



LA GACETA

Diario Oficial

CARLOS
ANDRES
TORRES SALAS
(FIRMA)

Firmado digitalmente
por CARLOS ANDRES
TORRES SALAS (FIRMA)
Fecha: 2019.02.22
15:09:20 -05'00'



Imprenta Nacional
Costa Rica

Año CXLI

San José, Costa Rica, lunes 25 de febrero del 2019

100 páginas

ALCANCE N° 43

PODER EJECUTIVO

DECRETOS

DIRECTRIZ

ACUERDOS

INSTITUCIONES DESCENTRALIZADAS

BANCO CENTRAL DE COSTA RICA

SUPERINTENDENCIA DE
TELECOMUNICACIONES

DIRECTRIZ

DIRECTRIZ N° 037-MJP-MCJ

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Y LA MINISTRA DE JUSTICIA Y PAZ

Y LA MINISTRA DE CULTURA Y JUVENTUD

Con fundamento en los artículos 25.1, 26 inciso b), 27.1, 99 y 100 de la Ley General de la Administración Pública; y,

CONSIDERANDO:

1. Que el Estado costarricense en una actuación unilateral, ante la Comunidad Internacional se comprometió de forma irrestricta a cumplir con las resoluciones de la Corte IDH, tanto al suscribir el Pacto de San José (en específico su artículo segundo), como al promulgar la Ley No. 6889, denominada “Convenio para la Sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. De tal manera, Costa Rica de forma soberana, por medio de un Convenio Internacional transformado en una ley de la República, le ha expresado a la Comunidad Internacional su voluntad irrestricta de cumplir de forma fiel, ejecutiva y ejecutoria, las resoluciones de la Corte IDH, **las cuales incluyen tanto las sentencias derivadas de casos contenciosos como las opiniones consultivas.**
2. Que en consonancia con lo anterior, la Sala Constitucional en vasta jurisprudencia iniciada a partir de la resolución No. 1995-2313 de las 16:18 horas del 9 de mayo del año 1995 y a lo largo de tres décadas ha advertido a los órganos que conforman a todo el Estado costarricense que si la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano natural para interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la fuerza de su decisión al interpretar la convención y enjuiciar leyes nacionales a la luz de esta normativa, ya sea en caso contencioso o en una mera consulta, tendrá -de principio- el mismo valor de la norma interpretada. Adicionalmente, ha recordado que la Ley General de la Administración Pública dispone que las **normas no escritas -como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales del derecho- servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan.**

3. Que todos los órganos del Estado tienen la obligación de respetar a cabalidad la jerarquía normativa derivada de los artículos 7° constitucional y 6° de la Ley General de la Administración Pública, de los cuales se deriva la clara supremacía de los tratados internacionales, y como lo ha expresado la Sala Constitucional, en el caso Convención Americana sobre Derechos Humanos de acatar las resoluciones y opiniones consultivas que la informan y la interpretan. De esta manera, debe recordarse que esta misma Sala Constitucional de forma unánime en la sentencia No. 2013-04491 de las 16:00 horas del 3 de abril de 2013, estimó que el control de convencionalidad debe ser aplicado *ex officio* por todos los agentes y órganos internos del Estado.
4. Que la Corte IDH en la reciente Opinión Consultiva OC-25/18 del 30 de mayo del año 2018, solicitada por la República del Ecuador sobre la institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección, recordó que *“(…) cuando un Estado es parte de un tratado internacional, como la Convención Americana, dicho tratado obliga a todos sus órganos, incluidos los poderes judicial y legislativo, por lo que la violación por parte de alguno de dichos órganos genera responsabilidad internacional para aquél. Es por tal razón que estima necesario que los diversos órganos del Estado realicen el correspondiente control de convencionalidad, también sobre la base de lo que señale en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa, el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, ‘la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos’”*. Dentro de los diversos órganos del Estado, se incluye el Consejo Superior Notarial, por lo que eventuales violaciones o vulneraciones a las obligaciones contraídas por el Estado pueden acarrearle a éste responsabilidad internacional.
5. Que el párrafo 227 de dicha Opinión Consultiva prevé la obligación de los Estados de garantizar los mismos derechos de las parejas de distinto sexo a las del mismo sexo y de no violar normas de la CADH que prohíben la discriminación en razón de la orientación sexual de las personas, **incluso de manera transitoria**, mientras se reconocen las figuras jurídicas en igualdad de condiciones para parejas de distinto y del mismo sexo: *“Los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, para asegurar la protección de los todos los derechos de las familias*

conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por parejas heterosexuales. Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna”.

6. Que en virtud de lo anterior el Tribunal Supremo de Elecciones acordó, en sesión extraordinaria celebrada a las 9:45 horas del 14 de mayo de 2018, **implementar medidas provisionales que permitan a las parejas del mismo sexo dar inicio a los trámites de inscripción de su unión matrimonial, como parte del cumplimiento de buena fe de la Opinión Consultiva.** Así, ante la presentación de un documento legal idóneo para acreditar la existencia del vínculo matrimonial entre la pareja, se recomienda que los funcionarios registrales anotan la gestión y generan una anotación marginal en la cual se indica que se ha presentado un documento que afecta el estado civil de los interesados, de forma tal que se inmovilice su libertad de estado. Una vez operada la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 14.6 del Código de Familia o una reforma legislativa, se procedería a terminar el trámite de inscripción del matrimonio. Ello significa que, cuando menos, el 26 de mayo de 2020, fecha en que quedará anulado el inciso 6) del artículo 14 del Código de Familia, el trámite de inscripción quedará concluido. Asimismo, si el documento presenta un defecto, se sugiere que se pueda realizar la prevención correspondiente; el único aspecto que se obviaría en la calificación (y consecuentemente para la respectiva anotación marginal) sería, como se indicó en el párrafo anterior, lo previsto en inciso 6) del ordinal 14 antes mencionado.
7. Que el Consejo Superior Notarial, mediante acuerdo 2018-002-024 estableció *“Que, hasta en tanto no se produzca una reforma legislativa, o se emita una sentencia anulatoria en la vía constitucional, las normas que regulan el matrimonio en Costa Rica, en concreto el artículo 14 inciso 6 del Código de Familia, se mantienen vigentes, y por tal razón los notarios públicos, en el ejercicio de su función, deben apegarse a las mismas”.*

8. Que a partir del acuerdo 2018-002-024 del Consejo Superior Notarial, la Dirección Nacional de Notariado ha fundamentado una serie de fiscalizaciones y procesos disciplinarios que podrían acarrear sanciones a notarios, lo cual ha quedado evidenciado en el oficio DNN-DE-273-2018 del 31 de mayo de 2018, suscrito por el señor Guillermo Sandí Baltodano, Director de la Dirección Nacional de Notariado, en la cual fundamenta una de dichas fiscalizaciones a raíz de la celebración de un matrimonio entre personas del mismo sexo.
9. Que el pasado 8 de agosto de 2018, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia estableció en la resolución N°2018-12782 de las 17:45 horas, declaró inconstitucional el artículo 14, inciso 6) del Código de Familia y en consecuencia otorgó un plazo de 18 meses a la Asamblea Legislativa, para adaptar normativa conexas en virtud de un estado de cosas inconstitucionales: *“Por mayoría se declara con lugar la acción y, en consecuencia, se insta a la Asamblea Legislativa, en el uso de su función legislativa constitucionalmente asignada, a adecuar el marco jurídico nacional con la finalidad de regular los alcances y efectos derivados de las uniones de hecho entre parejas del mismo sexo, en los términos expuestos en esta sentencia”*.
10. Que de acuerdo con el Código Notarial, Ley N° 7764 del 17 de abril de 1998, el Consejo Superior Notarial es un órgano colegiado integrado por a) Un representante del Ministerio de Justicia y Paz; b) Un representante del Registro Nacional; c) Un representante de las universidades públicas nombrado por el Consejo Nacional de Rectores (CONARE), con experiencia docente en materia notarial y registral de por lo menos diez años; d) Un representante de la Dirección General del Archivo Nacional del Ministerio de Cultura y Juventud; e) Un representante del Colegio de Abogados de Costa Rica.
11. Que de acuerdo con la jurisprudencia administrativa emanada de la Procuraduría General de la República, según dictámenes C-057-1996 de 18 de abril de 1996 y C-028-2008 de 31 de enero de 2008, “queda claro así que el representante institucional ante un órgano colegiado, **tiene como función coordinar, respetar y en la medida de su posibilidad, hacer cumplir las políticas generales de la Administración Pública, por lo que está sujeto a la dirección de la institución a la cual representa, de tal forma que si hace caso omiso de ésta, de manera reiterada, puede ser objeto de sanción, siendo removido de su cargo por pérdida de confianza**”.

12. Que la Procuraduría General de la República ha reiterado, en apego a la doctrina nacional, según los dictámenes C-057-1996 de 18 de abril de 1996 y C-028-2008 del 31 de enero de 2008, que la representación institucional que nace no es civil, sujeta a órdenes del interés del representado, por lo que no está sujeto a jerarquía ni a órdenes del representado; no obstante lo anterior “(...) **sí está sujeto a la potestad directiva, en cuanto a líneas y metas generales de administración, en términos que si las desobedece reiteradamente puede ser removido de su cargo por pérdida de confianza (del interés, órgano, grupo o entidad representados), a condición de que la divergencia sea aprobada y suficientemente grave y sostenida como para justificar racional -y no caprichosamente- la remoción. La que se haga sin probar un justo motivo, que revele una política administrativa opuesta a las directrices del representado, es arbitraria por exceso de poder y puede ser anulada. Difícilmente una sola discrepancia puede constituir una causa justificante al efecto, salvo que por su oportunidad o consecuencias inmediatas, dadas las circunstancias de hecho, resulte decisiva e irreparable en perjuicio del interés representado**”. En este sentido la postura de la Procuraduría General de la República es clara en que a pesar de no existir una relación de subordinación jerárquica frente al Gobierno, **sí existe una potestad directiva, dentro de una relación de confianza que permite removerlo si reiteradamente falta a las directrices fijadas.**
13. Que todo lo anterior obedece a que la **persona designada como miembro del órgano colegiado representa en su seno los intereses y criterios del grupo u organización que lo propone.** De esta manera, para lograr la identificación entre el interés del nombrado y el interés del grupo u organismo, normalmente la ley exige la pertenencia del titular nombrado al grupo u órgano, como sucede en el caso de los representantes del Ministerio de Justicia y Paz, Registro Nacional y Dirección General del Archivo Nacional del Ministerio de Cultura y Juventud. Por esta razón es que ha sido el criterio de la Procuraduría que no puede existir representación de intereses si no existe una relación de pertenencia o funcional entre el nombrado y el organismo que lo propone (dictámenes N° C-057-96 de 18 de abril de 1996, C-253-2004 de 31 de agosto de 2004, C-333-2004 de 15 de noviembre de 2004 y OJ-073-2000 de 7 de julio del 2000, C-305-2005 del 23 de agosto de 2005, C-081-2017 del 17 de abril de 2017).

14. Que representa un alto interés para el Poder Ejecutivo que se generen todas las medidas necesarias para garantizar que las personas notarias puedan otorgar las escrituras de matrimonio y sean presentadas ante el Registro Civil, tal cual lo ha acordado el Tribunal Supremo de Elecciones, sin ningún tipo de represalia, fiscalización, procedimiento disciplinario o sanción en virtud de dichos actos. Asimismo, es de interés que esto sea garantizado de manera que dichos matrimonios puedan tener como momento de constitución la fecha en que fueron presentados ante el Registro Civil con el fin de tutelar el período en que entrará en vigencia el matrimonio igualitario en Costa Rica.
15. Que en virtud de las consideraciones anteriores, y en acatamiento del acuerdo adoptado por el Tribunal Supremo de Elecciones en sesión extraordinaria celebrada a las 9:45 horas del 14 de mayo de 2018 y de la resolución de la Sala Constitucional N°2018-12782 de las 17:45 horas del 8 de agosto de 2018, se emite la siguiente directriz.

Por tanto,

DIRECTRIZ:

**DIRIGIDA AL MINISTERIO DE JUSTICIA Y PAZ, REGISTRO NACIONAL Y
JUNTA DIRECTIVA DEL ARCHIVO NACIONAL DEL MINISTERIO DE
CULTURA Y JUVENTUD**

***SOBRE LA PROHIBICIÓN Y SANCIÓN A NOTARIOS QUE CELEBREN Y
PRESENTEN MATRIMONIOS ANTE EL REGISTRO CIVIL DE PERSONAS DEL
MISMO SEXO***

Artículo 1º. — Se le ordena a los jefes del Ministerio de Justicia y Paz, del Registro Nacional y de la Junta Directiva del Archivo Nacional del Ministerio de Cultura y Juventud para que instruyan a sus representantes ante el Consejo Superior Notarial que adopten las medidas necesarias, en el plazo máximo de un mes, para asegurar a las personas notarias que otorguen escrituras de matrimonio entre personas del mismo sexo y las presenten al Registro Civil para su anotación, que no estarán sujetas a represalias o sanciones debidas a dichos actos.

Lo anterior, con el propósito de poner fin a las fiscalizaciones, procedimientos disciplinarios y sanciones en contra de notarios públicos que, en cumplimiento del acuerdo adoptado por el Tribunal Supremo de Elecciones en sesión extraordinaria celebrada a las 9:45 horas del 14 de mayo de 2018, presenten ante el Registro Civil matrimonios entre personas del mismo sexo.

Artículo 2º. — Vigencia. Rige a partir de su publicación en el diario oficial La Gaceta.

Dado en la Presidencia de la República. —San José, a los veintiún días de diciembre del año dos mil dieciocho.

CARLOS ALVARADO QUESADA

MARCIA GONZÁLEZ AGUILUZ

MINISTRA DE JUSTICIA Y PAZ

SYLVIE DURÁN SALVATIERRA

MINISTRA DE CULTURA Y JUVENTUD

1 vez.—Solicitud N° 141507.—(IN2019321970).