



[Ver aviso legal al final del documento](#)

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: DIVORCIO A TRAVES DE APODERADO

ÍNDICE:

1) DOCTRINA

a) Sobre el Poder en General

b) El Matrimonio por Poder y su relación con el Divorcio

2) NORMATIVA APLICABLE

a) Código Civil

b) Código de Familia

3) JURISPRUDENCIA

a) Sobre la imposibilidad del apoderado generalísimo para plantear un proceso de divorcio



1) DOCTRINA

a) Sobre el Poder en General

"Se da el nombre de poder al documento en que se constituye el mandato, de poderdante a quien lo confiere, y de apoderado a aquel a quien es conferido.

Con referencia a la extensión del poder, este puede clasificarse en especial, especialísimo, general y generalísimo.

Es especial el que se otorga para determinado negocio judicial o extrajudicial. Una vez desempeñado éste, cesa el poder, no siendo lícito extenderlo a ningún otro asunto aunque fuere derivación o consecuencia del primero; por ejemplo: conferido poder para dar en arrendamiento un inmueble, el apoderado no tiene facultad para percibir los alquileres.

Es especialísimo, el que la ley, empleando esa denominación u otra equivalente, exige en casos determinados atendiendo a la importancia o a la condición jurídica del acto cual ocurre tratándose de la contracción de matrimonio por medio de apoderado o de hacer una donación también por representante.

Y es generalísimo el poder que se extiende a todos los negocios de una persona, y en cuya virtud el mandatario está facultado para vender, hipotecar y de cualquier otro modo enajenar o gravar toda clase de bienes, aceptar o repudiar herencias, gestionar judicialmente; celebrar toda clase de contratos y ejecutar todos los demás actos jurídicos que podría hacer el poderdante, excepto los que conforme a la ley deben ser ejecutados por el dueño en persona, y los actos para los cuales ella exige expresamente poder especialísimo, como cuando se trata de impugnar la legitimidad de un hijo."¹

b) El Matrimonio por Poder Especialísimo y su relación con el Divorcio

"El matrimonio civil o religioso 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 el poderdante haya de celebrar matrimonio, pero siempre ha de concurrir a la celebración la persona del otro contrayente. El matrimonio será declarado inexistente si en el momento de celebrarse estaba ya legalmente revocado el poder.

(Nota a pie: Y en virtud del adagio popular que dice que las cosas se deshacen como se hace, juzgamos nosotros que para que un tercero pueda entablar juicio de divorcio o de separación judicial, se



requiere asimismo, poder especialísimo constante en escritura pública.)”ⁱⁱ

“Agreguemos que en la práctica algunos abogados confunden la necesidad de mandato de este tipo para casarse, con el tipo de poder para divorciarse, entendiendo que también debe ser especialísimo. Nuestros tribunales han aceptado tal situación pues aunque no se ajusta a la técnica jurídica precisa, cabe estimar que es un poder aún mas concreto que el especial necesario para el divorcio”ⁱⁱⁱ

2) NORMATIVA SOBRE PODER ESPECIALISMO

a) Código Civil

ARTÍCULO 1253.- En virtud del mandato o poder generalísimo para todos los negocios de una persona, el mandatario puede vender, hipotecar y de cualquier otro modo enajenar o gravar toda clase de bienes; aceptar o repudiar herencias, gestionar judicialmente, celebrar toda clase de contratos y ejecutar todos los demás actos jurídicos que podría hacer el poderdante, excepto los que conforme a la ley deben ser ejecutados por el mismo dueño en persona y los actos para los cuales la ley exige expresamente poder especialísimo.

ARTÍCULO 1408.- Para donar en nombre de otro se necesita poder especialísimo.

b) Código de Familia

ARTÍCULO 30.- 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 el 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.

ARTÍCULO 72.- La paternidad de los hijos nacidos dentro del matrimonio sólo puede ser impugnada por el marido personalmente o por apoderado especialísimo y muerto o declarado ausente el marido,



por sus herederos en los casos previstos en el artículo 74, excepto lo dicho en el artículo anterior.

El curador, en los casos de incapacidad mental prolongada o incurable del marido, podrá ejercer la acción de impugnación, previo estudio médico legal en donde quede claramente establecido el estado mental del marido.

La inseminación artificial de la mujer con semen del marido, o de un tercero con el consentimiento de ambos cónyuges, equivaldrá a la cohabitación para efectos de filiación y paternidad. Dicho tercero no adquiere ningún derecho ni obligación inherente a tales calidades.

3) JURISPRUDENCIA

a) Sobre la imposibilidad del apoderado generalísimo para plantear un proceso de divorcio

"TERCERO: Del estudio de los autos se desprende que el demandado, señor JOSE ALEJANDRO CEDEÑO NAVARRO, no se encuentra viviendo en Costa Rica sino que radica en los Estados Unidos de Norteamérica. Razón por la cual la a quo procedió inicialmente a hacer las prevenciones del caso para el nombramiento de un curador procesal, conforme lo dispone el artículo 262 del Código Procesal Civil. No obstante en el íterim de este proceso se informó al a quo que el demandado tenía apoderado generalísimo, por lo que obviando lo prevenido procede a darle traslado de la demanda a dicho apoderado, omitiendo cualquier otro pronunciamiento sobre el nombramiento de curador procesal. Es claro que la demanda que genera este proceso tiene como pretensión principal la disolución del vínculo matrimonial, lo cual está fuera del comercio de los hombres sino que por el contrario existe un interés público y social sobre el tema de la unión conyugal, al punto que entre los no se puede pactar la disolución excepto que cuenten con más de tres años de casados. Así entonces el mandato del apoderado generalísimo no le permite actuar como representante de los intereses de carácter personal de su representado. Por todo ello el a quo debió continuar con el trámite necesario para el nombramiento de curador procesal al demandado. Por no hacer esto último el a quo procede anular no solo la sentencia de primera instancia sino todo lo actuado y resuelto a partir de la resolución de las nueve horas y dieciséis minutos del dos de noviembre del año dos mil cuatro que



da traslado al demandado en la persona de su apoderado generalísimo, incluso se debe anular la prueba recabada en autos, toda vez que el señor José Guillermo Cedeño Navarro no está facultado para participar de actos procesales como lo es la recepción de prueba, pues en general no puede ejercer como corresponde la defensa de su representado, toda vez que el poder que ostenta es insuficiente por que se limita a una representación en asuntos de carácter patrimonial únicamente. Así las cosas se anula la sentencia de primera instancia y todo lo actuado y resuelto a partir de la resolución indicada.”^{iv}

FUENTES CONSULTADAS

- ⁱ BRENES CORDOBA, (Alberto). Tratado de las Obligaciones y los Contratos. San José, Costa Rica. Imprenta Trejos Hermanos. 1923. Págs. 480-481. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 346.5 B837t)
- ⁱⁱ TREJOS, (Gerardo). Introducción al Derecho de Familia Costarricense. San José, Costa Rica. Editorial Juricentro S.A. 1977. Pág. 74. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 346.2 T787i)
- ⁱⁱⁱ RAMIREZ SEGURA, (Mario). Contrato de Mandato. En: Revista Judicial. San José, Costa Rica. Año II. Número 8. Junio, 1978. Pág. 88. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura 340 R)
- ^{iv} TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución 649 de las nueve horas diez minutos del primero de junio de dos mil cinco.

AVISO LEGAL

El Centro de Información Jurídica en Línea es un centro de carácter académico con fines didácticos, dentro del marco normativo de los usos honrados realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683, reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos, acuerdos municipales, reglamentos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683. Elabora compendios de obras literarias o de artículos de revistas científicas o técnicos con fines didácticos dentro de los límites estipulados en el artículo 58 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual número 8039.