

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACION CIJUL

TEMA: DOCUMENTACION NECESARIA PARA EL MATRIMONIO CIVIL CON EXTRANJERO (A)

RESUMEN: El presente trabajo aborda el tema de la documentación necesaria para llevar a cabo un matrimonio civil con un extranjero (a), según el artículo 28 del Código de Familia, para la celebración de un matrimonio civil con nacional o extranjero se debe presentar la certificación de los asientos de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, expedida por el Registro Civil, para el caso de un extranjero, la jurisprudencia ha dicho que son documentos válidos para la identificación de un extranjero: a) Cédula de residencia. b) Permiso temporal de radicación. c) Carné de refugiado. d) Carné de residente pensionado o de residente rentista, y d) Carné de asilado territorial., además la libertad de estado puede ser demostrada mediante declaración jurada u otros medios que le merezcan fe al funcionario encargado.

Índice de contenido

1	NORMATIVA.....	2
	CÓDIGO DE FAMILIA.....	2
	CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL.....	2
2	JURISPRUDENCIA.....	5
	CELEBRACIÓN MATRIMONIAL DE EXTRANJERA	5
	EXTRANJEROS DEMOSTRACIÓN DEL ESTADO CIVIL MEDIANTE DECLARACIÓN JURADA	5
	PRESENTACIÓN DEFECTUOSA DE DOCUMENTOS DE MATRIMONIO ANTE EL REGISTRO CIVIL.....	6
	ANÁLISIS SOBRE LOS MEDIOS DE IDENTIFICACIÓN PARA CONTRAER MATRIMONIO EN CASO DE EXTRANJEROS.....	7
	CÉDULA DE IDENTIDAD DEL PAÍS DE ORIGEN NO CONSTITUYE DOCUMENTO VÁLIDO PARA IDENTIFICAR A UN EXTRANJERO.....	9

1NORMATIVA

CÓDIGO DE FAMILIA¹

CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CIVIL

ARTICULO 24.-

El matrimonio se celebrará ante la autoridad de la jurisdicción en donde haya residido durante los últimos tres meses cualquiera de los contrayentes. Tales autoridades serán, un Juez Civil o un Alcalde Civil, o el Gobernador de la Provincia.

(La última parte de este párrafo fue derogada por el artículo 98, inciso e), de la Ley General de Policía No.7410 del 26 de mayo de 1994)

Los notarios públicos están autorizados para celebrar matrimonios en todo el país. El acta correspondiente se asentará en su protocolo y deberán conservar en el de referencias, la copia respectiva. Los contrayentes podrán recurrir para los trámites previos a la celebración, ante los funcionarios judiciales o administrativos indicados, o ante un Notario.

Los funcionarios judiciales o administrativos no podrán cobrar honorarios por los matrimonios que celebren.

El funcionario ante quien se celebre un matrimonio está obligado a enviar todos los antecedentes y acta del mismo o certificación de ésta, al Registro Civil Cuando quien celebre un matrimonio no observe las disposiciones de este Código, el Registro Civil dará cuenta de ello al superior correspondiente, a fin de que imponga la sanción que procediere y en todo caso al tribunal penal competente para lo de su cargo.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

ARTICULO 25.-

Los que deseen contraer matrimonio, lo manifestarán verbalmente o por escrito al funcionario correspondiente, expresado necesariamente sus nombres, apellidos, edad, profesión u oficio, lugar de nacimiento y nombre de los lugares de su residencia o domicilio durante los últimos tres meses; y los nombres, apellidos, nacionalidad y generales de sus padres.

La manifestación será firmada por los interesados o por otra persona a ruego del que no sepa o no pueda firmar. Será ratificada verbalmente si fuere formulada por escrito; y el funcionario ordenará su publicación por medio de edicto en el "Boletín Judicial".

Deberán los contrayentes indicar los nombres de los hijos procreados por ellos antes del enlace, si los hubiere. Esta manifestación debe constar en el acta del matrimonio.

ARTICULO 26.-

Entre el edicto y la celebración del matrimonio, debe mediar un intervalo de ocho días naturales por lo menos y si después de publicado dicho edicto transcurrieren seis meses sin celebrarse el matrimonio, deberá hacerse nueva publicación.

ARTICULO 28.-

El funcionario autorizado no celebrará ningún matrimonio mientras no se le presenten:

- 1) Dos testigos idóneos que declaren bajo juramento, sobre la libertad de estado y aptitud legal de los contrayentes;
- 2) Los documentos que demuestren que se ha obtenido el correspondiente asentimiento, cuando se trate de personas que lo necesiten;

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

(Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 5895 de 23 de marzo de 1976).

3) La certificación de los asientos de nacimiento y libertad de estado de los contrayentes, expedida por el Registro Civil. El extranjero podrá demostrar su libertad de estado por cualquier medio que le merezca fe al funcionario, en defecto de los documentos anteriormente citados; y

4) Certificación de la fecha de la disolución del anterior matrimonio si la contrayente hubiere estado casada antes y la prueba prevista en el inciso 2) del artículo 16.

ARTICULO 31.-

El matrimonio se celebrará ante el funcionario competente y en presencia de dos testigos mayores de edad, que sepan leer y escribir.

Los contrayentes deben expresar su voluntad de unirse en matrimonio, cumplido lo cual el funcionario declarará que están casados.

De todo se levantará un acta que firmarán el funcionario, los contrayentes, si pueden y los testigos del acto.

A los contrayentes se les entregará copia del acta firmada por el funcionario.

El funcionario debe enviar dentro de los ocho días siguientes a la celebración del matrimonio, copia autorizada de dicha acta y los documentos requeridos en el artículo 28 del Registro Civil.

2 JURISPRUDENCIA

CELEBRACIÓN MATRIMONIAL DE EXTRANJERA

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]²

"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 3° 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."

EXTRANJEROS DEMOSTRACIÓN DEL ESTADO CIVIL MEDIANTE DECLARACIÓN JURADA

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]³

"[...] manifiesta el notario que: su actuación estuvo apegada a la ley, ya que por ser la contrayente de nacionalidad italiana, le firmó un documento bajo la fe de juramento sobre su estado civil, y que en casos como el presente, la ley habla simplemente de cualquier medio que le merezca fe al funcionario. Sobre el particular, el artículo 28, inciso 3° del Código de Familia, señala en lo que interesa: "...El extranjero podrá demostrar su libertad de estado por cualquier medio que le merezca fe al funcionario, en defecto de los documentos anteriormente citados;". En el presente caso el matrimonio lo realizó dicho notario, con base en una declaración jurada otorgada por la contrayente y tomando en consideración que la citada disposición es muy amplia en cuanto a la documentación que debe aportar un extranjero para demostrar su libertad de estado, en razón a la dificultad que podría existir en ese sentido, por lo que esta Sala estima que

debe declararse sin lugar la presente queja."

PRESENTACIÓN DEFECTUOSA DE DOCUMENTOS DE MATRIMONIO ANTE EL REGISTRO CIVIL

[TRIBUNAL DE NOTARIADO]⁴

" II. Este Organismo Colegiado estima que lo resuelto por la autoridad de primera instancia se encuentra a derecho y por ello debe confirmarse. El numeral 28 del Código de Familia es bastante claro en prescribir los requisitos que, en forma imperativa y previa debe requerir el notario, a la hora de celebrar un matrimonio civil, entre los que se cuentan las certificaciones de libertad de estado de los otorgantes que solicitan los servicios del notario. En el presente asunto, se aprecia que ese deber no fue observado por el denunciado a la hora de celebrar el matrimonio de los contrayentes Madriz Monge y Berrocal Fernández, el día 23 de junio del 2001. No resulta atendible el argumento que expone el referido profesional en el sentido de que no actuó en forma negligente, ya que acudió a las oficinas de Recepción de documentos de Inscripción del Registro Civil, para saber si existía algún documento defectuoso o pendiente de inscripción, y se le informó que no había ninguno pendiente de trámite, pues todos estaban inscritos. Que lo haya hecho así, y que exista una persona que atestigüe sobre su afirmación, no lo exime de responsabilidad con relación al presente asunto, toda vez que la conducta omisa se consumó desde el momento mismo en que celebró el acto prescindiendo de uno de los requisitos que prescribe la legislación de familia. Aunque esa entidad previno al denunciado de que había presentado la documentación atinente a dicho matrimonio en forma incompleta, y éste indagó acerca del estado de sus documentos, la entidad denunciante siempre estaba obligada a poner en conocimiento del órgano disciplinario lo sucedido, esto es, la inobservancia de un requisito preescriptorio cuál es la certificación de libertad de estado de cada uno de los contrayentes, que debe ser presentada junto con la demás documentación referente al matrimonio que autorizó, dentro del plazo que establece el artículo 31 del Código de Familia. Su reproche de que se le sancione con un simple apercibimiento, en vez de la reprobación que se le impuso, tampoco resulta de recibo, ya que ambas sanciones se aplican para faltas leves, que no es el caso que aquí nos ocupa. Con la conducta omisa en que incurrió el denunciado, más bien se hizo acreedor a una sanción de suspensión conforme a lo dispuesto en el artículo 144 inciso e) del Código Notarial, debido a que incumplió un deber preescriptorio, cuál es el antes señalado. No obstante, este tribunal se ve impedido de modificar lo resuelto por la autoridad de primera instancia, toda

vez que incurriría en una reforma en perjuicio del notario apelante, lo que a todas luces sería contrario a la ley, pero se impone hacer ver lo anterior a la señora juzgadora de instancia a fin de que tome debida nota de lo antes apuntado para futuros casos."

ANÁLISIS SOBRE LOS MEDIOS DE IDENTIFICACIÓN PARA CONTRAER MATRIMONIO EN CASO DE EXTRANJEROS

[TRIBUNAL DE NOTARIADO]⁵

II .- La sentencia apelada está dictada conforme a derecho, porque efectivamente el notario incurrió en falta grave al no haber identificado correctamente al contrayente Julio Morales en el matrimonio que celebró con Rosa Mira Jiménez, toda vez que la cédula de identidad nicaragüense no está contemplada como documento legal para identificar a un extranjero. Los agravios que expuso el apelante no son de recibo, además de que son extemporáneos. Ya este Tribunal, en resolución número 161 de las 10 horas 10 minutos del 25 de octubre del 2001, respecto a la interpretación que hace el notario en el sentido de que el Código Notarial abre la posibilidad de que para efectos notariales el profesional pueda identificar a los comparecientes con cualquier tipo de documento que a su sano juicio considere idóneo, dijo lo siguiente: "... El notario denunciado dice que identificó a la contrayente... con la cédula de identidad de su país, partida de nacimiento original y certificación de soltería, que son documentos originales que tuvo a la vista y que fueron expedidos por las autoridades genuinas del país de la contrayente. Que tales documentos él los consideró idóneos, y que el artículo 39 del Código Notarial, expresamente lo autoriza en su párrafo final para que valore y utilice cualquier documento de identidad que por su legitimidad le merezca crédito y lo considere idóneo. Esa afirmación no es correcta. Dicho artículo, en lo que interesa, dice lo siguiente: "...Los identificarán con base en los documentos legalmente previstos para el efecto y cualquier otro que consideren idóneo...". Para la interpretación de ese artículo ha de tenerse en cuenta que la "y" es una conjunción copulativa, y como tal, denota adición, sea que a lo que se dice en la primera oración, (Los identificarán con base en los documentos legalmente previstos para el efecto), se agrega lo que se dice en la segunda, (y cualquier otro que consideren idóneo), de manera que una no excluye a la otra. Para entender el artículo como lo ha querido el apelante, habría que utilizar la conjunción disyuntiva "o", la cual sí denota alternativa entre dos o más posibilidades, pero esa

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

no fue la voluntad del legislador. Por la utilización de la conjunción "y", debe entonces inferirse del artículo 39, que los documentos mediante los cuales el notario debe identificar a los otorgantes, no quedan a su prudente arbitrio y valoración como lo manifiesta el apelante, sino que debe ser mediante los documentos legales, y que además del documento legal, el notario puede utilizar cualquier otro que considere idóneo y que estime necesario como complemento del que legalmente corresponde". No era entonces suficiente la prueba que utilizó el denunciado para identificar al señor Julio Morales, ni el conocimiento personal que el notario tenía del contrayente ni la declaración de testigos, porque obligatoriamente debió exigir alguno de los documentos previstos por la ley, las convenciones y los tratados internacionales, de acuerdo con el artículo 85 del Código Notarial que regula lo relativo a la identificación de los extranjeros. Tampoco tiene razón el apelante cuando dice que ni en el Código Notarial ni en el Código de Familia hay disposiciones que prohíban o impidan el matrimonio de un extranjero por su condición o por la clase de documento que lo identifica, y que la norma citada por el Juzgado Notarial regula únicamente actos para efectos migratorios, porque tratándose de una ley especial su ámbito de aplicación queda restringido a esa materia, y que por lo tanto una cosa es la exigencia para efectos migratorios y otra muy diferente es para ejercer derechos fundamentales como el matrimonio. De la relación de los artículos 95 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, 30, 31, 64 y 68 de la Ley General de Migración y Extranjería y 39 y 85 del Código Notarial, se deduce que tales manifestaciones deben rechazarse. Es cierto que no hay norma que prohíba el matrimonio de un extranjero. Sin embargo, de acuerdo con el artículo 64 de la Ley General de Migración y Extranjería, los extranjeros tienen los mismos deberes y derechos individuales y sociales que los costarricenses, y por lo tanto están sujetos a lo dispuesto por el artículo 95 inciso d) de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, donde se establece la obligatoriedad de presentar la cédula de identidad a la hora de firmar las actas matrimoniales. En el caso de los nacionales, es con base en la cédula de identidad, pero cuando se trata de extranjeros es evidente que no podemos exigirle ese documento, sino que debemos remitirnos a la Ley de Migración y Extranjería, la que en su artículo 31 establece cuáles son los documentos que acreditan la permanencia de los extranjeros en el país. Esos documentos son: a) Cédula de residencia. b) Permiso temporal de radicación. c) Carné de refugiado. d) Carné de residente pensionado o de residente rentista, y d) Carné de asilado territorial. Así las cosas, si el notario no exigió alguno de estos documentos como

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

requisito preescriturario para poder celebrar el matrimonio del señor Morales, incumplió sus deberes al no observar requisitos contemplados en las leyes citadas, y por lo tanto se hizo acreedor a la sanción de suspensión, razón por la cual lo que se impone es confirmar la sentencia apelada que así lo resolvió. "

CÉDULA DE IDENTIDAD DEL PAÍS DE ORIGEN NO CONSTITUYE DOCUMENTO VÁLIDO PARA IDENTIFICAR A UN EXTRANJERO

[TRIBUNAL DE NOTARIADO]⁶

" III.- Lo resuelto por el juzgador de primera instancia se encuentra a derecho y por eso ha de confirmarse.- Los reparos vertidos por la recurrente giran en torno al deber de identificación que le compete al notario y a la discreción que alega tiene como notaria sobre el documento con el cual debe identificar a la compareciente de nacionalidad panameña.- A ese respecto, este Tribunal en forma reiterada ha sostenido que: "El requisito de la identificación debe buscarse en el artículo 95 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones, donde se establece la obligatoriedad de presentar la cédula de identidad a la hora de firmar las actas matrimoniales, en relación con el artículo 39 del Código Notarial que establece el deber del notario de identificar cuidadosamente a las partes intervinientes en los contratos que autoriza, y con el 85, que regula específicamente la intervención de extranjeros. Ahora bien, esa identificación, de acuerdo con esos artículos, debe hacerse con base en los documentos previstos para tal efecto por la ley, las convenciones o los tratados internacionales. En el caso de los nacionales, es con base en la cédula de identidad, pero cuando se trata de extranjeros es evidente que no podemos exigirle ese documento, sino que debemos remitirnos a la Ley de Migración y Extranjería, la que en su artículo 31 establece cuáles son los documentos que acreditan la permanencia de los extranjeros en el país. Esos documentos son: a) Cédula de residencia. b) Permiso temporal de radicación. c) Carné de refugiado. d) Carné de residente pensionado o de residente rentista, y d) Carné de asilado territorial. El notario denunciado dice que identificó a la contrayente ... con la cédula de identidad de su país, partida de nacimiento original y certificación de soltería, que son documentos originales que tuvo a la vista y que fueron expedidos por las autoridades genuinas del país de la contrayente. Que tales documentos él los consideró idóneos, y que el artículo 39 del Código Notarial, expresamente lo autoriza en su párrafo final para que valore y utilice cualquier documento de identidad que por su

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

legitimidad le merezca crédito y lo considere idóneo. Esa afirmación no es correcta. Dicho artículo, en lo que interesa, dice lo siguiente: "...Los identificarán con base en los documentos legalmente previstos para el efecto y cualquier otro que consideren idóneo...". Para la interpretación de ese artículo ha de tenerse en cuenta que la "y" es una conjunción copulativa, y como tal, denota adición, sea que a lo que se dice en la primera oración, (Los identificarán con base en los documentos legalmente previstos para el efecto), se agrega lo que se dice en la segunda, (y cualquier otro que consideren idóneo), de manera que una no excluye a la otra. Para entender el artículo como lo ha querido el apelante, habría que utilizar la conjunción disyuntiva "o", la cual sí denota alternativa entre dos o más posibilidades, pero esa no fue la voluntad del legislador. Por la utilización de la conjunción "y", debe entonces inferirse del artículo 39, que los documentos mediante los cuales el notario debe identificar a los otorgantes, no quedan a su prudente arbitrio y valoración como lo manifiesta el apelante, sino que debe ser mediante los documentos legales, y que además del documento legal, el notario puede utilizar cualquier otro que considere idóneo y que estime necesario como complemento del que legalmente corresponde . " (Tribunal de Notariado. Voto # 161 de las 10:10 horas del 25 de octubre del 2001) (negrita suplida).- En el presente asunto, la notaria identificó incorrectamente a la compareciente Juana Elías de León con base en una cédula de identidad de la República de Panamá, documento que no es válido para ser utilizado aquí como documento de identificación para realizar un acto notarial, sino sólo en ese país, debiendo haberlo hecho al otorgar la escritura número 117 , con cualquiera de los documentos citados en último término, a saber: a) Cédula de residencia. b) Permiso temporal de radicación. c) Carné de refugiado. d) Carné de residente pensionado o de residente rentista, y d) Carné de asilado territorial, o bien el mismo pasaporte, por su condición de ciudadana panameña y son cualquiera de esos documentos los requeridos para la realización del matrimonio civil ya que son los que acreditan la permanencia de un ciudadano extranjero de forma legal en nuestro país.- La exigencia de cualquiera de esos documentos de identificación en forma previa a celebrar el matrimonio y el deber de consignarlo así en el instrumento público respectivo no significa que se violente el ejercicio del derecho humano de ninguna persona para contraer matrimonio, como lo hace ver la recurrente en su alegato, porque de lo que se trata es de que los fedatarios públicos identifiquen en forma correcta a las personas -nacionales y extranjeras- que ante ellos comparecen con los documentos legalmente previstos y no quede al libre arbitrio del profesional autorizante del documento la exigencia de los

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

mismos, remitiéndose sobre este punto a las consideraciones contenidas en el antecedente jurisprudencial antes señalado.- Por otro lado, no se está exigiendo exclusivamente la cédula de residencia a la contrayente para identificarla legalmente a fin de contraer nupcias, como lo afirma la apelante en su recurso, sino que puede utilizar cualquiera de los documentos anteriormente señalados, y como se desprende de la lectura de los artículos 39 y 85 del Código Notarial y se reafirma en dicho antecedente, no es cierto que exista discreción en torno al documento con el cual se identifica a una persona, sino que debe hacerse con los documentos legales, pudiendo utilizarse cualquier otro documento idóneo.- Tampoco es admisible el reproche que hace la notaria a la entidad denunciante por no haberle comunicado previamente sobre el error en que incurrió, pues independiente de que lo hiciera o no en esa forma, lo cierto del caso es que el párrafo final del artículo 24 del Código de Familia le impone a esa entidad la obligación de denunciar este tipo de faltas cuando quien celebre un matrimonio no observe las disposiciones de ese código, a fin de que imponga la sanción que procediere y en todo caso al Tribunal Penal competente para lo de su cargo, de manera que no queda a criterio de dicha entidad sí procede a denunciar o no, sino que debe hacerlo en los casos antes indicados, dentro del cual se encuentra el que nos ocupa, y eso no significa una discriminación en su contra.- En relación a lo expresado por la denunciada en el sentido de que el A quo no hizo un análisis de porqué su omisión en interpretar la Ley de Migración constituye una falta grave y no leve, debe decirse que dicho juzgador sí concluye, después del análisis de rigor que la falta en que incurrió la notaria es grave de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 en relación con el inciso e) del artículo 144 del Código Notarial en ambos casos, por haber transgredido los artículos 39, 83 y 85 de dicho cuerpo legal con relación a los artículos 30, 31, 64 y 65 de la Ley de Migración y Extranjería.- Propiamente, el artículo 139 mencionado, establece que existirá falta grave y, por consiguiente, procederá la suspensión en todos los casos en que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública, así como cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales.- En este caso, independientemente del conocimiento personal que tiene la notaria de la contrayente de nacionalidad panameña, tenía el deber de identificar a la contrayente con los documentos legalmente previstos para ese fin, no con una cédula de identidad extranjera, que sólo tiene vigencia en el país que se expidió, por lo que de ningún modo puede tipificarse la falta como leve.- En este caso,

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

el numeral 83 establece, entre otros requisitos para el extranjero, que en la comparecencia se expresarán el nombre y los apellidos de los comparecientes y la clase de documento de identificación que porten con el número si lo tuviere.- Los únicos documentos legalmente previstos al efecto por la ley, cuando intervinieren extranjeros, de acuerdo al numeral 85, vienen a ser los que indica la Ley de Migración y Extranjería, además del pasaporte, por ser un documento de identificación reconocido internacionalmente, por lo que al no hacerlo así la denunciada incumplió con su deber de identificar a la contrayente con un documento legal.- Con ello, se hizo acreedora a la sanción que contempla el numeral 144 inciso e) que prevé sanciones de uno a seis meses, cuando el notario incumpla alguna disposición, legal o reglamentaria, que le imponga deberes u obligaciones sobre la forma en que debe ejercer la función notarial, lo que para el presente asunto, corresponde a la inobservancia del deber antes relacionado, por lo que su falta no puede contemplarse como leve, sino como grave, debido a los motivos ya expuestos, además de que el juzgador de instancia le aplicó el mínimo previsto en dicha norma, por lo que se estima que la sanción es acorde con la gravedad de la falta cometida, sanción que se impone dentro de un proceso en el que no se ha causado indefensión y se han observado las reglas del debido proceso en materia sancionatoria, lo que naturalmente tampoco violenta el principio de legalidad.- La salvaguardia de la fe pública que dice la notaria realizó bajo su responsabilidad por el conocimiento que tiene de la compareciente no queda dispensada por el sólo hecho de que la conozca desde hace mucho tiempo, sino que omitió consignar en el instrumento público por ella autorizado, el documento de identificación que legalmente corresponde, lo que no hizo, y a ello lo obliga el

numeral 33 inciso c) del citado cuerpo legal, que señala que compete al notaria afirmar hechos que ocurran en su presencia y comprobarlos dándoles el carácter de auténticos, y esa comprobación únicamente lo podía hacer con base en un documento de identificación previsto por ley y se repite, no se trata de atribuir al notario el deber de verificar el status migratorio del extranjero, pero sí de identificar a un compareciente extranjero con un documento legal, que son a los que se hizo referencia al inicio, lo que evidentemente no se puede hacer con una cédula de identidad de otro país, que sólo puede utilizarse en el país respectivo únicamente.- Por otro lado, el hecho de que no exista perjuicio para las partes por cuanto ya se inscribió el matrimonio, como lo afirma la denunciada, no la dispensa de sanción, pues el Registro Civil en estos casos siempre inscribe el matrimonio para evitar mayores problemas para las partes, debido a la trascendencia económica, moral, social que tiene tanto para las

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

partes como para terceros, razón por la cual no tiene relevancia ese argumento, debido a que el numeral 139 citado no sólo tipifica como falta grave la actuación del notario cuando causa perjuicio a las partes sino también cuando se incumple un deber establecido por ley, como sucedió en este caso.- Además, debe indicarse que el requisito del documento legal de identificación para la contrayente extranjera, no lo exige ese registro por costumbre y por una forma de interpretar la Ley de Migración, como lo afirma la notaria, sino que es por imperativo legal dentro del marco de calificación de los documentos que ahí se presentan y, casualmente, la omisión en que incurrió la notaria a la hora de identificar a la contrayente, constituye falta grave, por incumplir un deber que le impone la ley, sancionable en la forma antes expuesta.- El hecho de que los habitantes de la franja fronteriza con Panamá utilicen indistintamente documentos de un país y otro, y que la notaria conoce a la perfección donde habita la contrayente, no exonera a la denunciada, como asesora de las partes -al margen de que las conozca- y contralora de legalidad, de exigir el documento legalmente previsto para identificar a la contrayente, que no es sólo la cédula de residencia, como reiteradamente lo hace ver, sino también cualquiera de los demás a que se hizo referencia al inicio.- Finalmente debe indicarse que este Organismo Colegiado lamenta las consecuencias que le pueda deparar a la notaria esta sanción, pero como Tribunal de derecho tiene la obligación de aplicar las normas previstas por el legislador para sancionar conductas como las que nos ocupa, y al imponerse la sanción no se valoran los antecedentes que tenga la notaria, sino únicamente la conducta objeto de denuncia.- Así las cosas, al haber faltado la notaria al deber de identificar en forma correcta a la contrayente de nacionalidad panameña de nombre Juana Elías de León con un documento previsto por ley para ese efecto, incumplió un deber funcional que le impone el correcto ejercicio del notariado, razón por la cual ha de confirmarse lo resuelto por la autoridad de primera instancia."

[TRIBUNAL DE NOTARIADO]⁷

"La suscrita jueza, disiente del voto de mayoría y salva el voto en razón de lo siguiente: El presente asunto se trata de un

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

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."

FUENTES CITADAS

- ¹ Ley N° 5476. Código de Familia. Costa Rica, del 21/12/1973.
- ² SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°92-027, de las once horas cincuenta y cinco minutos del primero de abril de mil novecientos noventa y dos.-
- ³ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°91-065, de las nueve horas cinco minutos del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y uno.-
- ⁴ TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N° 79-2003, de diez hora cinco minutos del cinco de junio del dos mil tres.
- ⁵ TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N°190, de las nueve horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de octubre del dos mil tres.
- ⁶ TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N°92-2006, de las diez horas quince minutos del seis de abril del dos mil seis.-
- ⁷ TRIBUNAL DE NOTARIADO. Resolución N°16-2004, de las nueve horas treinta minutos del veintiocho de enero del dos mil cuatro.-