

EL EJERCICIO ILEGAL DE LA ABOGACÍA EN COSTA RICA

Lic. Frank Harbottle Quirós
Graduado de la Universidad de Costa Rica
Funcionario del Poder Judicial

Resumen:

En Costa Rica, el ejercicio ilegal de una profesión y de forma específica de la abogacía, mantiene vigencia. La jurisprudencia nacional, así como la doctrina no tienen un criterio uniforme en cuanto a si la conducta descrita en el tipo penal debe llevarse a cabo de manera habitual. Existen diferentes posiciones en cuanto al bien jurídico tutelado en este delito. El tema concursal con el delito de estafa ha generado resoluciones judiciales con criterios muy diversos.

Abstract:

In Costa Rica, the illegal practice of a profession and specifically the legal profession remains valid. The national jurisprudence and the doctrine do not have a uniform criterion regarding if the behaviour described in the penal type has to carry out of habitual way. Exist different positions regarding the legally protected right in this crime. The subject concursal with the crime of swindling has generated judicial resolutions with criteria very diverse.

Palabras claves:

Abogacía, Abogado, Autorización, Bien Jurídico Tutelado, Código Penal, Colegiatura Obligatoria, Colegio Profesional, Concurso de Delitos, Delito, Dolo, Ejercicio, Estafa, Habilitación, Habitual, Ilegal, Incorporación, Ley Orgánica, Pena, Profesión, Prohibición, Proyecto de Ley, Reconocimiento, Sentencia, Suspensión, Tipo, Título, Universidad.

Keys words:

Advocacy, Lawyer, Authorization, Legally Protected Right, Penal Code, Colegiatura Compulsory, Professional School, Joinder of Crimes, Crime, Malice, Exercise, Swindling, Habilitation, Habitual, Illegal, Incorporation, Organic Law, Penalty, Profession, Prohibition, Project of Law, Recognition, Sentence, Suspension, Type, Title, University.

I. INTRODUCCIÓN

Pese a la gran cantidad de profesionales que se gradúan en las universidades costarricenses, siguen existiendo personas que ejercen ilegalmente una profesión. La abogacía no escapa a

esta realidad. El Código Penal costarricense sanciona como delito el ejercicio ilegal de una profesión.

En la primera parte de este artículo se establece un análisis del tipo penal (a nivel objetivo y subjetivo) del delito de ejercicio ilegal de una profesión, enfocado de forma específica a la abogacía. Posteriormente, se establece un apartado sobre el tema del bien jurídico que se tutela en dicha figura penal, mostrándose diferentes posiciones doctrinarias y jurisprudenciales. Finalmente, se analiza la relación concursal existente entre el delito de ejercicio ilegal de una profesión con la estafa.

1. EL TIPO PENAL EN EL DELITO DE EJERCICIO ILEGAL DE UNA PROFESIÓN. EL CASO DE LA ABOGACÍA.

El Código Penal vigente de Costa Rica (Ley N° 4573 del 4 de marzo de 1970) regula el ejercicio ilegal de una profesión en el artículo 315 con la siguiente redacción:

*“Ejercicio ilegal de una profesión. Será reprimido con prisión de tres meses a dos años, el que ejerciere una profesión para la que se requiere una habilitación especial sin haber obtenido la autorización correspondiente”.*¹

Partiendo de la regulación de este delito en el Código Penal costarricense se procederá a realizar un análisis de tipo aplicado de forma concreta a la profesión de abogacía con el

¹ En marzo de 1994 ingresó a la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica el “Proyecto de Ley de Reforma al Código Penal”. Inicialmente, este proyecto no contempló dicho delito. En 1997 se tomó la decisión de incorporarlo dentro del Título VIII, Capítulo II denominado “Delitos contra la Confianza Pública”. En 1998, por medio de un texto sustitutivo se estableció la necesidad de que en el texto de dicho artículo se incluyese que la conducta debía realizarse con engaño. Posteriormente, se aprobó la moción de eliminar este delito (artículo 262 del proyecto del Código Penal), de modo que la conducta quedó despenalizada para ese momento. El asunto inquietó a los colegios profesionales, los cuales mostraron su inconformidad ante dicha decisión y esto conllevó a que en la sesión ordinaria número 27 del 16 de setiembre del año 2003, celebrada por la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos se optara por incluir nuevamente la figura, adicionando en el tipo penal el elemento del engaño. De esta forma, actualmente está contemplado en el Proyecto de Código Penal (aún no ha pasado a ser ley de la república) en el artículo 275. *Expediente del Proyecto de Ley de Reforma al Código Penal de la Asamblea Legislativa*, N° 11871, 12 de abril de 1994, T.VI, folios 1891-1892, 2023; T.XIX, folios 5717-5722; T.XXI, folios 6137-6198, 6339-6340, 6368-6379; T.XXII, folio 6525; T.XXIV, folios 7113-7115; T.XXV, folios 7256 -7259, 7458.

fin de determinar ante cuáles supuestos una persona se podría encontrar ejerciendo ilegalmente esta profesión.

A) El tipo objetivo

Está compuesto por el verbo, el sujeto activo, el objeto material de la acción y los elementos normativos.

a.1 Verbo

El verbo contenido en el artículo 315 del Código Penal es “ejerciere”. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española el infinitivo *ejercer* significa practicar los actos propios de un oficio, facultad, etc.² Implica una conducta activa.

Es importante destacar que a nivel jurisprudencial existen dos posiciones en cuanto al verbo regulado en dicho tipo penal. La primera posición establece que se podría ejercer ilegalmente la profesión con un solo acto. La segunda posición exige la habitualidad.

La primera posición ha sido asumida en las sentencias 301-1989 de la Sala III de la Corte Suprema de Justicia, sentencia utilizada por el Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José en el voto 93-F-96, en el que se establece:

*“No es el ilícito de Ejercicio Ilegítimo de la Profesión necesariamente plurisubsistente como lo entiende el interesado, pues para su integración podría bastar un solo acto, como en forma certera lo hace ver el a-quo, apoyado en la jurisprudencia de la Sala Tercera (Voto N.º 301 de 9:25 hrs. del 26 de diciembre de 1989). No exige el tipo penal la habitualidad... La opinión jurisprudencial tradicional se apoyaba, por analogía, en la derogada norma 269 del Código Penal (que pasó, variando su contenido, al 370 de la Ley General de Salud), que exigía la habitualidad como condición objetiva del tipo en el Ejercicio Ilegal de la Medicina... Desde luego que tales circunstancias normativas no son las mismas de las previstas en el artículo 313 ibídem³, que únicamente prescribe el ejercicio ilegal de una profesión que necesita de una habilitación especial y sin la autorización respectiva”.*⁴

La posición que ha establecido la necesidad de que la conducta se lleve a cabo con habitualidad ha sido sostenida en los votos 2006-258 y 2006-1149 del Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José.

El voto 2006-258 se refiere a un caso en que se acusó ejercicio ilegal del notariado. En esta sentencia se estableció que no se configuró el delito de Ejercicio Ilegal

de la Profesión por cuanto fue un acto aislado y no una acción habitual, reiterada o con cierta permanencia.⁵ En la sentencia 2006-1149 referente a un caso de ejercicio ilegal de la psicología se dijo que para que exista el delito de ejercicio ilegal de una profesión se requiere de la habitualidad, es decir de continuidad y esta se presenta por medio de la reiteración de actos en un plano objetivo.⁶

Resulta interesante el hecho de que en estos dos últimos votos el Tribunal de Casación Penal se basó en lo indicado en el voto 395-F-91 de la Sala Tercera referente a un caso de ejercicio ilegal de la medicina⁷.

De esta manera, se deja evidenciado que no existe un criterio uniforme a nivel jurisprudencial en cuanto a la necesidad de la habitualidad en la acción para que se configure el delito, generándose inseguridad jurídica, por cuanto la confirmación de una sentencia condenatoria o absolutoria por ejercicio ilegal de una profesión, llámese abogacía u otra, va a depender del órgano de casación que conozca el caso.

Cabe destacar que el delito en estudio es sancionado de forma muy similar por el párrafo primero del artículo 403 del Código Penal de España (se denomina *intrusismo*) y por el párrafo primero del artículo 247 del Código Penal de Argentina (se denomina usurpación de grados, títulos y honores). Se sanciona el ejercer actos propios de una profesión no la mera atribución de decirse profesional. La Jurisprudencia costarricense ha indicado que para la realización del delito no basta hacerse llamar profesional en un campo, sino que deben realizarse los actos materiales que solamente pueden ser ejecutados por quien tiene autorización para ello.⁸

El contestar la interrogante de ¿qué significa ejercer la abogacía? no es una tarea fácil debido a que no se puede elaborar una lista taxativa con supuestos que indiquen cuándo se ejerce la abogacía. La doctrina y jurisprudencia brindan una pequeña aproximación.

Para autores como DONNA, ejercer la abogacía implica efectuar pedidos ante el tribunal, asistir a audiencias, presentar recursos, entre otros⁹.

En Costa Rica, la Sala Constitucional ha considerado que al abogado o abogada le corresponden labores como el estudio de las leyes para la defensa en juicio, por escrito o de palabra, así como el dar dictámenes sobre las cuestiones

² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*, vigésima primera edición, tomo II, 1992, p.794.

³ Actualmente, regulado en el numeral 315 del Código Penal.

⁴ *Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José*, Sentencia 93-F-96 de las nueve horas veinticuatro minutos del quince de febrero de mil novecientos noventa y seis.

⁵ *Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José*, Sentencia 2006-258 de las ocho horas treinta y cinco minutos del veintitrés de marzo de dos mil seis.

⁶ *Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José*, Sentencia 2006-1149 de las nueve horas con treinta minutos del veintisiete de octubre de dos mil seis.

⁷ Para el momento de emitirse la resolución de 1991 se tenía que tomar como base el tipo penal de ejercicio ilegal de la medicina contemplado en el artículo 370 de la Ley General de Salud (vigente) y no el contemplado en el Código Penal numerado para ese momento como 269 (actual 271) y derogado desde 1973 por la Ley General de Salud, por cuanto este último, a diferencia de la redacción actual, establecía expresamente en el tipo penal que la conducta debía ejercerse con habitualidad.

⁸ *Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José*, Sentencia 2007-859, de las quince horas cuarenta minutos del ocho de agosto del dos mil siete.

⁹ DONNA (Edgardo Alberto). *Delitos contra la Administración Pública*, Buenos Aires, Editorial. Rubinzal-Culzoni, 2002, p.157.

o puntos legales que se le consultan¹⁰. Esta misma Sala ha indicado¹¹, tomando como base el artículo 4 de la Ley de Consultorios Jurídicos N.º 4775 de 21 del junio de 1971 y sus reformas, que los estudiantes de derecho de las universidades públicas o privadas que estén realizando los Consultorios Jurídicos con la autorización del Director respectivo pueden comparecer a las diligencias de prueba y debates de los juicios realizando una función consultiva y de asesoría jurídica en cualquier clase de procesos; no obstante se hace la excepción en causas penales por delito, infracciones de tránsito o contravenciones¹², en los que cuales no pueden brindar dicha asesoría por ser una función exclusiva de quienes ejercen la abogacía como profesión.

a.2 Sujeto Activo

El sujeto activo en el tipo penal objeto de estudio es indeterminado, el delito lo puede cometer cualquier persona que cumpla con las condiciones del tipo penal, es decir, quien sin ser profesional y ejerza como si lo fuese. Es un *delicta communia*.

No obstante lo anterior, cabe aclarar que hay quienes consideran que pueden ser autores del delito los profesionales que se encuentren suspendidos por el Colegio profesional (por causas disciplinarias, por morosidad o por un acto voluntario) y ejercen la profesión durante el plazo de la suspensión. El Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José en el año 2007 analizó un caso en el que el imputado era abogado; sin embargo, fue suspendido por un año en el ejercicio de sus funciones mediante un proceso disciplinario y durante el plazo de la suspensión ejerció como abogado; considerando que sí ejerció ilegalmente la profesión y por tanto no se trató del supuesto de una tentativa inidónea.¹³

a.3 Objeto material

El objeto material lo constituye la profesión para la que se requiere habilitación especial.¹⁴

a.4 Elementos normativos

El artículo 315 del Código Penal de Costa Rica es una norma penal en blanco. Dicha norma contiene dos términos

que constituyen elementos normativos jurídicos. Estos son: “habilitación especial” y “autorización correspondiente”.

Es necesario recurrir a normativa extrapenal que determine cuándo se da la habilitación especial y la autorización correspondiente. En el caso de la abogacía es necesario recurrir a la Ley Orgánica del Colegio de Abogados, a su Reglamento Interior, a acuerdos de Junta Directiva, entre otros.

Para ejercer una profesión, es necesario que la persona cumpla una serie de condiciones o requisitos que exige el ordenamiento jurídico. La Sala Constitucional, en la sentencia 2001-10527, estableció que para ser profesional se requiere el cumplimiento de un primer nivel cual es el graduarse de la universidad. En el caso de que sea una universidad privada, es necesario pasar por un segundo nivel de control (el graduado de una universidad estatal no debe pasar por este nivel), consistente en la obligación de cumplir con los requisitos establecidos por el Consejo Nacional de Enseñanza Superior Universitaria Privada (CONESUP), para que este refrende el título respectivo. El siguiente nivel debe ser pasado por las personas graduadas tanto de universidad pública como privada y consiste en la incorporación al Colegio Profesional respectivo.¹⁵ En el caso de un extranjero que ejerce determinada profesión en su país y que desea ejercer esa misma profesión en Costa Rica, deberá cumplir con una serie de requisitos para obtener el reconocimiento y equiparación de grados y títulos, labor que llevan a cabo tanto la Oficina como la Comisión de Reconocimiento y Equiparación del Consejo Nacional de Rectores.

La incorporación al Colegio profesional constituye el paso final para lograr ser abogado en nuestro país. De conformidad con los artículos 2 y 6 de la Ley Orgánica del Colegio de Abogados N.º 13 de 28 de octubre de 1941, solamente tienen el carácter de abogados los que estén inscritos en el Colegio. En ese sentido la Sala Constitucional se ha manifestado estableciendo la colegiatura obligatoria para quienes quieran ejercer la abogacía en Costa Rica.¹⁶

Como nota curiosa desde un punto de vista histórico, cabe resaltar que en la actualidad quienes se desempeñan como defensores públicos, fiscales o jueces necesariamente deben ser abogados¹⁷; sin embargo, hace varios años, por motivos de inopia, la Ley Orgánica del Poder Judicial autorizaba ejercer estos puestos a egresados de la carrera de derecho.

Un tema que no puede dejarse de lado es el referente a la abogacía en relación con el notariado. Basta decir que para ejercer el notariado, es indispensable estar legalmente habilitado en el campo de la abogacía, lo cual no ocurre al contrario.

10 *Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2305-93 de las quince horas veinticuatro minutos del primero de junio de mil novecientos noventa y tres.*

11 *Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencias 2001-5420 de las quince horas con dieciséis minutos del veinte de junio de dos mil uno y 2005-9803 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del veintisiete de julio de dos mil cinco.*

12 *Al respecto, véase sentencia 2007-1351 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las trece horas cincuenta y dos minutos del veinticuatro de octubre de dos mil siete en la que se confirma la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Juicio por cuanto el acusado participó activamente en un juicio contravencional, haciéndose pasar por abogado de una de las partes en el conflicto, utilizando el carné del Colegio de Abogados de su padre, que sí es abogado.*

13 *Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José, Sentencia 2007-1356 de las catorce horas trece minutos del veinticuatro de octubre de dos mil siete.*

14 *En Costa Rica cada Colegio Profesional tiene una Ley Orgánica en la que se establecen los requisitos para poder incorporarse al Colegio Profesional respectivo.*

15 *Al respecto, véase la Sentencia 789-94 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de las quince horas veintisiete minutos del ocho de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, la cual establece la colegiatura obligatoria a fin de ejercer la profesión respectiva.*

16 *Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 493-93 de las nueve horas con cuarenta y ocho minutos del veintinueve de enero de mil novecientos noventa y tres.*

17 *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2000-246 de las nueve horas con cincuenta minutos del tres de marzo del dos mil.*

B) El tipo subjetivo

El artículo 315 del Código Penal costarricense exige que la conducta sea dolosa. Podría estarse en presencia de dolo directo o dolo eventual.

II. BIEN JURÍDICO TUTELADO

Con respecto al bien jurídico protegido en el delito objeto del presente artículo existen diferentes criterios.

La doctrina española ha desarrollado ampliamente el tema del bien jurídico tutelado en el tipo penal regulado en ese país (análogo al costarricense). Para autores como Serrano Gómez, se protegen bienes jurídicos como el derecho de la Administración de expedir títulos que garantizan la competencia profesional, los intereses de los ciudadanos de ser atendidos por profesionales capacitados y los intereses de los colegios profesionales siendo un delito pluriofensivo.¹⁸ Para Bustos Ramírez, lo que se protege es la competencia limpia.¹⁹ Otros autores como Rodríguez Mourullo han planteado la posibilidad de que desde el punto de vista sancionatorio más que una respuesta penal, se recurra a la sanción administrativa.²⁰

En Costa Rica debe resaltarse la posición asumida en el año 2002 por el Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José, con respecto a la tesis de la antijuricidad material, disponiendo:

“(...)el ejercicio ilegal de una profesión tutela otros bienes jurídicos adicionales a la autoridad, que varían según la carrera de que se trate. Así, p.ej., el ejercicio ilegal del derecho pone en juego la libertad, el patrimonio, la personalidad, la familia, la economía, etc.; el ejercicio ilegal de la ingeniería civil pone en juego la vida y salud de las personas, el patrimonio, la economía, etc.; y el ejercicio ilegal de la agronomía arriesga la salud de las personas, el patrimonio, la economía, etc.” (...) *“(...) el Tribunal de Casación Penal no deja de reconocer como ilícito, el ejercicio de cualquier profesión que requiera licencia del colegio profesional respectivo; pero en tanto no lesione o haga peligrar otros bienes jurídicos superiores a la mera autoridad de la corporación profesional (salud, patrimonio, libertad, economía, etc.), el hecho no llega a constituir delito; es decir, el ejercer sin autorización es ilegal, si además genera daños a las personas se convierte en delito(...)”*²¹

18 SERRANO GÓMEZ, (Alfonso). *Derecho Penal. Parte Especial*. Editorial Dykinson. Madrid, España, 1998, p.703.

19 BUSTOS RAMÍREZ (Juan). *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, Barcelona, Editorial Ariel, S.A., 2da. Edición, 1991, p.352.

20 RODRÍGUEZ MOURULLO (Gonzalo). *La Ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. SIGLO. Algunas Consideraciones sobre el Delito de Intrusismo*, Madrid, Editorial TECNOS, 2002, p. 1484.

21 *Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José, Sentencia 2002-1021, de las once horas del diecinueve de diciembre de dos mil dos.*

III. EJERCICIO ILEGAL DE LA ABOGACÍA. PERSPECTIVA CONCURSAL

En nuestro país, existen básicamente cuatro resoluciones judiciales que analizan la relación concursal del delito de ejercicio ilegal de una profesión (específicamente de la abogacía) con la estafa. En cada caso, los órganos de casación resolvieron de una forma muy diferente. Dos de esas sentencias fueron redactadas por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia (primera y tercera) y las otras dos por el Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial (segunda y cuarta).

A continuación se expone brevemente lo dispuesto en dichas sentencias en lo que respecta al tema de los concursos.

1. Concurso material entre el delito de ejercicio ilegal de una profesión y estafa.

En este caso, la Sala III consideró que se estaba en presencia de un concurso material entre ambos delitos. Al respecto, indicó:

*“(...)El a quo consideró correctamente que si el imputado(...) se presentó haciéndose pasar como abogado, tal circunstancia fue precisamente la que indujo a error a la víctima quien al confiar en que se trataba de un profesional le giró una suma de dinero para la realización de un trámite. Se estima que fingir una calidad o profesión que no se tiene en la forma que se hizo en el presente caso, sí es capaz de inducir a error, puesto que a partir de la relación que se estableció entre la víctima y el encartado se generó un estado de confianza que fue de lo que aquel se aprovechó para solicitar por adelantado una suma de dinero por servicios que obviamente no podía realizar por sí mismo, como en efecto no lo hizo, con lo cual dolosamente determinó una disposición patrimonial ilícita(...)”*²².

La Sala Tercera consideró en este caso que se estaba en presencia de dos delitos independientes (inexistencia de unidad de acción), dándose un concurso material entre los delitos de estafa y ejercicio ilegal de la profesión.

2. Ejercicio ilegal de una profesión. Inexistencia de estafa

En esta oportunidad, el Tribunal de Casación Penal consideró que no se estaba en presencia de un delito de estafa en concurso ideal con el de ejercicio ilegal de la profesión de abogacía, sino que más bien se estaba en presencia únicamente del delito de ejercicio ilegal de una profesión. Como fundamento de esta decisión, estableció:

22 *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 488-97 de las diez horas con diez minutos del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete.*

“(…)Precisamente el oficio que ejercía, aunque en forma ilegal, era el de abogado. Su intención al contratar con el ofendido no fue el de causarle un perjuicio patrimonial, sino el de obtener remuneración por el trabajo que realizaría, el que tenía como medio de ganarse la vida. El dinero que recibió lo fue como adelanto de pago al trabajo que ejecutaría, trabajo que en parte hizo, según se consignó en la sentencia”.²³

3. Concurso aparente entre el delito de ejercicio ilegal de una profesión y estafa.

En el caso que se muestra, la Sala III consideró que el ejercicio de la función de abogado sin estar debidamente autorizado, fue parte del ardid para la comisión del delito de estafa. Al respecto, afirmó:

“(…)Esa conducta, en consecuencia, no se encuentra en concurso ideal con la estafa, sino que se está ante un concurso aparente de normas: hay una relación de medio a fin entre el ejercicio ilegal de la profesión de abogado y cada una de las estafas, siendo que el hecho medio es menos importante (en razón de la pena, de tres meses a dos años de prisión según el artículo 315 del Código Penal) que los hechos finales (prisión de seis meses a diez años según el artículo 216 *ibídem*); por esta razón el delito de ejercicio ilegal de la profesión (*lex consumptae*) es consumido por cada una de las estafas (*lex consumens*) (...)”²⁴.

4. Estafa. Inexistencia del delito de ejercicio ilegal de una profesión

En la presente causa el Tribunal Penal había condenado considerando que se había dado un concurso material entre el delito de ejercicio ilegal de una profesión y estafa; no obstante, el Tribunal de Casación estableció:

“(…)se recalifican los hechos y se tiene al sentenciado únicamente como autor del delito de estafa y se mantiene la pena de un año impuesta(...)”²⁵.

Debe indicarse que en casos de abogacía, aún no se ha sumido la tesis de la existencia de un concurso ideal entre estafa y ejercicio ilegal de esta profesión, lo cual sí ha ocurrido en casos de profesiones como la psicología²⁶ y la ingeniería²⁷.

23 *Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, Sentencia 55-F-98 de las catorce horas veinte minutos del dos de febrero de mil novecientos noventa y ocho.*

24 *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2003-820 de las once horas veinticinco minutos del dieciocho de setiembre de dos mil tres.*

25 *Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, Sentencia 2004-1094, de las catorce horas con diez minutos del veintiuno de octubre de dos mil cuatro.*

26 *Tribunal de Casación Penal del II Circuito Judicial de San José, Sentencia 2006-1149 de las nueve horas con treinta minutos del veintisiete de octubre de dos mil seis.*

27 *Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia 2008-962 de las ocho horas cincuenta minutos del diez de setiembre de dos mil ocho.*

Los anteriores casos nos permiten concluir que en cuanto al tema de los concursos en relación con el ejercicio ilegal de una profesión y de forma específica de la abogacía, se evidencia la inexistencia de un criterio uniforme por parte de los (las) administradores(as) de justicia. Si bien es cierto todos los casos son diferentes, por seguridad jurídica debe existir una línea más definida en la jurisprudencia.

IV. CONCLUSIONES

El ejercicio ilegal de una profesión en general, así como de la abogacía en específico, es un tema muy poco investigado en Costa Rica. Esta situación se ve reflejada en las resoluciones judiciales de los órganos de casación en materia penal al tratar aspectos como la necesidad o no de que la conducta deba llevarse a cabo de forma habitual, así como el tema de los concursos en los que se evidencia una falta de uniformidad de criterio.

El tipo penal que se ha analizado necesariamente remite a otra normativa extrapenal para determinar cuándo se da la habilitación especial y la autorización correspondiente.

Con respecto al bien jurídico tutelado en el delito objeto del presente artículo, se ha evidenciado que en la doctrina existen diversas posiciones.

La jurisprudencia costarricense ha sido vacilante en cuanto a la relación existente entre la estafa y el ejercicio ilegal de la abogacía, por cuanto ha llegado a considerar en algunos casos la existencia de concursos material y aparente; en otros ha concluido que ha existido solamente estafa (sin relación concursal con ejercicio ilegal habiéndose acusado), mientras que en otros ha establecido que solamente se ha configurado el delito de ejercicio ilegal (sin relación concursal con la estafa).

La relación existente entre el delito de ejercicio ilegal de la profesión y la estafa resulta interesante. Nótese que se regula en el artículo 216 inciso 1) el delito de estafa menor cuyo extremo mayor de la pena es de tres años de prisión, mientras que en el ejercicio ilegal de una profesión es de dos años de prisión; a su vez, el extremo menor en el delito de estafa menor es de dos meses, mientras que en el ejercicio ilegal de una profesión es de tres meses. Si en determinado caso, de acuerdo con los hechos acusados o querellados se considerara que existe únicamente un ejercicio ilegal de una profesión con una cuantía que excediere diez veces el salario base, podría conllevar a que se sancionase con una pena máxima de dos años de prisión, mientras que si se considerase que es una estafa mayor, podría llegarse a sancionar con una pena máxima de diez años de prisión.

Todos estos aspectos deben ser tomados en cuenta por los (las) defensores(as), fiscales y querellantes, a efectos de elaborar su estrategia de la forma en que más favorezca a los intereses de las partes que representan. Por su parte, los jueces y las juezas deben tener un mayor conocimiento en este tema con el objetivo de asegurar a la población seguridad jurídica por medio de las resoluciones que dictan.

V. BIBLIOGRAFÍA

Libros

- BUSTOS RAMÍREZ (Juan). Manual de Derecho Penal. Parte Especial, 2da. Edición. Barcelona, Editorial Ariel, S.A., 1991.
- DONNA (Edgardo Alberto). Delitos contra la Administración Pública, Buenos Aires, Editorial. Rubinzal-Culzoni, 2002.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, vigésima primera edición, tomo II, 1992.
- RODRÍGUEZ MOURULLO (Gonzalo). La Ciencia del Derecho Penal ante el nuevo siglo. SIGLO. Algunas consideraciones sobre el delito de intrusismo, Madrid, Editorial TECNOS, 2002.
- SERRANO GÓMEZ, (Alfonso). Derecho Penal. Parte Especial. Editorial Dykinson. Madrid, España, 1998.

Legislación

- Código Penal. Ley N° 4573 de 4 de marzo de 1970. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2008.
- Expediente del Proyecto de Ley de Reforma al Código Penal de la Asamblea Legislativa, N° 11871, 12 de abril de 1994, T.VI, folios 1891-1892, 2023; T.XIX, folios 5717-5722; T.XXI, folios 6137-6198, 6339-6340, 6368-6379; T.XXII, folio 6525; T.XXIV, folios 7113-7115; T.XXV, folios 7256 -7259, 7458.

Resoluciones Judiciales

- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia
- Sentencia 493-93 de las nueve horas con cuarenta y ocho minutos del veintinueve de enero de mil novecientos noventa y tres.
- Sentencia 2305-93 de las quince horas veinticuatro minutos del primero de junio de mil novecientos noventa y tres.
- Sentencia 789-94 de las quince horas veintisiete minutos del ocho de febrero de mil novecientos noventa y cuatro.
- Sentencia 2001-5420 de las quince horas con dieciséis minutos del veinte de junio de dos mil uno.

- Sentencia 2001-10527 de las catorce horas con cuarenta minutos del diecisiete de octubre del dos mil uno
- Sentencia 2005-9803 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del veintisiete de julio de dos mil cinco.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia

- Sentencia 301-1989, de las nueve horas y veinticinco minutos del veintiséis de diciembre de mil novecientos ochenta y nueve.
- Sentencia 395-F-91 de las quince horas del treinta y uno de julio de mil novecientos noventa y uno.
- Sentencia 488-97 de las diez horas con diez minutos del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y siete.
- Sentencia 2000-246 de las nueve horas con cincuenta minutos del tres de marzo del dos mil.
- Sentencia 2003-820 de las once horas veinticinco minutos del dieciocho de setiembre de dos mil tres.
- Sentencia 2008-962 de las ocho horas cincuenta minutos del diez de setiembre de dos mil ocho.
- Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José:
- Sentencia 93-F-96 de las nueve horas veinticuatro minutos del quince de febrero de mil novecientos noventa y seis.
- Sentencia 055-F-98 de las catorce horas veinte minutos del dos de febrero de mil novecientos noventa y ocho.
- Sentencia 2002-1021 de las once horas del diecinueve de diciembre de dos mil dos.
- Sentencia 2004-1094 de las catorce horas con diez minutos del veintiuno de octubre de dos mil cuatro.
- Sentencia 2006-258 de las ocho horas treinta y cinco minutos del veintitrés de marzo de dos mil seis.
- Sentencia 2006-1149 de las nueve horas con treinta minutos del veintisiete de octubre de dos mil seis.
- Sentencia 2007-859 de las quince horas cuarenta minutos del ocho de agosto del dos mil siete.
- Sentencia 2007-1351 de las trece horas cincuenta y dos minutos del veinticuatro de octubre de dos mil siete.
- Sentencia 2007-1356 de las catorce horas trece minutos del veinticuatro de octubre de dos mil siete.