

MATRIMONIOS POR PODER EN MEXICO *

Por William B. STERN, Bibliotecario de Los Angeles County Law Library. Traducción del licenciado Javier ELOLA.

Los matrimonios por poder han sido considerados como un fenómeno social perteneciente al pasado; sin embargo, las dos Guerras Mundiales y las restricciones legislativas sobre matrimonios han originado una pronunciada tendencia a la utilización del poder para la celebración de los mismos cuando las leyes comunes los dificultan.

Aunque el número de matrimonios por poder concluidos en México por norteamericanos es probablemente mucho mayor que el de los llevados a cabo en cualquier otro país, la literatura al respecto se ocupa con poca precisión del derecho mexicano aplicable. En realidad, la literatura mexicana sobre este punto es muy escasa y por ello se hace necesario investigar el derecho mexicano desde sus orígenes hasta los tiempos actuales.¹

I

El matrimonio por poder durante la época colonial

Antes de la proclamación de la independencia mexicana regía en México el derecho español cuya vigencia se extendía a *las Indias*. Según la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias,² las famosas Siete Partidas, que contienen disposiciones sobre el matrimonio por poder, tenían fuerza de ley en México. Según ellas:

“puedese fazer el matrimonio, por aquellos mismos que casan, o por sus parientes, o por mensajeros de sus casas, o por otros estraños, que lo fagan con

* Publicado en la Revista *Southern California Law Review*, N° 2, Vol. XIX, diciembre 1945. Traducción y publicación debidamente autorizadas.

1 Véase también: Stern, *Mexican Marriages and Divorces*, Cal. State Bar Journal, tomo 20, pág. 53 (1945).

2 Lib. 2 Tit. 1. Ley 1.

mandado de ellos. E dévese fazer manifiestamente, porque se pueda probar, e non encubierto”³

Este texto parece permitir los matrimonios por poder sin ninguna limitación; pero éstas las encontramos en el derecho de la Iglesia Católica, cuyos funcionarios son los encargados de efectuar la ceremonia matrimonial.

El Tercer Concilio Provincial Mejicano, de 1585, estableció la regla de que únicamente el “párroco propio” (*propius parochus*) o un sacerdote por él delegado (*de ejusdem licentia*) podrían dar fe del matrimonio.⁴ El párroco competente es el del domicilio de por lo menos uno de los contrayentes, excepto cuando se trate de vagabundos, y está obligado a hacer una investigación previa en cuanto al bautismo y otros prerrequisitos del acto. A esta norma le otorgó fuerza de ley la Recopilación de Leyes de Indias⁵ y está directamente basada en el Decreto *Tametsi* del Concilio de Trento,⁶ en el cual se establece que:

“Los que atentaren contraer matrimonio de otro modo que a presencia del párroco, ó de otro sacerdote con licencia del párroco ó del ordinario... quedan absolutamente inhábiles por disposición de este Santo Concilio para contraerlo aún de este modo; y decreta que sean irritos y nullos semejantes contratos, como en efecto los irrita y anula por el presente decreto”⁷

Es bien sabido que el decreto *Tametsi* condujo a numerosas dificultades prácticas y finalmente fué substituído por la Ley *Ne temere* de 1908; pero el *Codex Iuris Canonici*⁸ mantiene la norma de que únicamente el párroco o el ordinario (obispo, *et cetera*) del domicilio de por lo menos una de las partes, o su delegado, pueden autorizar un matrimonio por poder.⁹

Parece pues que durante la época colonial de México los matrimonios por poder estaban permitidos, si se celebraban ante el párroco del domicilio de los contrayentes o su delegado.

II

Desde la declaración de Independencia hasta la Reforma

Cuando México alcanzó su independencia, conservó, sin embargo, su carácter de país católico. En la Constitución Federal de 1824 se afirma

3 Part. 4, Tit. 2, Ley 5.

4 Tercer Concilio Provincial Mejicano, Lib. 4, Tit. 1, Ley 5. Véase: M. Galvano Rivera, Concilio III Provincial Mexicano, (2ª ed., Barcelona, 1870); y J. N. Rodríguez de S. Miguel, Pandectas Hispano-Megicanas (Nueva ed., Méjico, 1852), tomo 2, pág. 433.

5 Lib. 1, Tit. 8, Ley 7.

6 Decretum de Reformatione Matrimonii, c. 1 (Concilio de Trento, 24ª sesión).

7 Traducción española de las Pandectas Hispano-Megicanas, (Nueva ed. Méjico, 1852), tomo 2, pág. 429.

8 Según el Cánón 1091, los matrimonios por poder se permiten únicamente en caso de “justa causa” y con el permiso del ordinario.

9 Cánones 1904 y 1907.

que “la religión de la nación mexicana és y será perpetuamente la Católica, apostólica, romana. La nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”.¹⁰

También la legislación española sobrevivió a la revolución. Así lo afirma el *Febrero Mejicano*, autorizada publicación, y según ella el poder del representante había de ser un poder personal y no susceptible de delegación, debiendo contener el nombre del otro contrayente.¹¹

Las Bases de Organización Política de 1843 nada rectifican en cuanto a la predominante influencia de la religión Católica y de la legislación española.¹²

De hecho, el cambio constitucional, del clericalismo al anticlericalismo (laicismo), y el paso del derecho español a la legislación propiamente mexicana (particularmente en el ámbito de las relaciones familiares y del derecho sucesorio), data del período de la Reforma que comenzó en 1856 y terminó en 1861.

III

La Reforma

Con las leyes de Reforma, que le fueron incorporadas posteriormente, la separación de la Iglesia y el Estado constituyó el tema principal en la Constitución de 1857. Los tribunales eclesiásticos pierden importancia¹³ y su artículo 123 deja abierto el camino para una legislación laica.¹⁴

La autorización constitucional fué pronto puesta en práctica con la Ley de Matrimonio Civil de 23 de julio de 1859¹⁵ y la Ley Orgánica del Registro Civil de 28 de julio del mismo año.¹⁶

Según la primera de estas leyes:

“El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece esta ley, se presenten ante aquella y expresen libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio; ¹⁷ y

“Las personas que pretendan contraer matrimonio se presentarán á manifestar su voluntad al encargado del registro civil del lugar de su residencia”.¹⁸

10 Constitución de 1824, Art. 3.

11 *Febrero Mejicano* (editado por E. de Tapia, nueva ed. de A. de la Pascua, Méjico, 1834), tomo 1, pág. 126.

12 Art. 6: “La nación profesa y protege la religión católica, apostólica, romana, con exclusión de cualquiera otra”.

13 La jurisdicción exclusiva de los tribunales civiles se había establecido ya por la ley sobre Administración de Justicia de 23 de noviembre de 1855, Art. 42.

14 El artículo 123 fué reformado en 1873 y 1874; V., *infra*, notas 34-36.

15 Dublán y Lozano, *Legislación Mexicana*, tomo 8, pág. 691.

16 *Idem*, pág. 696.

17 Art. 1.

18 Art. 9.

La solicitud va seguida de la publicación de edictos en el domicilio del solicitante y la inscripción en el Registro Civil hace prueba plena del matrimonio.¹⁹

La Ley Orgánica del Registro Civil da normas para la designación de *juces del estado civil* en toda la República.²⁰ Es interesante su artículo 9 según el cual la parte que no puede comparecer personalmente puede ser representada por un mandatario que tenga poder escrito. Este artículo parece permitir el matrimonio por poder con la misma amplitud con que era autorizado en el derecho hispano-canónico. Igualmente sobrevive, aunque cambiado en su forma, el principio de que las partes, como regla general, únicamente pueden casarse en el lugar de su domicilio.

Según los artículos 27 y 29 la publicación de edictos había de ser hecha en el lugar en que las partes hubieran tenido su domicilio durante los últimos seis meses, a no ser que se tratase de vagabundos, o fuere dispensada su publicación por orden del Gobernador. Parece pues que esta ley permite los matrimonios por poder ante cualquier oficial del Registro Civil, omisión hecha del domicilio de los contrayentes, siempre que hubieren sido cumplidas las disposiciones concernientes a la publicación de los edictos.

¿Cambian las leyes de 1859 las normas substantivas referentes al matrimonio por poder? El propósito fundamental de dichas leyes fué el de la separación de la Iglesia y el Estado antes mencionado. Una Circular de la Secretaría de Estado y del Despacho de Gobernación²¹ compara la importancia de esas leyes a la de los Decretos del Concilio de Trento. Por este último la Iglesia Católica asumió la jurisdicción en cuestiones de estatuto personal. Por las leyes mexicanas las autoridades civiles habían de llevar un registro de nacimientos, matrimonios y defunciones, conforme a leyes que tenían su fundamento en el consentimiento del pueblo en vez de en el mandato de la Iglesia.

Evidentemente el Poder Legislativo no se sentía obligado por ningún principio de la legislación tradicional. Así se pone de manifiesto en una Circular del Ministerio de Justicia²² que, en forma quizá redundante, recalca las influencias liberales de la nueva ley sobre matrimonio.

Como afirmamos antes, un sacerdote que no fuera el del domicilio de los contrayentes, no podía celebrar un matrimonio sin delegación del párroco competente. Exigir que un oficial del Registro Civil que no sea el del domicilio de las partes necesite autorización del oficial del lugar de residencia, parece, a todas luces, una ciega observancia de una norma extraña. En la Iglesia Católica el párroco o el obispo son la única autoridad sobre cuestiones de estado civil de los feligreses; los oficiales del Registro Civil, por el contrario, son funcionarios que no disponen, mutuamente, de jurisdicción exclusiva.

19 Arts. 15 y 18.

20 Art. 1.

21 Circular de 6 de agosto de 1859. El Archivo Mexicano, tomo 4, pág. 163.

22 Circular de 23 de julio de 1859. Dublán y Lozano, Legislación Mexicana, tomo 8, pág. 699.

IV

Período de restauración

La derrota clerical tuvo lugar únicamente en el papel. De hecho el país quedó envuelto en una profunda agitación política de la que no salió con facilidad.

El Período de Restauración delimitado en torno a los trágicos esfuerzos del Emperador encaminados a aplacar la excitación del país, fué sólo el momento de tranquilidad que sigue al impacto del choque. Aún cuando el Gobierno no tenía pleno control de su territorio, se ocupó de la reforma legislativa. Buscando el orden y la seguridad, apuntó hacia el remedio que ofrecía el Siglo XIX: la Codificación.

En realidad, el movimiento codificador se inició durante la Reforma. En 1857 el Presidente Benito Juárez encargó al Dr. Justo Sierra la formación de un proyecto de Código Civil. Según Luis Méndez,²³ Sierra y Perfecto Solís se retiraron "con sus libros" a la soledad de un monasterio y después de dos años de trabajo entregaron el proyecto de Código Civil al Gobierno, en 1859 y 1860. Justo Sierra murió poco después a consecuencia de su en extremo agotador trabajo.

Si creemos a Méndez, el proyecto de Sierra²⁴ estaba ampliamente basado en el proyecto de Código Civil elaborado por una Comisión española de codificación, publicado y anotado por F. García Goyena²⁵ y los cambios, en relación al proyecto español, fueron los reclamados por la distinta estructura gubernamental de México.

Como en España el Catolicismo era todavía la religión del Estado, el proyecto español se refería, en cuanto a las normas para la celebración del matrimonio, a las disposiciones del derecho canónico²⁶ que tan recientemente había sido derogado en México.

Cualesquiera que hayan sido las bases del Proyecto Sierra, se puede concluir con entera seguridad que no se tuvo intención de incorporar al mismo las leyes de 1859. A tono con esta tendencia, nos encontramos con que en él no se provee nada en relación a los matrimonios por poder. Pero una Comisión que se formó en 1862 para revisión del Proyecto de Sierra,²⁷ lo enmendó a fin de incluir las leyes de 1859 y le agregó el artículo 73 que autorizaba la inscripción en el Registro Civil de un matrimonio celebrado por apoderado, después de hecha la publicación de los edictos en el lugar

23 Sobre esto: La Ciencia Jurídica, Revisión del Proyecto de Código Civil Mexicano del Dr. Don Justo Sierra, durante los años 1861 a 1866 (México, 1903), tomo I, pág. 11 y otras.

24 Publicado en México, 1861.

25 Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil Español (Madrid, 1852).

26 Art. 48.

27 El Proyecto Sierra fué aceptado por el Congreso Mexicano el 29 de abril de 1861, pero fué retirado exactamente un mes después, para un estudio más amplio y nueva aprobación.

de domicilio de las partes. Conforme al artículo 70, sin embargo, la publicación de edictos podía ser dispensada en ciertos casos.

La inclusión de la disposición sobre el matrimonio por poder fué objeto de debate en la Comisión. F. Ramírez, un miembro de ella, dijo:

“que no encuentra la razón de que el matrimonio sólo pueda contraerse personalmente, cuando siempre se ha considerado posible verificarlo también por apoderado como lo declara la ley 5, tit. 2, de la Partida 4^a, y ha sido práctica entre nosotros.”²⁸

Evidentemente, Ramírez no se dió cuenta de que perpetuaba una norma de derecho canónico más bien que una costumbre local.

Los primeros dos libros del Proyecto de Sierra, revisado, fueron promulgados en 1866 como “Código Civil del Imperio Mexicano”,²⁹ pero el Imperio tuvo, al año siguiente, trágico final.

V

Los Códigos de 1870 y 1884

Una nueva Comisión de codificación preparó³⁰ y publicó un proyecto revisado de Código Civil;³¹ proyecto que fué promulgado en 1870.

México había recobrado la estructura de Estado Federal. Las leyes de 1859 y el Código del Emperador, se dictaron con validez para todo el país. El Código de 1870 y los Códigos siguientes fueron promulgados únicamente para el Distrito Federal y Territorios.

Aunque se aceptaba en principio la separación de la Iglesia y el Estado, la doctrina de la Iglesia sobrevivía en muchos aspectos. Como en 1859, el legislador de 1870 no regula el divorcio sino la separación y la posición legal de la mujer siguió siendo la de persona subordinada y no la de persona con igualdad de derechos. En otras cuestiones el derecho tradicional fué superado por normas basadas en el pensamiento del siglo XIX; por ejemplo, se permite el régimen de separación de bienes en lugar de la tradicionalmente obligatoria comunidad. En muchos otros puntos, no obstante, el Código de 1870 siguió de cerca al proyecto revisado de Sierra. El artículo 132 del nuevo Código introduce disposiciones sobre el matrimonio por poder. Las solicitudes para celebración de matrimonio habían de ser sometidas al Juez del Registro Civil³² del domicilio y ante él había de llevarse a efecto.³³ Las normas relativas a la publicación de edictos fueron literalmente las mismas de las leyes de 1859.

28 Op. cit., nota 23, pág. 93.

29 México, 1866.

30 P. Macedo, *la evolución del Derecho Civil en la evolución del Derecho Mexicano, 1912-1942* (México, 1943), tomo 2, págs. 65-67.

31 México, 1870.

32 Art. 114.

33 Art. 132.

La separación de la Iglesia y el Estado seguía siendo el punto crucial de la política mexicana. Por Ley Constitucional de 25 de Septiembre de 1873³⁴ y otra de 14 de Septiembre de 1874,³⁵ la legislación láica existente sobre matrimonio recibió sanción constitucional con una enmienda al artículo 123, párrafo segundo, que quedó así:

“El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan”.³⁶

En 1884 se promulgó una edición revisada del Código Civil. El Código de 1884 fué en algunos aspectos revolucionario. Suprimió la herencia forzosa y aumentó la lista de las causas de separación matrimonial, autorizando expresamente la separación por mutuo consentimiento. La regla sobre matrimonio por poder, sin embargo, no fué cambiada; el artículo 132 del Código de 1870 se convirtió en el 128 del nuevo Código.

Muchos Estados de la Federación Mexicana adoptaron, bien el Código de 1870, bien el de 1884, o ambos, sucesivamente. Pero en el campo del derecho de familia, principalmente, los Códigos de algunos Estados difieren radicalmente del modelo federal.

VI

La ley de relaciones familiares de 1917

El 31 de Enero de 1917 México adoptó una nueva Constitución. La Constitución de 1857 no había logrado hacer de México una verdadera democracia, al menos en el orden económico y social. En la Constitución de 1857 la libertad individual era el tema central, en la de 1917 se acentuaron los deberes del individuo hacia la comunidad. A pesar de los sesenta años transcurridos, la Constitución de 1857 había prácticamente arraigado sólo en parte; la lucha entre la Iglesia y el Estado reclamaba un reajuste de principios constitucionales.

El artículo 130, párrafo tercero, de la nueva Constitución, recuerda a la Iglesia que el matrimonio es un contrato civil y que todo lo relativo al estado civil de las personas queda bajo la exclusiva jurisdicción de las autoridades civiles.

Poco tiempo después de la adopción de la Constitución de 1917 se aprobó la Ley de Relaciones Familiares. Antes, por ley Constitucional del

34 Dublán y Lozano, Legislación Mexicana, tomo 12, pág. 502.

35 Idem, pág. 683.

36 Traducción al inglés de H. N. Branch, The Mexican Constitution of 1917 compared with the Constitution of 1857 (Phila., 1917).

régimen de Carranza, desde Veracruz,³⁷ el 29 de Diciembre de 1914, se permitió el divorcio por mutuo consentimiento.

En la Ley de Relaciones Familiares de 1917 las disposiciones del Código de 1884 sobre separación de los cónyuges fueron expresamente derogadas por las normas sobre divorcio.³⁸ La nueva Ley de relaciones Familiares también establece como regla el régimen de separación de bienes; pero permite la comunidad si tal es el deseo de los esposos.³⁹

La igualdad del marido y la mujer se puso en vigor en forma casi exagerada. La idea de libertad individual triunfó definitivamente y se puede presumir que los matrimonios por poder continuaron siendo permitidos como un aparente tributo al "individualismo".

La citada Ley establece que las solicitudes de matrimonio habrían de ser presentadas en persona, o por apoderados legítimamente constituidos, ante el Juez del Estado Civil a que esté sujeto el domicilio de cualquiera de los pretendientes.⁴⁰ La publicación de edictos fué abolida y el matrimonio había de ser celebrado en presencia de las partes o de apoderados de ellas, debidamente nombrados, que dispusieran de poder especial.⁴¹

VII

El Código de 1928

La Ley de Relaciones Familiares de 1917 fué adoptada por muchos, aunque no por todos los Estados de la República. De la misma forma, el nuevo Código Civil de 1928, que derogó la Ley de 1917, rige en el Distrito Federal y Territorios y en algunos Estados que lo han adoptado.

En materia de matrimonio el Código de 1928 sigue de cerca a la Ley de Relaciones Familiares de 1917. Según su artículo 97, las solicitudes de matrimonio deben presentarse por escrito al Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los solicitantes. No contiene disposición expresa en cuanto a la presentación de la solicitud por medio de apoderado; pero el artículo 97 parece autorizarlo implícitamente, en particular cuando se le considera en relación con el artículo 44, según el cual un mandatario puede actuar ante el Oficial del Registro Civil en representación de las partes "que no puedan concurrir personalmente".

En la celebración del matrimonio los contrayentes pueden estar representados por apoderados.⁴²

A pesar de las disposiciones antes mencionadas, que ligan las solicitudes y ceremonias del matrimonio al domicilio de por lo menos una de las

37 Ley sobre Relaciones Familiares (México, Porrúa Hermanos, 1917) pág. 153; publicada originalmente en "El Constitucionalista", Gaceta Oficial del régimen de Carranza.

38 Arts. 75 y sigts.

39 Arts. 270 y 272.

40 Art. 1.

41 Art. 3.

42 Art. 102.

partes, muchas personas no domiciliadas en los lugares respectivos, particularmente norteamericanos, han contraído matrimonio por poder en ciertos Estados mexicanos que han adoptado la ley federal.

La inobservancia de las disposiciones sobre el domicilio puede ser causa suficiente para la anulación del matrimonio. En el Código de 1928, v. gr., la contravención a los artículos citados, 97 y 102, es enumerada como una de las causas de anulación.⁴³ Sin embargo, conforme al artículo 250, la cohabitación suple el defecto de *solemnidades* en la celebración del matrimonio.

Si la palabra *solemnidades* se toma en su más amplio significado, como *acto o ceremonia solemne*, o como *cada una de las formalidades de un acto solemne*,⁴⁴ podría posiblemente sostenerse que la palabra *solemnidades* incluye la solicitud y la celebración del matrimonio ante el Oficial del Registro Civil competente y que los matrimonios llevados a cabo por personas no domiciliadas dentro de la jurisdicción de él, no quedan sometidos a la anulación, si aquellas han vivido juntas como marido y mujer después de la realización del matrimonio.

VIII

Conclusión

El derecho mexicano ha autorizado los matrimonios por poder en mucha mayor extensión que cualesquiera otros países de derecho civil o de *common law*.⁴⁵ Al parecer, la institución del matrimonio como elemento básico de la civilización no ha sufrido detrimento alguno por ello. No obstante, el abuso actual en la utilización del poder con propósitos no previstos por el legislador mexicano y en forma que burla las disposiciones sobre el domicilio de los contrayentes, amenaza la buena impresión que las normas relativas al matrimonio por medio de apoderado pudieran causar.

Los matrimonios por poder tienen su lugar adecuado en los países cuyas líneas de comunicación se hallen sin desarrollar y en aquellos en que los juristas recurren a ficciones legales, tales como la presencia de un ausente, con objeto de preservar conceptos tradicionales.

El pedir una reglamentación legal de los matrimonios por poder en algunos de nuestros Estados,* haría pensar que los matrimonios por carta o televisión, o el cumplimiento de determinadas ceremonias por cada una de las partes, están más a tono con una visión realista del derecho que la ficción que informa el principio del matrimonio por poder.

43 Art. 235-III.

44 Diccionario de la Lengua Española (Academia Española); voz *Solemnidad*.

45 V., Lorenzen, *Marriage by Proxy and the Conflict of Laws*, Harvard Law Review, tomo 32, pág. 473 (1919).

* Se refiere, claro está, a los Estados Unidos de Norteamérica. (Nota del trad.)
DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia