

LA OFICINA
NOTARIAL

Incluye



Papel

Digital

Derecho matrimonial y donación

2.^a Edición

Coordinador

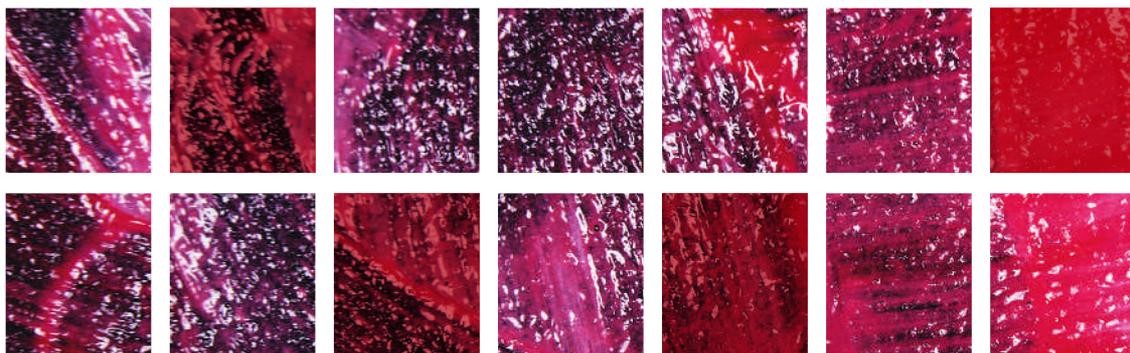
Juan Carlos Martínez Ortega

Autores

Rafael Rodríguez Domínguez

José Ramón Infante González de la Aleja

V



|||BOSCH

Derecho matrimonial y donación

2.^a Edición

Coordinador

Juan Carlos Martínez Ortega

Autores

Rafael Rodríguez Domínguez

José Ramón Infante González de la Aleja

© Juan Carlos Martínez Ortega, Rafael Rodríguez Domínguez y José Ramón Infante González de la Aleja, 2023
© LA LEY Soluciones Legales, S.A.

LA LEY Soluciones Legales, S.A.

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 91 602 01 82
e-mail: clienteslaley@wolterskluwer.es
<https://www.laley.es>

Segunda edición: Enero 2023

Primera edición: Junio 2014

Depósito Legal: M-1161-2023

ISBN versión impresa con complemento electrónico: 978-84-9090-677-4

ISBN versión electrónica: 978-84-9090-678-1

Diseño, Preimpresión e Impresión: LA LEY Soluciones Legales, S.A.

Printed in Spain

© **LA LEY Soluciones Legales, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, LA LEY Soluciones Legales, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Dirijase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, LA LEY SOLUCIONES LEGALES se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

LA LEY SOLUCIONES LEGALES se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

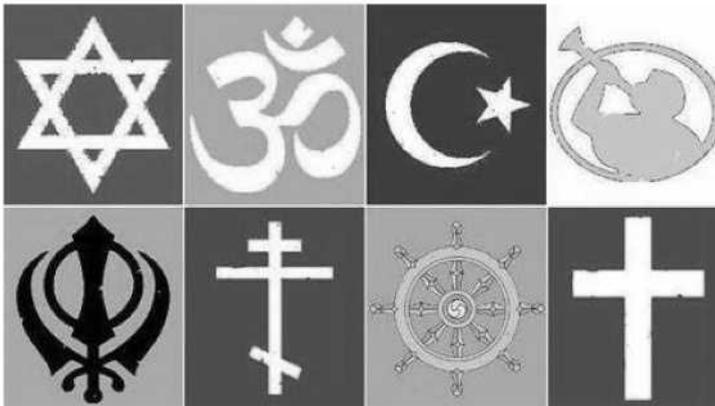
Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **LA LEY Soluciones Legales, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

1.6. El matrimonio religioso en España

Esta forma de contraer matrimonio viene contemplada expresamente en el núm. 2 del art. 49 CC. Aunque en nuestro país, como propugna el art. 16 de la CE, «ninguna confesión tendrá carácter estatal» no es óbice para que «los poderes públicos tengan en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española» y mantengan las relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y otras confesiones reconocidas (**Formulario 3** de este apartado).

Indudablemente, el matrimonio celebrado bajo el ritual católico es el más frecuente en España con un profundo arraigo histórico que no se puede obviar²⁹, con independencia de que los contrayentes sean o no practicantes de dicha fe. No obstante, no se puede olvidar que en nuestro país existen reconocidas muchas religiones, e incluso algunas de ellas han suscrito con el Estado diversos Acuerdos de Cooperación³⁰ como apunta la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 10 de febrero de 1993.

Por tanto, los matrimonios celebrados de forma religiosa con las Entidades reconocidas y con las que el Estado tiene Acuerdos firmados se inscribirán en el Registro Civil con la simple presentación de la certificación de la Confesión o Iglesia respectiva, que deberá reunir las circunstancias exigidas por la legislación del Registro Civil³¹.



29. No en balde, el derecho canónico en nuestro país tiene trascendencia jurídico-positiva de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo sobre asuntos jurídicos entre la Santa Sede y el Estado español, en fecha 3 de enero de 1979.

30. Podemos referir los Acuerdos de Cooperación suscritos en el año 1992 con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, con la Federación de Comunidades Israelitas de España y con la Comisión Islámica de España.

31. Art. 63 CC.

1.7. El matrimonio homosexual

La Ley 13/2005, de 1 de julio³², modificó diecisiete artículos del Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, así como tres más de la Ley del Registro Civil. Esta Ley, pionera en el derecho europeo, y posiblemente la más importante de la era del presidente José Luis Rodríguez Zapatero, respecto a la apertura de los derechos civiles, admite la celebración del matrimonio homosexual.

Al art. 44 CC, que es el primero de los diecisiete artículos modificados, se añade un segundo párrafo que dice así «El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo». De hecho, las modificaciones que se han efectuado no tienen otra finalidad que la de sustituir las expresiones «marido» y «mujer» por las de «cónyuges», para dar cabida a los matrimonios del mismo sexo.

Con independencia de la orientación sexual de cada uno y de los principios religiosos particulares, la Sentencia del Tribunal Constitucional 198/2012, de 6 de noviembre³³, avaló la legalidad del matrimonio homosexual.

En definitiva, con la aprobación de los matrimonios homosexuales y la modificación de las leyes que afectaban al matrimonio, los matrimonios homosexuales gozan de los mismos derechos y obligaciones que el matrimonio heterosexual, sin ninguna distinción.

Caso distinto se suscita si los matrimonios contraídos en España entre súbditos extranjeros del mismo sexo surtirán sus efectos en su país de origen o no por resultar contrarios a su orden público internacional. Si en dicho país no surte efectos el matrimonio celebrado en España entre «homosexuales», lógicamente, tampoco surtirán efecto las capitulaciones matrimoniales si las otorgan, para regular su régimen matrimonial.

Desde la promulgación de la Ley en el año 2005, se ha ido generalizando la formalización de todo tipo de documentos entre personas del mismo sexo, desde el testamento, compraventas, herencias, etc. Como es lógico suponer, para referirse en las escrituras a los integrantes del matrimonio en los documentos notariales lo ideal es utilizar cualquiera de las expresiones neutras como «cónyuges» o «consortes», evitando utilizar otras expresiones masculinas o femeninas.

En este tema tenemos que hacer una crítica a la actuación de algunos notarios. No se puede discriminar a estas personas en las Oficinas Notariales, de ninguna manera³⁴. La actuación del notario como reza del tenor del art. 145 RN tiene «carácter obligatorio para el notario con competencia territorial a quien se sometan las partes...». El notario no tiene derecho a ejercer una mal supuesta «objeción de conciencia», pues tal comportamiento atenta, a nuestro juicio, con la aptitud para el cargo, y en tal sentido, puede conllevar responsabilidad civil³⁵ y ser catalogada como infracción muy grave como

32. Esta Ley fue publicada en 2 de julio de 2013.

33. Esta importantísima Sentencia se publicó en el BOE de 28 de noviembre de 2012.

34. No se puede olvidar como destaca el art. 69 RN que el estudio del notario tiene la categoría y consideración de «oficina pública». No tiene carácter privado, y por ello, no puede admitirse el derecho de admisión.

35. Art. 146 RN.

determina la letra i) del art. 348 RN que consigna como tal infracción muy grave «Toda actuación profesional que suponga discriminación por razón de raza, sexo, religión, lengua, opinión, lugar de nacimiento, vecindad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social»³⁶. La Notaría como refiere el art. 69 RN tiene la categoría y consideración de «oficina pública» y por ello, debe estar abierta a cualquier tipo de persona que demanda el ministerio notarial que, recordemos tiene «carácter obligatorio siempre que no exista causa legal o imposibilidad física que lo impida»³⁷.

El Notariado necesita a los mejores profesionales, que dejen en casa sus opiniones, prejuicios, criterios y creencias personales de cualquier índole. No es suficiente, con que, esos documentos en particular los autorice otro notario.

1.8. Matrimonio secreto

Puesto que es un tema, pensamos muy residual, simplemente queremos apuntarlo, ofreciendo unas breves notas:

El art. 54 CC refiere «Cuando concurra causa grave suficientemente probada, el ministro de Justicia podrá autorizar el matrimonio secreto. En este caso, el expediente se tramitará reservadamente, sin la publicación de edictos o proclamas».

Por tanto, estamos ante un procedimiento excepcional, impuesto desde arriba, por el Ministerio de Justicia, y con una tramitación reservada.

Si en algún supuesto, un notario recibiese el encargo del Ministerio de Justicia de formalizar el acta matrimonial y la subsiguiente escritura de celebración de matrimonio, deberá llevarlo a cabo de forma reservada y sin publicidad, pero con idéntica sistemática que con cualquier otro matrimonio, pues tanto al notario como a todos los profesionales que trabajan en las oficinas notariales se les exige secreto profesional y reserva, teniendo su incumplimiento graves consecuencias disciplinarias tipificadas en el RN y en el Convenio Estatal de Notarios y Personal contratado.

FORMULARIOS

Formulario 1. Escritura de poder para contraer matrimonio civil

NÚMERO
En (lugar)....., a (fecha).....
Ante mí, Notario del Ilustre Colegio Notarial de, con
residencia en la misma,
COMPARECE:
D./D^a., mayor de edad, estado civil, profesión, vecino
de, calle, núm., con D.N.I. núm.

36. Como refiere el art. 353 RN, las sanciones muy graves pueden deparar para el Notario que las ocasione multa de 12.020 euros y 30.050 euros, e incluso «traslación forzosa, suspensión de funciones y separación del servicio».

37. Cfr. Art. 3 RN.

Interviene en su propio nombre y derecho.

Tiene, a mí juicio, la capacidad legal necesaria para otorgar la presente escritura de poder, y al efecto, OTORGA:

PRIMERO.- Que nació en, el día., ser hijo de (D./D^a). y D^a.

SEGUNDO.- Que actualmente su residencia y domicilio se encuentra ubicada en

TERCERO.- Que confiere poder especial, amplio y suficiente a favor de (D./D^a). (circunstancias personales) para que en nombre y representación del poderdante proceda a realizar todas las diligencias pertinentes para tramitar y llevar a cabo la ceremonia del Matrimonio Civil con, mayor de edad, de nacionalidad, soltero, con Pasaporte/Documento de Identidad de su nacionalidad número, nacido en fecha, el día; ser hijo/a de (D./D^a) y (D./D^a) , y con residencia en

CUARTO.- A los efectos pertinentes el señor compareciente manifiesta expresamente que su consentimiento para unirse en matrimonio con D^a., lo hace de forma libre y voluntariamente, y que no existe impedimento alguno para la celebración de dicho enlace.

Así lo dice y otorga

Formulario 2. Revocación del poder para contraer matrimonio civil

En (lugar).....,a (fecha).....

Ante mí, Notario del Ilustre Colegio Notarial de, con residencia en la misma,

COMPARECE:

D., mayor de edad, estado civil, profesión, vecino de, calle, núm., con D.N.I. núm.

Interviene en su propio nombre y derecho.

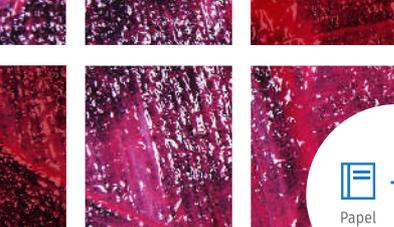
Tiene, a mí juicio, la capacidad legal necesaria para otorgar la presente escritura de revocación de poder, y al efecto, OTORGA:

Que revoca el poder para contraer matrimonio conferido a (D./D^a). en escritura autorizada por el Notario de, (D./D^a). el día, con el número de su protocolo.

Yo, el Notario, efectúo inmediatamente notificación por correo corporativo al Notario autorizante de la escritura de poder indicado, así como al Juez encargado del Registro Civil que instruye el expediente matrimonial/párroco, etc., lo que realizó mediante telegrama/notificación personal, fax, correo electrónico, etc.

Asimismo, me requiere, a mí, el Notario, para que notifique a (D./D^a). (el novio)..... mediante remisión de copia cédula de la presente escritura en su domicilio sito en

Así lo dice y otorga



Acceso online a Biblioteca Digital smarteca:
consulte página inicial de esta obra

Esta segunda edición del volumen quinto de la colección "La Oficina Notarial", se presenta totalmente actualizada y se centra en las complejas situaciones matrimoniales y familiares que, en muchos casos, se resuelven en las Notarías.

Se aborda de manera práctica el análisis de distintos trámites y documentos relacionados con la institución del matrimonio y que, tras la aprobación de la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria, se autorizan también en los despachos notariales. En este sentido, se presta especial atención a los numerosos aspectos prácticos que han surgido tras varios años de aplicación de la norma.

Asimismo, se examinan los nuevos cargos tutelares introducidos por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, proporcionando orientación a los profesionales del Derecho, pues la citada ley representa un verdadero cambio de paradigma.

La última parte de esta obra se dedica a la donación, cuya institución en los últimos años ha experimentado un incremento notable derivado de un tratamiento fiscal muy favorable en algunas Comunidades Autónomas.

Al igual que el resto de volúmenes de esta colección, el presente libro contiene abundante jurisprudencia de los órganos judiciales y administrativos, así como números formularios que resultarán de extraordinaria utilidad.

ISBN: 978-84-9090-677-4



ER-0280/2005

GA-2005/0100