es de recibo el argumento del apelante, en cuanto a que la notificación o emplazamiento tuvo la virtud de interrumpir el plazo de prescripción, porque cuando se le notifica al denunciado, ya la acción disciplinaria había prescrito, de manera que la notificación no tuvo la virtud de interrumpirla. Así las cosas, no es posible hablar de derechos consolidados. Y es así, no sólo por lo dicho en la jurisprudencia transcrita en lo conducente, sino porque ese derecho que señala el recurrente como consolidado, no se ha configurado como tal, desde que no consta en el expediente, algún otro pronunciamiento sobre la prescripción, sea, declarándola sin lugar, única forma para tenerlo como tal. Por último, en cuanto a la solicitud que hace el apelante, para que se sancione al notario acusado, por las ofensas en su perjuicio, considera este Órgano Colegiado que, en efecto, en algunos escritos presentados al expediente, el acusado cuando se refiere al denunciante, no lo hace en forma adecuada, contraviniendo la ética profesional que debe guardarse, sobre todo entre profesionales. Esa manera de conducirse no es correcta, de ahí que se le llame la atención, para que el futuro se abstenga de hacerlo. En razón de todo lo expuesto, no cabe más que confirmar, como en efecto así se hace, la resolución motivo de recurso."<sup>13</sup>

#### **XIV. Sanción disciplinaria al notario permanece vigente hasta que efectúe la inscripción ante el Registro.**

"III.- La pretensión de la quejosa es para que el notario inscriba en el Registro Público, la escritura número 111, mediante la cual ella adquirió el terreno de don Rigoberto Loaiza Alpízar, es decir, el hecho que se le atribuye al notario es la omisión de inscribir la referida escritura, lo que constituye una falta continua, la que se mantiene en el tiempo mientras no se proceda a la inscripción, motivo por el cual no hay prescripción que declarar, ya que tanto la jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte, cuando conocía del régimen disciplinario de los notarios, así como el artículo 164 del Código Notarial vigente, establecen que cuando está de por medio la inscripción de documentos, la falta se tiene como continua.- Por eso, ha de confirmarse el auto recurrido para rechazar la excepción de prescripción opuesta por el co-denunciado en cuanto a dicha acción. En cuanto a los argumentos sustentados por el notario en sus agravios, tendientes a que se acoja la defensa por él interpuesta, debe indicarse que este Tribunal, ya ha resuelto con anterioridad que para resolver la prescripción, deben tomarse en cuenta los hechos denunciados y lo querido por la parte denunciante, de manera que si está de por medio la falta de



inscripción del documento, debe resolverse este asunto como si fuera una falta continua, ya que la valoración de si el documento es inscribible o no, atañe al fondo del asunto."<sup>14</sup>

## **XV. Inexistencia de prescripción de sanción disciplinaria en caso de falta de inscripción de documentos.**

"II.- En su contestación, el denunciado opuso la excepción de prescripción a la acción disciplinaria incoada en su contra por no haber inscrito la escritura número 16 que interesa a los denunciantes.- El notario no expresa agravios dentro del plazo conferido al efecto.- En su escrito de apelación dice que si bien es cierto la legislación que se debe aplicar es la más favorable, el criterio de si el hecho es continuo no corre la prescripción es erróneo ya que entonces ninguna causa prescribiría, por lo que pide se declare con lugar la defensa interpuesta.- En este asunto, la escritura que interesa a los denunciantes se inscriba, fue otorgada el 5 de marzo de mil novecientos noventa y nueve, y no en el año anterior, como incorrectamente se indica en la resolución venida en alzada, error material que se corrige, al igual que lo atinente a la referencia a la práctica jurisprudencial de la legislación anterior y el artículo 868 del Código Civil, pues no resultan aplicables para resolver la acción disciplinaria y la pretensión resarcitoria, pero que de todas formas no varían lo resuelto.- Esto, debido a que es el artículo 164 del Código Notarial, la norma aplicable al caso en examen, y no porque resulte más favorable, sino porque es la que está vigente al momento en que se autorizó la escritura, y que en efecto establece que tratándose de la omisión de inscribir documentos, la acción disciplinaria no prescribe, sino que permanece en el tiempo, como sucede en el presente asunto, en que la referida escritura no se ha podido inscribir, motivo por el cual debe confirmarse lo resuelto por la autoridad de instancia y respecto a la prescripción de la pretensión resarcitoria, el artículo aplicable es el 165.- En lo que concierne a los argumentos vertidos por el notario, vale traer a colación lo que ya ha dicho la Sala Constitucional sobre este punto, al expresar que: " *El principio de igualdad no es absoluto y, partiendo de esta concepción, es que el legislador puede y debe hacer diferencias razonables y justificadas cuando las circunstancias previstas en la norma así lo ameriten. Resulta lógico entonces admitir que no es inconstitucional que la norma impugnada disponga que no correrá la prescripción de dos años para interponer quejas contra los notarios en aquellos casos en que el hecho, sea acción u omisión, continúe manifestándose en el tiempo, ya que ello a su vez implica que la lesión al particular afectado*



*se continúa manifestando, no ha cesado... El haber establecido la salvedad apuntada en la norma en cuestión, constituye así una opción de política procesal adoptada por el legislador, que no lesiona el principio de igualdad..." (Ver voto de esa Sala # 3923 de las 14:24 horas del 10 de mayo del 2.000)."*<sup>15</sup>

## **XVI. Continuidad es con respecto a la falta y no sobre los posibles daños causados.**

**"UNICO:** El Tribunal omitió referirse en el Considerando de fondo del voto número **220-2005**, a los agravios de la otra parte apelante, quien considera que a la prescripción de la acción disciplinaria, le es aplicable el artículo 164 del Código Notarial, en cuanto dispone que si el hecho que origina la acción disciplinaria es continuo, no hay prescripción, ya que el acto denunciado tuvo consecuencias y efectos dañinos para ella, en el transcurso del tiempo, porque tuvo que salir del inmueble que ella creía que era de su propiedad, porque había sido adjudicado a un tercero en un remate judicial. Tales aseveraciones no son de recibo, porque la continuidad contemplada en el artículo 164 es con respecto a la falta, y no a los daños que se pudieron haber causado. Es evidente que aquí no estamos frente a una falta continua, sino que la falta denunciada, de ser procedente, habría ocurrido cuando se autorizó la escritura número sesenta y ocho del 25 de noviembre de 1997. De esa fecha, a la fecha cuando se notificó al notario el diez de agosto del 2004, transcurrieron más de dos años, y por eso resolvió bien la autoridad de instancia al declarar prescrita la acción disciplinaria. "<sup>16</sup>

**XVII. La norma impugnada está referida a la potestad disciplinaria o sancionadora que es por esencia imprescriptible, irrenunciable, e intransferible y consecuentemente la regla general es su carácter inextinguible.**

**CARÁCTER IMPRESCRIPTIBLE DE LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS.** El ordinal 164 del Código Notarial se encuentra emplazado, desde un punto de vista sistemático, en el Capítulo III, intitulado "Prescripción de la acción disciplinaria" del Título VII llamado "Del Régimen Disciplinario de los Notarios". A partir de esa constatación es fácil concluir que la norma impugnada está referida a la potestad disciplinaria o sancionadora, la cual es por antonomasia de naturaleza administrativa. Las potestades administrativas, por esencia, son imprescriptibles, irrenunciables e intransferibles (artículo 66, párrafo 1º, de la Ley General de la



Administración Pública), consecuentemente, la regla general es su carácter inextinguible. Al respecto, es preciso recordar que las competencias o potestades de imperio, esto es, en cuanto repercuten negativamente -mediante actos administrativos de gravamen o desfavorables- en la esfera del administrado o de un funcionario público sometido a una relación de sujeción especial, son reserva de ley (artículo 59, párrafo primero, de la Ley General de la Administración Pública), de modo que su extinción por el transcurso del tiempo, ya sea por caducidad o prescripción, debe ser, también, un asunto reservado a la ley (artículo 63, párrafo 2º, de la Ley General de la Administración Pública). Precisamente por lo anterior, el legislador ordinario, en muchas ocasiones, somete el ejercicio de la potestad disciplinaria o sancionadora a plazos de caducidad o prescripción por razón de seguridad jurídica, tal y como acontece con el párrafo primero del numeral 164 del Código Notarial. Bajo esta inteligencia, la extinción de las potestades y competencias públicas o administrativas no puede ser analizada bajo la óptica de los derechos en el ámbito del Derecho Privado o de las penas en el campo del Derecho Penal, so pena de incurrir en serias inconsistencias jurídicas.

**IV.- FORMAS DE INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCIÓN.** La interrupción de la prescripción de una potestad o competencia pública cuando ha sido establecida a texto expreso, puede obedecer a actos que se agotan con su sola producción o de efectos continuados o continuos. Una hipótesis de la interrupción de efectos continuados lo constituye el establecimiento e inicio de un procedimiento administrativo, por lo que debe entenderse que desde el momento de ser entablado hasta que sea resuelto por acto administrativo final firme se tiene por interrumpida la prescripción. Lo anterior no releva al órgano administrativo de observar los principios de eficacia, eficiencia, celeridad, economía procedimental y de impulsión de oficio, esto es, no es razón o motivo suficiente para que el órgano encargado de instruirlo propicie retardos o dilaciones indebidas en su tramitación, puesto que, de acontecer de esa forma se estaría transgrediendo el derecho fundamental de las partes interesadas a un procedimiento administrativo pronto y cumplido (artículo 41 de la Constitución Política). La norma que se acusa de inconstitucionalidad precisamente establece una causal de interrupción de efectos continuos al estipular que una vez practicada la notificación de la denuncia al notario "...y mientras se tramita el proceso, no correrá plazo de prescripción alguno". La sola incoación de un procedimiento disciplinario y su substanciación mientras esta sea impulsada de forma razonable, deja patente la voluntad del órgano de no dejar impune la falta desde el



punto de vista disciplinario, de modo y manera que mientras esté pendiente de resolverse el procedimiento no puede extinguirse la potestad. Debe tomarse en consideración que, en determinados supuestos, existen procedimientos disciplinarios muy complejos que requieren la práctica y evacuación de diversas y múltiples pruebas con el propósito de averiguar la verdad real de los fundamentos fácticos y jurídicos que le darán fundamento a la eventual sanción disciplinaria. Adicionalmente, en ciertas ocasiones, quien se ve sometido a un procedimiento disciplinario puede emplear de mala fe diversas estrategias y tácticas fraudulentas y dilatorias para conseguir una extinción espuria de la potestad disciplinaria y, de esa forma, lograr su impunidad disciplinaria. Importa señalar que la norma del párrafo segundo del artículo 164 del Código Notarial no resulta desproporcionada o irracional, puesto que, el fin de la misma es evitar la impunidad de las irregularidades o faltas cometidas por los notarios públicos, dada la delicada y trascendente función que cumplen éstos respecto de la vida y patrimonio de quienes utilizan sus servicios y, por consiguiente, el logro de una mayor integridad, honradez, corrección, decoro y transparencia en su ejercicio. El medio empleado -interrupción continuada mientras se sustenta el procedimiento disciplinario- se adecua, perfectamente, al logro de tales fines de clara y profunda raigambre constitucional.

**INSTRUMENTOS PARA EVITAR LOS RETARDOS O DILACIONES INDEBIDAS EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.** La circunstancia de la interrupción continuada de la prescripción establecida en el párrafo segundo del ordinal 164 del Código Notarial, no significa obligar a la parte investigada a tener que soportar sine die o ad infinitum un procedimiento administrativo en su contra. El ordenamiento jurídico prevé y regula una serie de instrumentos que le permiten a una parte sometida a un procedimiento disciplinario de tal naturaleza evitar retardos o dilaciones indebidas e irrazonables que afecten su derecho a un procedimiento pronto y cumplido, tales como las quejas ante el propio órgano, el Tribunal de la Inspección Judicial o bien el recurso de amparo para evitar tales situaciones anómalas.

**CONCLUSIÓN.** Como corolario de lo expuesto, se impone declarar sin lugar la acción de inconstitucionalidad. El Magistrado Mora salva el voto y declara con lugar la acción con sus consecuencias".<sup>17</sup>



## FUENTES CITADAS

- <sup>1</sup> Ley N° 7764. Diario Oficial La Gaceta, San José, Costa Rica, 22 de mayo de 1998.
- <sup>2</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00002 de las nueve horas cincuenta minutos del diecisiete de enero de dos mil tres.
- <sup>3</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00004 de las diez horas del diecisiete de enero de dos mil tres.
- <sup>4</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00005 de las diez horas con cinco minutos del diecisiete de enero de dos mil tres.
- <sup>5</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00006 de las diez horas cincuenta minutos del quince de enero de dos mil cuatro.
- <sup>6</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00026 de las diez horas diez minutos del veinte de febrero de dos mil tres.
- <sup>7</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00046 de las once horas diez minutos del doce de febrero de dos mil cuatro.
- <sup>8</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00087 de las once horas diez minutos del cinco de junio de dos mil tres.
- <sup>9</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00113 de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del dos de julio de dos mil tres.
- <sup>10</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00115 de las catorce horas del diecisiete de abril de dos mil dos.
- <sup>11</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00152 de las diez horas del veintinueve de junio de dos mil seis.
- <sup>12</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00165 de las diez horas con cincuenta minutos del veinticinco de setiembre de dos mil tres.
- <sup>13</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00207 de las diez horas con quince del seis de noviembre de dos mil tres.
- <sup>14</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00213 de las diez horas con veinte minutos del diez de noviembre de dos mil cinco.
- <sup>15</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00227 de las nueve horas del primero de diciembre de dos mil cinco.
- <sup>16</sup> TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 00248 de las nueve horas cuarenta



---

minutos del quince de diciembre de dos mil cinco.

- <sup>17</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 06320 de las catorce horas con doce minutos del tres de julio de dos mil tres.