

UNIVERSIDAD LATINOAMERICANA DE CIENCIA Y
TECNOLOGÍA
U.LA.CI.T

TESIS DE GRADO PARA OPTAR AL
GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

1.1. EL MATRIMONIO POR PODER

ESTUDIANTES:

JESSICA RODRÍGUEZ JARA

MELISSA VILLALOBOS CECILIANO

San José, Costa Rica

AÑO 2001

CAPITULO I

INTRODUCCIÓN

La investigación que se pretende llevar a cabo, versará sobre el **MATRIMONIO POR PODER, SU CELEBRACIÓN, SU PERMANENCIA EN EL TIEMPO Y SU DISOLUCIÓN**, tema el cual no solo emana del ámbito del Derecho de Familia, sino que también alude al Derecho Constitucional, Internacional y Derecho Civil.

Con la elaboración de este trabajo propiciamos la supresión del artículo 30 del Código de Familia que autoriza el casamiento por medio de mandatario, variante de la celebración nupcial recogida por nuestra legislación a través de la tradición legislativa española impregnada de los principios del derecho canónico.

Este tipo de matrimonio que lleva en sí la idea y la circunstancia de que los futuros esposos se encuentran en

lugares distintos y distantes pudo aparecer motivada en la época de su expresa implantación legal en que se preveía para nuestro país un considerable aporte inmigratorio proveniente de otros países. En él quedaba, se intuía, la novia del inmigrante quien al afincarse en el nuevo y lejano país y casarse aquí con su prometida que viajaría más tarde, cumplía la primera etapa de la posterior y efectiva constitución del hogar conyugal.

Hoy día, ese factor de distancia aparece neutralizado con el progreso y rapidez de las comunicaciones que permiten a las personas trasladarse desde lugares lejanos en pocos días cuando no en contadas horas, lo que posibilita la preferible concurrencia personal de los contrayentes. Esta concurrencia personal salva el riesgo de que el mandatario incurra en error acerca de la identidad de la persona del otro contrayente, lo cual es muy difícil por no decir imposible que se configure si el acto lo realiza el propio mandante.

Un poder con tal destino matrimonial no concilia con la naturaleza y finalidades comunes del mandato, cuyo

otorgamiento obedece en general a motivos y propósitos de carácter patrimonial.

El carácter económico del poder no armoniza con la debatida naturaleza del matrimonio, el cual trata de un acto jurídico muy particular además del actual enfoque de considerarlo una institución. Se dice que el matrimonio es un acto personalísimo de los contrayentes, el que, conjuntamente con el testamento, es un ejemplo típico del acto formal y solemne.

En efecto, las disposiciones testamentarias deben ser la expresión directa de la voluntad del testador, el cual no puede delegarlas ni otorgar poder a otro para testar ni dejar ninguna de sus disposiciones a la decisión de un tercero. Creemos entonces que el mismo criterio de manifestación directa de la voluntad previsto para el testador debe adoptarse para la concertación de las nupcias, en las que debe aparecer clara y personalmente expresada la voluntad de los contrayentes.

El Matrimonio Por Poder podría ser de utilidad y conveniencia en situaciones excepcionales como en las de

guerra u otra similar, que justifiquen una legislación de emergencia, pero consideramos que no debe subsistir como un dispositivo normal y legal para la celebración de las nupcias.

Por esto creemos aconsejable la eliminación del artículo 30 del Código de Familia, toda vez que éste ha perdido validez y actualidad, no se apoya en motivos hoy de valor, todo lo contrario, puede ocasionar una serie de problemas cuya eliminación y conveniente orientación pretendemos examinar con este trabajo.

El problema jurídico-legal motivo de esta investigación no ha sido examinado en forma satisfactoria por nuestros legisladores, los que únicamente plantean algunos de los varios inconvenientes que de tal instituto pueden derivarse, y, también sólo excepcionalmente se pronuncian sobre el mantenimiento de las nupcias por poder, entendiendo que ello no ha dado lugar a dificultades o bien auspician una reforma legislativa consistente en su eliminación por entender que hoy ya resulta anticuada la subsistencia de tal posibilidad de celebración matrimonial.

El hecho de que esta norma no haya suscitado inconvenientes, quizá por su escasa aplicación, no significa que el problema no merezca ser examinado por estar siempre latentes esas virtuales dificultades, concurriendo además como factor justificativo del estudio que emprendemos la dispar orientación que acusan los antecedentes y los textos de las actuales legislaciones.

La importancia de la investigación entonces estriba en determinar que el permitir la realización de las nupcias por poder ya resulta anticuada.-

CAPITULO II
ANTECEDENTES
TEÓRICO-PRÁCTICOS

ANTECEDENTES TEÓRICO-PRÁCTICOS

2. DEFINICIÓN DE LA PROBLEMÁTICA Y EL PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN.

Con el presente trabajo aconsejamos la eliminación del artículo 30 del Código de Familia que permite, autoriza, admite, acepta, avala el matrimonio mediante apoderado, y que literalmente reza:

“El matrimonio podrá celebrarse por medio de apoderado con poder especialísimo constante en escritura pública y que exprese el nombre y generales de la persona con quien éste haya de celebrar matrimonio; pero siempre ha de concurrir a la celebración en persona el otro contrayente.

No habrá matrimonio si en el momento de celebrarse estaba ya legalmente revocado el poder”

Como ya dijimos en la introducción de este estudio este tipo de celebración matrimonial fue recogida por nuestra legislación por medio de la usanza legislativa española empapada de los primordiales del derecho canónico.

Esta variedad nupcial que contempla o lleva consigo el pensamiento y el requisito de que los futuros contrayentes se hallan en lugares diferentes y lejanos entre sí, pudo surgir motivada en una época en que para nuestro país era previsible un importante aporte inmigratorio, lo que hacía entender que la novia del inmigrante, el cual al establecerse en el nuevo y distante continente y casarse aquí con su futura esposa, que posteriormente viajaría, efectuaba la primer parte de la efectiva constitución del hogar conyugal.

Ese factor distancia que en esa época hacía entendible esa posibilidad de contraer nupcias matrimoniales, actualmente ha sido prácticamente anulado por el vertiginoso progreso que se da en los campos de las comunicaciones, que

posibilitan, dependiendo del medio que se escoja, viajar a países lejanos en pocos días o en unas cuantas horas, lo que no impide u obstaculiza la deseable asistencia personal de ambos contrayentes.

Este hecho de presentación de ambos contrayentes evita o minimiza la posibilidad de que el mandatario se equivoque o cometa error en cuanto a la identidad de la persona del otro contrayente, lo cual provocaría la nulidad absoluta del vínculo, lo que es muy poco probable que ocurra, si la celebración del matrimonio se realiza por el propio poderdante.

Esta variedad de matrimonio (por poder) resultaría beneficiosa en circunstancias excepcionales, tales como en estados de guerra u otras similares, que eventualmente podrían justificar que existiera una legislación emergente, pero sin embargo creemos que no debe mantenerse como una norma o mecanismo para la celebración matrimonial.

Por esto consideramos que es, no solo aconsejable, sino prudente la exclusión del artículo 30 del

citado cuerpo de leyes, pues ha perdido vigencia y los motivos en que se apoya o fundamenta no son valederos, sino por el contrario, puede provocar un sinnúmero de dificultades, cuya solución, así como su más adecuado enfoque aspiramos analizar con este trabajo.

2.1. ALCANCES DE LA TESIS

2.1.1. Proyecciones

a) La presente investigación es generalizable en el derecho de familia y servirá de sustento a otras jurisdicciones.

b) Proporcionará los criterios prevaletentes sobre el Matrimonio Por Poder, a fin de permitir, a los accionantes potenciales, conocer los fundamentos jurídicos en los cuales se basa actualmente esta materia.

c) Servirá como opción de interpretación del tema de Matrimonio Por Poder, pues por su tenue aplicación se ha dejado de cuestionar si su aplicación tiene o no vigencia en nuestra actualidad legal.

2.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿El Matrimonio Por Poder debe subsistir como un dispositivo o mecanismo normal y legal para la celebración de las nupcias en la sociedad costarricense? ¿Se puede justificar además de moral y socialmente?

2.2.1. Sub-problema

¿Se utiliza el matrimonio por apoderado para que de una manera desmedida y sin obstáculo se otorguen a extranjeros visas de entrada a nuestro país, lo que para algunos costarricenses resulta un buen negocio?

2.3. OBJETIVOS

2.3.1. Objetivos generales

- a)** Analizar los orígenes que sustentan el Matrimonio Por Poder en nuestro país y los motivos por los cuales prevalece a pesar de haber perdido vigencia y de ser anticuada.

- b)** Establecer que el matrimonio por apoderado se presta para el otorgamiento desmedido y sin control de visas de entrada a nuestro país a personas extranjeras.

- c)** Elaborar una propuesta que justifique la eliminación de la norma que autoriza o permite la celebración del matrimonio por medio de apoderado.

2.3.2. Objetivos específicos

- a)** Demostrar lo arcaico que resulta lo dispuesto por el artículo 30 del Código de Familia, que autoriza o permite la celebración de matrimonio por mandato.

- b)** Demostrar lo aconsejable que resultaría la eliminación del artículo 30 del Código de Familia, toda vez que éste ha perdido validez y actualidad, no se apoya en motivos hoy de valor, y por el contrario, puede ocasionar una serie de dificultades o problemas para los contrayentes, así como para el control migratorio de nuestro país.

2.4. HIPÓTESIS

El Matrimonio Por Poder no debe permanecer y tener vigencia como un mecanismo normal y legal para la celebración de las nupcias matrimoniales en sociedad costarricense, y resulta recomendable su extirpación por medio de la supresión del artículo 30 del Código de Familia, que consiente su realización. Lo anterior por cuanto dicha norma ha perdido validez y actualidad y no tiene fundamentos de valor que justifiquen su existencia, aparte de que es utilizada por inescrupulosos para gestionar visas de entrada a nuestro país para personas extranjeras, haciendo de eso un negocio bastante rentable.

Creemos recomendable la eliminación del artículo 30 del Código de Familia, por cuanto ha perdido validez y actualidad, no se apoya en motivos hoy de valor, todo lo contrario, puede ocasionar una serie de problemas evitables con su eliminación y conveniente orientación, lo que pretendemos examinar con esta investigación.

El inconveniente jurídico-legal motivo de esta investigación no ha sido examinado en forma adecuada por

nuestros legisladores que únicamente esbozan algunos de los inconvenientes que de tal instituto pueden derivarse, y, también sólo excepcionalmente se manifiestan sobre el mantenimiento de las nupcias por poder, entendiendo que ello no ha dado lugar a dificultades o bien auspician una reforma legislativa consistente en su eliminación por entender que hoy ya resulta anticuada la subsistencia de tal posibilidad de celebración matrimonial.

Esta circunstancia de que esta disposición no haya suscitado inconvenientes, sin duda alguna se debe a su escasa aplicación, y de ninguna manera significa que el problema no merezca ser examinado pues esas virtuales dificultades están ahí y en cualquier momento pueden presentarse, concurriendo además como factor justificativo del estudio que emprendemos la dispar orientación que acusan los antecedentes y los textos de las actuales legislaciones.

Pretendemos entonces determinar sin lugar a dudas y de manera fehaciente que el permitir la realización de las nupcias por poder ya resulta anticuada y sin ninguna justificación.-

2.5. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES

2.5.1. Variable independiente

Debe mantenerse el Matrimonio Por Poder como un dispositivo normal y legal para la celebración de las nupcias en la sociedad costarricense.

2.5.2. Variable dependiente

¿Es aconsejable la eliminación del artículo 30 del Código de Familia, por haber perdido validez y actualidad y no encuentra soportes legales y sociales que justifiquen su subsistencia?

3. DEFINICIÓN DE MATRIMONIO

Matrimonio es el acto jurídico por medio del cual un hombre y una mujer, con aptitud legal para contraer y por su libre voluntad se unen para formar una familia legítima.

Sin embargo, una definición descriptiva y que hace referencia a una relación jurídica surgida entre quienes celebran el matrimonio es: “El matrimonio es un contrato

solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”¹, aunque no se refiere al matrimonio estado como fuente de familia legítima, por lo que es necesario distinguir, tal como lo hace la doctrina, entre **matrimonio acto** y **matrimonio estado**.

Matrimonio acto es la fuente que origina las relaciones jurídicas entre los contrayentes.²

Por su parte el **matrimonio estado** es aquel que origina la relación jurídica en que se encuentra quien contrae.³

Es decir el matrimonio como acto jurídico libre es personalísimo y el consentimiento juega un papel importante en su configuración, quien desea casarse debe hacerlo libre de toda coacción, fuerza, error, etc. y por tanto su consentimiento debe ser libre y pleno; mientras que el matrimonio estado impone algunas obligaciones a los contrayentes y a estos con sus hijos, tal como el respeto mutuo, la ayuda recíproca, el derecho de alimentos, etc.

¹ A. M. Ferrer, "El Matrimonio", T.I, en **derecho de familia**, pág. 82, Santa Fe (Arg.) Rubinzal-Culsoni, editores.

² Eduardo Zannoni, **Derecho de Familia**, T.I, pág.115.

³ Eduardo Zannoni, **Derecho de Familia**, T.I, pág.115.

El matrimonio podemos estudiarlo desde diversos puntos de vista:

1. Como institución natural
2. Como institución social
3. Como institución religiosa
4. Como institución jurídica

3.1. El matrimonio como institución natural

Para algunos autores el término matrimonio proviene del latín **matris manium**, que significa gravamen o carga que corresponde a la madre.

Santo Tomás por su parte proporciona los siguientes orígenes:

De **mater muniens**, que equivale a la defensa de la madre.

De **matrens monens**, que corresponde al aviso dado a las madres para que no se separe del marido.

De **matre nato**, por el matrimonio la mujer se hace madre del recién nacido.

De **monos y materia**, por medio del matrimonio los dos se unen en un solo cuerpo o materia.

El más aceptable de estos significados es el primero toda vez que destaca la protección de la madre por el marido.⁴

3.2. El matrimonio como institución social

Debe estudiarse en sus aspectos dinámicos y estáticos. El primero tiene que ver con su historia y su influencia en la sociedad; el segundo, con el estado actual. De ahí que el matrimonio tenga influencia:

- a. **En la vida física de la pareja**, pues da protección, seguridad y estabilidad a la familia.

⁴ **Enciclopedia Universal Ilustrada. Europeo americana.** T.33, pág. 1012

- b. **En la vida económica**, ya que no solamente hace más responsable a la pareja, sino que además la transforma en órgano productor y consumidor de los productos y bienes nacionales.

- c. **En la vida moral**, toda vez que es fuente de educación, moralidad, cultura.

- d. **En la vida intelectual**, ya que el hombre en matrimonio tiene una serenidad mayor que le hace dedicar su espíritu a la producción intelectual.

- e. **En la vida política**, la circunstancia de aceptar los principios democráticos o políticos en que se desarrolla su actividad, permite que refleje este criterio en sentido amplio al orientar las labores matrimoniales.

3.3. El matrimonio como institución religiosa

Nace como consecuencia inmediata de su establecimiento como sacramento. A ciencia cierta no se sabe si fue instituido por Jesucristo en las Bodas de Caná ó luego

cuando los fariseos le interrogaron sobre si el matrimonio era o no indisoluble de acuerdo con la ley mosaica.

3.4. El matrimonio como institución jurídica

Mucho se ha discutido en cuanto al evento de dar una definición que contemple todos los factores o aspectos que el matrimonio conlleva y la doctrina ha concluido que cada definición ha de darse de conformidad al ámbito del derecho positivo de cada país.

El matrimonio como acto jurídico se ha considerado como un contrato, es decir se trata de un sacramento que se constituye a través del contrato matrimonial válido, cuya función esencial lo es la **libre voluntad de hombre y mujer que resuelven contraer matrimonio sin recibir presiones de nada ni nadie para arribar a esa determinación.**⁵

Esta libre voluntad trasciende a la relación jurídica matrimonial, la que está gobernada por la autonomía

⁵ A. M. Ferrer, "El Matrimonio", T.I, en derecho de familia, pág. 82, Santa Fe (Arg.) Rubinzal-Culsoni, editores.

de la voluntad, lo que permite a los cónyuges, en caso de fracaso de ese vínculo, rescindirla o disolverla al igual que un contrato.

4. EL MATRIMONIO CANÓNICO

Con el propósito de establecer algunos puntos o nexos de relevantes entre el vínculo matrimonial y canónico, queremos desarrollar brevemente este tema.

No se ha establecido en concreto el origen mismo de la institución matrimonial sacramental. La mayoría de los autores coinciden en que en el Génesis se encuentra el origen divino del matrimonio: "Y creó Dios al hombre a su imagen, a imagen de Dios lo creó, varón y hembra los creó" De aquí surge el elemento religioso como base misma de la institución.

A finales del siglo XI se plantearon importantes debates sobre el aspecto jurídico del matrimonio. Se dio el nacimiento de dos escuelas:

La primera de ellas establecía que el matrimonio lo origina solamente el consentimiento dado por los

contrayentes al momento de constituir la sociedad conyugal. Se denominó teoría consensualista. Este sistema dio auge a muchos matrimonios clandestinos lo cual causó innumerables problemas de origen legal a la iglesia.

Otros teólogos, sobresaliendo Graciano como principal expositor, desarrollaron la tesis copular, para ellos el matrimonio se perfecciona por la consumación, es decir, por la unión carnal de los esposos.

4.1. Matrimonio ¿contrato o matrimonio sacramento?

La iglesia en un principio aceptó que el matrimonio lo constituía el consentimiento entre los contrayentes. Posteriormente al determinarse que el matrimonio también era un sacramento se produjo la reacción de los reformistas que le negaron ese carácter, lo cual permitía a las autoridades civiles el conocimiento de las causas matrimoniales por tratarse de un contrato.

La iglesia por su parte definió su posición en los Concilios II de Lyon (1274) y de Florencia (1439-1441) al

incluir el matrimonio entre los siete sacramentos y se había ratificado y sancionado por el Concilio de Trento.

4.2. El matrimonio civil

Como ya se dijo en un principio el matrimonio era una institución eminentemente religioso y contenía importantísimas consecuencias en la religión hogareña.

Entre los Romanos el matrimonio consistía de tres actos:

1. La traditio,
2. Deducio in domun y
3. Confarreatio.

La primera consistía en la entrega de la novia al futuro marido, formalidad indispensable para desligarla de la religión paterna.

La segunda consistía en la conducción de la novia a casa del novio, acompañada por una comitiva que

cantaba himnos religiosos; a la entrada de la casa se simulaba el rapto como en los pueblos griegos.

Por último ambos esposos hacían libaciones frente al fuego sagrado de los penates, recitaban oraciones y comían una torta. La comida era símbolo de unión sagrada entre los esposos y por este motivo quedaban asociados al mismo culto y bajo la protección de los dioses titulares del esposo. La mujer se consideraba como hija del marido, debido a que no le era permitido pertenecer a dos familias ni tener dos cultos.

Este tipo de uniones descartó la poligamia y el divorcio era prácticamente imposible cuando se celebraba con la confarreatio. Para poder disolver el matrimonio se exigía una ceremonia similar a la del matrimonio llamada diffarreatio, en la cual la mujer rechazaba en presencia del sacerdote y testigos la torta y pronunciaba fórmulas sagradas de rechazo al marido, renunciando al culto de los dioses de su esposo.

En la época clásica se conoció el matrimonio libre o sine manu, sin que el patriarcal hubiese desaparecido completamente. Sin embargo, la sociedad romana utilizaba en

su mayoría el matrimonio sine manu. En esta época el matrimonio se distinguía por la consensualidad y su permanencia implicaba la subsistencia del matrimonio. De tal forma que mientras hubiese la affectio maritalis el matrimonio perduraba. Si ésta desaparecía el matrimonio se disolvía. Con esto se daba a entender que las nupcias perduraban durante todo el tiempo que permaneciera el afecto marital entre marido y mujer. Por lo que mientras este subsistiera nada lo disolvía y se entendía como una unión para toda la vida.

La exclusividad de la competencia de la Iglesia en materia matrimonial viene del derecho español, pues el Fuero Juzgo, el Fuero Real y las Partidas le introdujeron a la Iglesia la jurisdicción absoluta en asuntos relativos a matrimonio.

Obtenida la independencia de España se continúa bajo el régimen de esas leyes en materia matrimonial y a pesar de los grandes esfuerzos de nuestros gobernantes no fue posible establecer Concordato con la Santa Sede, por razones de orden político.

Actualmente existe plena libertad para las personas para elegir la forma de matrimonio, civil o religioso, sin deslealtad. Los motivos de su nulidad o disolución se rigen por la ley del contrato, es decir, por el derecho canónico o civil. Cada jurisdicción, eclesiástica o civil, tiene aplicación y competencia exclusiva para las causales que a dicho vínculo afecten, es decir la existencia o no del matrimonio.

Para la Iglesia el matrimonio que tiene valor es el que se realiza de acuerdo a los ritos canónicos, pese a eso mantiene respeto reservado por el matrimonio civil, eliminando el trato que otrora se daba de **torpe y vergonzoso concubinato**. La iglesia considera que el matrimonio civil es un vínculo natural al cual se subyugan los no católicos y los no bautizados.

4.3. Diferencias y semejanzas entre el Matrimonio Canónico y el Civil

Son instituciones que guardan estrecha relación, aunque también resaltan notables diferencias propias del

sistema jurídico de cada institución. Podríamos señalar las siguientes:

4.3.1. Diferencias

MATRIMONIO CANÓNICO	MATRIMONIO CIVIL
1. Es contrato y sacramento.	1. Es visto solamente como un contrato.
2. Los contrayentes son los ministros, pero se exige, como requisito para su validez, que se contraiga ante el párroco o un sacerdote diácono delegado.	2. Los contrayentes son los que realizan el acto matrimonial. La intervención del juez no es elemento esencial o integrante del matrimonio pero si es necesaria su presencia para su validez, por eso es la exigencia legal que sea el juez o el notario quien reciba el consentimiento de los contrayentes para imprimirle juridicidad al acto.
3. No admite condición de futuro, pero sí condición de pasado o de presente, con previa licencia del Ordinario.	3. No admite ningún tipo de condición, debido a que se trata de un acto jurídico de familia que origina un estado y que no puede condicionarse.
4. Las causas relativas a la nulidad o disolución del vínculo son de competencia eclesiástica.	4. Las causales de separación de cuerpos y divorcio son de competencia civil de familia.

4.3.2. Semejanzas

El **matrimonio canónico** disfruta del favor del derecho y en caso de duda se presume su validez.

El **matrimonio civil** también goza de la presunción de legalidad y las causales de nulidad o disolución deben ser plenamente demostradas para obtener una sentencia que así lo declare.

El contrato matrimonial es **bilateral en ambos sistemas**, y de él surgen derechos y obligaciones recíprocas entre los cónyuges, como la ayuda, el respeto mutuo, el derecho a cohabitar, la educación de los hijos en forma compartida, etc. El Estado le reconoce efectos civiles al matrimonio canónico.

El consentimiento en **ambos matrimonios** puede estar viciado por error, por fuerza o por ignorancia de las condiciones y cualidades personales de los contrayentes.

Ambos matrimonios están regidos por normas específicas que deben ser cumplidas a cabalidad para su validez y que las partes no pueden variar por mutuo acuerdo.

El derecho **canónico** establece, lo mismo que el **civil**, que el consentimiento debe ser dado por un hombre y una mujer. De lo contrario no puede existir el matrimonio.

Ambos matrimonios son actos jurídicos indivisibles, es decir, si es nulo o inválido para un contrayente, lo será para el otro también.

Tanto en el **matrimonio civil como en el canónico** existen causales de impedimentos por razones de parentesco.

Ambos matrimonios originan el estado civil de casado. El matrimonio canónico tiene efectos civiles y para su efectividad la autoridad eclesiástica tramitará copia auténtica del acta correspondiente al funcionario del Estado que deba hacer la inscripción en el Registro Civil.

5. ESTRUCTURA Y PRESUPUESTOS DEL ACTO JURÍDICO MATRIMONIAL.

5.1. Estructura

El matrimonio como acto jurídico está constituido por el consentimiento de los contrayentes y por el acto administrativo que conlleva la intervención de la autoridad competente para tal efecto. Partiendo de esta idea se puede afirmar que la estructura del acto jurídico matrimonial es producto de ambos actos, los cuales le dan la existencia.

La ausencia de cualquiera de estos elementos estructurales provoca su inexistencia, por mediar vicios en algunos de sus presupuestos, los que la ley exige para su celebración.

Habrá inexistencia del matrimonio cuando carezca de algunos de los elementos estructurales que lo forman, es decir, la ausencia del consentimiento dado personalmente por un hombre y una mujer y la intervención de la autoridad competente.

Un matrimonio estará afectado de nulidad cuando, pese a presentar los elementos estructurales, hayan fallado o estén viciadas las condiciones de validez, o sea los presupuestos exigidos por la ley para que el acto produzca sus efectos propios.

5.2. Presupuestos

En cuanto a este punto la doctrina suele aludir de manera exclusiva a los sujetos del acto jurídico matrimonial. Igualmente sostiene que el objeto y los fines del matrimonio que se infieren de los deberes y derechos establecidos por la ley, vienen impuestos y por lo tanto no pueden integrar el poder dispositivo de los contrayentes. El defecto de objeto o su inidoneidad puede eventualmente determinar su nulidad.

6. IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES Y SUS EFECTOS

Son impedimentos matrimoniales aquellas prohibiciones de la ley que afectan a las personas para contraer un determinado matrimonio. Son hechos o situaciones

jurídicas preexistentes que afectan a uno o a ambos contrayentes.

6.1. Impedimentos dirimentes e impedientes

6.1.1. Impedimentos dirimentes

Son aquellos cuyo efecto inmediato es la anulabilidad del matrimonio celebrado. Este tipo de impedimentos constituye un obstáculo para la celebración de un matrimonio válido. Dentro de este tipo de impedimentos podemos citar los siguientes:

- a. Consanguinidad
- b. Afinidad
- c. Adopción
- d. Edad
- e. Ligamen (cuando subsiste un matrimonio anterior)
- f. Privación permanente o transitoria de la razón.

6.1.2. Impedimentos impedientes

Los impedientes afectan la regularidad de la celebración del matrimonio, pero no provocan la invalidez,

aunque de celebrarse las nupcias puede conllevar sanciones para los contrayentes y para el funcionario que intervino en la celebración.

Dentro de estos tipos de Impedimentos podemos citar:

- a. Carencia de asentimiento de los representantes legales
- b. Menores de edad emancipados cuyo matrimonio se hubiese disuelto en la edad menor.
- c. Disenso.
- d. Falta de aprobación de las cuentas de tutela.

6.2. Impedimentos absolutos e impedimentos relativos

6.2.1. Los absolutos:

Son absolutos aquellos que obstan a la celebración del matrimonio con cualquier persona. Un ejemplo

de ello es el impedimento que afecta a la persona que está casada porque no puede casarse con ninguna otra persona.

6.2.2. Los relativos

Afectan a uno de los sujetos con relación al matrimonio que pretendiese contraer con otra u otras personas exclusivamente. Es el caso del impedimento de parentesco que afecta solamente a quienes se encuentran en el vínculo y grado de parentesco que la ley establece prohibiendo el matrimonio entre sí.

6.2.3. Impedimentos Eugenésicos

Con respecto a estos impedimentos se considera que la ley puede prohibir temporalmente el matrimonio entre quienes se encuentran afectados por enfermedades contagiosas, porque el derecho a contraer matrimonio debe subordinarse a la obligación de evitar que su ejercicio atente contra la conservación de la integridad física del otro cónyuge y de la prole.

Esta prohibición no se da en Costa Rica.

6.2.4. Prohibiciones de Carácter Administrativo

Es el caso de los militares que, para contraer matrimonio requieren la previa autorización de sus superiores y si lo celebraran sin obtenerla pueden ser víctimas de sanciones. Igual ocurre respecto de los funcionarios del servicio exterior de la Nación que están obligados a solicitar autorización del Ministerio de Relaciones Exteriores y de Culto, para contraer matrimonio. Pero estas prohibiciones integran el derecho disciplinario y no configuran impedimentos para la celebración del matrimonio, por lo cual el oficial del Registro no podrá negarse a hacerlo.

Igual que los impedimentos eugenésicos, este tipo de impedimentos no se presentan en Costa Rica.-

6.3. Efectos de los impedimentos matrimoniales

6.3.1. Antes de la celebración del matrimonio

Como origen de oposición a su celebración por parte de los legitimados a oponerse y respecto de cualquier

persona, como fundamento de la denuncia de su existencia ante la autoridad competente para celebrar el matrimonio.

6.3.2. Después de la celebración del matrimonio

Operarán como causa de nulidad de las nupcias si se trata de impedimentos dirimentes, o de la aplicación de las sanciones civiles, o penales en su caso, de conformidad con lo que establezca la ley.

7. EL CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES

El acto jurídico matrimonial reposa en el consentimiento de los contrayentes.

El artículo 13 de nuestro Código de Familia dispone que **"... el consentimiento de los contrayentes debe manifestarse de modo legal y expreso"** En la eventualidad

de que alguno de los contrayentes negare su consentimiento al ser interrogado, el matrimonio deberá ser suspendido.

En virtud de esa disposición, necesariamente debemos destacar que la voluntad, en el matrimonio, se convierte en la constitución de la relación, pero no en la regulación de la relación jurídica. Lo voluntario en un matrimonio es la colocación en un estado de familia a que se someten libremente los contrayentes.

El consentimiento no recae sobre el objeto de la relación jurídica matrimonial, sino que lo hace de manera exclusiva sobre el sujeto, con lo que excluye cualquier reclamo respecto a vicios de la voluntad de los contrayentes, aparte de los que expresamente prevé la ley.

Rendido el consentimiento ante la correspondiente Autoridad, se sitúa en el estado de familia, sin miramiento a la subsiguiente consumación por medio de la cópula.

El artículo 12 del citado Código de Familia igualmente dispone que **"Toda condición contraria a los**

fines esenciales del matrimonio es nula" Esto significa que la declaración de los contrayentes de que se toman como marido y mujer no puede sujetarse a condición alguna, es decir no pueden consentir en casarse por un tiempo determinado o hacerlo bajo condiciones, tales como no engendrar hijos, o engendrar cierta cantidad de ellos, etc. Claro está que ninguna Autoridad aceptaría recibir un consentimiento sujeto a condiciones como las señaladas, pero en la eventualidad de que así fuera o si los contrayentes lo hicieran en un acto independiente y como una condición de eficacia del matrimonio, esas condiciones se tomarán por inexistentes y sin que perjudiquen la legalidad y validez del matrimonio.

Esta solución del artículo 12 da sentido y explica lo señalado en cuanto a que el consentimiento de los contrayentes debe ser legal, pues de obviarse tal disposición (la del artículo 12) lógicamente sería contraria a la ley o sea no sería legal.

7.1. Vicios en el consentimiento

Si la teoría de los actos voluntarios está incluida al referirnos al consentimiento en el matrimonio, la teoría de los vicios de dichos actos voluntarios igualmente lo está.

Estos vicios son aquellos que inciden sobre alguno de los componentes del acto voluntario, nos referimos a la violencia o miedo grave y al error.

Dispone el artículo 15 del Código de Familia que:

"...Es anulable el matrimonio: 1) En el caso de que uno o ambos cónyuges hayan consentido por violencia o miedo grave, o por error en cuanto a la identidad del otro..."

La **violencia** puede ser física o moral. Se trata de una presión que se ejerce sobre un individuo para determinarle a ejecutar un acto.⁶

El **miedo grave** consiste en el temor que embarga el ánimo a causa de amenazas de un daño serio a la persona. Según explica Víctor Pérez, se parece mucho a la violencia moral, pero no es necesario que la intimidación sea ocasionada por una amenaza, con lo que basta que por factores objetivos y subjetivos se produzca el miedo en el sujeto y este miedo sea causa eficiente del acto de autonomía.

En cuanto al **error** debemos señalar que éste debe referirse a la identidad de la otra persona, tal como sería el caso en que el acto se realizara con una persona distinta de aquella con quien uno de los contrayentes se disponía a unirse y que dolosamente fuera sustituida por otra. Esta posibilidad es muy remota, pues actualmente en el modo de las costumbres se da un trato franco entre futuros cónyuges.

⁶ Pérez Vargas, Víctor, **Derecho Privado**, pp. 259 y 266

8. CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

8.1. Oposición a la celebración

Los impedimentos, como ya se ha señalado, funcionan como motivo o causa de oposición a la realización del matrimonio.

Una oposición que no se fundamente en algunos de los impedimentos estipulados por ley será rechazada sin más trámite.

Debemos distinguir eso sí, entre la oposición a la celebración del matrimonio y la denuncia de los impedimentos. Esta última está abierta a toda persona que, aún careciendo de interés legítimo para deducir oposición, tenga conocimiento de impedimentos entre quienes pretenden casarse.

La oposición a la celebración del matrimonio, por cualquiera de los legitimados para promoverla, será presentada ante la autoridad competente para celebrarlo, que habitualmente lo será un Juez o Notario Público, antes de la

celebración del matrimonio, o a lo sumo hasta el momento en que se celebra el matrimonio.

8.2. Diligencias previas a la celebración

El matrimonio como acto jurídico se integra por el consentimiento de los contrayentes, expresados personalmente por éstos, ante la autoridad competente para celebrarlo, por lo tanto es importante el control de su legalidad, que lógicamente corresponde a la Autoridad que lo celebra, mediante diligencias practicadas previamente, dichas diligencias son de carácter administrativo, y mediante éstas el funcionario se cerciora de la identidad de los futuros contrayentes, su intención de contraer matrimonio, su aptitud legal o nupcial, etc.

La Autoridad, convencido que sea de que no existen impedimentos matrimoniales de ningún tipo y que los contrayentes son hábiles, procederá a celebrar el acto matrimonial si no existiera oposición o en caso de existir ésta la hubiera desestimado.

El matrimonio se llevará a cabo ante la Autoridad correspondiente y con la presencia de dos testigos. Como parte del ritual la Autoridad deberá leer a los contrayentes las normas del Código de Familia que aluden a los deberes y derechos de los cónyuges, deberá igualmente recibir de éstos su consentimiento en forma sucesiva, uno luego del otro y deberá declarar en nombre de la ley que quedan unidos en matrimonio, de todo lo cual dejará constancia en el acta matrimonial.

9. EFECTOS DEL MATRIMONIO

9.1. Efectos personales del matrimonio.

Nuestro derecho positivo no determina los fines del matrimonio, sin perjuicio de ello, dichos fines se inducen de la confrontación de las normas particulares que organizan los deberes y derechos personales que asumen los esposos en virtud de la relación jurídica matrimonial.

Los deberes y derechos personales fundamentales que se emergen de la relación matrimonial son los deberes de **fidelidad, asistencia y cohabitación.**

Nuestro Código de Familia dice:

ARTÍCULO 11: "OBJETO DEL MATRIMONIO: El matrimonio es la base esencial de la familia y tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio"

ARTÍCULO 34: "OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES DE LOS ESPOSOS: Los esposos comparten la responsabilidad y el gobierno de la familia. Conjuntamente deben regular los asuntos domésticos, proveer a la educación de sus hijos y preparar su porvenir. Asimismo, están obligados a respetarse, guardar fidelidad y a socorrerse mutuamente. Deben vivir en un mismo hogar salvo que motivos de

conveniencia o de salud para alguno de ellos o de los hijos, justifique residencias distintas"

9.1.1. Deber de fidelidad

Implica un concepto amplio, que socialmente incluye el deber para cada cónyuge, de observar una conducta inequívoca, absteniéndose de cualquier relación que cree una apariencia comprometedora y lesiva para la dignidad del otro.

Contempla tanto lo que la doctrina se ha dado en llamar fidelidad moral, como material; en este último sentido el deber de fidelidad resulta violado por el adulterio, en tanto que en el sentido moral, el deber resulta violado por conductas que, sin llegar a la relación sexual del cónyuge con un tercero, implican o permiten presumir una relación que excede la meramente amistosa o propia del trato social.

El deber de fidelidad es:

a) Recíproco o sea existe por igual entre ambos cónyuges.

b) Incompensable puesto que aunque no lo dice la ley expresamente, la infidelidad de uno de los cónyuges no autorizaría al otro a ser a su vez infiel, o sea el incumplimiento al deber de fidelidad no es óbice para que el cónyuge adúltero demande el divorcio si el otro incurre a su vez en adulterio; y

Permanente y subsiste, en principio, hasta la disolución del matrimonio.

9.1.2. Asistencia y alimentos

La noción de asistencia abarca una serie de presupuestos éticos que sustancialmente podrían resumirse en el concepto de solidaridad conyugal.

En la asistencia quedan comprendidos la mutua ayuda, el respeto recíproco, los cuidados materiales y espirituales que ambos cónyuges deben dispensarse. Por esa razón, el incumplimiento de los efectos personales es causal de divorcio.

Actualmente la igualdad jurídica de los cónyuges lleva a considerar que ambos, en la medida de sus

posibilidades, deben contribuir a la satisfacción de las necesidades, no solo en lo económico, sino también en lo relativo a otros aportes de orden doméstico.

ARTÍCULO 35: "GASTOS DE LA FAMILIA. El marido es el principal obligado a sufragar los gastos que demanda la familia. La esposa está obligada a contribuir a ellos en forma solidaria y proporcional, cuando cuente con recursos propios"

El deber de asistencia que comprende lo alimentario, pero no se agota en él, puede ser cumplido por la esposa por medio de sus tareas domésticas, en la atención del hogar y de los hijos.

La obligación alimentaria es permanente, rige tanto durante la convivencia de los cónyuges, como tras la finalización de ésta, subsiste entre cónyuges separados de hecho.

9.1.3. Cohabitación

Implica, respecto de los cónyuges, la obligación de convivir en una misma casa. Es un deber recíproco y permanente, lo cual no significa que no pueda cesar.

Se establece que los cónyuges pueden ser relevados judicialmente del deber de convivencia cuando ella puede poner en peligro cierto la vida o la integridad física, psíquica o espiritual de uno de ellos, de ambos o de los hijos, lo que lógicamente debe ser valorado por el juez.

9.2. Efectos patrimoniales del matrimonio.

El matrimonio determina el surgimiento de relaciones de carácter personal entre los cónyuges con las consecuentes facultades y deberes recíprocos. También se derivan del matrimonio consecuencias de índole patrimonial, ya que la comunidad de vida crea la necesidad de atender las erogaciones que el hogar común y la vida del grupo familiar van exigiendo; además, por la especial característica que tiene la vida en común de los esposos, es necesario organizar un régimen referido a la propiedad y al manejo que cada uno

adquiere o que adquieren ambos. De manera que el régimen matrimonial comprende una de las consecuencias jurídicas del matrimonio, la referente a las relaciones patrimoniales.

9.2.1. Principales regímenes matrimoniales

Estos regímenes matrimoniales aparecen en el derecho histórico y en el actual derecho comparado.

Régimen de absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido: este régimen que no tiene vigencia en el derecho positivo actual, era aquel en que la totalidad del patrimonio de la mujer, se transfería al marido, que se convertía así en su único propietario. Este régimen era característico, en el derecho romano, del matrimonio in manu mariti, en que la personalidad patrimonial de la mujer era absorbida por el marido.

Régimen de separación de bienes: cada cónyuge conserva la propiedad de sus bienes, y de los que durante el matrimonio adquiera para sí, cada uno administra lo suyo, goza de las rentas y responde solamente por sus deudas. En el derecho romano, este régimen fue el que regió al celebrarse el

matrimonio libre o sine manus, es decir aquel en que la mujer conservaba su personalidad jurídica y no era absorbida por la del marido.

Regímenes de unidad y de unión de bienes: son aquellos en los cuales el patrimonio de la mujer pasa al marido como universalidad, pero a la disolución del matrimonio el marido o sus sucesores deben restituir a aquélla los bienes.

Régimen de comunidad: ambos esposos comparten la buena o mala fortuna del matrimonio, pues se integra con una clase de bienes sobre los que ambos coparticipan y que se repartirán entre ellos a la finalización del matrimonio.

Regímenes de participación: en este régimen no existen bienes comunes o gananciales como en la comunidad, sino que cada cónyuge es exclusivo propietario de los que adquiere durante el matrimonio. El régimen funciona en términos generales como el de separación, pero al disolverse el matrimonio por divorcio o muerte, se reconoce a cada uno de los ex cónyuges, o al supérstite, el derecho a participar en

los adquiridos por el otro hasta igualar los patrimonios de ambos.

Regímenes legales y convencionales: la ley puede imponer un régimen legal único, forzoso, -comunidad, separación, etc.-, o en cambio, puede prever que, antes de la celebración del matrimonio, los contrayentes adopten mediante convención prematrimonial uno de varios regímenes patrimoniales. Los sistemas que admiten los llamados regímenes convencionales prevén, de todos modos, un régimen legal supletorio a falta de convención prematrimonial al respecto. Es decir si los esposos no se adhieren a ninguno de los regímenes que prevé la ley, se someten al que ella supletoriamente establece.

10. EL MATRIMONIO POR PODER

Este tipo de matrimonio se define como aquel permitido por la legislación de un país, en el cual una persona representa a otra para prestar el consentimiento en el acto de celebración del matrimonio.- Para ello es indispensable que en

la escritura de poder se designe claramente la persona con la que el poderdante ha de contraer matrimonio.

El Matrimonio Por Poder es un matrimonio entre presentes, pues el consentimiento se expresa ante la autoridad competente en un solo y mismo acto, es decir el mandatario de uno de los contrayentes manifiesta por éste el consentimiento matrimonial en el mismo acto que el otro contrayente.

Alguna doctrina ha considerado que no debiera admitirse este tipo de matrimonio, pues no es posible contraer matrimonio sin el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, manifestado éste personalmente por cada uno de los contrayentes.

10.1. Legislaciones que no admiten el Matrimonio Por Poder

Era costumbre en Francia que los miembros de las familias reinantes se casaran primero por poder y luego reiteraran o ratificaran personalmente el acto, aunque, en algunos casos el matrimonio se consumaba antes de esa

especie de convalidación, como ocurrió, por ejemplo, en las nupcias de Enrique IV y María de Médicis.

Después de divorciarse de la infecunda Josefina de Beauharnais, y cumpliendo aquella etapa preliminar, se celebró también el casamiento de Napoleón Bonaparte con la archiduquesa María Teresa de Austria representando en ese acto al emperador el archiduque Carlos de Austria; con posterioridad se realizó nuevamente en París el matrimonio civil y también con gran magnificencia la ceremonia religiosa.

Durante la elaboración del Código civil Francés, en una sesión del Consejo de Estado en que se examinó el problema, el entonces cónsul de Francia se manifestó contrario al Matrimonio Por Poder sosteniendo que su celebración convenía que sólo se realizara con la personal concurrencia de los contrayentes, aspecto con el cual no fue luego integralmente consecuente el más tarde emperador de los franceses.

Si su opinión decidió o no el asunto en su momento – como sucedió cuando Napoleón, al defender el divorcio, se reservaba esa vía para separarse de Josefina y

poder perpetuar su dinastía-, lo cierto es que el Código Civil Francés desechó la celebración nupcial por intermedio de representantes.

La doctrina francesa concuerda en afirmar que los futuros esposos deben hacer acto de personal presencia ante la autoridad correspondiente.

Según esa uniforme interpretación, las partes pueden también realizar la generalidad de los actos por intermedio de representantes pero sólo en los casos en que las partes interesadas no están obligadas a comparecer personalmente, supuesto negativo que no puede ser otro que el del matrimonio que impone la presencia real de los contrayentes.

La legislación francesa, concretada en este punto en el artículo 75 de su Código Civil que requiere la presencia personal de los esposos y excluye, en consecuencia, según opinión casi unánime de su doctrina, el casamiento por poder, fue temporalmente derogada en el curso de la primera guerra mundial que estalló en el año 1914. Esto permitió el casamiento por procuración a los hombres que estaban en el

frente, a los prisioneros de guerra y a los internados por hechos de la misma. La ley del 7 de abril de 1917 estableció que el matrimonio producía igualmente sus efectos a favor de la esposa y de los hijos a legitimar aunque antes de la celebración acaeciera la muerte del mandante.

La ley belga del 30 de mayo de 1916 extendió el beneficio del matrimonio por mandatario a todos los belgas, hombres o mujeres, militares y civiles.

En Italia se dictó el decreto número 203 del 24 de junio de 1915, cuyo artículo 1 estableció:

“Durante la guerra se faculta a los militares que se encuentran bajo banderas, a los empleados a las órdenes del ejército o de la armada o a cualquier persona que se encuentra al servicio del ejército o de la armada, a contraer Matrimonio Por Poder”

Esta disposición gubernativa fue complementada con otros decretos posteriores. Al terminar la guerra, todas esas normas de emergencia fueron derogadas. En Alemania no se legisló en esa materia en el curso del primer conflicto bélico.

Durante la segunda guerra mundial Francia reiteró su legislación de emergencia pero ampliando su mecanismo con respecto al que adoptara en la primer contienda.

En efecto, por medio del decreto-ley del 9 de setiembre de 1939, modificado por las leyes de marzo 5 de 1940, julio 25 y noviembre 2 de 1941, el consentimiento lo daba el futuro esposo ante el oficial público del estado civil del lugar de su residencia, o, en su defecto, ante las autoridades competentes, en los términos del artículo 53 del Código Civil; y para los prisioneros de guerra o internados, ante los agentes diplomáticos o los oficiales franceses. Esta unión sólo podía realizarse por causas graves y previa autorización ministerial.

El matrimonio podía celebrarse aún después del deceso del otorgante del mandato y producía igualmente todos los efectos civiles.

Se extendió luego el beneficio del casamiento por poder a los trabajadores que hubieran sido trasladados a Alemania, por medio de las leyes del 9 de diciembre de 1943 y del 20 de julio de 1944, derogadas luego por la del 2 de noviembre de 1945; y más tarde se concedió igualmente a toda persona que por el estado de guerra se encontraba imposibilitada de comparecer personalmente a la celebración del matrimonio, ley de marzo de 1944, ratificada por la de octubre de 1945, que se dejaron sin efecto por decreto de setiembre 25 de 1946 a partir del 1 de noviembre de ese año.

No hemos podido verificar si Alemania adoptó disposiciones al respecto durante la segunda guerra.

En lo que se refiere a Italia creemos que entonces habrá tenido sus primeras aplicaciones la nueva orientación del instituto incorporado mediante el artículo 111 al Código Civil Italiano que entró en vigencia en el año 1942.

El criterio denegatorio del Código Civil Francés ya había sido adoptado por el Código Prusiano de 1794, uno de los primeros de la Edad Moderna, que no admitió la celebración del matrimonio por mandatario.

El problema fue debatido durante la elaboración del anterior Código Civil Italiano de 1865, concretándose su solución en el artículo 94 que impone al oficial de estado civil recibir personalmente de las partes el consentimiento para sus nupcias.

Por ello, al igual que sucedió en Francia, la doctrina italiana, sobre la base del citado artículo 94 equivalente al artículo 75 francés, consideró excluido de su régimen legal el Matrimonio Por Poder, medio de celebración que sólo quedaba reservado al rey y a los demás miembros de la familia real.

Apartándose de su inmediato antecedente legislativo, el nuevo Código Civil Italiano de 1942, adoptó la referida representación matrimonial en los términos de su artículo 115.

En la corriente de rechaza de la misma se incluye la legislación suiza pues, al establecer el artículo 117 de su Código Civil que el oficial debe preguntar a ambos contrayentes si quieren unirse en matrimonio, se entiende excluida su celebración por vía del mandato.

Por último, un proceso similar al de Francia e Italia, se registra, al respecto, en la preparación del Código Civil Alemán pues el examen del asunto sufrió diversas alternativas en las varias comisiones que lo estudiaron, llegándose a la conclusión que asienta la doctrina de que es esencial para el matrimonio la declaración personal de los contrayentes.

10.2. Legislaciones que sí admiten el Matrimonio Por Poder

Muchas otras legislaciones y en mucho mayor número que las anteriores, recogiendo en su mayor parte la tradición canónica, incorporaron el Matrimonio Por Poder a los textos de sus Códigos, contándose los siguientes en esa corriente: Austria, Código de 1811, artículo 76; Holanda, año 1829, artículo 134, Chile, 1855, artículo 117, implícitamente al establecer que el matrimonio entre católicos debe celebrarse

de acuerdo a las leyes de la Iglesia; Portugal, 1867, artículo 1068; Uruguay, 1868, artículo 100; Costa Rica, 1973, artículo 30; España, 1888, artículos 75 y 87; Nicaragua, 1904, artículo 98; Honduras, 1906, artículo 131; Brasil, año 1916, artículo 194; Guatemala, 1933, artículo 89; Perú, 1936, artículo 118; Venezuela, año 1942, artículo 85.

Integra esta corriente legislativa el más reciente Código de Familia de la República Checoslovaca, del año 1950, cuyo artículo 6 permite igualmente la celebración del matrimonio por intermedio de mandatario.

10.2.1. El Código Civil Italiano

El nuevo Código Civil Italiano del año 1942 es el cuerpo legal que más detalladamente ha legislado en esta materia del Matrimonio Por Poder apartándose, así, de la orientación emergente del Código anterior que no permitía esa forma de celebración de las nupcias. Esa posibilidad, se concedió en exclusivo beneficio de los militares y demás personas que estaban al servicio de las fuerzas armadas durante la primera guerra mundial.

Los militares y las personas que los siguen por razones de servicio son, en tiempo de guerra, los primeros destinatarios del nuevo régimen legal, artículo 111 del Código de 1942, que seguramente debió aplicarse en Italia en el curso del segundo conflicto supliéndose, así, las correspondientes disposiciones de emergencia.

El derecho de contraer nupcias por mandatario se extendió al futuro esposo residente fuera del país cuando concurren motivos graves que le impiden hacerlo personalmente, supuesto de excepción que será valorado por el procurador general ante la corte de apelación en cuya circunscripción reside el otro contrayente. Este será especialmente indicado en el poder que se extenderá por acto público; y para el tiempo de guerra los militares y demás personas también comprendidas podrán otorgar el mandato en las formas especiales que se les permiten; el mandato, en todos los casos, tiene un periodo de validez de ciento ochenta días.

Los efectos de la revocación del poder, ignorada por el otro cónyuge en el momento del casamiento, sólo

desaparecen por la cohabitación, aunque sea temporal, posterior a la celebración del matrimonio.

Se desprende de lo que antecede que el casamiento por poder en Italia no es una facultad general que cualquiera puede ejercer sino que ella se acuerda para supuestos de excepción: épocas de guerra para los integrantes de las fuerzas armadas y cuando se aduzcan motivos valederos por el otorgante ausente del lugar de la celebración.

Se infiere igualmente la exigencia de que al acto debe comparecer el otro contrayente, excluyéndose así, la posibilidad de que el matrimonio se celebre por medio de sendos representantes de los futuros esposos.

La vigencia del mandato se extiende a ciento ochenta días desde aquel de su otorgamiento, plazo que consideramos excesivo máxime si el poder proviene de un miembro de las fuerzas armadas en riesgo de muerte precisamente en la época en que esa facultad les es concedida y cuyo fallecimiento puede acaecer antes de la celebración del matrimonio con los trastornos consiguientes a la cesación del mandato.

Revocado el poder por su otorgante, el posterior matrimonio carece de validez fuera o no conocida esa revocación por el otro cónyuge, interpretación que emerge del párrafo final del artículo al decirse que, ignorada por el otro esposo en el momento de la celebración la revocación del poder, los efectos de ella solamente se eliminan por la posterior cohabitación de los cónyuges, aunque sea temporal.

Quiere, pues, decir que conocida la revocación por el otro contrayente aunque exista cohabitación después del casamiento éste no puede convalidarse por la sencilla razón de la coincidente falta del consentimiento además de implicar una sanción para el cónyuge que ocultó dicha circunstancia y que por ello obró de mala fe. La ausencia de voluntad en el ausente, concretada en una revocación auténtica, siempre que fuera ignorada por el presente al momento del acto, únicamente se purga por la posterior cohabitación de los cónyuges.

Del somero comentario precedente se concluye que el Código Italiano de 1942 incorporó a su texto los aspectos más relevantes sustentados por la doctrina en

materia de Matrimonio Por Poder, recogiendo asimismo la experiencia legislativa consecuente con los dos conflictos bélicos en que también tuvo intervención dicho país.

10.2.2. En Puerto Rico

En la legislación en Puerto Rico el Matrimonio Por Poder está regulado por las Secciones 1 a la 9 del Código Civil, 31 L.P.R.A, Secciones 253 a la 261. En lo pertinente, dichas secciones disponen lo siguiente:

“253. Matrimonio mediante mandato con poder especial. Todo hombre o mujer ausente del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, que desee contraer matrimonio con mujer u hombre residente del Estado Libre Asociado, que no se encuentre dentro de las incapacidades o impedimentos que señalan las secciones 232 y 283 de este título, o dentro de las prohibiciones de la Reglamentación del Matrimonio, secciones 235 a 240 de este libro

podrán contraerlo mediante mandato por poder especial.

254. Certificación

médica: Todo hombre o mujer ausente del Estado Libre Asociado que desee contraer matrimonio en Puerto Rico mediante mandato con poder especial, obtendrá una certificación de un médico, psiquiatra, psicólogo o cirujano en el ejercicio de su profesión, de que no sufre de locura, retardación mental o deficiencias en el desarrollo en grado severo o profundo que le impida prestar su consentimiento, sífilis o de enfermedad venérea alguna. Dicha certificación será reconocida por el funcionario autorizado, quien certificará además que la certificación ha sido expedida por un médico, psiquiatra, psicólogo o cirujano autorizado a ejercer dicha profesión. (Mayo 5, 1945, Núm.64, p. 237, sec 2; Mayo 12, 1967, Núm. 37, p. 234; Diciembre 14, Núm. 141, sec 3.)

255. Otorgamiento del

poder. Una vez obtenida la certificación médica que se dispone en la sección 254 de este título, el interesado comparecerá en los Estados Unidos continentales ante un comisionado de escrituras de Puerto Rico o notario público debidamente autorizado para otorgar en cualquier nación extranjera ante cualquier funcionario autorizado para otorgar poderes; cuando el otorgante sea militar o marino y no hubiere notario autorizado, ante un capellán o abogado mediador (judge advocate) y otorgará el correspondiente mandato con poder especial para contraer matrimonio. (Mayo 5, 1945, Núm. 237, sec 3, Ef. 90 días después de mayo 5, 1945.)

256. Circunstancias

que contendrá el poder. (a) El otorgante hará constar en la escritura de poder, los siguientes extremos: Nombres y apellidos; color o raza;

edad; fecha de nacimiento, consignando día, mes y año; estado civil; residencia; ocupación; ciudad o pueblo; estado o provincia y nación donde nació; nombre del padre, sin que sea necesario consignar si es hijo legítimo o ilegítimo o natural reconocido; sitio de nacimiento del padre; nombre de la madre, sitio de nacimiento de la madre; si es viudo deberá consignar el nombre de su anterior esposa, fecha de fallecimiento de ésta y, si sobreviven hijos al quedar disuelto por muerte el matrimonio; si es divorciado, nombre de la anterior esposa, mención del tribunal que decretó el divorcio; fecha de la sentencia y, si la misma es firme de acuerdo con las leyes del país o nación donde fue decretado; motivo del divorcio, y, si quedaron hijos a la fecha de la disolución del matrimonio. Podrá hacer constar además cualquier circunstancia especial que haya mediado para la celebración del matrimonio, y término en que debe celebrarse el matrimonio que no

excederá de tres meses a contar de la fecha del otorgamiento. (b) Nombres y apellidos del mandatario, circunstancias personales del mismo, y, sitio de su residencia; nombres y apellidos y circunstancias personales del contrayente o de la contrayente. (Mayo 5, 1945, Núm. 64, p. 237, sec. 4, ef. 90 días después de Mayo 5, 1945.)

257. Reconocimiento o aprobación. Si el poder no se otorga ante un comisionado de escrituras en los Estados Unidos continentales, sino ante un notario público, la firma del notario debe ser reconocida ante la autoridad correspondiente; si se otorga ante cualquier reino o república extranjera la firma debe ser reconocida ante un cónsul o agente consular de los Estados Unidos de América; si ante un capellán o abogado mediador (judge advocate) el otorgamiento del poder deberá ser aprobado por el jefe inmediato de la fuerza a que pertenezca el militar o marino. (Mayo 5, 1945, Núm.

64, p. 237, sec. 5, ef. 90 días después de Mayo 5, 1945.)

258. Poder deberá ser protocolizado y registrado. El mandato con poder especial para contraer matrimonio en esta forma otorgado deberá ser protocolizado y registrado de acuerdo con las Leyes de Puerto Rico. (Mayo 5, 1945, Núm. 64, p. 237, sec. 4, ef. 90 días después de Mayo 6, 1945.)

259. Certificación médica del contrayente; licencia matrimonial. Una vez protocolizado y registrado el mandato con poder especial para contraer matrimonio el contrayente o la contrayente residente en Puerto Rico obtendrá la certificación médica y licencia matrimonial, y la columna correspondiente al contrayente o a la contrayente ausente se llenará de acuerdo con el poder, y, será firmada por el mandatario escribiendo los nombres y apellidos del mandante y

firmando debajo por poder, y asimismo firmará la licencia matrimonial, y la certificación del médico que examinó fuera de Puerto Rico al otro contrayente, se unirá a la declaración jurada, y será válida como si hubiera sido expedida por un médico cirujano en ejercicio en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico, uniéndose además la copia certificada de la escritura de poder. (Mayo 5, 1945, Núm. 64, p. 237, sec. 7; Const., art. 1, sec. 1, ef. Julio 25, 1952.)

260. Registro de Matrimonio Por Poder. El Secretario de Salud preparará un libro registro en el cual se registrarán los matrimonios celebrados por medio de mandato con poder especial. (Mayo 5, 1945, Núm. 64, p. 237, sec. 8, Julio 24, 1952, Núm. 6, p. 11, ef. Julio 25, 1952.)

261. Revocación del mandato. El mandato para contraer matrimonio con poder especial podrá

ser revocado en cualquier tiempo antes
de la celebración del matrimonio”

10.2.3. EN URUGUAY

En el régimen legal de la República Oriental del Uruguay existe el instituto del Matrimonio Por Poder.

El artículo 100 del Código Civil Uruguayo establece:

“El matrimonio puede celebrarse por medio de apoderado con poder especial en forma”

Para la celebración del Matrimonio Por Poder es importante establecer varios ítem:

- a. Debe determinarse con claridad el nombre de la persona con quien se ha de contraer matrimonio.
- b. No hay plazo de validez del poder.

- c. Pueden comparecer ambos cónyuges por apoderado.
- d. Un mismo mandatario puede representar a ambos cónyuges.
- e. No importa el sexo de los mandatarios, es indiferente.
- f. Si ambos cónyuges están domiciliados fuera del país no pueden contraer matrimonio en Uruguay por mandatario.
- g. Se acepta que los actos realizados por apoderado que ignoraba la revocación de su mandato o la muerte de su mandante, se deben resolver de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 1098 y 2101 del Código Civil que se refieren al mandato.
- h. Como todo poder para este tipo de acto debe ser dado en escritura pública.
- i. El poder no suele facultar de realizar el matrimonio religioso que como se establece en la ley de

Registro de Estado Civil y el Código Civil debe ser posterior al matrimonio civil, porque solamente el matrimonio civil es reconocido desde 1868.

La persona que actúa como mandante debe cumplir con lo dispuesto por el artículo 105 del Código Civil.

10.3. Especie de mandato para matrimonio

El artículo 13 del Código de Familia establece que el consentimiento de los contrayentes ante el oficial público encargado del Registro Civil es un requisito esencial e indispensable para la existencia del matrimonio. Por su parte el artículo 30 del citado cuerpo de leyes dispone que dicho consentimiento puede expresarse por medio de apoderado con poder especial en que se designe expresamente la persona con quien el poderdante ha de contraer matrimonio, o sea permite la celebración matrimonial por poder.

El Matrimonio Por Poder tiene en la legislación costarricense una continuada tradición legislativa proveniente del derecho español, impregnado, como se sabe, del derecho canónico.

Un primer punto a estudiarse se refiere a la especie de mandato que se necesita para la celebración del matrimonio, cuestión que aparentemente aparece resuelta en la ley cuando ella habla del poder especialísimo de que debe estar provisto el apoderado.

El artículo 1251 del Código Civil establece:

"El contrato puede celebrarse entre presentes y ausentes, por escritura pública o privada y aún de palabra; pero no se admitirá en juicio la prueba de testigos, sino en conformidad con las reglas generales, ni la escritura privada cuando las leyes exijan documento público.

El instrumento en que se hace constar el mandato se llama poder.

Los poderes generales o generalísimos deben otorgarse en escritura pública e inscribirse en la sección correspondiente del Registro de la Propiedad y no producen efecto respecto de tercero sino desde la fecha de su inscripción"

Entendemos que el mandato debe formalizarse mediante escritura pública, o sea extendida por un notario público o por los funcionarios con atribuciones de tales entre los que se cuentan los funcionarios del Servicio Exterior de la Nación.

Para algunos autores el poder para casarse puede estar comprendido en uno general, siempre que se designe la persona del otro contrayente.

Aunque técnicamente puede ser admisible tal opinión, creemos que en el caso excepcional del matrimonio resulta más razonable y adecuada la extensión de un poder

especialísimo otorgado con el solo y único destino de la celebración nupcial con determinada persona.

El poder generalísimo que dispone el artículo 1253 de nuestro Código Civil, no comprende más que los negocios de administración, por lo que resultaría muy extraño e incongruente que en ese mismo poder se incluya una cláusula especial facultando al mandatario para que represente al mandante en la formalización de su casamiento como si éste sólo fuera un negocio más de mera administración. Igualmente incongruente resultaría la incorporación de esa facultad a un mandato general otorgado con el particular destino de realizar actos de disposición con respecto a los bienes del poderdante, o en otros mandatos que éste confiriera para que el mandatario lo represente en todos los asuntos judiciales, comerciales o de cualquier otra índole que tuviera el mandante.

Tenemos entonces que para un acto de semejante carácter e importancia, cual es el matrimonio, tal vez único en la vida, se requiere el otorgamiento de un poder especialísimo constante en escritura pública y que exprese el

nombre y generales de la persona con quien el mandante haya de celebrar el matrimonio. (Artículo 30 del Código de Familia)

10.4. La persona del mandante.

La ley no menciona especialmente la capacidad requerida para el otorgamiento del poder matrimonial, entendiéndose, por aplicación de los principios generales, que es capaz para ello la persona que legalmente esté autorizada para realizar el acto mismo.

En consecuencia, las personas menores de dieciocho años no pueden dar poder para, por medio de representante, hacer uso del derecho que la ley les concede de contraer matrimonio.

Se había planteado el problema de si el matrimonio es factible por medio de sendos mandatarios de las partes o si es necesario que al menos una de ellas se encuentre presente en el acto de la celebración matrimonial, sin embargo el supracitado numeral 30 de nuestro Código de Familia exige que esté presente al menos uno de los contrayentes.

Algunos autores se han pronunciado favorablemente en cuanto al primero de los aspectos indicados expresando que si la ley no crea limitaciones los jueces no pueden imponerlas, admiten que ambas ausencias evidencian el propósito de no innovar en la materia, sin embargo pensamos que las reservas que merece esta unión nupcial por mandato, se acentuarían si, por lo menos no estuviera presente uno de los contrayentes, pues la solemnidad del acto, ya aparece bastante quebrantada con la ausencia de uno de ellos.

¿Qué seriedad y razonable aplicación tendría, por ejemplo la lectura de los deberes de fidelidad conyugal, de convivencia, el derecho a alimentos y expensas o su pérdida y el anuncio de la eventual sanción del divorcio? si esta será oída por sus mandatarios con la indiferencia propia del que escucha algo destinado a terceros y que no interesa personalmente.

Se ha planteado también la interrogante de que ambos esposos se domicilien en el extranjero y desde allí remitan los mandatos para celebrar su matrimonio en nuestro

país. Este matrimonio, que se celebraría sin estar presente ninguna de ambas partes, resultaría bastante extraño y por tanto se debe negar su celebración en esas condiciones.

El Código Civil Español, artículo 87 y el de Honduras, artículo 131, exigen la presencia del contrayente domiciliado en el lugar del acto; en Costa Rica, el Código de Familia, artículo 30 estatuye “... **siempre ha de concurrir en persona el otro contrayente**”, exigencia que incorpora al texto de su artículo 118 el más reciente Código Civil del Perú del año 1936.

Este requerimiento es acertado de tal manera que, por lo menos, uno de los esposos participe de la ceremonia matrimonial a fin de que ella no quede totalmente desvirtuada por cuanto, como dijimos, ya afecta bastante la solemnidad del acto la ausencia de uno solo de los contrayentes.

10.5. La persona del mandatario

Según la doctrina del derecho canónico puede ser representante del esposo ausente que otorgue el

respectivo mandato, toda persona inteligente que comprenda el acto, sin distinción de edad, sexo, religión y confesión.

Esta liberalidad acerca de la persona del mandatario que se traducía casi en que cualquiera podía serlo, es una consecuencia del concepto de que el representante sólo era un simple emisario o mensajero que debía transmitir lo que el poderdante le encomendara, misión de tal simplicidad según ese criterio, que no necesitaba reunir especiales condiciones personales.

En cuanto a la edad, pensamos que la del mandatario debería ser, por lo menos, la que se requiere que tenga el propio mandante, requisito mínimo que trasladado a nuestra legislación exigiría del representante del hombre tener dieciocho años cumplidos.

Esta minoridad de edad, no obstante la coincidencia de la especial capacidad para la celebración del acto, la consideramos inconveniente y nos inclinamos a afirmar que el mandatario tenga que ser una persona mayor de edad.

En Francia se dictó una circular ministerial entre cuyas instrucciones se indicaba que el poder especial que se confiriera para celebrar el matrimonio debía ser otorgado a persona que pudiera ser testigo del acto, es decir persona mayor de edad. Este criterio es de razonable aplicación a nuestro medio pues, a pesar del silencio de la ley acerca de las condiciones personales del mandatario, ello no implica que nuestra legislación aprehenda la referida investidura del emisario o mensajero.

Este silencio se presenta también en lo que se refiere al sexo del mandatario. Entre las situaciones no previstas en la ley se encuentra aquella de si una mujer puede representar a un hombre de manera que sean dos mujeres las que celebren el matrimonio, o si un hombre puede representar a una mujer, es decir si es factible que el matrimonio lo celebren dos hombres.

Estas situaciones crea, pues, el interrogante de si es o no necesario que el representante invista el mismo sexo de la persona en cuyo nombre contrae las nupcias. Nos inclinamos por la afirmativa en contra de la opinión de algunos

autores que, ante esta interrogante la contestan de forma asertiva, sea que una mujer pueda representar a un hombre en la celebración matrimonial.

El paralelismo de sexos no aparece impuesto en la ley de tal manera que, en principio, un hombre o una mujer podrían ser mandatarios, respectivamente, de una mujer o de un hombre que les hubieran encomendado la representación de su celebración matrimonial; más aún, el problema pareciera desvanecerse si se recuerda que la persona del mandatario se absorbe en la delegación especial hecha por el poderdante de tal manera que es como si este mismo contrajera enlace personalmente.

La solemnidad del acto, sin embargo, ya manifiestamente atenuada por la ausencia personal de uno de los contrayentes, aparecería más desvirtuada, en nuestro concepto, si los que celebran la ceremonia fueran personas de idéntico sexo. Si en el Matrimonio Por Poder no se satisface plenamente el aspecto esencial de fondo, es decir la afirmación directa y personal del consentimiento por parte del propio contrayente que, por lo menos, se cumpla en lo posible

el aspecto formal. De esta manera se obviará la extravagancia de que una persona, en solemne ceremonia manifieste su asentimiento –aunque lo exprese en nombre del ausente- en contraer matrimonio con una persona de su mismo sexo.

La circular ministerial francesa a que antes hicimos referencia, en concordancia con lo que sustentamos, disponía que el poder especial sólo podía conferirse a un hombre por cuanto aquel estaba destinado a representar la persona del futuro esposo. El Código Civil de Honduras de 1906, artículo 131, establece que el casamiento puede realizarse ***“... por medio de mandatario especial que deberá ser del mismo sexo que el mandante”***

Tampoco permitía la citada circular del ministerio francés que el mandato lo asumiera un pariente de la futura esposa que tuviera con ella un vínculo familiar prohibitivo a los efectos del casamiento, es decir cuando entre ambos concurría un impedimento matrimonial, previsión que juzgamos de manifiesto acierto para llenar otro vacío de nuestra propia legislación.

En efecto, júzguese lo extraño que resultaría, por ejemplo, que el padre o el hermano de la novia apareciera contrayendo nupcias con su hija o hermana; esa afectiva realidad de la ceremonia difícilmente podría borrarse del recuerdo de los concurrentes al acto aunque ellos supieran que para la ley es el ausente representado el que contrajo matrimonio y no su mandatario.

No podrá ser tal, finalizamos, las personas que con respecto al futuro esposo presente, estuvieran afectadas de los impedimentos de parentesco establecidos por la ley.

10.6. Vigencia del mandato

A los efectos de considerar subsistente y no modificada la voluntad del poderdante por el transcurso del tiempo, resulta de lógica y razonable conveniencia que al mandato se le fije un breve plazo de cumplimiento; la duración del poder debe apreciarse con criterio estricto, debe ser de reciente data pues es preferible rechazarlo que correr el riesgo de que por el excesivo transcurso del tiempo haya sido revocado por el otorgante.

La preocupación de posible cambio de la voluntad del mandante si su efectividad sufre una dilación más que admisible, ha conducido a la doctrina a aconsejar se le fije al mandato un determinado y más o menos breve periodo de duración que para algún autor no debe exceder de 180 días, plazo que ha establecido expresamente el nuevo Código Civil Italiano, artículo 111. Lo consideramos todavía excesivo y creemos conveniente su reducción a un máximo de 90 días, tiempo más que suficiente para que, una vez vencido, quede neutralizada la incertidumbre de si el mandante ha desistido o mantiene aún su voluntad de contraer matrimonio.

Si ella subsiste, aquél tendrá que otorgar un nuevo poder al haber caducado el anterior por el vencimiento del plazo señalado para el cumplimiento del mandato.

10.7. Incapacidad o muerte del mandante

Puede suceder que en el ínterin entre el otorgamiento del poder y la celebración del matrimonio se produzca la incapacidad o el fallecimiento del mandante, es decir que sobrevenga cualquiera de estas dos circunstancias

de terminaci3n del mandato previstos en el art3culo 1278 del C3digo Civil.

La 3ndole y finalidades que concurren en el Matrimonio Por Poder impiden que 3ste pueda prolongar su vigencia una vez producido algunos de los indicados acontecimientos de cesaci3n, subsistencia posterior, temporaria y circunstancial del mandato.

La invalidez matrimonial se concreta igualmente tanto en el caso que el mandatario o el otro esposo o ambos ignoraran la incapacidad o muerte acaecidas como en el supuesto que conocieran dichos extremos de cesaci3n del poder y, no obstante ello, se celebrara lo mismo el casamiento. En el 3ltimo de ambos supuestos, tampoco el matrimonio celebrado culposa o dolosamente por el mandatario tendr3a efecto alguno con respecto al mandante y sus herederos, sin perjuicio de la personal responsabilidad que tendr3a que afrontar ese desleal representante. En cuanto al esposo presente, conecedor de esas situaciones, se tratar3a claramente de un contrayente de mala fe.

Por desagradables y perjudiciales que puedan resultar los efectos de un casamiento que se celebrara en las referidas situaciones, aún desconociéndolas, la conclusión de invalidez es jurídicamente inobjetable si se recuerda que el matrimonio aparece afectado de nulidad por la carencia del consentimiento de ambos contrayentes, requisito indispensable para la existencia del matrimonio y que priva al acto de todos sus efectos civiles.

La situación es clara para el caso del demente judicialmente declarado tal por concurrir la realización de un acto nulo; para el supuesto llamado demente de hecho tendría que plantearse la anulabilidad del acto y, previa verificación de los hechos, pronunciarse la consiguiente sentencia judicial.

La concordante opinión doctrinaria existente respecto a lo que llevamos dicho, reconoce las excepciones de las leyes de emergencia dictadas durante los pasados conflictos bélicos mundiales que, por explicables razones inherentes a los mismos, declararon que, con relación a la mujer y a los hijos legitimados, el matrimonio era igualmente

válido y producía todos sus efectos aunque con anterioridad a su celebración se hubiera producido la muerte del mandante.

10.8. Revocación del mandato

Este es uno de los aspectos que más conmueven la subsistencia del Matrimonio Por Poder y que ha sido señalado como uno de los mayores y más graves inconvenientes que en esta materia pueden presentarse.

La revocación del poder, en efecto, pudo ser o no conocida por el mandatario y hasta por el otro contrayente y, a pesar de ello, celebrarse igualmente el matrimonio.

Este no puede ser disuelto, para el Derecho Canónico, si la revocación es posterior al acto; pero el casamiento no es válido si aquélla es anterior al consentimiento prestado por el mandatario en nombre de su mandante.

Este aspecto de la revocación parece haber tenido gran importancia y hasta resuelto por sí mismo la cuestión del Matrimonio Por Poder cuando ella se debatió en el

Consejo de Estado durante la elaboración del Código Civil Francés pues, se dijo, siendo la voluntad de los contrayentes un requisito esencial del casamiento, hasta puede suceder que cambie la voluntad del mandante sin que ni siquiera tenga tiempo de revocar el mandato y entonces, ausente el consentimiento, resultaría igualmente casado muy a pesar suyo.

La imposibilidad de convalidación matrimonial se reafirma si el otro contrayente conocía la revocación hecha por el otro esposo lo que hacía imposible la concurrencia de un consenso coincidente, indispensable, repetimos, para la validez del matrimonio.

Únicamente y siempre que el otro esposo ignorara la revocación del mandato, creemos que el matrimonio puede convalidarse si la celebración se complementa con la cohabitación posterior de los contrayentes, como lo resuelve el nuevo Código Civil Italiano, artículo 111, apartado 6°.

11. NULIDAD Y DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO POR PODER

En Costa Rica si el poder para contraer matrimonio ha sido revocado antes de la celebración del matrimonio, el mismo no surte eficacia jurídica. Al efecto podemos ver lo dispuesto en el artículo 64 de nuestro Código de Familia que literalmente dice:

**ARTÍCULO 64: OFICIOSIDAD EN CASO DE MATRIMONIO
IMPOSIBLE.** La nulidad del matrimonio prevista en el
artículo 14 puede declararse aún de oficio"

Al igual que el matrimonio celebrado con la presencia de ambos contrayentes, no hay diferencia alguna en la nulidad o disolución del matrimonio por poder, toda vez que la legislación nacional no la contempla como tal.

12. USO ABUSIVO DEL MATRIMONIO POR PODER

Si bien es cierto el matrimonio, conforme lo dispone el artículo 11 del Código de Familia, es la **base esencial de la familia y tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio**, el matrimonio por medio de apoderado bien podría estarse utilizando para facilitar el ingreso de personas extranjeras a nuestro territorio y el enriquecimiento de unas pocas personas que gestionan sus visas para "**reunificación familiar**" como por ejemplo de cubanos.-

Ante esta situación la Dirección General de Migración y Extranjería ha denegado solicitudes de visa a extranjeros, cuestionando el cumplimiento del requisito del vínculo matrimonial que exige el artículo 35 inciso ch) de la Ley General de Migración y Extranjería y 45 de su reglamento, en razón de contar con indicios objetivos que hacen sospechar un trasfondo fraudulento de dicho vínculo, que bien podría tratarse de un ardid cuyo fundamento real es fraudulento,

llegando a la conclusión de que ciertamente no existe vinculación alguna entre los contrayentes, quienes es imposible que siquiera se conozcan, en razón de que el recurrente nunca ha estado en Cuba, ni su esposa en nuestro país.

Con estos incidios no es posible que la Administración Pública o algunos de los poderes del Estado autorice el ingreso de un extranjero basado en esa "inmoralidad" pues ello se traduciría en avalar la burla de nuestro sistema migratorio y de todo nuestro orden legal, para el cual no rinde respeto alguno.-

Esta actividad ha permitido que personas inescrupulosas se hagan millonarias a costa del Estado mismo, a través de este tipo de engaños, pues se ha dado el caso de que una sola persona haya tramitado más de un centenar de visas en condiciones similares es decir pretendiendo la reunificación familiar de marido y mujer, los que contrajeron matrimonio por medio de apoderado.-

Sin embargo, contra estas denegatorias hechas por la Dirección General de Migración y Extranjería, se han

interpuesto recursos de Amparo ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, los que han sido acogidos y se le ha ordenado al recurrido que ante gestiones de visa deben exigirse únicamente los requisitos que establece la ley que regula la materia, conjuntamente con las disposiciones emitidas por el órgano administrativo competente, con miras a establecer los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales, nada más, pues en caso contrario se estaría extralimitando en sus consecuencias, en detrimento de derechos fundamentales de ciudadanos costarricenses y sus familiares.

Con este tipo de pronunciamientos se ha dejado el camino abierto para que, una pocas personas sin escrúpulos se hagan millonarios, utilizando el “matrimonio por apoderado” y pretendiendo la reunificación familiar, se gestionen visas de extranjeros, que en muchos casos podrían tratarse de “indeseables” para nuestra sociedad.- (Al respecto pueden verse los Votos 2000-03215 de las 12:11 hrs del 14 de abril del 2000; 2000-3462 de las 8:45 hrs del 28 de abril del 2000)

Entonces ¿Se da o no el uso abusivo del matrimonio por poder? ¿Es recomendable o no derogar o al menos reformar, el artículo 30 del Código de Familia, procurando que estos abusos no se presenten?

Nuestro criterio es que tal norma debe eliminarse, pues como hasta el cansancio hemos sostenido, en la actualidad el matrimonio por poder no se justifica de manera alguna, sino por el contrario se está utilizando de manera abusiva y fraudulenta.

CAPITULO III

CONCLUSIONES Y

RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Al aproximarnos al término de este trabajo, corresponde que, como síntesis del mismo, asentemos las conclusiones a que nos ha conducido la elaboración de nuestro estudio.

Más allá de establecer una lista con pequeñas conclusiones, deseamos expresar lo fructífero que fue la realización de esta investigación para nosotras, el cual más que ser cierta cantidad de materia plasmada y acumulada, nos sirvió para orientar y sentar la base de lo que fue la comprensión del tema.

Todavía nos queda decir que de las acciones realizadas pudimos extraer la enseñanza de la comprobación de nuestra hipótesis con respecto al matrimonio por medio de mandatario.

Mantenemos nuestro punto de vista acerca de la eliminación legislativa de la celebración de las nupcias por mandatario, por considerarla hoy sin vigencia y prestarse a una

serie de inconvenientes derivaciones que no recomiendan, por cierto, su subsistencia, admisible, en el mejor de los casos, para las situaciones de excepción, como las resultantes a los conflictos bélicos.

Consideramos que el artículo 30 del Código de Familia que autoriza el matrimonio por medio de apoderado y que es una variante de la celebración matrimonial recogida por nuestra legislación a través de la tradición legislativa española impregnada de los principios del derecho canónico, hoy día no es aplicable por haber perdido validez y actualidad, por lo que recomendamos su eliminación o supresión.

El matrimonio por apoderado hoy día es utilizado por personas inescrupulosas, para que de una manera desmedida y sin obstáculo se otorguen a extranjeros visas de entrada a nuestro país, y han hecho de él un negocio bastante rentable.

¿Se da o no el uso abusivo del matrimonio por poder? ¿Es recomendable o no derogar o al menos reformar, el artículo 30 del Código de Familia, procurando que estos abusos no se presenten? Sostenemos nuestra opinión y es

que tal norma debe suprimirse ya que en la actualidad no se justifica el matrimonio por poder de manera alguna, sino por el contrario se está utilizando de manera abusiva y fraudulenta.

RECOMENDACIONES

1. Plantear la derogatoria del artículo 30 del Código de Familia que permite el matrimonio por medio de apoderado.

2. De no prosperar la derogatoria, plantear una reforma, de manera que se legisle en cuanto a que el matrimonio por poder sea procedente en casos especiales, previa demostración sumaria de esa circunstancia especial.

CAPITULO V
BIBLIOGRAFÍA Y
ANEXOS

BIBLIOGRAFÍA

M. Ferrer, **"El Matrimonio"**, T.I, en **derecho de familia**, pág. 82, Santa Fe (Arg.) Rubinzal-Culsoni, editores.

Eduardo Zannoni, **Derecho de Familia**, T.I, pág.115.

Enciclopedia Universal Ilustrada. Europeo americana. T.33, pág. 1012

M. Ferrer, **"El Matrimonio"**, T.I, en **derecho de familia**, pág. 82, Santa Fe (Arg.) Rubinzal-Culsoni, editores.

Pérez Vargas, Víctor, **Derecho Privado**, pp. 259 y 266

Código de Familia. Actualizado, concordado y comentado con jurisprudencia constitucional y de casación por Diego Benavides. Editorial Juritexto. San José, Costa Rica, 1999.

Código Civil. Investigaciones Jurídicas. 1era Edición, San José, Costa Rica, 1997.

ANEXOS

Exp: 99-008656-0007-CO

Res: 2000-00221

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas con veintisiete minutos del siete de enero del dos mil.-

Recurso de amparo interpuesto por José Antonio Espinoza Vargas, cédula de identidad número 1-455-699, Lupe María Morales Romero, cédula de identidad número 7-114-740, José Adolfo Meza Talavera, cédula de identidad número 2-472-859, María Gabriela Retana Vega, cédula de identidad número 1-1032-925, Ana Yorleny Mora Sandí, cédula de identidad número 1-894-110, Juan Diego Camacho Murillo, cédula de identidad número 1-904-329, Eida Anais Flores Cordero, cédula de identidad número 1-513-719, Edgar Chaves Morera, cédula de identidad número 2-410-542, Oscar Leonardo Granados Martínez, cédula de identidad número 1-711-791, Edgar Giovanni Blanco Ramírez, cédula de identidad número 1-679-483, Jenny Maritza Barquero Hernández, cédula de identidad número 6-241-750, Carlos Alberto Marin Mora, cédula de identidad número 1-939-516; contra el Director General de Migración y Extranjería y contra el Consejo Nacional de Migración.

Resultando:

1.- En memorial presentado a las quince horas dieciséis minutos del veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, el recurrente, José Antonio Espinoza Vargas, manifiesta que contrajo matrimonio con Magaly Torrens Pérez, de nacionalidad cubana, el 29 de enero de 1998; que el 03 de marzo de 1998 solicitó la visa de ingreso de su cónyuge, para lo cual presentó los requisitos exigidos; que su solicitud se tramita bajo expediente N° 1134-98 de la Dirección General de Migración. La recurrente, Lupe María Morales Romero, manifiesta que contrajo matrimonio con Irán Raimundo Torres Iglesias, de nacionalidad cubana, el 24 de abril de 1998; que el 10 de junio solicitó visa de ingreso a Costa Rica para su esposo y que dicha solicitud se tramita en el expediente N° 879-98 de la Dirección General de Migración. El recurrente, José Adolfo Meza Talavera, manifiesta que contrajo matrimonio con Pilar Salazar Fernández, de nacionalidad cubana, el 29 de enero de 1998 y que el 10 de marzo realizó la solicitud de visa de ingreso al país de su cónyuge; que su gestión se tramita bajo expediente N° 1150-98 de la Dirección General de Migración. La petente, María Gabriela Retana Vega, manifiesta que contrajo matrimonio civil con José Orlando Sánchez González, de nacionalidad cubana, el 16 de junio de 1998; que el 03 de setiembre de 1998, solicitó en la Dirección General de Migración, la visa de ingreso al país a favor de su esposo; que su solicitud se gestiona bajo expediente N° 2058-98 del Dirección General de Migración. La recurrente, Ana Yorleny Mora Sandí, manifiesta que contrajo matrimonio con Ariel Ruiz Hernández, de nacionalidad cubana, el 27 de marzo de 1998; que el 23 de junio de 1998 solicitó la visa de ingreso a Costa Rica a favor de su esposo, dicha solicitud se gestiona en el expediente N° 1248-98 del a Dirección General de Migración. El recurrente, Juan Diego Camacho

Murillo, manifiesta que contrajo matrimonio con Sonia González Ramos, de nacionalidad cubana, el 01 de abril de 1998; que el 16 de marzo de 1999 hizo la solicitud de visa de ingreso al país para su cónyuge y dicha solicitud se tramita bajo expediente N° 656-98. La recurrente, Eida Anais Flores Cordero, manifiesta que contrajo matrimonio con el ciudadano cubano, Emilio Marcial Domínguez Crespo, el 24 de febrero de 1998; que solicitó a favor de su esposo visa de ingreso a Costa Rica y que dicha gestión se tramita bajo expediente N° 957-99 en la Dirección General de Migración. El recurrente, Edgar Cháves Morera, manifiesta que contrajo matrimonio con Ivon Guerra Merodio, de nacionalidad cubana, el 16 de junio de 1998; que el 03 de setiembre gestionó a favor de su esposa visa de ingreso a Costa Rica y dicha gestión se tramita en la Dirección General de Migración en expediente N° 2064-98. El recurrente, Oscar Leonardo Granados Martínez, manifiesta que contrajo matrimonio con Mayra de la Caridad García Guzmán de nacionalidad cubana, el 22 de diciembre de 1997; que el 15 de enero de 1998 solicitó visa de ingreso a Costa Rica para su cónyuge y dicha solicitud se tramita en el expediente N° 354-98 de la Dirección General de Migración. El recurrente, Edgar Giovanni Blanco Ramírez, manifiesta que contrajo matrimonio con Lourdes del Rosario Castro Díaz, de nacionalidad cubana, el 25 de abril de 1998; que el 10 de junio de 1998 solicitó visa de ingreso al país a favor de su cónyuge y que dicha solicitud es tramitada bajo expediente N° 884-98 de la Dirección General de Migración. La recurrente, Jenny Maritza Barquero Hernández, manifiesta que contrajo matrimonio con José Luis Guerra Wong, de nacionalidad cubana el 24 de abril de 1998; que el 21 de mayo de 1998 solicitó visa de ingreso a Costa Rica para que su cónyuge pudiera ingresar a Costa Rica, dicha gestión se tramita bajo

expediente N° 850-99 de la Dirección de Migración y Extranjería. El recurrente Carlos Alberto Marín Mora, manifiesta que contrajo matrimonio con Madelin Morales Morejón, de nacionalidad cubana, el 24 de abril de 1998; que el 10 de junio de 1998 solicitó la visa de ingreso a Costa Rica a favor de su cónyuge y que dicha solicitud se tramita bajo expediente N° 870-98 de la Dirección General de Migración. Además de las consideraciones fácticas individuales, anteriormente apuntadas, los recurrentes manifiestan que los expedientes de sus gestiones se encuentran completos; que desde la presentación de la solicitud de visa de ingreso, la Dirección General de Migración no ha otorgado la visa A4, según lo establecido en el artículo 35 inciso ch) de la Ley de Migración y el artículo 19 del Reglamento de esa Ley; que mediante acuerdo del Consejo Nacional de Migración del 16 de julio de 1998 N° 003-98, se estableció que los cónyuges de costarricenses que soliciten ingreso al país deben demostrar la convivencia marital por más de un año; que en virtud de este argumento se estuvieron denegando visas expresa o tácitamente; que dicho acuerdo fue anulado mediante sentencias N° 2168-99 y 6939-99 de esta Sala; que en esas sentencias la Sala dijo que no existe discrecionalidad de las autoridades migratorias en cuanto al vínculo conyugal y los jefes de Migración deben limitarse a la constatación o verificación de los requisitos; que las autoridades recurridas también han recurrido al argumento de que todo costarricense que solicite visa para su cónyuge y no haya viajado a Cuba, es a priori, autor de un fraude contra la administración; que las autoridades de migración han establecido prácticas administrativas que están fuera del contexto jurídico y que violentan los principios de legalidad y de igualdad; que todo lo anterior violenta el derecho de convivencia conyugal y el derecho de constituir una familia; que la

negativa al ingreso de un extranjero debe verificarse mediante un acto administrativo debidamente estructurado de conformidad con el Derecho Administrativo. Los recurrentes solicitan a este tribunal que se declare con lugar el presente recurso de amparo y que se ordene al Director de Migración permitir el ingreso de los ciudadanos cubanos a territorio nacional.

2.- Por resolución de las nueve horas cuarenta y seis minutos del veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, se enderezó el recurso de amparo contra el Director General de Migración y Extranjería y el Presidente del Consejo Nacional de Migración de quienes se requirió el informe correspondiente.

3.- En memorial presentado a las catorce horas diecisiete minutos del tres de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, el Presidente del Consejo Nacional de Migración y la Directora General a.i de Migración y Extranjería, manifiestan que el recurrente, José Antonio Espinoza Vargas, contrajo nupcias con Magaly Torrens Pérez de nacionalidad cubana, el 29 de enero de 1998; que el 3 de marzo presentó solicitud de visa que se tramita en expediente N° 1134-98; que la recurrente, Lupe María Morales Romero, contrajo nupcias con Ivan Raimundo Torres Iglesias, de nacionalidad cubana el 24 de abril de 1998; que se tramita solicitud de visa de ingreso mediante expediente N° 879-98; que el recurrente José Adolfo Meza Talavera, contrajo nupcias con Pilar Salazar Fernández, ciudadana de nacionalidad cubana, el 29 de enero de 1998, y que la solicitud de visa de ingreso para la segunda, se tramita bajo expediente N° 1150-98; que la recurrente María Gabriela Retana Vega, contrajo nupcias con José Orlando Sánchez González, ciudadano de nacionalidad cubana, el 16 de junio de 1998, y la solicitud de visa de ingreso se tramita bajo expediente N° 2058-98; que la recurrente, Ana Yorleny

Mora Sandí, contrajo nupcias con Ariel Ruiz Hernández, el 27 de marzo de 1998; que la solicitud de visa presentada se tramita bajo expediente N° 1248-98; que el recurrente Juan Diego Camacho Murillo, contrajo nupcias con Sonia González Ramos, el 01 de abril de 1998, y la solicitud de visa se tramita en el expediente N° 656-98; que la recurrente Eida Anais Flores Cordero, contrajo nupcias con Emilio Marcial Domínguez Crespo, ciudadano de nacionalidad cubana, el 24 de febrero de 1998 y la solicitud de visa de ingreso se tramita en el expediente N° 957-98; que el recurrente, Edgardo Chaves Morera, contrajo nupcias con Ivon Guerra Merodio, ciudadana de nacionalidad cubana, el 16 de junio de 1998 y la solicitud de visa se tramita en el expediente N° 2064-98; que el recurrente Oscar Granados Martínez, contrajo nupcias con Mayra de la Caridad García Guzmán, el 12 de diciembre de 1997, según consta en el expediente de solicitud de visa N° 2457; que el recurrente, Edgar Giovanni Blanco Ramírez, contrajo nupcias con Lourdes del Rosario Castro Díaz, ciudadana de nacionalidad cubana, el 25 de abril de 1998, según consta en el expediente de solicitud de visa N° 884-98; que la recurrente, Jenny Maritza Barquero Hernández, contrajo nupcias con José Luis Guerra Wong, el 24 de abril de 1998, según consta en el expediente de solicitud de visa N° 850-98; que el recurrente Carlos Alberto Marín Mora, contrajo nupcias con Madelín Morales Morejón de nacionalidad cubana, el 24 de abril de 1998, según consta en el expediente de solicitud de visa de ingreso N° 870-98. Además manifiestan que las solicitudes de visa de los recurrentes no han sido denegadas formalmente en razón de que se estaba en espera de lo que resolviera este tribunal en relación al acuerdo del Consejo de Migración N° 003-99-ARE-CM del 16 de junio de 1998; que recientemente les fue notificada la sentencia N° 06939-99 en la cual

se sostiene que la Dirección General de Migración y Extranjería no puede establecer, para el otorgamiento de visas de ingreso, requisitos no contemplados en la ley y debe restringir su actuación a la verificación de requisitos; que en atención de tal pronunciamiento la Dirección se ha abocado a resolver todas las solicitudes de visa que se encuentran pendientes, lo que implica un arduo trabajo y un estudio detallado de cada uno de los expedientes; que es contrario a la verdad lo que indican los recurrentes al decir que en sus gestiones les fue aplicado el acuerdo del Consejo de Migración del 16 de junio de 1998.

4.- En los procedimientos se han observado los términos y prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado **Arguedas Ramírez**; y,

Considerando:

ÚNICO: Los recurrentes alegan que desde 1998 solicitaron ante la Dirección General de Migración la visa de ingreso para sus cónyuges al país, siendo que a la fecha de presentación de este recurso la Dirección no ha resuelto sus gestiones. Dado que la Dirección en el informe rendido bajo fe de juramento manifiesta que la resolución de esta Sala No.06939-99 de las dieciséis horas treinta y seis minutos del siete de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, en la que se dispone que la Dirección General de Migración no puede establecer, para otorgar visas de ingreso, requisitos no contemplados en la ley y debe restringir su actuación a la verificación de los requisitos legales para autorizar la visa, le fue notificada a las catorce horas veinte minutos del trece de octubre de mil novecientos noventa y nueve (véase a folio 85 del expediente), desde esa fecha tenía conocimiento de que podía resolver las gestiones planteadas, por cuanto el impedimento aducido se extinguió. En ese sentido, en

vista de que dicha resolución es de su conocimiento, de que no hay un obstáculo para resolver, y que, no obstante, a la fecha de presentación de este recurso no se han resuelto las solicitudes de los recurrentes, esta Sala considera que se ha lesionado su derecho de petición y pronta respuesta reconocido en los artículos 27 y 41 de la Constitución Política. En consecuencia, lo procedente es declarar con lugar el recurso y ordenar al Director General de Migración y Extranjería resolver y notificar conforme a derecho lo que corresponda sobre las gestiones presentadas por los accionantes, en el plazo que se indica en la parte dispositiva de esta resolución. El Magistrado Vargas salva el voto y declara sin lugar el recurso.

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso. Debe el Director General de Migración y Extranjería resolver y notificar lo que corresponda sobre las solicitudes presentadas por los recurrentes, en el plazo de quince días contado a partir de la notificación de esta resolución. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.

Luis Fernando Solano C.

Presidente, a.i.

Eduardo Sancho G. Carlos M. Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Alejandro Batalla B. Gilbert Armijo S.

Exp: 00-001938-0007-CO

Res: 2000-03462

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las ocho horas con cuarenta y cuatro minutos del veintiocho de abril del dos mil.-

Recurso de amparo interpuesto por Reynier González Villareal, portador de la cédula de identidad número 1-842-999; a favor de Alina Tuero Luján; contra la Dirección General de Migración y Extranjería.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las once horas y cuatro minutos del siete de marzo del año en curso (folio 01), el recurrente interpone recurso de amparo contra la Dirección General de Migración y Extranjería. Manifiesta que el ocho de julio de mil novecientos noventa y ocho, contrajo nupcias en Costa Rica con la amparada, a través de un apoderado especialísimo. Agrega que el tres de setiembre de ese año, solicitó se le otorgara a su cónyuge una visa de ingreso a nuestro país, gestión a la que adjuntó todos los requisitos establecidos por ley para tal efecto. Señala que a consecuencia de la gestión interpuesta, se remitió una nota a la Oficina de Intereses de Costa Rica en Cuba, a fin de que su esposa presentara todos los documentos requeridos para el trámite correspondiente, a saber: certificado médico, certificación de antecedentes penales y certificado de nacimiento, documentación que no sólo fue verificada, sino que además fue remitida a la Dirección General de Migración Extranjería, dependencia en la que se asignó a su solicitud el número de expediente 2057-98. Afirma que durante más de diecisiete meses, el trámite de la gestión interpuesta estuvo suspendido. Indica que por resolución número DGMP-425-2000, de

las nueve horas del veintidós de febrero del dos mil, la Dirección recurrida denegó la solicitud de visa, con el argumento de que la reunificación familiar no procedía, en virtud de que ninguno de los cónyuges registraba movimientos migratorios. Estima que dicho fundamento es contrario a lo dispuesto en el inciso ch) del artículo 35 de la Ley General de Migración y Extranjería, pues dicha norma no establece el requisito en que se basó la denegatoria de su solicitud, por lo que resulta arbitrario e injustificado que la recurrida se base en un requisito no previsto en la legislación correspondiente, para sustentar la denegatoria de la gestión, más aún se toma en consideración que al tiempo de interponerla cumplió todos los requisitos previstos al efecto. Añade que la Sala Constitucional ha sido conteste con este criterio, ya que en sentencias número 02168-99 y 06939-99 consideró que en materia de solicitudes de ingreso al país -por vínculo conyugal-, está prohibido a la administración migratoria imponer requisitos no contemplados en la legislación, por cuanto ello viene a constituir según lo expuesto por esa jurisprudencia de obligado acatamiento, un agravamiento de las condiciones impuestas por el legislador. Considera que el acto impugnado es contrario al debido proceso.

2.- Informa bajo juramento Eduardo Vílchez Hurtado, en su calidad de Director General de Migración y Extranjería (folio 06), que es falso que el recurrente contrajo nupcias en Costa Rica, cuando él misma está aceptando que su matrimonio se celebró mediante poder. Añade que, en concordancia con la jurisprudencia constitucional, su representada ha cuestionado el cumplimiento del requisito de vínculo matrimonial que exige el artículo 35 inciso ch) de la Ley General de Migración y Extranjería y 45 de su Reglamento, al contar con indicios objetivos que hacen sospechar un trasfondo

fraudulento de dicho vínculo. Agrega que la resolución de los asuntos relacionados con matrimonios por poder de ciudadanos cubanos con costarricenses, había sido suspendida a la espera de que en definitiva la Sala se pronunciara, lo que hizo en la sentencia 06939-99, que sostiene el criterio expuesto en la número 2168-99. Señala que si bien es cierto la gestión de visa que interesa fue resuelta negativamente por resolución DGMP-425-2000, es falso que obedezca estrictamente a la carencia de movimientos migratorios. Afirma que, en los términos del considerando IV de la sentencia número 2168-99, su representada se dio a la tarea de intentar verificar si el matrimonio que se hace valer es uno basado y consolidado en los principios propios de la institución jurídica o si, por el contrario, se trata de un ardid cuyo fundamento real es fraudulento y mercantil. Manifiesta que se llegó a la conclusión de que no existe vinculación alguna entre los contrayentes, quienes es imposible que tan siquiera se conozcan por cuanto el recurrente nunca ha estado en Cuba, ni la amparada en Costa Rica. Considera que con tales indicios objetivos no es posible que la Administración Pública autorice el ingreso a un extranjero, ya que se avalaría, a su juicio, una burla del sistema migratorio. Aclara que no es requisito base para el otorgamiento de una visa de reunificación familiar, contar con movimientos migratorios. Indica que en el expediente del amparado no se cuenta con elemento que señale vinculación alguna entre la recurrente y el amparado, salvo el certificado de matrimonio expedido por el Registro Civil; consecuencia, según su dicho, de un matrimonio por poder que no tenía otro objeto más que obtener una visa para un ciudadano cubano. Afirma que su representada denegó la solicitud de visa con fundamento en la jurisprudencia y precedentes que sobre el tema dictó esta Sala y no de forma arbitraria o injustificada o tomando

como base el acuerdo del Consejo Nacional de Migración de la sesión 003-98-CM-ARE, del dieciséis de junio de mil novecientos noventa y ocho (obligar a demostrar convivencia de un año a todos aquellos que obtuvieron su vínculo matrimonial con costarricense mediante poder). Estima que en la resolución del caso del amparado no se ha lesionado el debido proceso. Solicita se desestime el recurso planteado.

3.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta la Magistrada **Castro Alpízar**; y,

Considerando:

I.- Hechos probados. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos: **a)** el recurrente, en escrito recibido en la Dirección General de Migración y Extranjería el tres de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, presentó ante el Director General de Migración y Extranjería una solicitud de visa de ingreso por vínculo familiar A 4 a favor de su esposa Alina Tuero Luján (amparada), de nacionalidad cubana (folio 35); **b)** el recurrente, mediante escrito presentado el veinte de octubre de ese mismo año, solicitó a la Dirección General de Migración y Extranjería el permiso respectivo para que también pudiera viajar el hijo de la amparada menor de edad (folio 34); **c)** la Dirección General de Migración y Extranjería, por resolución DGMP-425-2000 de las nueve horas del veintidós de febrero del dos mil, conoció la solicitud de visa de ingreso presentada por González Villareal a favor de Tuero Luján, determinando literalmente que: *"... habiéndose comprobado mediante investigación previa que los contrayentes conforme se indicó en el resultado segundo de la presente resolución, no registran movimientos*

migratorios, lo que a criterio de ésta Dirección, no señala vinculación que constituya una base fehaciente y creíble de la reunificación familiar alegada, lo que a todas luces es irregular y despierta sospechas fundadas sobre el trasfondo real de ese matrimonio, lo procedente en el caso en examen es denegar la presente solicitud." (folios 17 y 18).

II.- La Dirección General de Migración y Extranjería ha denegado al recurrente –de nacionalidad costarricense- la solicitud de visa de ingreso que presentó a favor de su esposa Alina Tuero Luján –cubana-, aduciendo que comprobó mediante investigación previa que los contrayentes no registran movimientos migratorios, lo que en su criterio no señala vinculación que constituya una base fehaciente y creíble de la reunificación familiar alegada, y por lo tanto despierta sospechas fundadas sobre el trasfondo real de este matrimonio. En la resolución administrativa DGMP-425-2000, que denegó la gestión antes dicha al recurrente, en el resultando segundo se establece que el matrimonio entre el recurrente y la amparada se realizó mediante poder, según se desprende de la certificación de matrimonio expedida por el Registro Civil. El matrimonio por poder se define como aquél permitido por la legislación de un país, en el cual una persona representa a otra para prestar el consentimiento en el acto de celebración del matrimonio. Para ello es indispensable que en la escritura de poder se designe expresamente la persona con quien el poderdante ha de casarse. Ni la doctrina ni la legislación nacional exigen para la celebración de este tipo de matrimonios que las partes se conozcan previamente o que les una un vínculo de amor.

III.- Por lo expuesto en el considerando anterior, el hecho de que el aquí recurrente no conozca aún a quien ahora es su esposa no resulta un indicio objetivo de que en su matrimonio haya

un trasfondo fraudulento, en los términos en que se pronunció la Sala en la sentencia número 02168-99, de las dieciocho horas dieciocho minutos del veintitrés de marzo de mil novecientos noventa y nueve. Nótese que no hay en este caso cuestionamiento alguno de la Administración en cuanto a la legitimidad del poder emitido por las partes para la celebración del vínculo matrimonial, ni de la capacidad del Notario Público ante el cual se otorgó, ni sobre la autenticidad de las firmas de las partes. En fin, no hay en este caso un indicio objetivo de que haya un trasfondo fraudulento en el matrimonio, sino más bien una apreciación subjetiva de la autoridad recurrida, a través de la cual está regulando derechos fundamentales de la parte recurrente al margen de los requisitos legalmente establecidos, pues como se indicó en la sentencia 02168-99 que se ha citado por la misma Administración, la ley se limita a exigir que se demuestre que existe el vínculo familiar –de cónyuge, en este caso- sin referirse a una duración mínima ni a la cuestión de la convivencia, y añade, en lo conducente:

"El Consejo debe restringir su papel a establecer cuáles son los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales y las autoridades migratorias en general podrán ejercer una labor discrecional –no arbitraria, ni carente de motivo- cuando la ley expresamente se los encomiende, así como definir políticas generales en la materia, dentro de los márgenes del respectivo marco legal. No es este el caso de la visa de ingreso para el cónyuge de un costarricense. (...) es inaceptable obligar a cumplir condiciones que no requiere la Ley partiendo de un juicio apriorístico acerca de los motivos para la celebración del matrimonio expresado en una regla administrativa de aplicación general".

IV.- La Sala considera que el recurso, por tanto, debe declararse con lugar anulando la resolución DGMP-425-2000, con el fin de que la Dirección General de Migración y Extranjería se pronuncie nuevamente sobre la gestión planteada por el recurrente pero teniendo en cuenta únicamente los requisitos que establece la ley que regula la materia, conjuntamente con las disposiciones emitidas por el órgano administrativo competente con miras a establecer los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales. No más, pues caso contrario se estaría extralimitando en sus consecuencias, en detrimento de derechos fundamentales de ciudadanos costarricenses y sus familiares. (En este sentido sentencia número 2000-03216, de las doce horas doce minutos del catorce de abril del dos mil).

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso. En consecuencia se anula la resolución DGMP-425-2000, de las nueve horas del veintidós de febrero del dos mil, emitida por la Dirección General de Migración y Extranjería. Se le ordena emitir nuevo pronunciamiento sobre la gestión planteada por la recurrente, pero teniendo en cuenta únicamente los requisitos que establece la ley que regula la materia, conjuntamente con las disposiciones emitidas por el órgano administrativo competente con miras a establecer los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.-

R. E. Piza E.

Presidente

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho

G.

Carlos M. Arguedas R. José Luis Molina Q.

Susana Castro A. Gilbert Armijo S.

64**

Exp: 00-002046-0007-CO

Res: 2000-03215

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las doce horas con once minutos del catorce de abril del dos mil.-

Recurso de amparo interpuesto por Alexander Cabezas Navarro, portador de la cédula de identidad número 1-1025-239, a favor de Yeney Santos Barrios; contra la Dirección General de Migración y Extranjería.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las once horas y cuarenta y nueve minutos del nueve de marzo de dos mil (folio 1), el recurrente interpone recurso de amparo contra Dirección General de Migración y Extranjería y manifiesta que el dieciséis de junio de mil novecientos noventa y ocho, contrajo matrimonio mediante apoderado generalísimo con una ciudadana cubana. Y que el tres de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, solicitó que se le otorgara a su cónyuge una visa de ingreso a nuestro país, gestión a la que adjuntó todos los requisitos establecidos por ley para tal efecto; que como consecuencia de la gestión interpuesta, se remitió una nota a la Oficina de Intereses de Costa Rica en Cuba, a fin de que su esposa presentara todos los documentos requeridos para el trámite correspondiente, a saber: certificado médico, certificación de antecedentes penales y certificado de nacimiento debidamente legalizados por las autoridades cubanas; que esa documentación que no sólo fue verificada, sino que además fue remitida a la Dirección General de Migración y Extranjería, dependencia en la que se asignó a su solicitud el número de expediente 2053-98; que durante aproximadamente diecisiete meses,

el trámite de la gestión interpuesta estuvo suspendido. Por resolución número DGMP-427-2000 dictada por la recurrida a las nueve horas del veintidós de febrero del dos mil, se denegó la solicitud de visa, con el argumento de que la reunificación familiar no procedía, en virtud de que ninguno de los cónyuges registraba movimientos migratorios; que dicho fundamento es contrario a lo dispuesto en el inciso ch) del artículo 35 de la Ley General de Migración y Extranjería, pues dicha norma no establece el requisito en que se sustentó la denegatoria de su solicitud, por lo que resulta arbitrario e injustificado que la recurrida se base en un requisito no previsto en la legislación correspondiente, para fundamentar la denegatoria de la gestión, más aún si se toma en consideración que al tiempo de interponerla se cumplió con todos los requisitos previstos al efecto; que la Sala Constitucional ha sido conteste con este criterio, ya que en sentencias número 02168-99 y 06939-99 consideró que en materia de solicitudes de ingreso al país -por vínculo conyugal-, está prohibido a la administración migratoria imponer requisitos no contemplados en la legislación, por cuanto ello viene a constituir según lo expuesto por esa jurisprudencia de obligado acatamiento; que en el voto 2168-99 el Tribunal Constitucional indicó que en caso de que la autoridad migratoria considerara que, frente a un caso concreto, podía existir un trasfondo fraudulento, debía realizar la investigación con observancia del procedimiento legal adecuado y con garantía del debido proceso y luego de ello, dictar la resolución correspondiente; que en relación con su caso, no se ha realizado ninguna investigación ni procedimiento administrativo, por lo que el acto impugnado es contrario al debido proceso. Solicita el recurrente que se declare con lugar el recurso y se tenga como ilegítima la resolución DGMP-427-2000 que motiva su acción. Que se ordene

expresamente al Director de Migración otorgar la visa de entrada a su esposa Yeneý Santos Barrios. Que se condene a la Administración al pagos de daños y perjuicios y de conformidad con el numeral 51 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se condene al Director de Migración.

2.- Informa bajo juramento Adolfo Arguedas Fernández, en su calidad de Director General A.I. de Migración y Extranjería (folio 12), que en concordancia con lo resuelto por la Sala mediante el voto 2168-99 de las 18:18 horas del 23 de marzo de 1999 ha cuestionado el cumplimiento del requisito del vínculo matrimonial que exige el artículo 35 inciso ch) de la Ley General de Migración y Extranjería y 45 de su Reglamento, en razón de contar con indicios objetivos que hacen sospechar un trasfondo fraudulento de dicho vínculo. Agrega que en efecto la gestión de visa que interesa fue resuelta de manera negativa mediante la resolución de esa representación número DGMP-427-2000; sin embargo, es falso que dicha resolución obedezca estrictamente a la carencia de movimientos migratorios. Informa que al tenor de lo dispuesto en el considerando IV de la resolución de esta Sala número 2168-99, esa Dirección General se dio a la tarea de intentar verificar si el matrimonio que se hace valer es consolidado y basado en los principios propios de la institución jurídica, o si por el contrario se trata de un ardid cuyo fundamento real es fraudulento, llegando a la conclusión de que ciertamente no existe vinculación alguna entre los contrayentes, quienes es imposible que tan siquiera se conozcan, en razón de que el recurrente nunca ha estado en Cuba, ni el amparado en nuestro país. Con tales indicios que denomina "objetivos e inobjetables" indica que no es posible que la Administración Pública o alguno de los poderes del Estado autorice el ingreso de un extranjero

(a), basado en esa "inmoralidad", pues ello se traduciría en avalar la burla –frente a nuestras narices– de nuestro sistema migratorio y de todo nuestro orden legal, para el cual no rinde respeto alguno. En ese sentido, dice que la Dirección General recurrida, aplaudiendo lo resuelto por la Sala en el voto ya citado, ha procedido a denegar todas aquellas solicitudes de visa en las que media un vínculo de esta naturaleza, con el fin de hacer respetar el ordenamiento jurídico vigente y no permitir que unas pocas personas inescrupulosas se hagan millonarios a costa del Estado mismo, a través de este tipo de engaños. Enfatiza que bajo ninguna circunstancia debe interpretarse, como erróneamente se hace entender, que sea requisito base para el otorgamiento de una visa de reunificación familiar contar con movimientos migratorios, porque lo cierto es que ni siquiera es este un elemento que deba comprobarse al tramitar solicitud de visa alguna. Pero, añade que en el presente caso mediaron para su resolución elementos particulares, haciendo notar por ejemplo que el representante legal de el recurrente ha tramitado ante esa Dirección más de un centenar de casos en condiciones similares, lo que llevó a esa Oficina, en el serio desempeño de sus funciones y en apego a lo dispuesto por la Sala en la sentencia número 2168-99 a sustanciar una investigación previa y detallada de los antecedentes del expediente, a través de la cual se logró detectar que en efecto, de los movimientos migratorios de los contrayentes se desprendía que no constan salidas del país hacia Cuba por parte de la petente, en la fecha en que se celebró el matrimonio, como tampoco ingresos al país por parte de la persona para la cual se solicitó la visa, sin que además se cuente en el expediente administrativo con elemento que señale vinculación alguna entre el recurrente y la amparada, salvo el certificado de matrimonio expedido por el Registro Civil, consecuencia

lógica de un matrimonio por poder que no tenía otro objetivo más que obtener una visa para un ciudadano cubano, probablemente a cambio de determinados honorarios para los involucrados en esta mecánica. Es así como partiendo de los elementos expuestos resolvió esa Dirección denegar la visa solicitada, bajo la firme convicción de que median irregularidades que apuntan hacia la existencia de intereses con trasfondos mercantiles diferentes a los que debe tutelar el Estado Costarricense, lo que criterio de esa Administración torna improcedente la tramitación de la visa solicitada, ya que de aceptarla en los términos planteados se estarían auspiciando prácticas abiertamente fraudulentas. Afirma que la Dirección que representa, a la hora de resolver gestiones como la que interesa, no está tomando en cuenta el Acuerdo del Consejo de Migración tomado en sesión 03-98-CM-ARE del 16 de junio de 1998 –obligar a demostrar convivencia de un año a todos aquellos que obtuvieron su vínculo matrimonial con costarricense mediante poder-, sino que analiza caso por caso, y con base en una investigación sumaria en concordancia con lo dispuesto por esta Sala, se comprueba la existencia de indicios (no subjetivos) que hacen presumir en este proceso de solicitud de visa la existencia de una actividad meramente mercantil, dirigida única y exclusivamente a la consecución de una autorización de ingreso al territorio nacional. Por lo que resulta improcedente afirmar que la Dirección General de Migración y Extranjería haya transgredido el debido proceso y por el contrario, ha respetado en todo momento de manera rigurosa el principio de legalidad; nunca han inquietado ni perseguido a nadie por acto alguno en general; nunca han discriminado sujeto alguno ni se ha aplicado de forma retroactiva acto alguno. Solicita que se desestime el recurso planteado.

3.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado **Armijo Sancho**; y,

Considerando:

I.- Hechos probados. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial:

Mediante resolución DGMP-360-2000 de las nueve horas del siete de febrero de dos mil, la Dirección General de Migración y Extranjería conoció solicitud de visa de ingreso presentada por el señor Alexander Cabezas Navarro a favor de Santos Barrios Yeney, determinando literalmente que: "... habiéndose comprobado mediante investigación previa que los contrayentes conforme se indicó en el resultado segundo de la presente resolución, no registran movimientos migratorios, lo que a criterio de ésta Dirección, no señala vinculación que constituya una base fehaciente y creíble de la reunificación familiar alegada, lo que a todas luces es irregular y despierta sospechas fundadas sobre el trasfondo real de ese matrimonio, lo procedente en el caso en examen es denegar la presente solicitud..." (Folio 36 del expediente administrativo).

II.- La Dirección recurrida ha denegado al recurrente – de nacionalidad costarricense- la solicitud de visa de ingreso que presentó a favor de su esposa Santos Barrios –cubana-, aduciendo que comprobó mediante investigación previa que los contrayentes no registran movimientos migratorios, lo que en su criterio no señala vinculación que constituya una base fehaciente y creíble de la reunificación familiar alegada, y por lo tanto despierta sospechas

fundadas sobre el trasfondo real de este matrimonio. En la resolución administrativa DGMP-427-2000 en la que se denegó la gestión antes dicha al recurrente, en el resultando segundo se establece que el matrimonio entre Cabezas Navarro y Santos Barrios se realizó mediante poder, según se desprende de la certificación de matrimonio expedida por el Registro Civil. Este tipo de matrimonio se define como aquél permitido por la legislación de un país, en el cual una persona representa a otra para prestar el consentimiento en el acto de celebración del matrimonio. Para ello es indispensable que en la escritura de poder se designe expresamente la persona con quien el poderdante ha de casarse. Ahora bien ni la doctrina ni la legislación nacional exigen para la celebración de este tipo de matrimonios que las partes se conozcan previamente o que les una un vínculo de amor, de manera que el hecho de que el aquí recurrente no se conozca aún con quien ahora es su esposo no resulta un indicio objetivo de que en su matrimonio haya un trasfondo fraudulento, en los términos en que se pronunció la Sala en la sentencia número 02168-00 de las 18:18 horas del 23 de marzo de 1999. Obsérvese que no hay en la especie cuestionamiento alguno de la Administración en cuanto a la legitimidad del poder emitido por las partes para la celebración del vínculo matrimonial, ni de la capacidad del Notario Público ante el cual se otorgó, ni sobre la autenticidad de las firmas de las partes, en fin, no hay en este caso un indicio objetivo de que haya un trasfondo fraudulento en el matrimonio que nos ocupa, sino más bien una apreciación subjetiva de las autoridades recurridas, a través de la cual está regulando derechos fundamentales de la parte recurrente al margen de los requisitos legalmente establecidos, pues como se indicó en la sentencia 02168-99 que se ha citado por la misma Administración, la ley se limita a exigir que se demuestre que

existe el vínculo familiar –de cónyuge, en este caso- sin referirse a una duración mínima ni a la cuestión de la convivencia, y añade, en lo conducente:

"El Consejo debe restringir su papel a establecer cuáles son los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales y las autoridades migratorias en general podrán ejercer una labor discrecional –no arbitraria, ni carente de motivo- cuando la ley expresamente se los encomiende, así como definir políticas generales en la materia, dentro de los márgenes del respectivo marco legal. No es este el caso de la visa de ingreso para el cónyuge de un costarricense. (...) es inaceptable obligar a cumplir condiciones que no requiere la Ley partiendo de un juicio apriorístico acerca de los motivos para la celebración del matrimonio expresado en una regla administrativa de aplicación general".

III.- El recurso, por tanto, debe declararse con lugar anulando la resolución DGMP-360-2000, con el fin de que la autoridad recurrida se pronuncie nuevamente sobre la gestión planteada por la señora Santos Barrios pero teniendo en cuenta únicamente los requisitos que establece la ley que regula la materia, conjuntamente con las disposiciones emitidas por el órgano administrativo competente, con miras a establecer los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales. No más, pues caso contrario se estaría extralimitando en sus consecuencias, en detrimento de derechos fundamentales de ciudadanos costarricenses y sus familiares.

Por tanto:

Se declara CON LUGAR el recurso. En consecuencia se anula la resolución DGMP-360-2000, emitida por la Dirección General de Migración y Extranjería a las nueve horas del siete de febrero de dos mil, y se le ordena emitir nuevo pronunciamiento sobre la gestión planteada por el señor Cabezas Navarro, pero teniendo en cuenta únicamente los requisitos que establece la ley que regula la materia, conjuntamente con las disposiciones emitidas por el órgano administrativo competente con miras a establecer los medios idóneos para comprobar la satisfacción de los requisitos legales. Se condena al Estado al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.}

Luis Fernando Solano C.

Presidente, a.i.

Luis Paulino Mora M. Eduardo Sancho G.

Carlos M. Arguedas R. José Luis Molina Q.

Alejandro Batalla B. Gilbert Armijo S.

SPA/kcm/2046-V-00/2 céd.

TABLA DE CONTENIDOS:

1. DEFINICIÓN DE LA PROBLEMÁTICA Y EL PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN.....	8
1.1. ALCANCES DE LA TESIS	11
1.1.1. <i>Proyecciones</i>	11
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	12
1.2.1. <i>Sub-problema</i>	12
1.3. OBJETIVOS.....	12
1.3.1. <i>Objetivos generales</i>	12
1.3.2. <i>Objetivos específicos</i>	13
1.4. HIPÓTESIS.....	14
1.5. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES	16
1.5.1. <i>Variable independiente</i>	16
1.5.2. <i>Variable dependiente</i>	16
2. DEFINICIÓN DE MATRIMONIO	16
2.1. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN NATURAL.....	18
2.2. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN SOCIAL.....	19
2.3. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN RELIGIOSA	20
2.4. EL MATRIMONIO COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA	21
3. EL MATRIMONIO CANÓNICO	22
3.1. MATRIMONIO ¿CONTRATO O MATRIMONIO SACRAMENTO?.....	23
3.2. EL MATRIMONIO CIVIL	24
3.3. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE EL MATRIMONIO CANÓNICO Y EL CIVIL	
27	
3.3.1. <i>Diferencias</i>	28
3.3.2. <i>Semejanzas</i>	29

4. ESTRUCTURA Y PRESUPUESTOS DEL ACTO JURÍDICO	
MATRIMONIAL.....	31
4.1. ESTRUCTURA	31
4.2. PRESUPUESTOS	32
5. IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES Y SUS EFECTOS.....	32
5.1. IMPEDIMENTOS DIRIMENTES E IMPEDIENTES	33
5.1.1. <i>Impedimentos dirimentes</i>	33
5.1.2. <i>Impedimentos impeditentes</i>	33
5.2. IMPEDIMENTOS ABSOLUTOS E IMPEDIMENTOS RELATIVOS	34
5.2.1. <i>Los absolutos:</i>	34
5.2.2. <i>Los relativos</i>	35
5.2.3. <i>Impedimentos Eugenésicos</i>	35
5.2.4. <i>Prohibiciones de Carácter Administrativo</i>	36
5.3. EFECTOS DE LOS IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES	36
5.3.1. <i>Antes de la celebración del matrimonio</i>	36
5.3.2. <i>Después de la celebración del matrimonio</i>	37
6. EL CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES.....	37
6.1. VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO	40
7. CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO	42
7.1. OPOSICIÓN A LA CELEBRACIÓN.....	42
7.2. DILIGENCIAS PREVIAS A LA CELEBRACIÓN.....	43
8. EFECTOS DEL MATRIMONIO	44
8.1. EFECTOS PERSONALES DEL MATRIMONIO.....	44
8.1.1. <i>Deber de fidelidad</i>	46
8.1.2. <i>Asistencia y alimentos</i>	47
8.1.3. <i>Cohabitación</i>	49
8.2. EFECTOS PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO.	49

8.2.1. Principales regímenes matrimoniales	50
9. EL MATRIMONIO POR PODER	52
9.1. LEGISLACIONES QUE NO ADMITEN EL MATRIMONIO POR PODER	53
9.2. LEGISLACIONES QUE SÍ ADMITEN EL MATRIMONIO POR PODER	60
9.2.1. <i>El Código Civil Italiano</i>	61
9.2.2. <i>En Puerto Rico</i>	65
9.2.3. <i>EN URUGUAY</i>	72
9.3. ESPECIE DE MANDATO PARA MATRIMONIO	74
9.4. LA PERSONA DEL MANDANTE.	78
9.5. LA PERSONA DEL MANDATARIO	80
9.6. VIGENCIA DEL MANDATO	85
9.7. INCAPACIDAD O MUERTE DEL MANDANTE	86
9.8. REVOCACIÓN DEL MANDATO	89
10. NULIDAD Y DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO POR PODER	91
11. USO ABUSIVO DEL MATRIMONIO POR PODER	92
CONCLUSIONES	97
RECOMENDACIONES	100
BIBLIOGRAFÍA	102