



Informe de Investigación

Título: JURISPRUDENCIA SOBRE COMPROBACIÓN DE ESTADO CIVIL DE EXTRANJERO PARA EFECTOS DE MATRIMONIO

Subtítulo: Artículo 28 inciso 3 del Código de Familia

Rama del Derecho: Derecho de Familia	Descriptor: Matrimonio
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: matrimonio, identificación, extranjero
Fuentes: Jurisprudencia	Fecha de elaboración: 02-2010

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Jurisprudencia.....	2
VOTO # 16-2004.....	2
Resolución 92-027.BIS.....	3
VOTO # 83- 2008.....	3
VOTO # 235-2003.....	5

1 Resumen

En el presente informe se recopila la información correspondiente a resoluciones sobre la identificación del estado civil de una persona extranjera para efectos de legitimar la condición legal para contraer matrimonio. La búsqueda jurisprudencial se hace con referencia al artículo 29, inciso 3 del Código de Familia vigente.



2 Jurisprudencia

VOTO # 16-2004¹

Sanción disciplinaria al notario: Inexistencia por celebrar matrimonio sin contar con certificaciones de nacimiento y de estado civil de los contrayentes. Presentación tardía de documentos de matrimonio al Registro Civil constituye falta grave

Voto salvado

"La suscrita jueza, disiente del voto de mayoría y salva el voto en razón de lo siguiente: El presente asunto se trata de un procedimiento disciplinario, en razón de que el notario acusado, incumplió con una de las formalidades que debe contemplar a la hora de celebrar el matrimonio civil, en este caso con documentación referente al estado civil de la contrayente emitida en fecha posterior a la celebración del matrimonio. Esa omisión en que incurrió el notario autorizante constituye un incumplimiento de un deber funcional establecido en el inciso 3) del artículo 28 del Código de Familia, cuya sanción está prescrita en el artículo 144 inciso e) del Código Notarial. Dicho numeral 28 establece la obligatoriedad de no celebrar ningún matrimonio mientras no se presenten todos los requisitos, entre los cuales está, precisamente, la certificación de los asientos de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, expedida por el Registro Civil. Esa obligatoriedad que exige ese artículo, conlleva a su vez el cumplimiento de un deber formal en el ejercicio del notariado, cual es presentar, según se dijo, la documentación de un matrimonio, con todos los requisitos cumplidos. Así las cosas, si al Registro se le ha delegado la función de contralor de legalidad, al igual que a esta autoridad, eso impide entrar a valorar las circunstancias que rodean el asunto, aplicar eximentes, o autorizar otras formas, no previstas por la ley, que sustituyan a aquellas, para celebrar matrimonios, como sucede en el presente asunto. El voto de mayoría considera que si el notario tiene fe pública, entonces es suficiente la sola constatación en el Registro Civil del estado civil de los contrayentes, con la salvedad de que, dentro del plazo otorgado para la presentación, debe aportarse toda la documentación requerida. Es decir, con un criterio amplio, y en razón de la última legislación en materia de familia, consideran suficiente que, en razón de la fé publica depositada a los notarios, éstos pueden suplir o sustituir procedimientos dados por ley. Criterio que la suscrita no comparte, por lo siguiente: En efecto, con el advenimiento del Código de Familia sobrevino la autorización a los notarios públicos para celebrar matrimonios civiles en todo el territorio nacional. Sin embargo, aún y con la reforma, se sujetó al cumplimiento de los requisitos que en forma expresa señala el artículo 28 del Código de Familia, para el caso que se analiza, concretamente el inciso 3) que es el que incumplió el acusado, tenemos que ahí se indica que los documentos deben ser expedidos por el Registro Civil, lo cual quiere decir que no se dimensionó la fe pública, al extremo de poder sustituir ese requisito con el simple estudio registral que haga el profesional. Lo que ahora la mayoría del Tribunal sí lo hace, al considerar que basta el estudio registral o bien certificación notarial expedida para celebrar el evento. Considero que ese trámite,

por expedito, es idóneo, sin embargo, como la ley no lo contempla, no es correcto, pues viola normas creadas por el legislador, que contienen reserva legal, lo cual quiere decir, que sólo por ley ordinaria y a través de la Asamblea Legislativa, pueden desaplicarse, por ser este un Estado de Derecho. En el caso que se analiza, el notario acusado alude que él tuvo a la vista las certificaciones, pero que por extravío de las mismas, no fue posible presentarlas en su momento, de ahí que tuvo que hacerlo con fecha posterior a la celebración del matrimonio. Argumento que no es de recibo para quien redacta, si tomamos en cuenta que, independientemente de que el matrimonio se inscriba a pesar de lo anterior, es lo cierto que por solemne, ese acto es formal, de ahí que, sin menoscabar la fé pública de que goza, debe someterse estrictamente a las formalidades que señala la ley. Así las cosas, mi fallo es confirmar, pues, constatada la falta, transgresión a las normas que regulan la materia, se procede únicamente a imponer la sanción que también es dada por ley y no por discreción."

Resolución 92-027.BIS²

Notario público: Celebración matrimonial de extranjera. Prueba de estado civil y de nacimiento

Voto de mayoría

"III.-

De las presentes diligencias de queja se desprende, que el Lic. [...] celebró el matrimonio de [...] costarricense y [...] de nacionalidad nicaragüense. El nacimiento de [la cónyuge], así como su libertad de estado, la fundamentó en la nota de [...] jefe del puesto de migración de Playas del Coco, según la cual la contrayente tiene en trámite su carnet de empadronamiento, con el número [...]. También aportó declaración jurada recibida por él, certificación notarial de nacimiento de los cónyuges y de sus hijos, certificación del trámite de residencia de la señora [...]. Cuando se trata de una celebración de matrimonios de ciudadanos extranjeros, el artículo 28 inciso 3º del Código de Familia, faculta al Notario para acreditar la libertad de estado y el nacimiento por otros medios (a falta de las respectivas certificaciones del Registro Civil) que le merezca fe. Por esa razón debe considerarse que los documentos presentados por el señor [...] cumplen con ese requisito y no incurrió en ninguna violación a los deberes que la ley le impone."

VOTO # 83- 2008³

Matrimonio civil: Identificación de contrayente extranjero mediante cédula de residencia vencida constituye falta grave del notario

Voto de mayoría



“ IV. El A quo, en su sentencia, para justificar la declaratoria sin lugar de la denuncia en cuanto a la falta atribuida al notario de que la declaración jurada de la contrayente se rindió en fecha posterior a la realización del matrimonio, dijo que para los efectos administrativos correspondientes, se presentó la documentación anexa de rigor, entre la que se incluye el instrumento número 166, de las diez horas del 14 de agosto del dos mil tres, que es declaración jurada rendida por la señora Cándida Gudiel, lo que contraviene lo que determina el inciso 3o. del artículo 28 del Código de Familia, ya que es obligatorio para el celebrante de la unión conyugal el tener a la vista, entre otros documentos, la certificación de los asientos de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, expedida por el Registro Civil.- Señala que este Tribunal, especialmente en el Voto número 116-2004, de las catorce horas veinte minutos del treinta de abril del dos mil cuatro, especificó que: “...ya este Tribunal en casos similares, ha resuelto por mayoría, que el notario no comete ninguna falta si aporta las certificaciones de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes con fecha posterior a la celebración del matrimonio, ya que no es necesario que el notario tenga en sus manos tales certificaciones en el momento de la ceremonia, porque es suficiente que mediante los estudios registrales que está obligado a hacer, constate la libertad de estado y fecha de nacimiento de los contrayentes y lo indique así en la escritura, lo cual debe tenerse por cierto, porque sus afirmaciones están cobijadas por la fe pública de la cual es depositario...” (El destacado es suplido).-

Que lo anterior también se reiteró en el Voto 26-2005, y que con base en lo anterior, y a pesar de que esa autoridad no comparte la tesis anterior, toda vez que como el mismo Tribunal mencionado a (sic) aclarado que: “...El hecho de si se produjo o no perjuicio y daño patrimonial a las partes, o daño al sistema, no es óbice para sancionar al notario, pues lo que se dio en el caso fue un incumplimiento de un deber establecido en la ley, y el incumplimiento de deberes es falta grave sancionable con suspensión, según lo dispone el artículo 139 del Código Notarial...”, según voto número 101-2006 de este mismo Tribunal, concluyó, que no hay conducta impropia que sancionar al denunciado.- Sin embargo, debe decirse que, si bien en el presente asunto ese punto no es motivo de apelación, si estima conveniente este Órgano Colegiado aclarar que la no exigencia por parte del notario de los requisitos documentarios de certificaciones notariales o registrales de nacimiento y libertad de estado a los contrayentes, a que hace relación el voto # 116-2004, está referida a los ciudadanos costarricenses, ya que esta circunstancia la puede verificar el notario en el Registro Civil al efectuar los estudios registrales correspondientes, sin que se pueda aplicar ese mismo antecedente cuando se trate de ciudadanos extranjeros y así se expresa en la citada jurisprudencia, cuando se indica que: “ Así las cosas, es criterio de este Tribunal que en el caso específico de los matrimonios entre costarricenses, el notario no está obligado a aportar al Registro las certificaciones de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, no sólo por lo antes dicho respecto a la fe pública y los estudios registrales, sino porque constituye información que el Registro Civil posee, de manera que para efectos de inscribir un matrimonio, sólo tiene que verificarla en su base de datos.” (negrita suplida). V. En otro orden de cosas, propiamente en lo que ha sido motivo de apelación, esto es, la falta relativa a que el notario identificó a la citada contrayente Cándida Rosa Gudiel en el instrumento número 160, de celebración del enlace matrimonial, con la cédula de residencia vencida, debe indicarse que lo resuelto por dicha autoridad se encuentra a derecho y por eso ha de confirmarse, pues, en efecto, el notario incurrió en el incumplimiento de un deber legal, ya que su obligación era no sólo identificar a dicha señora con el documento legalmente previsto al efecto, -en este caso cédula de residencia, al ser de nacionalidad nicaragüense- sino también verificar que estuviera vigente, según lo dispuesto en los artículos 39 y 85 del Código Notarial en relación a los artículos 30, 31 y 68 de la Ley de Migración y Extranjería número 7033 de agosto de 1986, citados también por dicha autoridad.- En vista de que la cédula de

residencia de la señora Gudiel había vencido desde el 27 de marzo del 2003, el notario debió abstenerse de prestar el servicio para confeccionar la declaración jurada que relaciona el instrumento número 166 y el enlace matrimonial contenido en el instrumento número 160. VI. Los argumentos en que sustenta su recurso el notario no son de recibo, pues, en primer término, este Tribunal comprende que los profesionales que ejercen el notariado público no son "máquinas" como recrimina el apelante y que también cometen errores, pero debe tenerse en cuenta que quien ejerce tan importante función, como es el notario, ejerce una función pública en forma privada, por medio de la cual dota de fe pública a los documentos que autoriza y asesora a las partes en la correcta formación de sus voluntades, razón por la cual no puede admitirse que la propensión al error o la inexperiencia que aduce el denunciado se conviertan en excusas para eximirlo de una responsabilidad funcional que el legislador estableció como contrapeso al privilegio que el Estado delegó en el notario de revestir de fe pública en sus actuaciones documentarias, razón por la cual es su obligación extremar su deber de cuidado, además de que las sanciones que impone este Órgano Colegiado no pueden ser impuestas en forma discrecional, sino que deben adecuarse al principio de legalidad.- Tampoco lo exonera de responsabilidad su reproche de que no cometió ningún acto ilícito ni daños a terceros, pues al fin y al cabo, esa es su obligación al prestar el servicio y, de existir éstos, más bien serían agravantes.- No es admisible su defensa de que la suspensión impuesta es injusta, ya que en autos se demostró -y él mismo denunciado lo reconoció sin ambages- que incurrió en falta grave al incumplir un deber legal, atinente a identificar a la contrayente extranjera con un documento vigente, sin que lo releve de responsabilidad el hecho de que conociera a la pareja desde hace muchos años por residir en Grecia, ya que no puede inobservar discrecionalmente los requisitos que le imponen las legislaciones notarial y de familia para autorizar actos tan trascendentes en la vida de las personas y para la colectividad, como son los matrimonios civiles y, se reitera, aunque haya actuado de buena fe, eso no lo dispensa del cumplimiento de requisitos como el antes señalado, así como tampoco su dicho de que tenía la certeza, por conocer muy bien a la contrayente, de que le iban a renovar la cédula de residencia, pues al fin y al cabo, lo que interesa es que a la fecha de celebración del matrimonio, el documento que acredita el estatus legal migratorio de doña Cándida y con el cual se le podía identificar legalmente, había vencido el 27 de marzo del dos mil tres, lo cual lo hizo incurrir en el incumplimiento de su deber funcional de identificar cuidadosamente y sin lugar a dudas a dicha persona, con un documento legal y vigente previsto al efecto, lo cual al no haberlo hecho así, es contrario al correcto ejercicio del notariado.- Así las cosas, en lo apelado, debe confirmarse la sentencia recurrida."

VOTO # 235-2003⁴

Sanción disciplinaria al notario: Inexistencia de falta grave por celebrar matrimonio sin contar con certificaciones de nacimiento y de estado civil de los contrayentes

Voto salvado

" VOTO SALVADO DE LA JUEZA ALVAREZ ROSS . La suscrita jueza, disiente del voto de mayoría y salva el voto en razón de lo siguiente: El presente asunto se trata de un procedimiento



disciplinario, en razón de que el notario acusado, incumplió con una de las formalidades que debe contemplar a la hora de celebrar el matrimonio civil, en este caso con documentación referente al estado civil de la contrayente emitida en fecha posterior a la celebración del matrimonio. Esa omisión en que incurrió el notario autorizante constituye un incumplimiento de un deber funcional establecido en el inciso 3) del artículo 28 del Código de Familia, cuya sanción está prescrita en el artículo 144 inciso e) del Código Notarial. Dicho numeral 28 establece la obligatoriedad de no celebrar ningún matrimonio mientras no se presenten todos los requisitos, entre los cuales está, precisamente la certificación de los asientos de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, expedida por el Registro Civil. Esa obligatoriedad que exige ese artículo, conlleva a su vez el cumplimiento de un deber formal en el ejercicio del notariado, cual es presentar, según se dijo, la documentación de un matrimonio, con todos los requisitos cumplidos. Así las cosas, si al Registro se le ha delegado la función de contralor de legalidad, al igual que a esta autoridad, eso impide entrar a valorar las circunstancias que rodean el asunto, aplicar eximentes, o autorizar otras formas, no previstas por la ley, que sustituyan a aquellas, para celebrar matrimonios, como sucede en el presente asunto, cuanto por voto de mayoría, se exime de responsabilidad a la notario, pues a criterio de los señores jueces, se considera suficiente que investido de fe pública, haga los estudios registrales a que está obligado y que constate el nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, por lo que se hace innecesario que disponga en ese momento de las certificaciones para probar esos requisitos, los cuales sí deberá obtener y presentar dentro del plazo de los ocho días siguientes ante el Registro. Bajo ese entendimiento, concluye que, si el notario indicó en la escritura que autorizó que identificó al contrayente con su pasaporte y a la contrayente con su cédula de identidad, debe presumirse que se hicieron los estudios registrales respectivos para fundamentar sus afirmaciones y, como éstas, las afirmaciones, están cobijadas por la fe pública, deben presumirse ciertas. Es decir, el fallo parte de presunciones. A mi criterio, esa forma de resolver no es correcta, pues se viola normas creadas por el legislador, que contienen reserva legal, lo cual quiere decir, que sólo por ley ordinaria y a través de la Asamblea Legislativa, pueden desaplicarse. Así las cosas, mi fallo es confirmar, pues, constatada la falta, transgresión a las normas que regulan la materia, se procede únicamente a imponer la sanción que también es dada por ley y no por discreción."



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

- 1 TRIBUNAL DE NOTARIADO.-San José, a las nueve horas treinta minutos del veintiocho de enero del dos mil cuatro.-VOTO # 16-2004

- 2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas cincuenta y cinco minutos del primero de abril de mil novecientos noventa y dos.- Resolución 92-027.BIS

- 3 TRIBUNAL DE NOTARIADO.- San José, a las diez horas cinco minutos del once de abril del dos mil ocho.- VOTO # 83- 2008

- 4 TRIBUNAL DE NOTARIADO: - San José, a las diez horas diez minutos del dieciocho de diciembre del dos mil tres. VOTO # 235-2003