



## La Cosa Juzgada en Materia Administrativa y Disciplinaria Notarial

Rama del Derecho: Derecho Notarial.	Descriptor: Función Notarial.
Palabras Claves: Cosa Juzgada, Cosa Juzgada Material, Cosa Juzgada Formal, Non Bis In Idem, Sentencia Jurisdiccional, Resolución Administrativa, Proceso Disciplinario Notarial.	
Fuentes de Información: Dictamen de la PGR y Jurisprudencia.	Fecha: 04/02/2014.

### Contenido

RESUMEN.....	1
JURISPRUDENCIA .....	2
La Aplicación de la Cosa Juzgada en Sede Administrativa .....	2
La Aplicación de la Cosa Juzgada en Procesos Disciplinarios Notariales .....	15
DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....	32
La Aplicación de la Cosa Juzgada en Sede Administrativa y el Principio del Non Bis In Idem.....	32

### RESUMEN

El presente documento contiene dos sentencias de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y un Dictamen de la Procuraduría General de la República sobre la aplicación del concepto de Cosa Juzgada a los Procedimientos Administrativos y a los Procesos Disciplinarios Notariales, indicando el carácter jurisdiccional que reviste tal concepto en cuanto a sus alcances y aplicación.

## **JURISPRUDENCIA**

### **La Aplicación de la Cosa Juzgada en Sede Administrativa**

[Sala Constitucional]<sup>i</sup>

Voto de mayoría:

Recurso de amparo interpuesto por LUIS GUSTAVO VALVERDE CHAVARRÍA, mayor, portador de la cédula de identidad número 1-616-449, contra el CONSEJO SUPERIOR DEL PODER JUDICIAL.

#### **RESULTANDO:**

1. Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 13:15 horas del 26 de enero del 2007, el recurrente interpuso recurso de amparo contra el Consejo Superior del Poder Judicial y manifestó que en el Tribunal de la Inspección Judicial se tramitan las quejas números 06-000958-031-IJ y 06-000889-031-IJ, en su contra, a raíz de una difamación y por ello se ordenó la suspensión de su cargo como Juez Contravencional y de Pensiones Alimentarias de Nicoya, suspensión que considera que fue arbitraria. Agregó que el Presidente del Tribunal de la Inspección Judicial solicitó una nueva suspensión, siendo aprobada por parte del Consejo Superior del Poder Judicial un nuevo período de tres meses. Considera que esta nueva suspensión violenta lo establecido en los artículos 202 y 203 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por cuanto dichos artículos establecen un máximo para decretar la suspensión en tres meses y en segundo lugar ordenan a la Inspección Judicial terminar la investigación y el trámite del proceso disciplinario en un máximo de tiempo no mayor de dos meses. Considera que al extenderse el plazo señalado, se violan sus derechos y garantías constitucionales, máxime que es inconcebible que se le haya suspendido del cargo sin un hecho probado, simplemente, por manifestaciones dolosas y sin asidero probatorio de personas que de una u otra forma quieren perjudicarlo en lo personal, y en lo profesional. Afirma que el Inspector General solicitó se le suspendiera por el plazo que el Consejo dispusiera, ya que la investigación no ha terminado. Aseguró que en este caso un Inspector Judicial de nombre Gustavo Zelaya Muñoz ha abusado de su investidura de Inspector Judicial, manipulando declaraciones y recibiendo prueba ilegal tomando declaraciones bajo juramento a testigos imputados. Estima que lo más grave es que el citado funcionario público ordenó abrir su escritorio sin una orden o autorización escrita de un juez competente, además de revisar los datos de su computadora, todo lo cual ha puesto en conocimiento de la Inspección Judicial. Además en el caso en estudio se hicieron cargos en abstracto sin especificar a que imputados se favorecieron con las supuestas actuaciones. Acusa que se le violentó su derecho a estar presente en la recepción de prueba y que contra él se dio un allanamiento ilegal, por cuanto como se dijo, en el momento en que se ordenó allanar su escritorio, se le saco un respaldo a la información contenida en su computadora.

Añadió que le está juzgando sin darle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Alega que ha puesto en conocimiento de la Inspección un sin número de violaciones a sus derechos y lo que han resuelto es que todo ello se conocerá en el fondo de este asunto. Manifestó que cuando contestó cada una de las quejas en su contra, dejó en claro que habían pruebas a las que no tuvo acceso al estar suspendido y las cuales fueron recibidas sin que el estuviera presente. Aclaró que los hechos denunciados por una persona de apellidos Salas Flores fueron de conocimiento de la Fiscalía General de la República, que tramitó el proceso penal número 05-000441-175-PE, en el cual se solicitó que se desestimara la demanda puesto que no había delito alguno. Menciona que dicho asunto fue de conocimiento del Juzgado Penal de Hacienda y de la Función Pública del Segundo Circuito Judicial de San José. Esos procesos dieron pie para que la Inspección Judicial iniciara las causas administrativas números 05-000175-031-IJ y 06-000169-031-IJ, las que fueron desestimadas. Considera que ya los hechos han sido juzgado en sede penal y en sede administrativa, por lo que se violentan sus derechos al pretender volver a conocerlos en la causa que se le sigue actualmente. Indica que en la circular 64-2004 de la Corte Plena, se dispuso en sesión 07-04, que no se puede iniciar procedimiento disciplinario después de pasados cuatro años a partir de la comisión de la falta, por lo que la potestad de la Inspección Judicial venció el 31 de diciembre del 2005. Solicito el recurrente que se declare con lugar el recurso y se le restablezca en el pleno goce de sus derechos.

**2.** Por resolución de las 16:03 hrs. del 31 de enero del 2007, se le dio curso al amparo y se requirieron los informes correspondientes.

**3.** Mediante memorial presentado el 5 de febrero del 2007, el recurrente (folio 22) solicitó que se amplíe el proceso contra el Consejo Superior del Poder Judicial.

**4.** Informaron Macario Barrantes Ramírez, Rodrigo Flores Garrido y Leda Méndez Vargas, en condición de Integrantes del Tribunal de la Inspección Judicial (folio 27), que, efectivamente, se siguen las causas disciplinarias citadas por el recurrente. En la causa administrativa número 06-889-031-IJ se suspendió al amparado de su cargo hasta el 17 de abril del 2007. Se dispuso la suspensión mientras se realiza la investigación, habida cuenta de la gravedad de los hechos que afectan la prestación del buen servicio público, medida permitida por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual se ejecuta con goce de salario. En ese sentido, aclaró que el primer período de suspensión lo acordó oficiosamente el Consejo Superior del Poder Judicial, el segundo que corre, o prórroga, fue por solicitud del Inspector General a cargo del asunto, licenciado Rodrigo Flores Garrido. Sobre el particular, la Inspección Judicial puede disponer la separación preventiva de un servidor por tres meses, si hubiese necesidad de prorrogar la medida, se hace solicitud al Consejo Superior del Poder Judicial, conforme a las atribuciones que le confiere el artículo 81, inciso 6), de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cuanto al cumplimiento de los plazos, señaló que son de

naturaleza ordenatoria. La práctica ha demostrado ser una quimera, al igual que en la sede jurisdiccional, alejada de los recursos y posibilidades disponibles en un país en "vías de desarrollo". De tal suerte, lo actuado de momento se encuentra dentro de lo que la misma Sala Constitucional ha establecido como "plazos razonables". Respecto al licenciado Gustavo Zelaya Muñoz, Inspector Judicial Auxiliar interino, dicho servidor participó en las obligadas investigaciones que competían al órgano Disciplinario, a raíz de la denuncia efectuada en la tercera edición del noticiario televisivo "Telenoticias de Canal 7", del 16 de octubre de 2006, intitulado "Administración de Justicia de Nicoya tiene graves denuncias de corrupción", en el cual se hizo alusión a actuaciones de un ex funcionario judicial y del recurrente Valverde Chavarría, relativas a irregular cobro de dinero. En este tipo de intervención, como es lógico, se recolecta alguna información, para tener idea de las dimensiones de los hechos puestos en conocimiento y de esta forma, dar paso a una formulación o traslado de cargos acorde a las exigencias que la misma Sala Constitucional a establecido, a saber que los hechos acusados sean lo suficientemente claros, precisos y determinados, a fin del cumplimiento del debido proceso y entre esto, el respeto del principio de ejercer plenamente el derecho de defensa. Las declaraciones que fueron recibidas, así como los elementos materiales recolectados, fueron puestos en conocimiento del aquí recurrente, para que se manifestara al respecto, entre lo cual puede solicitar, ya en la fase contradictoria, que se citen a los testigos y se les reciba declaración. Lo mismo que la práctica de procedimientos u objeciones de relevancia sobre los elementos materiales recolectados. En las actuaciones de investigación, se procedió a respaldar la información contenida en la unidad del disco duro, suministrada por el Poder Judicial al recurrente Valverde Chavarría para el desempeño de sus funciones como Juez. Agregaron que no tienen conocimiento que el Inspector Judicial Auxiliar, licenciado Zelaya Muñoz, ordenara el allanamiento o la apertura del escritorio del servidor Valverde Chavarría. Sobre la formulación de cargos en "abstracto", ello es una posición subjetiva del recurrente, para la cual se remite, si es del caso, a la lectura de las piezas correspondientes. En el acto de formulación de cargos se le hizo ver al recurrente sobre su derecho de estar presente en la recepción de prueba, la cual se encuentra señalada para la sumaria número 06-958- 031 IJ, en los días 15 y 16 del mes en curso. Sobre la eventual cosa juzgada administrativa, ese es un aspecto que debe ser resuelto por el fondo, a través de la respectiva excepción; lo mismo que el alegato de extinción de la acción disciplinaria. Como se comprenderá, decir más, por el momento, supondría adelantar criterio al respecto. Es claro que en los asuntos objeto del presente recurso, no ha mediado disposición, acuerdo, resolución, acción, omisión o simple actuación material no fundamentada en un acto administrativo eficaz, que haya violado, viole o amenace violar cualquier derecho o libertad fundamental del recurrente Valverde Chavarría, quien ha gestionado y petitionado lo pertinente ante este órgano Disciplinario, resolviéndosele debida y oportunamente. Solicitó que se desestime el recurso planteado.

5. El 14 de febrero del 2007, el recurrente (folio 33) aportó copia de la resolución del Tribunal de la Inspección Judicial de las 11:40 hrs. del 31 de enero de 2007.
6. El 22 de febrero del 2007, el accionante aportó copia de la recepción de la prueba testimonial realizada el 13 y 14 de ese mismo mes.
7. Por memorial presentado el 9 de abril del 2007, Luis Gustavo Valverde Chavarría (folio 62) solicitó que se amplíe este proceso contra el Consejo Superior del Poder Judicial en virtud que el procedimiento que se sigue en su contra no había sido resuelto pese a que el plazo legal ya había transcurrido.
8. Mediante memoriales presentados el 19 y 20 de abril del 2007, el recurrente (folio 70) reiteró esa solicitud en virtud que se prorrogó por dos meses más su suspensión.
9. Por resolución de las 09:28 hrs. del 24 de mayo del 2007, se tuvo por ampliado este proceso respecto de la prórroga de la medida de la suspensión con goce de salario.
10. Informó bajo juramento, Luis Paulino Mora Mora, en su condición de Presidente del Consejo Superior del Poder Judicial (visible a folio 79) que efectivamente en la sesión N° 26-2007 celebrada el 12 de abril de 2007, artículo XXI, se suspendió al recurrente con goce de salario hasta por dos meses más, a partir del 18 de ese mismo mes. La prórroga dispuestas lo fue con motivo de la solicitud que formuló el Inspector General Judicial, quien indicó que la queja que se tramita contra el recurrente, se encontraba en la etapa de recepción de prueba testimonial. De otra parte, la investigación administrativa se encuentra dentro del plazo dispuesto por la normativa legal aplicable –artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial-.
11. En la substanciación del proceso se han observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado **Jinesta Lobo**; y,

#### **CONSIDERANDO:**

**I. OBJETO DEL RECURSO.** El recurrente demandó amparo de su derecho al debido proceso en virtud que en el órgano director del procedimiento administrativo preconstituyó prueba en su contra, sin que estuviera presente en la comparecencia en que se recibió. Asimismo, demandó la tutela de su derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos en virtud que, en la Fiscalía General de la República se siguió un proceso penal por los mismos hechos denunciados, los que, incluso, sirvieron de fundamento para que la Inspección Judicial iniciara otras dos causas administrativas. Adicionalmente, demandó la protección de su derecho al secreto de las comunicaciones y la inviolabilidad de los documentos privados, en virtud que un Inspector Judicial ordenó que se realizara una copia del disco duro sin que él estuviera presente.

**II. HECHOS PROBADOS.** De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos: **1)** En el Tribunal de la Inspección Judicial se tramitan las causas administrativas N° 06- 000889-031-IJ y 06-000958-031-IJ contra el amparado (certificación de los expedientes administrativos tenidos a la vista). **2)** Mediante acuerdo del Consejo Superior del Poder Judicial tomado en el Artículo V de la sesión N° 78-06 celebrada el **17 de octubre del 2006**, se suspendió con goce de salario al recurrente por el plazo de tres meses (folios 91- 95 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **3)** Por memorial presentado el **20 de octubre del 2006**, Valverde Chavarría presentó recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra esa resolución (folios 96- 107 de de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **4)** En **fecha indeterminada**, el Inspector Judicial Auxiliar, Gustavo Zelaya Muñoz en presencia de la Jueza Contravencional a.i. de Nicoya, dispuso por instrucciones del Inspector General, Flores Garrido, respaldar la información que contenía el disco duro de la computadora que tenía asignada el recurrente (folio 34 de de la certificación del expediente administrativo N° 06-000889-031-IJ). **5)** El **1º de noviembre del 2006**, el Inspector Judicial Asistente, Gustavo Zelaya Muñoz rindió el informe de la investigación preliminar de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ (folios 15- 35 de la certificación de esa causa administrativa). **6)** El **6 de noviembre del 2006**, la Jueza Contravencional de Hojanca presentó una nueva denuncia contra el recurrente (folios 1- 2 de la de la certificación del expediente administrativo que se tramita bajo expediente 06-000958-031-IJ). **7)** Por artículo LXXXVI de la sesión del Consejo Superior del Poder Judicial N° 84-06 celebrada el **7 de noviembre del 2006**, se denegó el recurso de reconsideración planteado por el amparado. Asimismo, se rechazó la apelación que presentó (folios 269- 278 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **8)** El **10 de noviembre del 2006**, el Inspector Judicial Asistente, Gustavo Zelaya Muñoz rindió el informe de la investigación preliminar de la queja N° 06-000958-031-IJ (folios 26- 30 de la certificación de ese expediente administrativo). **9)** Por resolución del Tribunal de la Inspección Judicial de las 07:30 hrs. del **13 de noviembre del 2006**, se dispuso el traslado de cargos al recurrente (folios 84- 85 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **10)** Por resolución del Tribunal de la Inspección Judicial de las 11:30 hrs. del **13 de noviembre del 2006**, se dispuso el traslado de cargos al recurrente de la causa administrativa que se tramita bajo expediente N° 06-000958-031-IJ (folios 77- 78 de la certificación de esa causa administrativa). **11)** Mediante memorial presentado el **28 de noviembre del 2006**, el recurrente contestó las audiencias que se le confirieron (folios 238 -266 de la certificación de la causa administrativa N° 06- 000889-031-IJ y 87- 98 y 77- 78 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000958-031-IJ). **12)** El **15 de diciembre del 2006**, Valverde Chavarría presentó incidente de nulidad de actuaciones y resoluciones, y de prescripción (folios 329- 341 la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **13)** Por resolución de la Inspección Judicial de las

14:20 hrs. del **19 de diciembre del 2006**, se tuvo por contestada la queja (folio 393 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **14)** Mediante resolución de la Inspección Judicial de las 09:05 hrs. del **20 de diciembre del 2006**, se tuvo por contestada la queja N° 06-00958-031-IJ y se le apercibió al recurrente que eligiera a tres de los testigos ofrecidos, en virtud de ser sobreabundante la testimonial ofrecida (folio 107 de la certificación de esa causa administrativa). **15)** Por oficio del Inspector General Judicial N° 48 del **10 de enero del 2007**, se requirió la prórroga de la suspensión con goce de salario del accionante (folio 345 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **16)** Por memorial presentado el **12 de enero del 2007**, el recurrente formuló recurso de revocatoria contra la resolución (folios 349-351 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031- IJ y 110- 111 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000958-031-IJ). **17)** Mediante artículo XIII de la sesión del Consejo Superior del Poder Judicial N° 02-07 celebrada el **11 de enero del 2007**, se prorrogó la suspensión con goce de salario del recurrente por tres meses a partir del 17 de enero de este mismo año (folios 269- 278 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031- IJ). **18)** Por resolución de la Inspección Judicial de las 14:00 hrs. del **19 de enero del 2007**, se rechazó la revocatoria presentada por el recurrente contra la resolución de las 09:05 hrs. del 20 de diciembre pasado (folio 114 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000958-031-IJ). **19)** Por resolución de la Inspección Judicial de las 11:40 hrs. del **31 de enero del 2007**, se rechazó la revocatoria presentada (folio 357 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). **20)** Para el **15 y 16 de febrero del 2007**, se encuentra programada la recepción de la prueba testimonial ofrecida dentro de la queja N° 06-000958-031-IJ (folio 123 de la certificación de esa causa administrativa). **21)** En el artículo XXI de la sesión del Consejo Superior del Poder Judicial N° 26- 2007 celebrada el **12 de abril del 2007**, se prorrogó la suspensión del amparado con goce de salario hasta por dos meses más, a partir del 18 de ese mismo mes (copia a folio 75 e informe a folio 79).

**III. HECHOS NO PROBADOS.** Se estima indemostrado el siguiente de relevancia para esta resolución: **Único.-**

Que para respaldar la información contenida en el disco duro del equipo de cómputo asignado al recurrente se le haya consultado a éste para discriminar la información de carácter privado.

**IV. SOBRE LA VIOLACIÓN DE LAS FORMAS PROCESALES QUE SE RECLAMA.** Según ha sostenido esta Sala –véase entre otras la sentencia N° 2006-07370 de las 09:11 hrs. del 26 de mayo del 2006-, no toda violación de las formas procesales constituye, a su vez, lesión al debido proceso, en su modalidad de la indefensión, como lo alega el recurrente, ya que, tal y como sucede en este caso, según se desprende de las pruebas aportadas, el accionante tenía conocimiento del procedimiento que se seguía en su contra, ejerció las acciones pertinentes y tuvo oportunidad de pronunciarse sobre su

regularidad y procedencia (Ver folios 41 y de 44 a 49). En todo caso, los distintos reparos que el recurrente tenga respecto a la regularidad del procedimiento administrativo en sí, tienen su lugar y momento oportuno para ser alegados en la misma investigación administrativa que se estaba realizando o en la vía jurisdiccional ordinaria correspondiente.

**V. SOBRE LA PRÓRROGA DE LA SUSPENSIÓN CON GOCE DE SALARIO DISPUESTA CONTRA EL AMPARADO.**

Se encuentra plenamente acreditado que el Consejo Superior del Poder Judicial, de oficio, dispuso la suspensión con goce de salario del recurrente por el plazo de tres meses (folio 91 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). Asimismo, se constató que mediante artículo XIII de la sesión del Consejo Superior del Poder Judicial N° 02-07 celebrada el 11 de enero del 2007, se prorrogó esa medida cautelar por tres meses más a partir del 17 de enero de este año a solicitud del Inspector General Judicial (folios 269- 278 de la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ). Adicionalmente, está probado que en el artículo XXI de la sesión del Consejo Superior del Poder Judicial N° 26-2007 celebrada el 12 de abril del 2007, se prorrogó esa suspensión hasta por dos meses más, a partir del 18 de ese mismo mes (copia a folio 75 e informe a folio 79). Conviene, en primer término, señalar que en un asunto similar al de estudio, esta Sala se pronunció sobre el agravio planteado por el recurrente y sostuvo, en lo que interesa, lo siguiente:

*“(...) No lleva razón el recurrente al afirmar que la suspensión con goce de salario y su respectiva prórroga mientras se tramita la investigación disciplinaria iniciada en su contra y que motivó la imposición de la medida impugnada, constituya una sanción que le fue impuesta sin darle oportunidad de proveer a su defensa, toda vez que la medida que impugna no es definitiva sino de carácter meramente cautelar -pues lo que pretende es garantizar que los intereses de la entidad recurrida no sufra menoscabo mientras dure el trámite del proceso administrativo incoado en contra del amparado-. Por ese motivo, no resulta válido argumentar que es un requisito sine qua non el que la autoridad recurrida le concediera oportunidad de manifestarse sobre la oportunidad y conveniencia de la medida que se impugna, ya que al constituir una determinación de carácter meramente preventivo, el órgano competente tiene la potestad de adoptarla de oficio, la cual podría revisarse cuando así lo solicite la parte afectada, pues -como se apuntó- se trata de una medida meramente cautelar y preventiva, llamada a desaparecer una vez definida la situación que la motiva, por esa razón no se observa que lo actuado cause menoscabo a derecho fundamental alguno del recurrente de manera directa. En razón de lo anterior, el recurso resulta improcedente y así debe declararse (...)”.* (Sentencia N° 2003-08609 de las 16:45 hrs. del 19 de agosto del 2003).

En este particular, como no existen motivos para variar lo resuelto, ni razones para reconsiderar lo dispuesto, descarta la Sala que en este extremo del procedimiento se haya producido el agravio que se reclama.

**VI. SOBRE EL TRASLADO DE CARGOS.** Se verificó que mediante la resolución del Tribunal de la Inspección Judicial de las 07:30 hrs. del 13 de noviembre del 2006, se le dio traslado al recurrente para que se pronunciara sobre los hechos que se le imputan en la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ, a saber:

*“(...)Incorrecciones o fallas en el ejercicio de su cargo, mismas que afectan la imagen pública del Poder Judicial y una conducta inadecuada para el desempeño del mismo, ante las manifestaciones hechas al ciudadano Pedro Salas Flores en el reportaje periodístico de Greivin Moya, titulado "ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN NICOYA TIENE GRAVES DENUNCIAS" difundido ampliamente a la opinión pública a través de Telenoticias de Canal Siete, a partir de la tercera edición y por el período del dieciséis al dieciocho de octubre último. En dicho reportaje periodístico se mostró conocedor de hechos irregulares, sobre cobros efectuados por usted al usuario Pedro Salas Flores para el ex funcionario Enrique Sandoval Núñez y para sí mismo. Admitiendo expresamente estar en disposición de ayudar a la parte, con detrimento de una correcta administración de justicia dejando entrever situaciones claras de menoscabo a un equilibrio procesal entre las partes, faltando con ello al deber de imparcialidad del juez. Se la acusa además, de seguirse en su contra causa penal por el delito de Cohecho ante la Fiscalía del Ministerio Público de Nicoya, bajo el expediente N° 06-000980-414PE, en perjuicio de los Deberes de la Función Pública (...).”(folios 84- 85 de la certificación de ese expediente administrativo).*

Asimismo, se comprobó que por resolución de la Inspección Judicial de las 11:30 hrs. del 13 de noviembre del 2006, se le dio traslado al amparado respecto a los cargos que se le imputan en el procedimiento administrativo que se tramita bajo expediente N° 06-000889-031-IJ, a saber:

*“(...) Incorrecciones o fallas en el ejercicio de su cargo, mismas que afectan la imagen pública del Poder Judicial e inobservancia de las disposiciones del Reglamento de Cuentas Corrientes Judiciales, al no haber efectuado el depósito correspondiente a la suma de diez mil colones exactos, dinero que recibió personalmente el dieciséis de octubre del año en curso, de manos del señor Justo Pastor Obando Torres, para responder a la orden de captura por pensión alimentaria, emitida el cuatro de octubre último, por el Juzgado de Pensiones Alimentarias de Hojancha, por el monto indicado que cubría el mes de setiembre del año en curso, ello dentro del proceso alimentario N° 00- 700135-405-PA, de la actora María Hernández Fajardo (...).” (folios 84- 85 de la certificación del expediente administrativo N° 06-000889- 031-IJ).*

Estima esta Sala que el traslado de cargos hecho al recurrente es claro, preciso y circunstanciado como para permitir al amparado ejercer su derecho de defensa, lo que incluso ha hecho presentando los recursos ordinarios procedentes (folios 329- 341 la certificación de la causa administrativa N° 06-000889-031-IJ).

**VII. SOBRE EL DERECHO A ESTAR PRESENTE EN LA RECEPCIÓN DE LA PRUEBA.** En cuanto a que se preconstituyó prueba en su contra, sin que estuviera presente en la comparecencia en que se recibió, conviene señalar que conforme se ha advertido, si con ocasión de la investigación preliminar se inicia el procedimiento administrativo disciplinario en contra del funcionario previamente investigado, los medios probatorios que dieron base a la gestión que se interesa, deberán ser evacuados con la necesaria intervención del recurrente, a fin que se manifieste sobre la procedencia o no de los mismos e, incluso, en el caso de prueba testimonial, tengan la posibilidad de repreguntar a los testigos o de refutar sus afirmaciones, garantizando de esta forma el debido proceso y el derecho a la defensa. En suma, es con la apertura del procedimiento disciplinario que, se debe reconocer la intervención del interesado en la recepción de la prueba, pues proceder en forma contraria lesionaría gravemente el derecho de defensa y en consecuencia hace ineficaz la prueba recabada a espaldas de la persona investigada. A mayor abundamiento, según informaron los accionados – bajo la solemnidad del juramento y con las consecuencias legales que implica-, la recepción de la prueba se encuentra dispuesta para el 15 y 16 de febrero en curso (folio 123 de la certificación de esa causa administrativa). En otro orden de ideas, lo que concierne a la afirmación del recurrente que a los testigos se les recibió su declaración sin hacerles las advertencias de ley como posibles imputados en una causa penal en su contra, aprecia la Sala, que es un aspecto de legalidad que debe plantearse, discutirse y resolverse en las vías correspondientes.

**VIII. SOBRE EL NON BIS IN IDEM RECLAMADO.** En el caso que se somete a conocimiento de este Tribunal Constitucional, el recurrente indica que se está iniciando un procedimiento disciplinario en sede administrativa, con fundamento en hechos que fueron del conocimiento en la causa penal N° 05- 000441-175-PE. Sobre este punto, esta Sala ha reconocido lo siguiente:

*"... la responsabilidad penal no enerva las facultades del patrono para aplicar el régimen disciplinario, puesto que éste no depende del resultado del proceso penal. En efecto, la responsabilidad laboral es absolutamente distinta y autónoma de cualesquiera otras responsabilidades, incluyendo la penal y por ello no se infringen los derechos fundamentales del servidor si el patrono opta por su despido, previa observancia de las reglas del debido proceso, aún antes de finalizar la causa penal. Y si bien el resultado de las investigaciones - administrativas y judiciales penales- pueden servir de antecedentes para la decisión de las acciones emprendidas, no pueden vincularlas a tal punto que haga depender del resultado de una de ellas, el futuro de la*

*otra. En consecuencia, a juicio de la Sala no se viola el principio de inocencia, si el patrono tramita un despido en hechos presuntamente delictivos, aún antes de finalizar la causa criminal...". Sobre le (sic) punto en discusión también ha señalado que: "...las sedes penal y administrativa son autónomas una de la otra, por lo que en cada una de ellas se puede investigar a un sujeto y hasta llegar a conclusiones diferentes, sin que ello pueda ser interpretado como una doble imposición de sanción o violación al principio de Non bis in idem, pues la naturaleza de cada instancia es diferente..." (Sentencia N° 1569-93 de las quince horas cuarenta y dos minutos del treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y tres).*

Ahora bien, el hecho que pueda –eventualmente- resultar sancionado en sede administrativa pese a que fue absuelto en sede penal, tampoco lesiona el principio constitucional del “non bis in idem”, consagrado en el numeral 42 de la Constitución Política, puesto que tal y como reiteradamente ha dicho esta Sala, un mismo hecho puede encuadrar en normas de distintas ramas del derecho y puede causar efectos diferentes e independientes en diversas vías, toda vez que -como ocurriría en la especie- se trata de sanciones correspondientes a dos esferas de responsabilidad totalmente diferentes e independientes dentro de nuestro ordenamiento jurídico -la administrativa y la penal-.

**IX. SOBRE LA “COSA JUZGADA ADMINISTRATIVA”.** Según sostiene el recurrente, en su caso existe “cosa juzgada administrativa” en virtud que por los mismos hechos que se investigan, se han tramitado y desestimado varias quejas en su contra. Este extremo del proceso no es susceptible de ser conocido y resuelto por este Tribunal Constitucional, precisamente por no causar lesión directa alguna a derecho fundamental. En efecto, esta jurisdicción fue creada para garantizar y tutelar los derechos, principios y valores contenidos en la Constitución Política y no como un contralor de legalidad más dentro del ordenamiento jurídico. Si el accionante estima que el Tribunal de la Inspección Judicial debe ordenar el archivo de la causa administrativa que se sigue en su contra, en virtud que ya se han desestimado otras quejas por hechos similares a los que se investigan, esa es una discusión de legalidad ordinaria, propia de la vía de legalidad. En todo caso, cabe advertir que en sede administrativa no cabe alegarse la cosa juzgada, por cuanto, esa figura resulta predicable, únicamente, de las sentencias definitivas y firmes de los órganos jurisdiccionales.

**X. SOBRE EL INVOLABILIDAD DE LOS DOCUMENTOS PRIVADOS.** Este Tribunal en la sentencia N° 2005-15063 de las 15:59 hrs. del 1º de noviembre del 2005, se pronunció sobre este extremo del proceso, con redacción del Magistrado ponente, y dispuso lo siguiente:

**“(…) EL SECRETO DE LAS COMUNICACIONES Y LA INVIOABILIDAD DE LOS DOCUMENTOS PRIVADOS.** El artículo 24 de la Constitución Política y el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagran el derecho a la intimidad que, entre otras cosas, pretende garantizarle a todo individuo un sector personal, una esfera privada de su vida inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado. Como una de sus manifestaciones expresamente contempladas en la Constitución Política se encuentra la inviolabilidad de los documentos privados. Esta garantía protege la libertad de las comunicaciones y prohíbe que cualquier persona – pública o privada – pueda interceptar o imponerse del contenido, de manera antijurídica, de las comunicaciones ajenas. En este sentido, la Sala Constitucional, en la sentencia No. 6776-94 de las 14:57 hrs. del 22 de noviembre de 1994, indicó lo siguiente:

*“El derecho a la intimidad tiene un contenido positivo que se manifiesta de múltiples formas, como por ejemplo: el derecho a la imagen, al domicilio y a la correspondencia. Para la Sala el derecho a la vida privada se puede definir como la esfera en la cual nadie puede inmiscuirse. La libertad de la vida privada es el reconocimiento de una zona de actividad que es propia de cada uno y el derecho a la intimidad limita la intervención de otras personas o de los poderes públicos en la vida privada de la persona; esta limitación puede manifestarse tanto en la observación y captación de la imagen y documentos en general, como en las escuchas o grabaciones de las conversaciones privadas y en la difusión o divulgación posterior de lo captado u obtenido sin el consentimiento de la persona afectada.”* (subrayado no es del original).

*Asimismo, el texto constitucional en su artículo 24 se refiere a la inviolabilidad de los “documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República”, con lo cual, es evidente, que dicho derecho se refiere a cualquier procedimiento de comunicación privada con independencia de la titularidad del medio a través del cual se realiza la comunicación(…)”.*

**XI.** Se constató, tal y como lo reclama el recurrente, que en fecha indeterminada, el Inspector Judicial Auxiliar, Gustavo Zelaya Muñoz en presencia de la Jueza Contravencional a.i. de Nicoya, dispuso el respaldo de la información que contenía el disco duro de la computadora que tenía asignada, lo anterior por instrucciones del Inspector General, licenciado Flores Garrido (folio 34 de de la certificación del expediente administrativo N° 06-000889-031-IJ). Con ello estima la Sala que se ha quebrantado el artículo 24 de la Constitución Política. En la referida Sentencia de este Tribunal N° 15063-05, con redacción del Magistrado ponente se estimó lo siguiente:

*“IV. (...) En primer término, es preciso señalar que el correo electrónico y los documentos electrónicos almacenados en la computadora que utilizaba la recurrente, aunque sea un bien público, están protegidos por el derecho fundamental al secreto de*

*las comunicaciones y nunca podría realizarse un control de los mismos con garantías inferiores a las establecidas por el mencionado precepto. Asimismo, el hecho que la computadora sea propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, no significa que la amparada haya renunciado completamente a la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por cuanto, como se indicó anteriormente, la garantía del derecho fundamental no depende de la titularidad del medio sino que es independiente de la titularidad del soporte (En este sentido, puede verse la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 24 de agosto de 1998 No. 872/1997, caso Lambert c. Francia). Los trabajadores no renuncian a la esfera de privacidad y a la protección de datos por ejercer una función pública, sino que, por el contrario, esperan legítimamente encontrar allí un grado de privacidad, ya que en él desarrollan una parte importante de sus relaciones con los demás. En otros términos, la circunstancia que al funcionario o empleado se le suministre un equipo para el cumplimiento y ejercicio de sus funciones –de propiedad de la Administración o empleador-, no excluye que el mismo sea soporte de información confidencial o personal cubierta por el secreto o reserva de las comunicaciones y, en general, por el derecho a la intimidad. Este derecho debe, no obstante, conciliarse con otros derechos e intereses legítimos del empleador – sea público o privado -, en particular, su derecho a administrar con cierta eficacia, y sobre todo, su derecho a protegerse de la responsabilidad o el perjuicio que pudiera derivarse de las acciones irregulares de los trabajadores o funcionarios. La apertura por el empleador de los mensajes electrónicos de la cuenta del funcionario o trabajador sólo es justificable en circunstancias muy limitadas ya que el acceso a este tipo de datos no es necesario para satisfacer un interés legítimo del empleador, debiendo prevalecer por el contrario el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones. Por otra parte, la celebración de un contrato entre la Administración y la amparada en relación con la operación del equipo de cómputo, no implica la privación de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadana (...)*”.

Ahora bien, en el sub-lite quedó acreditado que la Administración Judicial no le reconoció posibilidad alguna a Valverde Chavarría de estar presente al momento de hacer la copia del disco duro y de eliminar los archivos y correspondencia personal que tenía en la computadora que usaba en su lugar de trabajo, con lo cual se produjo una lesión a sus derechos fundamentales. En este sentido, la Inspección Judicial ordenó el respaldo de toda la información que contenía el disco duro del ordenador, sin haber permitido que Valverde Chavarría eliminara la información de carácter privado que había almacenado. Con ello, resultaba sumamente fácil que cualquier persona ajena se impusiera en conocimiento de los mensajes y documentos privados sin el consentimiento del agraviado, lo que supone una violación al artículo 24 de la Constitución Política.

**XII. CONCLUSIÓN.** Como corolario de lo expuesto, se impone declarar con lugar el recurso únicamente por violación al artículo 24 constitucional. En lo demás, se impone

desestimar el recurso. El Magistrado Solano salva el voto y declara sin lugar el recurso en su totalidad.-

**POR TANTO:**

Se declara parcialmente con lugar el recurso, únicamente, por infracción a la inviolabilidad de los documentos privados. Se ordena a Macario Barrantes Ramírez, Rodrigo Flores Garrido y Leda Méndez Vargas, en condición de Integrantes del Tribunal de la Inspección Judicial, o a quienes en su lugar ejerzan ese cargo, que señalen una audiencia privada en la que se deberá reconocer al amparado la oportunidad de indicar respecto de cada uno de los documentos que se encontraban en el equipo de cómputo que tenía asignado, sí son privados o no, en cuyo caso deberán eliminarse del respaldo del disco duro. Se advierte a los recurridos que de conformidad con lo establecido en el artículo 71 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se impondrá prisión de tres meses a dos años, o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada en un recurso de amparo y no la cumpliera o no la hiciera cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. En lo demás, se declara sin lugar. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de fundamento a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo. Notifíquese esta resolución a Macario Barrantes Ramírez, Rodrigo Flores Garrido y Leda Méndez Vargas, en condición de Integrantes del Tribunal de la Inspección Judicial, o a quienes en su lugar ejerzan ese cargo, en forma personal.

Luis Fernando Solano C.

Adrián Vargas B.

Fernando Cruz C.

Gilbert Armijo S.

Teresita Rodríguez A.

Ernesto Jinesta L.

Jorge Araya G.

## **La Aplicación de la Cosa Juzgada en Procesos Disciplinarios Notariales**

[Sala Constitucional]<sup>ii</sup>

Voto de mayoría:

Acción de inconstitucionalidad promovida por Sergio Leiva Urcuyo, mayor, notario público, portador de la cédula de identidad número 3-192-, vecino de San José; contra los artículos 18, 19, 138, 141, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 160, 161, 164, 169 y 170 del Código Notarial.

### **Resultando:**

1. Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las catorce horas del veinticinco de marzo del 2010, el accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 18, 19, 138, 141, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 160, 161, 164, 169 y 170 del Código Notarial. Alega que dichas disposiciones lesionan los artículos 9 párrafos 1 y 2, 10, 121, 140, 152, 153 y 177 párrafo segundo de la Constitución Política, los cuales disponen sobre el principio de división de poderes, las funciones propias del Poder Judicial, el porcentaje del presupuesto de la República que le corresponde y el principio de exclusividad de la jurisdicción. Estima además que violan el principio de igualdad ante la ley contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, que es un derecho subjetivo de todos los habitantes de la República, en tanto los notarios son los únicos profesionales cuyos procesos disciplinarios que se ventilan en la vía jurisdiccional con resoluciones de cosa juzgada. Ese procedimiento lesiona el principio del debido proceso y de defensa contenido en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, así como los principios de razonabilidad y proporcionalidad, el principio de seguridad jurídica y la jurisprudencia constitucional a partir del voto 5236-99, reiterado en las sentencias 1738-92 y 8858-98. Se incumple el principio de justicia pronta y cumplida derivado de los artículos 27 y 41 de la Constitución Política, definido por la Sala Constitucional como “el derecho fundamental a la Justicia”, relacionado con el de seguridad jurídica, legalidad y la tutela judicial efectiva. Se violenta el principio de especialidad presupuestaria, pues se tomaron fondos del presupuesto del Poder Judicial, para la creación, mantenimiento y función de los Juzgados y Tribunales Notariales, disminuyendo los recursos que por disposición expresa del párrafo segundo del artículo 177 de la Constitución Política, tienen como destino sufragar los gastos de este poder para que ejerza la función jurisdiccional que le corresponde. La jurisdicción notarial no es jurisdiccional por su naturaleza, sino administrativa. El control y ejercicio de la materia disciplinaria relacionada con los Notarios es materia administrativa propiamente dicha, competencia del Poder Ejecutivo. En el voto 02-010070-0007-CO del 31 de mayo del 2006, la Sala Constitucional declaró inconstitucional la adscripción de la Dirección Nacional de Notariado al Poder Judicial. A partir del razonamiento de los señores magistrados, tampoco resulta constitucional crear con la denominación de Juzgados y Tribunales dentro del ámbito jurisdiccional, órganos que atenderán la

materia disciplinaria de los notarios, vigilando así su conducta y desempeño profesional, actividad que es eminentemente administrativa, competencia de los colegios profesionales. El Poder Legislativo al promulgar los juzgados y tribunales notariales, sobrepasó su potestad al delegar en el Poder Judicial actuaciones propiamente administrativas, violentando así principios de orden constitucional. Ciertamente, los juzgados y tribunales notariales ejercen una función jurisdiccional, entendida como la emanación de resoluciones de carácter de cosa juzgada, lo que ha hecho pensar a algunos concedores que no hay inconstitucionalidad. Sin embargo, la inconstitucionalidad deriva justamente de darle potestades jurisdiccionales para que conozcan de procesos de orden y naturaleza administrativa lo que no corresponde con las competencias del Poder Judicial. La división de funciones o poderes y la imposibilidad de delegar las funciones en cada órgano, están establecidas en el artículo 9 de la Constitución Política. La creación de juzgados y tribunales notariales lesiona este principio, pues van a conocer materia de orden administrativo como lo es la materia disciplinaria, sin que pueda entenderse válidamente que se está en presencia de la función administrativa extraordinaria que ejerce el Poder Judicial. La Sala Constitucional, en el voto 7965-06 señaló que por aplicación del principio constitucional de la reserva o exclusividad de jurisdicción se impone que el Poder Judicial debe utilizar y destinar la mayoría de sus recursos al ejercicio de una función, materialmente, jurisdiccional. No hacerlo así, lesiona el principio de especialidad presupuestaria. La inexistencia de un Colegio de Notarios Públicos no legitima a la Asamblea Legislativa para trasladarle mediante la promulgación del Código Notarial, competencias al Poder Judicial que no son de su ámbito. La única competencia legítima del Poder Judicial en materia disciplinaria es fungir como contralor jurisdiccional, sea mediante la vía de amparo o de la contencioso-administrativa, donde puedan revisarse las sanciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política. Manifiesta el accionante que las normas impugnadas lesionan el principio de igualdad pues los notarios son los únicos profesionales cuyos procesos disciplinarios se ventilan en la vía jurisdiccional con resolución de cosa juzgada. Ello constituye un trato diferente, odioso y discriminante frente a otros profesionales liberales, frente a los funcionarios públicos o quienes ejercen una función pública y los que ostentan el carácter de fedatarios públicos como los contadores, los topógrafos y los que ejercen una función certificadora, entre ellos los médicos. También se viola el principio constitucional del debido proceso y el derecho de defensa en tanto con el actual proceso jurisdiccional, la obligación ineludible del Notario de contestar la demanda y la amenaza (contenida en el artículo 163 del Código Notarial que se impugna) de que en caso de no contestar se declarará una rebeldía, se obliga al investigado a declarar contra sí mismo, lo que resulta impropio de una investigación disciplinaria. Las denuncias disciplinarias en contra de los notarios son tratadas por el Juzgado Notarial como una acción ordinaria civil, sin que exista la garantía constitucional de poder abstenerse de declarar y de tener un plazo para

presentar pruebas de manera amplia y al momento de la audiencia. El artículo 153 impugnado es imperativo y obliga a los notarios a contestar la demanda, sin posibilidad de abstenerse de hacerlo, lesionando así el derecho a abstenerse a declarar contra sí mismo. Señala el accionante que se viola el principio de seguridad jurídica, pues el Juzgado Notarial ha sostenido que las acciones no prescriben mientras estén en conocimiento del Juzgado, según dispone el artículo 164 del Código Notarial. Esto a pesar de que los plazos establecidos no se respetan, ni se atienden las gestiones procesales que se interponen. En materia sancionatoria ninguna acción puede ser imprescriptible. También se lesiona el principio de justicia pronta y cumplida, pues se desconoce en qué plazo debe concluir el procedimiento disciplinario. Finalmente, aduce que se lesiona el principio de razonabilidad y proporcionalidad.

2. El accionante fundamenta la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad en el párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. El asunto previo es un proceso disciplinario que se tramita en su contra ante el Juzgado Notarial, expediente número 09-000181-627-NO.

3. El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada.

Redacta la Magistrada **Calzada Miranda**; y,

#### **Considerando:**

**I. Objeto de la acción.** El accionante impugna las siguientes normas del Código Notarial:

*Artículo 18. Responsabilidad disciplinaria. Los notarios serán sancionados disciplinariamente, según este código, por el incumplimiento de la ley, sus reglamentos, las normas y los principios de la ética profesional, las disposiciones que dicten la Dirección Nacional de Notariado y cualquiera de sus órganos encargados de cumplir funciones relacionadas con la actividad notarial.*

*Artículo 19. Dependencia de las responsabilidades. Las responsabilidades indicadas en los artículos anteriores, no son excluyentes entre sí. Los notarios pueden ser sancionados en distintos campos en forma independiente, simultánea o sucesiva, a excepción de los casos que deban excluirse en virtud de la fuerza de cosa juzgada de las sentencias judiciales.*

*Los tribunales del país que conozcan de procesos relacionados con actuaciones indebidas de los notarios públicos, deberán comunicarlo de inmediato a la Dirección Nacional de Notariado, para que proceda de conformidad.*

*Artículo: 138. Competencia. Excepto las sanciones que, según este código, le corresponde imponer a la Dirección Nacional de Notariado, es competencia del Poder Judicial, por medio de los órganos determinados en la presente ley, ejercer el régimen disciplinario de los notarios públicos y hacer efectiva la responsabilidad civil por sus faltas.*

*Artículo 141. Competencia jurisdiccional. En todos los demás casos, la competencia disciplinaria les corresponderá a los órganos jurisdiccionales indicados en el artículo 169.*

*Artículo 150. Legitimación. En materia disciplinaria, los procedimientos podrán iniciarse a instancia de la parte interesada o mediante denuncia de cualquier oficina pública.*

*Artículo 151. Pretensión resarcitoria. Quienes se consideren perjudicados por la actuación del notario podrán reclamar, dentro del procedimiento disciplinario, los daños y perjuicios que se les hayan causado y hacer efectivo su derecho sobre la garantía rendida.*

*De producirse un arreglo en cuanto a la indemnización que corresponda al accionante, se entenderá por producido tal arreglo y que el actor renuncia a cualquier otra reclamación en vía jurisdiccional-civil.*

*Artículo 152. Formalidades de la denuncia. La denuncia se dirigirá al órgano competente del Poder Judicial, según los artículos 140 y 141 de este código. Deberá indicar los hechos correspondientes y las pruebas que se invocan como fundamento. Podrá ser presentada en forma oral ante dicho órgano.*

*Si se ejercitare una pretensión resarcitoria, se tendrá al denunciante como demandante. En tal caso, este deberá litigar bajo el patrocinio de un abogado e indicar, en su demanda, en qué consisten los daños y perjuicios y su estimación.*

*Artículo 153. Traslado y notificación. Sobre la denuncia y demanda, en su caso, el órgano competente dará un traslado por ocho días al notario. Dentro de ese lapso el notario deberá referirse a los hechos investigados y ofrecer las pruebas que estime de su interés.*

*Si el proceso se tramitare en un órgano jurisdiccional, en la misma resolución se tendrá como parte al Director Nacional de Notariado, quien dentro del mismo lapso podrá ofrecer las pruebas que considere pertinentes.*

*Para efectos de la notificación del traslado y notificaciones posteriores, se estará a lo previsto para los procesos civiles.*

*En los casos de ausencia del notario sin apoderado inscrito, la notificación se realizará por medio de un edicto que se publicará en el Boletín Judicial y el proceso seguirá con un defensor público.*

*Artículo 154. Comparecencia. El órgano encargado del procedimiento ordenará recibir las pruebas que razonablemente conduzcan al objeto del debate y las que, por iniciativa propia, estime necesarias. Para recibirlas, convocará a las partes a una comparecencia, con quince días de anticipación como mínimo.*

*En la comparecencia, podrán intervenir únicamente el notario, el demandante, su abogado y el Director Nacional de Notariado o el funcionario abogado que él designe.*

*La prueba documental podrá hacerse llegar al expediente por mandamiento, cuando así se pida.*

*Si el órgano competente lo estimare necesario, podrá comisionar a una autoridad judicial para la recepción de las probanzas.*

*Si en esa comparecencia, el notario y la parte afectada llegaren a un acuerdo, así lo harán saber al juez correspondiente, quien dará por terminado el juicio. No obstante, en casos de gravedad calificada por el juez, este podrá aceptar el arreglo únicamente para atenuar la pena.*

*Artículo 155. Apreciación de las pruebas. Las pruebas serán apreciadas sin las limitaciones que rigen para los procesos comunes; pero deberán consignarse las razones por las cuales se les niega u otorga determinado valor.*

*La fijación del monto de los daños y perjuicios deberá fundamentarse en pruebas técnicas, conforme a la legislación civil.*

*Artículo 156. Audiencia final y sentencia. Transcurrida la comparecencia o evacuadas todas las pruebas ordenadas, se les dará audiencia a las partes para que, dentro de un plazo de tres días, aleguen conclusiones. La sentencia se dictará dentro de los quince días posteriores a este lapso.*

*Artículo 157. Recursos ordinarios. Las resoluciones que se dicten en el procedimiento no tendrán más recurso que el de revocatoria, excepto la sentencia y los pronunciamientos que impidan el ejercicio de acciones o defensas o el que deniegue pruebas y los de la ejecución de la sentencia que resuelva sobre liquidaciones, los cuales podrán ser apelados para ante el órgano jurisdiccional que establezca la Corte Suprema de Justicia, dentro de los tres días siguientes a la notificación. Sin embargo, al conocer de*

*la sentencia, el órgano de alzada podrá decretar las nulidades u ordenar las reposiciones que estime necesarias para la validez del procedimiento.*

*Artículo 158. Efectos de las sentencias. Recurso de casación. Únicamente las sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales, en los asuntos referidos en el artículo 138, tendrán autoridad de cosa juzgada material. Si hubiere mediado pretensión resarcitoria, cabrá recurso ante la Sala de Casación que establezca la Corte Suprema de Justicia, cuando la cuantía del asunto lo permita. El recurso se regirá por las disposiciones correspondientes a la tercera instancia rogada en materia laboral.*

*En tales casos, la competencia del tribunal de casación se limitará a lo pecuniario, solo podrá revisar lo disciplinario e impondrá, si fuere del caso, la sanción correspondiente cuando la disconformidad radique en la existencia o inexistencia de la falta atribuida al notario.*

*Artículo 160. Costas. Las sentencias dictadas en asuntos disciplinarios únicamente contendrán pronunciamiento sobre costas cuando haya mediado pretensión resarcitoria. Sobre el particular, regirán las disposiciones correspondientes del Código Procesal Civil.*

*Artículo 161. Publicación y vigencia de las suspensiones. Firme la sentencia de una suspensión, se publicará, por una sola vez, un aviso en el Boletín Judicial para dar cuenta de ella; además, se comunicará al Archivo Notarial, el Registro Nacional y el Registro Civil. La vigencia de la sanción empezará a regir ocho días naturales después de la publicación.*

*Tanto las suspensiones como otras medidas disciplinarias se anotarán en el registro que deberá llevar la Dirección Nacional de Notariado. Los órganos jurisdiccionales que conozcan de esta materia, deberán comunicárselas.*

*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.*

*Artículo 169. Creación de tribunales. Créanse los tribunales con competencia para conocer de los procesos disciplinarios contra los notarios en sede jurisdiccional, con*

*asientos en la provincia de San José, los cuales tendrán el número de jueces o secciones, categoría y grado de instancia que establezca la Corte Suprema de Justicia.*

*Artículo 170. Requisitos de los jueces. En materia disciplinaria notarial, los jueces deberán reunir los requisitos de los jueces comunes; además, experiencia en materia notarial, así como la especialidad en Derecho Notarial y Registral. Se regirán por el sistema de la carrera judicial.”*

**II. Admisibilidad de la acción.** El artículo 75 de la citada Ley de esta jurisdicción dispone que para interponer una acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales de justicia (que puede ser un recurso de habeas corpus o de amparo) o en la vía administrativa (en la fase de agotamiento de la vía), en el cual se cuestione la constitucionalidad de una o varias disposiciones que se estén aplicando, como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado. En el caso concreto, el accionante alega que su legitimación deriva del artículo 75 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, pues existe un procedimiento disciplinario que se tramita en su contra ante el Juzgado Notarial. Sobre este tema la Sala ha dicho:

*"[Cuando] el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional exige, en principio, la existencia de un asunto pendiente de resolución en que se invoque la inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado, como requisito para la interposición de la acción, no hace referencia a una simple formalidad procesal; no se trata de un detalle inocuo o intrascendente para complicar y entorpecer el control constitucional; antes bien, es una manifestación directa del principio según el cual la función jurisdiccional, de la cual forma parte sustancial y fundamental el control constitucional, se ejerce mediante la resolución de controversias, que sean reales y encuentren remedio en una sentencia definitiva (...). Es preciso además, que la acción de inconstitucionalidad sea medio razonable de amparar la defensa del derecho o interés que se considera lesionado, esto es, que con la declaratoria de inconstitucionalidad que eventualmente realice la Sala, el accionante obtenga un beneficio dentro del proceso o procedimiento subyacente a dicha acción, sin que necesariamente ello signifique la obtención plena de sus pretensiones dentro del asunto previo (...)" (Nº 1468-90 de las 15:45 horas del 30 de octubre de 1990; el subrayado no es del original).*

En este caso, la legitimación del actor deriva del asunto previo, lo que significa que lo que se resuelva en la acción, debe incidir en el procedimiento disciplinario notarial que se sigue en su contra. El actor alega de manera general que los artículos 18, 19, 138, 141, 150 a 158, 160, 161, 164, 169 y 170 del Código Notarial violan el principio de separación de funciones, el principio de especialidad presupuestaria, el principio de igualdad y el principio del debido proceso, sin indicar concretamente cuáles normas

violan cuáles principios o si todas violan todos los principios alegados. También alega como violados los principios de justicia pronta y cumplida y el principio de razonabilidad y proporcionalidad. En este sentido y por una cuestión de orden, se van a analizar las disposiciones impugnadas según el objeto que regulen. Así, los artículos 18 y 19 del Código Notarial se refieren a la responsabilidad disciplinaria y de otro tipo en que pueden incurrir los notarios. El accionante, sin embargo, no fundamenta los motivos por los que tales disposiciones son inconstitucionales, ni indica cuáles principios lesionan. De ahí que en relación con esas normas, la acción deba rechazarse. El siguiente grupo de normas está formado por los artículos 138, 141 y 169 del Código Notarial, que se refieren a la competencia por materia, a la competencia jurisdiccional y a la creación de tribunales. En relación con estas normas, el accionante alega que violan el principio de separación de funciones y el principio de igualdad. En relación con el primero, el accionante no indica de manera concreta cómo le afecta el hecho de que los órganos jurisdiccionales tengan competencia para conocer y resolver sobre el régimen disciplinario de los Notarios. Para este Tribunal la presunta falta de competencia de los juzgados notariales para conocer de la materia disciplinaria notarial no afecta los derechos del accionante. Alegar la violación al principio de separación de funciones, sin justificar cuál es el perjuicio concreto que se deriva para él en el caso concreto, constituye un mero ejercicio intelectual que hace la acción inadmisibile desde ese punto de vista. También manifiesta que las normas lesionan el principio de igualdad, en tanto el legislador creó una jurisdicción especializada para analizar los temas disciplinarios de los notarios. Otros profesionales que como el notario público tienen fé pública (contadores, topógrafos, médicos) dilucidan los asuntos disciplinarios ante sus respectivos colegios profesionales (vía administrativa) y pueden discutir lo resuelto en la vía contencioso-administrativo. En relación con este tema es preciso indicar que ciertamente, desde un punto de vista objetivo, existe un trato diferente en cuanto a la naturaleza de la jurisdicción y de los órganos que conocen los asuntos disciplinarios de los notarios, en relación con otros profesionales que, como ellos, tienen fé pública. Sin embargo, la impugnación resulta improcedente, pues ese trato diferente no provoca lesión alguna a los derechos del accionante. Por el contrario, la circunstancia de que aquellas faltas que el legislador estimó de mayor gravedad sean conocidas y resueltas a través de un procedimiento judicial por un órgano jurisdiccional constituye plena garantía para el denunciado de que se respetarán todos los principios que se derivan del debido proceso, que en la vía jurisdiccional se deben observar en forma absoluta. Por ello, tampoco hay violación al derecho a un debido proceso ni al derecho de defensa. Manifiesta el accionante que algunas de esas disposiciones lesionan los principios del debido proceso y el derecho de defensa. De las normas impugnadas, aquellas que se refieren al procedimiento son los artículos 150 a 158 y 160 del Código Notarial. Sin embargo, el accionante solamente fundamenta la presunta inconstitucionalidad de los artículos 153, 157 y 158 del código citado. De ahí que la acción se rechace de plano en relación con todas las

disposiciones, con excepción de los artículos 153, 157 y 158, que se analizarán más adelante. Por último, alega la presunta violación por parte de esas normas del principio de especialidad presupuestaria, en tanto la creación de la jurisdicción notarial distrae fondos del presupuesto del Poder Judicial que podría utilizar en asuntos de su competencia. Dado que frente a este principio la Sala ha admitido la legitimación por intereses difusos, no obstante que no es la que el accionante aduce, de oficio se admite la impugnación de aquellas normas que tienen relación con lo expuesto, a saber, los artículos 139, 141 y 169 del Código Notarial. Así se admiten para ser analizados por el fondo los artículos 138, 141, 153, 157, 158 y 169 del Código Notarial por violación a los principios de especialidad presupuestaria, debido proceso y defensa. Sobre la presunta violación a los principios de justicia pronta y cumplida y razonabilidad y proporcionalidad, se omite pronunciamiento debido a que su presunta lesión no fue debidamente fundamentada.

**III. Sobre la violación al principio de especialidad presupuestaria.** Alega el accionante que los artículos 138, 141 y 169 del Código Notarial lesionan el principio de especialidad presupuestaria pues al ser los juzgados y tribunales notariales órganos ajenos a la competencia constitucionalmente asignada al Poder Judicial, los fondos públicos que se utilizan para su funcionamiento están siendo mal utilizados. Sin embargo, recientemente en la sentencia 2010-2892 de las 14:39 horas del 10 de febrero del 2010, este Tribunal se pronunció sobre la constitucionalidad de las normas a través de las cuales se creó la jurisdicción notarial. En efecto, en dicha sentencia indicó:

*“La Sala no comparte el criterio del accionante relativo a que la labor que realizan los juzgados notariales es administrativa y por tanto, su creación viola el principio de especialidad presupuestaria. La Constitución Política atribuye al Poder Judicial la posibilidad de crear juzgados para conocer de aquellos asuntos que determine la ley. Precisamente la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en este caso el Código Notarial, crean los Juzgados Notariales para conocer de las faltas cometidas por los notarios en el ejercicio de sus funciones. Según el principio de reserva de jurisdicción, los tribunales han sido establecidos para resolver las controversias o litigios que le sometan las partes en forma definitiva a través del dictado de una sentencia con fuerza de verdad legal. El artículo 153 de la Constitución Política enuncia el núcleo duro de la función materialmente jurisdiccional que le corresponde ejercer en forma privativa y exclusiva al Poder Judicial a través de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, los tribunales y juzgados que establezca la ley (artículo 152 ibídem). Según lo dispuesto en los artículos 154 de la Constitución Política y 1° y 2° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, corresponde a este Poder resolver definitivamente sobre los asuntos sometidos a su conocimiento y ejecutar las resoluciones que pronuncie, con la ayuda de la fuerza pública si fuere necesario. Precisamente, en la sentencia 7965-06 la Sala indicó que el núcleo duro de la función jurisdiccional consiste en conocer y resolver las causas con*

*autoridad de cosa juzgada material, condición que revisten las resoluciones que dictan los Juzgados Notariales. Asimismo, en la sentencia No. 2009-14281 avaló la función jurisdiccional que desarrollan estos despachos. En ese sentido señaló:*

*“En el caso del proceso disciplinario de los Notarios Públicos, la materia disciplinaria goza de una garantía adicional cuando el procedimiento diseñado por el legislador corresponde a un proceso judicial, consecuentemente la potestad disciplinaria que ejerce el Estado sobre el Notario Público queda amparada a las garantías dispuestas para los procesos judiciales en la Constitución Política y lo mismo para quienes ocupan estos cargos (artículo 170 de la Ley Notarial). En este sentido, el legislador establece la potestad correctiva en general o la disciplinaria sobre quienes están bajo la tutela del Estado, cuando concurra la cobertura legal y reglamentaria que permita la imposición de sanciones, proporcionales y excluyentes de toda arbitrariedad. Consecuentemente, si se derivan las conductas de una interpretación normativa, deberá ser resultado de un análisis objetivo de hechos, contrastando el contenido material de una disposición, atinente a los deberes y obligaciones funcionariales de los Notarios Públicos. En este sentido, estima la Sala que es constitucionalmente válido que el Juez ejerza un grado de apreciación en cada caso particular, para comprobar la conducta y desentrañar el verdadero contenido de las disposiciones que contienen los deberes y obligaciones del munera publica.”*

En este sentido, si la jurisdicción notarial es constitucionalmente válida, los fondos que se utilicen para su creación y funcionamiento cumplen los fines que la Constitución Política asigna al Poder Judicial.

**IV. Sobre el artículo 153 del Código Notarial.** Alega el accionante que el artículo 153 lesiona los principios del debido proceso y derecho de defensa en tanto su contenido es imperativo y obliga a los notarios denunciados a contestar la demanda, sin posibilidad de abstenerse de hacerlo. En relación con este aspecto, es importante recordar al accionante que la omisión del Código Notarial de disponer de manera expresa que el notario puede abstenerse de declarar o de contestar la demanda, no significa que el derecho a la no “autoincriminación” no se aplique en el procedimiento sancionatorio notarial. La garantía contenida en el artículo 36 de la Constitución Política se aplica de manera absoluta en el proceso penal, pero también en cualquier procedimiento sancionatorio, sea de naturaleza jurisdiccional o administrativa. El proceso disciplinario que se tramita en los juzgados notariales es de naturaleza sancionatoria, por lo que es claro que dicho principio será de observancia obligatoria por parte de los jueces. En este sentido conviene recordar que el traslado y la notificación de la demanda brinda al denunciado la oportunidad para que se refiera a los hechos que se acusan y pueda ejercer de manera amplia su derecho de defensa. La contestación de la demanda por parte del denunciado constituye un elemento probatorio más; sin embargo, en ejercicio de su derecho de defensa el accionante

podrá o no contestar la demanda, hacerlo completa o parcialmente, si así lo estima oportuno a fin de proteger sus derechos e intereses, como derivación de la garantía contenida en el artículo 36 de la Constitución Política que claramente dispone que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo. Esta garantía es de aplicación directa en cualquier proceso, por lo que el notario podrá abstenerse de hacer todas aquellas manifestaciones que a su juicio lo pueden perjudicar. En cada caso concreto, el Juez deberá valorar dicha abstención y las consecuencias que se deriven de ella.

**V. Sobre el artículo 157.** Este Tribunal analizó la constitucionalidad de este artículo en la sentencia número 9083 de las 15:05 horas del 18 de setiembre del 2002 en la cual indicó:

*“IV. En cuanto al artículo 157, tampoco viola los principios del debido proceso. Si bien el derecho a recurrir de un fallo ante un tribunal superior, en general o para determinados supuestos, no se encuentra consagrado expresamente por ningún texto constitucional, los artículos 1 ° y 73 inc. d) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y 48 de la propia Constitución reconocen, como parámetros de constitucionalidad, tanto las normas como los principios, no solo de la Constitución misma sino también del Derecho Internacional vigente en Costa Rica. De esta forma, si de alguna de dichas fuentes cupiera deducir la existencia del derecho fundamental que se invoca, la disposición cuestionada o su interpretación serían, efectivamente, inconstitucionales en la medida en que lo nieguen o excluyan. En efecto, un importante derivado del debido proceso es el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine, por vía de recurso, la legalidad y razonabilidad de toda sentencia o resolución jurisdiccional que imponga a la persona un gravamen irreparable o de difícil reparación, al menos cuando ese gravamen incida sobre uno de sus derechos o libertades fundamentales sustanciales (de goce). En este sentido, cabe en primer lugar, advertir que el artículo 8.2, inciso h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o "Pacto de San José de Costa Rica", aprobado por Ley No. 4534 de 23 de febrero y ratificada el 8 de abril de 1970), no es de aplicación para resolver el presente recurso, por cuanto esa norma internacional se limita a reconocer el derecho a recurrir ante un tribunal superior, específicamente a favor del imputado contra el fallo (entiéndase, condenatorio) en una causa penal por delito; situación que, obviamente, nada tiene que ver con resoluciones interlocutorias dictadas en un proceso disciplinario como el que se sigue en contra del accionante. Hoy día, prevalece en el Derecho Público en general la tesis que reconoce, de principio, el derecho de impugnar los actos de procedimiento o preparatorios, normalmente irrecurribles, cuando tengan "efecto propio", es decir, los que en Derecho Administrativo se conocen como "actos separables" en cuanto causan por sí mismos un gravamen más allá del procedimiento mismo en que se dictan, de manera que ese efecto no podría corregirse con la solución normal de tener que esperar para impugnarlos conjuntamente con el acto final que están llamados a preparar (V., p. e j., art., 163.2 Ley General de la Adm. Pública). Al*

*nacer, pues, ese derecho a recurrir contra los actos separables, de un principio general de Derecho Público, ergo lo es del derecho de la Constitución, con el mismo rango que sus normas expresas (como lo reconoce el art. 7.1 de la misma Ley General). En este caso, si bien la norma excluye algunos actos y resoluciones de ser conocidos en doble instancia, lo cierto es que los principales, aquellos que tienen "efectos propios" o que podrían impedir un adecuado ejercicio de la defensa, tienen recurso de alzada; los que no lo tienen sin embargo, podrán ser impugnados junto con la resolución final."*

**VI. Sobre el artículo 158 del Código Notarial.** En relación con esta disposición, la Sala se pronunció sobre su constitucionalidad en la sentencia 4867 de las 14:59 horas del 5 de mayo del 2004.

*"Analizada la disposición, esta Sala estima que no viola ninguna disposición ni principio constitucional. La circunstancia de que dentro del proceso disciplinario que se sigue en sede jurisdiccional, se haya limitado el acceso al recurso de casación a aquellos casos en que medie una pretensión pecuniaria, no es violatorio del debido proceso. Ya esta Sala ha expresado que, en materia de recursos, la Constitución Política no contempla el derecho a la doble instancia, como regla, y que es la sentencia condenatoria, en materia penal, la que por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tiene recurso ante "juez superior" (artículo 8.2.h). En consecuencia, el hecho de que la sentencia no tenga recurso de casación, no implica, per sé, una violación a la Constitución Política, en sus artículos 27,41,33,46 y 153.*

*Así, refiriéndose al debido proceso y al recurso de casación, el Tribunal en la sentencia No. 1070-95 señaló lo siguiente:*

*"Sea cual sea la cuantía de un asunto que se discuta en la jurisdicción ordinaria, el debido proceso está debidamente garantizado y es por ello que el hecho de que algunos tengan opción al recurso de casación y otros no, es una decisión de política legislativa en cuanto al procedimiento."*

*En efecto, la especial naturaleza del objeto del litigio, las pretensiones de los interesados y el interés público que exista de por medio, facultan a los legisladores para diseñar diferentes tipos de procesos que se adecuen a la misma, en los que se integren las garantías constitucionales del debido proceso. Ello en ningún momento supone menoscabo del derecho de defensa.*

*El hecho de que se limite el derecho a recurrir en casación, no conlleva una violación a los principios de defensa y debido proceso, por cuanto el Notario tiene posibilidad de interponer recurso de apelación y que la sentencia del a quo sea revisada por un tribunal colegiado en segunda instancia. Además, durante el proceso, ha contado con amplias garantías para defender sus derechos. De esta manera, los argumentos dados por la accionante en relación con este extremo no son de recibo."*

## **VII. Sobre los artículos 161 y 164 del Código Notarial.-**

El accionante impugna el contenido de los artículos 161 y 164 del Código Notarial, pues alega que lesionan los principios del debido proceso y el derecho de defensa. La Sala se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 161 en la sentencia 15390-2003 de las 15:56 horas del 11 de setiembre del 2003, en la cual se indicó:

**“IV. DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 161 DEL CÓDIGO NOTARIAL.** De la transcripción anterior, se constata que la notificación de las sanciones de suspensión en el ejercicio de la función notarial tienen un mecanismo propio y diferenciado del previsto en el artículo 2 de la Ley de Notificaciones, Citaciones y otras Comunicaciones Judiciales, número 7637, en relación de las siguientes actuaciones judiciales,

*"Se notificarán personalmente, en la casa de habitación o la dirección indicada, según corresponda.*

- 1. La primera resolución para el notificando, en cualquier clase de proceso.*
- 2. El traslado de la demanda en todos los procesos.*
- 3. La resolución que llame a confesión o a reconocer un documento, únicamente como actividad previa.*
- 4. La sentencia de primera instancia al demandado rebelde.*
- 5. El primer auto que ordene el remate, salvo que ya se hubiere hecho señalamiento para atender notificaciones.*
- 6. La resolución que curse la acción civil resarcitoria, salvo que el demandado civil haya indicado lugar para atender notificaciones.*
- 7. Cuando lo disponga el tribunal, por considerarlo necesario para evitar indefensión.*
- 8. En los demás casos en que así lo exija la ley. Asimismo, cuando el notificando se encontrare detenido, se notificará personalmente el auto de procesamiento, el requerimiento de elevación a juicio o de citación directa y el auto de elevación a juicio.*

*Si por cualquier causa el imputado detenido no asistiere a la lectura integral de la sentencia, esta deberá notificársele personalmente en el lugar de detención.*

*En los casos previstos en este artículo, incluso en la notificación por apartado, la notificación se acompañará de copias de los escritos y documentos presentados por la parte contraria."*

*Sin embargo, en modo alguno puede estimarse que esta norma sea contraria al Derecho de la Constitución, o que infrinja el debido proceso. Efectivamente, tal y como lo arguye el accionante, éste principio deriva de lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, y que resulta de aplicación para todos los procesos de índole jurisdiccional, no sólo el penal, y que se entiende extendido respecto de todos los procedimientos administrativos. Se ha identificado o equiparado con los conceptos de "bilateralidad de la audiencia", "debido proceso legal" y "principio de contradicción"; y tiene implicaciones directas en las diversas etapas del procedimiento, lo que evidencia su carácter instrumental del proceso, en tanto está dispuesto para garantizar la mejor resolución del procedimiento. La jurisprudencia constitucional ha señalado como mínimo, y sin que en modo alguno constituya una lista cerrada, los siguientes elementos como integrantes del debido proceso:*

*"[...] a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho a ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) **notificación adecuada de la decisión que dicta la Administración y de los motivos en que ella se funde** y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada..." (Sentencia número 15-90).*

*En este sentido, debe tenerse en cuenta que la norma impugnada no sustituye la obligación que tiene la Administración para notificar en forma personal al notario al que se le sigue un proceso disciplinario, por cuanto, según se señaló anteriormente, es una garantía que integra el debido proceso. Debe entenderse que la norma impugnada es la que establece el plazo para que la sanción impuesta surta sus efectos, sea, que es la norma que establece la fecha de vigencia de la sanción impuesta, toda vez que implica la suspensión del ejercicio de una función pública, la del notariado, por las implicaciones directas que tiene en la esfera de terceros; en los términos señalados con anterioridad por este Tribunal,*

*"La publicación en el Boletín Judicial prevista en el artículo 161 del Código Notarial **tiene eficacia ante terceros en cuanto al momento de entrada en vigencia de la sanción dispuesta**. No produce los efectos de una notificación al interesado, pues ello conllevaría dejarlo en un estado de entera indefensión" (sentencia número 8197-99, de las quince horas cuarenta y dos minutos del veintisiete de octubre de mil novecientos noventa y nueve).*

*De ahí que sea, no sólo pertinente, sino adecuada, la forma establecida en la norma impugnada para realizar esta notificación, precisamente en razón de los efectos de la*

*sanción que se impone, la de suspensión en el ejercicio del ejercicio del notariado, que tiene directa afectación e incidencia con terceros, entendiéndose por tales, al Registro Público de la Propiedad, a la Dirección de Notariado y a los posibles clientes del notario. En este sentido, es necesario considerar que es en atención a la gravedad de la sanción de que se trata, obliga a una publicación general, y ello se logra únicamente mediante el sistema establecido en la norma impugnada.”*

En cuanto al contenido del artículo 164 del Código Notarial, el accionante aduce que es inconstitucional pues las acciones no prescriben mientras estén en conocimiento del Juzgado. Estima que el principio liberatorio es omnicompreensivo y aplicable a todas las obligaciones. Disponer a través de una disposición legal que un procedimiento sancionatorio es imprescriptible lesiona el principio de seguridad jurídica y los derechos subjetivos de los notarios. La Sala se pronunció en relación con esta norma en la sentencia número 6320-2003 de las 14:12 horas del 3 de julio del 2003, en la que indicó lo siguiente:

**“III. 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.*

**V. 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.”*

**VIII. Conclusión.** En relación con las disposiciones impugnadas el accionante reitera algunos de los argumentos que se analizaron en las sentencias parcialmente transcritas, sin aportar ningún elemento nuevo que motive a este Tribunal a hacer un replanteamiento del criterio vertido en cada una de ellas. Por tal motivo, y en relación con los artículos analizados, la acción se rechaza por el fondo. La impugnación relativa a las otras normas debe rechazarse de plano, según lo expuesto.

**Por tanto:**

Se rechaza por el fondo la acción en relación con los artículos 138, 141, 153, 157, 158 y 169 del Código Notarial. En lo demás, se rechaza de plano.

Ana Virginia Calzada M.

Gilbert Armijo S.

Fernando Castillo V.

Ernesto Jinesta L.

Roxana Salazar C.

Fernando Cruz C.

Ricardo Guerrero P.

## DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

### La Aplicación de la Cosa Juzgada en Sede Administrativa y el Principio del Non Bis In Idem

[Procuraduría General de la República]<sup>iii</sup>

31 de enero, 2011  
C-021-2011

Señor  
Francisco J. Jiménez  
Ministro  
Ministerio de Obras Públicas y Transportes  
S.O.

#### Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, nos referimos su oficio DMOPT-3935-10, de fecha 23 de agosto de 2010 *-recibido el 8 de setiembre del mismo año y que me fuera asignado hasta el pasado 17 de diciembre-*, por el que solicita nuestro criterio técnico-jurídico sobre el plazo de prescripción de la potestad sancionadora administrativa y la aplicación de la excepción de cosa juzgada (non bis in idem) en procedimientos disciplinarios.

En cumplimiento de lo establecido en el numeral 4º de nuestra Ley Orgánica –Nº 6815 de 27 de setiembre de 1982 y sus reformas-, la presente consulta contiene la opinión de la asesoría jurídica, materializada en un oficio Nº 2010 4172, de fecha 28 de julio de 2010.

#### I. Consideraciones previas.

Si bien, nuestros dictámenes se emiten únicamente sobre situaciones genéricas en las que no se aprecie la existencia de uno o varios sujetos en particular, a quienes se aplicarán las consecuencias derivadas de nuestro criterio, a pesar de que de conformidad con el contenido mismo de su misiva es claro que las cuestiones sobre las cuales se solicita nuestro criterio técnico jurídico se contraen a una situación particular e individualizada (procedimiento disciplinario en contra de la funcionaria Gómez Vargas), sobre la cual pende una decisión por parte de la Administración activa, lo cierto es que considerando que la consulta fue planteada en términos generales y abstractos, y tomando en cuenta el innegable interés de su promotor en obtener criterios jurídicos que le permitan esclarecer las dudas que formula, en un afán de colaboración institucional y actuando siempre dentro de nuestras competencias legales como asesores técnico-jurídicos de las Administraciones Públicas, a continuación nos permitimos facilitarle una serie de lineamientos jurídico doctrinales emanados tanto de nuestra jurisprudencia administrativa, como de la judicial, sobre

materias atinentes (prescripción de la potestad sancionadora administrativa y el principio de non bis in idem), en las que podrá encontrar, por sus propios medios, concretas respuestas a cada una de sus interrogantes.

Y siendo que el efecto primordial de nuestro pronunciamiento será, en razón de nuestra labor consultiva, orientar, precisar y uniformar los criterios de interpretación, integración y delimitación del ordenamiento jurídico, en cuanto al alcance de diversas normas que lo integran, y con ello, se facilita la toma de decisiones de los entes y órganos que integran la administración activa, insistimos en que le corresponderá a ésta última, bajo su entera responsabilidad, aplicar lo aquí interpretado a cada caso en concreto con el objeto de encontrarle una solución justa y acorde con el ordenamiento jurídico.

## **II. Prescripción de la potestad sancionadora administrativa.**

El incumplimiento doloso o por culpa grave de los deberes del funcionario público – infracciones administrativas- genera responsabilidad personal disciplinaria (art. 211 y 213 de la Ley General de la Administración Pública –LGAP-). Y en lo que interesa a la presente consulta, dicha responsabilidad puede extinguirse por acaecimiento de la prescripción de la potestad sancionadora administrativa.

Interesa señalar que en nuestro medio no existe un solo régimen disciplinario en el ámbito de la función pública, pues las exigencias de protección de los bienes jurídicos relativos a la correcta prestación del servicio son distintos en cada caso y así, de forma dispersa, se ha regulado. Dicho lo cual hay que añadir que dependiendo del régimen disciplinario en el que nos encontremos –según la falta cometida e incriminada-, así podría ser diversa la regulación del plazo de prescripción de la potestad sancionadora administrativa.

Según hemos reiterado, **el** poder sancionatorio-disciplinario de la Administración debe ejercerse en forma oportuna; es decir, que la sanción impuesta en un determinado momento, debe ser correlativa más que al tiempo de la comisión de la falta, al conocimiento efectivo y calificado de la infracción administrativa por parte de la autoridad competente para sancionar [\[1\]](#); con lo cual se procura, por un lado, dar seguridad jurídica al servidor, en el sentido de que tenga conocimiento de que su infracción ha de ser sancionada en un período determinado, impidiendo que se perpetúe la pendencia de una eventual sanción disciplinaria, y por el otro, se garantiza a la entidad patronal el legítimo ejercicio de la potestad sancionadora administrativa [\[2\]](#) (dictámenes **C-178-2008 de 29 de mayo de 2008** y **C-205-2010 de 4 de octubre de 2010**, entre los más recientes).

Conforme a nuestra jurisprudencia administrativa [\[3\]](#), por regla general, salvo la existencia de normativa de rango legal y especial al efecto , la potestad para disciplinar

las infracciones al régimen funcional estatutario de los servidores públicos prescribe en un mes (art. 603 del Código de Trabajo), y como punto de partida de ese plazo extintivo, se señala aquél momento en que, por denuncia o informe preliminar que recomiende la apertura de un procedimiento administrativo disciplinario, el jerarca o el funcionario competente para incoar el procedimiento respectivo conozca, de manera precisa –conocimiento calificado-, los hechos y las personas presuntamente involucradas en la supuesta comisión de la falta endilgada [\[4\]](#).

E igualmente hemos señalado que en punto a la responsabilidad del funcionario público por falta personal, por infracción de los sistemas de fiscalización superior, de administración financiera (Ley N° 8131), de control interno (Ley N° 8292) e incluso para evitar la corrupción y el enriquecimiento ilícito (Ley N° 8422), todas estas disposiciones legales remiten expresa y directamente al régimen especial de prescripción previsto por la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República –Ley N° 7428 de 7 de setiembre de 1994-, que establece que la responsabilidad administrativa y civil de los funcionarios públicos sujetos al régimen de la Hacienda Pública será de 5 años (arts. 71 y 75 *Ibíd*em con reforma introducida por el artículo 45, inciso a), de la Ley N° 8292 de 27 de agosto del 2002 -*publicado en La Gaceta N° 169 de 4 de setiembre del 2002*); régimen de prescripción que tiene sus particularidades, según hemos analizado ampliamente en nuestra jurisprudencia administrativa. Dictámenes C-340-2002, C-344-2002, C-329-2003, C-307-2004 y C-392-2006 de 6 de octubre de 2006, así como los pronunciamientos OJ-219-2003 y OJ-043-2005.

Otro ejemplo de regulación especial del régimen de prescripción de la potestad sancionadora administrativa, es el caso de los miembros de los cuerpos de policía, cobijados por la Ley N° 7410 (Ley General de Policía), en cuyo caso existe normativa especial y posterior a la emisión del Código de Trabajo, que establece plazos de prescripción distintos al enunciado, para ejercer la potestad disciplinaria: a) un mes para las faltas leves y b) dos años para las graves. (Véanse al respecto el pronunciamiento C-015-2003 de 27 de enero de 2003 y el C-307-2004 op. cit.).

Así que en mucho, la determinación del plazo de prescripción de la potestad sancionadora administrativa dependerá del régimen jurídico administrativo funcional vulnerado con la presunta infracción o falta cometida por el servidor; lo cual deberá establecerse casuísticamente.

### **III. El principio “non bis idem” y la cosa juzgada en el derecho sancionador administrativo.**

Comencemos por señalar que, según lo ha establecido de forma vinculante la Sala Constitucional (art. 13 de su Ley de creación N° 7135), “ *en sede administrativa no cabe alegarse la cosa juzgada, por cuanto, esa figura resulta predicable, únicamente,*

**de las sentencias definitivas y firmes de los órganos jurisdiccionales”** (Resolución N° 2007-015996 de las 09:00 horas del 7 de noviembre de 2007).

Distinta es la integración y aplicación de principios generales del derecho sancionador, entre ellos el clásico de “non bis in idem”, al régimen disciplinario de los funcionarios públicos, aunque con matices derivados de la especificidad y de las finalidades peculiares de este último.

En lo que interesa al objeto de la presente consulta, podemos afirmar que el principio de “non bis in idem” se conoce como la prohibición de doble incriminación y ha sido reconocido ampliamente por la jurisprudencia y la doctrina jurídica, y resulta además aplicable al derecho sancionador administrativo. Conforme a ese principio la persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia o acto administrativo firme, no será sometida a nueva investigación o juzgamiento por los mismos hechos.

Al respecto, en nuestro medio se ha sostenido lo siguiente:

***“El principio “non bis in idem”, 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”.*** (Resoluciones N°s 2005-06235 de las 14:37 horas del 31 de mayo de 2005, 2006-011265 de las 09:31 horas del 1° de agosto de 2006 y 2007-004152 de las 12:15 horas del 23 de marzo de 2007, Sala Constitucional).

Esta prohibición, desde la dimensión material o sustantiva, impide que un mismo sujeto sea sancionado en más de una ocasión con el mismo fundamento y por los mismos hechos (doble pronunciamiento frente a una misma incriminación); esto como garantía de seguridad jurídica de que no puede reabrirse una causa fallada por unos mismos hechos, aún cambiando la calificación legal o aportándose nuevos elementos probatorios o cambiando incluso la redacción de la incriminación ( Resoluciones N°s 2005-04658 de las 17:51 horas del 26 de abril de 2005, 2008-013433 de las 14:31 horas del 3 de setiembre de 2008 y 2007-004152 de las 12:15 horas del 23 de marzo de 2007, Sala Constitucional).

En el campo internacional se destaca su consagración en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York el 16 de Diciembre de 1966 y aprobado mediante la Ley 74 de 1968, Art. 14-7, en virtud del cual ***“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”***, y en la Convención Americana de

Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, firmada el 22 de Noviembre de 1969 y aprobada mediante la Ley 16 de 1972, Art. 8-4, según el cual **“el inculpado absuelto por sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”**. Y a nivel nacional, nuestra Constitución Política lo contempla en su artículo 42 al señalar: **“Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias para la decisión de un mismo punto. Nadie podrá ser juzgado más de una vez por el mismo hecho punible. Se prohíbe reabrir causas penales fenecidas y juicios fallados con autoridad de cosa juzgada, salvo cuando proceda el recurso de revisión.”** ( Resolución N° 2008-013433 de las 14:31 horas del 3 de setiembre de 2008, Sala Constitucional).

Doctrinal y jurisprudencialmente se afirma que el principio de “non bis in idem” envuelve tres presupuestos: identidad de sujeto, identidad de objeto e identidad de causa (eadem persona, eadem res y eadem causa) ( *MAIER, Julio B. J. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos. Editores del Puerto s. r. l. Buenos Aires, 2ª edición, 2ª reimpresión 2002, Pág. 603 y resoluciones N°s 2000-08191 de las 15:03 horas del 13 de setiembre del 2000 y 2007-13580 de las 14:55 horas del 19 de setiembre de 2007, Sala Constitucional*).

La identidad en la persona refiere a que el sujeto inculpado debe ser la misma persona física en dos procesos o procedimientos de la misma índole.

La identidad del objeto alude al hecho respecto del cual se solicita la aplicación del correctivo sancionador, sea penal o administrativo (correspondencia en la especie fáctica de la conducta; es decir, ambos procesos deben estar referidos a la misma acción u omisión atribuidas a la misma persona).

La identidad en la causa o fundamento se refiere a que el motivo de la iniciación del proceso sea el mismo en ambos casos; es decir, que la finalidad de dichos procedimientos sea la protección del mismo o semejante bien jurídico.

En consecuencia, este principio que, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, tiene como objeto primordial evitar la duplicidad de sanciones por los mismos hechos, sólo opera en los casos en que exista identidad de causa, identidad de objeto e identidad en la persona a la cual se le hace la imputación. Esa triple identidad constituye entonces el presupuesto esencial de aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem.

En nuestro medio, a nivel constitucional se ha insistido en que no se vulnera este principio si no hay coincidencia fáctica (identidad del objeto).

Así la Sala Constitucional ha reafirmado que para que resulte operativa la prohibición que representa el principio “non bis in idem” es imprescindible una "coincidencia fáctica", como uno de los presupuestos necesarios para poder apreciar la concurrencia

de la vulneración de aquel principio que a nuestro entender se configura como un derecho fundamental. (Resoluciones N°s 2005-06235, 2006-011265 Y 2007-004152 op. cit., Sala Constitucional).

En lo que interesa a su consulta, debemos señalar que aún en casos en los que administrativamente se dictó falta de mérito por los hechos denunciados y se ordenó el archivo del expediente, esto por no haber interés de parte de la Administración en continuar con las diligencias o por no haberse acreditado que el funcionario incurriera en los hechos denunciados, y luego se ha pretendido hacer una nueva investigación disciplinaria por presuntamente los mismos hechos, la Sala Constitucional ha entrado a analizar por la vía de amparo la existencia o no de la “coincidencia fáctica” y así determinar si se está o no infringiendo el principio del non bis in idem. (Resoluciones N°s 2006-003169 de las 11:16 horas del 10 de marzo de 2006 y 2007-004152 de las 12:15 horas del 23 de marzo de 2007 , Sala Constitucional); llegando incluso a advertir que cuando un primer expediente administrativo quedó archivado, la Administración debe recordar ***“que solamente se puede seguir UN procedimiento en contra de la amparada en esa sede administrativa por los mismos hechos”*** . (Resolución N° 2005-04658 de las 17:51 horas del 26 de abril de 2005, Sala Constitucional); máxime si anteriormente hubo una resolución de fondo al respecto.

Será entonces en atención de los antecedentes de cada caso en concreto que deberá apreciarse si existe la necesaria identidad fáctica entre la denuncia que fuera archivada por falta de mérito y el procedimiento posterior que se abrió en contra de la misma persona denunciada, para poder así determinar la concurrencia de la vulneración del non bis in idem.

Así que la valoración del caso concreto que subyace en la presente consulta deberá hacerla la propia Administración, con base en las consideraciones jurídicas aludidas, bajo su entera responsabilidad.

#### **Conclusiones:**

1. Dependerá del régimen jurídico transgredido la aplicación de un plazo específico de prescripción de la potestad sancionadora administrativa. Bajo el entendido de que las faltas cometidas en detrimento del régimen estatutario general, prescriben en el plazo de un mes (art. 603 del Código de Trabajo). Mientras que establecimiento de a responsabilidad del funcionario público por falta personal, por infracción de los sistemas de fiscalización superior, de administración financiera (Ley N° 8131), de control interno (Ley N° 8292) e incluso para evitar la corrupción y el enriquecimiento ilícito (Ley N° 8422), prescribe en cinco años, conforme al régimen de la Hacienda Pública (art. 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República –N° 7428). Lo cual deberá determinarse casuísticamente.

2. Según lo ha establecido de forma vinculante la Sala Constitucional (art. 13 de su Ley de creación N° 7135), ***“ en sede administrativa no cabe alegarse la cosa juzgada, por cuanto, esa figura resulta predicable, únicamente, de las sentencias definitivas y firmes de los órganos jurisdiccionales”*** (Resolución N° 2007-015996 de las 09:00 horas del 7 de noviembre de 2007).

3. Distinta es la integración y aplicación de principios generales del derecho sancionador, entre ellos el clásico de “non bis in idem”, al régimen disciplinario de los funcionarios públicos, aunque con matices derivados de la especificidad y de las finalidades peculiares de este último.

4. Desde la dimensión material o sustantiva, el principio de non bis in idem reconocido en el artículo 42 constitucional, impide que un mismo sujeto sea sancionado en más de una ocasión con el mismo fundamento y por los mismos hechos (doble pronunciamiento frente a una misma incriminación. De manera que no puede reabrirse una causa fallada por los mismos hechos, aún cambiando la calificación legal o aportándose nuevos elementos probatorios o cambiando incluso la redacción de la incriminación.

5. En nuestro medio, a nivel constitucional se ha reafirmado que para que resulte operativa la prohibición que representa el principio “non bis in idem”, es imprescindible una "coincidencia fáctica", como uno de los presupuestos necesarios para poder apreciar la concurrencia de la vulneración de aquel principio constitucional.

6. Será entonces en atención de los antecedentes de cada caso en concreto que deberá apreciarse si existe la necesaria identidad fáctica entre la denuncia que fuera archivada por falta de mérito y el procedimiento posterior que se abrió en contra de la misma persona denunciada, para poder así determinar la concurrencia de la vulneración del non bis in idem.

Con base en los criterios jurídicos expuestos, la Administración activa consultante cuenta con los criterios hermenéuticos necesarios para encontrar, por sus propios medios y bajo su entera responsabilidad, concretas respuestas a cada una de sus interrogantes y subsecuentemente, adoptar a lo interno los actos válidos y eficaces pertinentes, a fin de ejercer o no legítima y oportunamente la potestad sancionadora administrativa.

**MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera**

**PROCURADOR**

**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.

---

<sup>i</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 15996 de las nueve horas del siete de noviembre de dos mil siete. Expediente: 07-001017-0007-CO.

<sup>ii</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 7787 de las catorce horas con cincuenta y ocho minutos del veintiocho de abril de dos mil diez. Expediente: 10-004408-0007-CO.

<sup>iii</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Dictamen 21 del treinta y uno de enero de dos mil once.