

## ¿DIVORCIO CIVIL POR ADULTERIO DEL MARIDO O TAN SOLO POR AMANCEBAMIENTO DEL MISMO?

POR LEOPOLDO UPRIMNY

1.—Varias veces se encontró sometido al estudio del Congreso por el Gobierno Nacional el Proyecto de Ley sobre matrimonio, elaborado por la Comisión de reforma del Código Civil. Entre las muchas innovaciones que el proyecto propone frente al Derecho Civil vigente hay una que ha provocado discusiones especialmente acaloradas en el mismo seno de la Comisión: es la disposición del ordinal 1º del artículo 90 del proyecto que establece como causa de divorcio "adulterio de uno de los cónyuges", al paso que en el derecho civil vigente las causales de divorcio correspondientes son: "el adulterio de la mujer" y "el amancebamiento del marido" (art. 154, ords. 1º y 2º del Código Civil).

¿Debe ser causal de divorcio civil el simple adulterio del marido o tan sólo el amancebamiento del mismo? Trátase aquí de un problema de alta importancia jurídica, sociológica y moral. Por lo tanto, quizás no carece de interés estudiar los argumentos en favor y en contra de ambas tesis, también desde el punto de vista de la historia del Derecho en Colombia y de la legislación comparada. Pero antes debe solucionarse otro problema de puro Derecho Positivo. ¿Qué significa el término usado por el Código Civil vigente "amancebamiento del marido"? Las interpretaciones que dan los tratadistas colombianos para esta disposición singular del Derecho nacional, única en el mundo, son exactas? El presente artículo ensaya demostrar que no.

De manera que éste consiste en dos partes: la primera investiga cómo debe interpretarse la causal de divorcio del artículo 154, ordinal 2º del Código Civil vigente; la segunda estudia la conveniencia de la reforma propuesta por la Comisión.

2.—Pero antes de todo debe aclararse la terminología. La voz "divorcio" es en castellano equívoca. La palabra latina *divortium* de la cual

aquella se deriva, sus sinónimos francés e inglés (*divorce*), e italiano y portugués casi siempre significan disolución del vínculo, al paso que la mera suspensión de la vida común de los casados se llama, por regla general, separación (*séparation de corps* del derecho francés; *separatio thori, mensae et habitationis* del derecho canónico; *judicial separation* del anglo-sajón; sinónimos semejantes de los derechos italiano, portugués y brasilero). En cambio, la terminología jurídica de los países de habla española no es uniforme; en algunos, por ejemplo, en Méjico, Uruguay o Costa Rica, la palabra divorcio significa disolución del vínculo; en otros como España, Colombia, Chile, Argentina, etc., mera suspensión de la vida común de los casados.

El Código Civil colombiano vigente lo explica de manera clara en su artículo 153: "El divorcio no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida común de los casados". Y también el artículo 89 del Proyecto expresa el mismo (aunque se encuentra en el Capítulo VII titulado "Disolución del matrimonio"): "El divorcio *suspende la vida común de los casados* (subrayamos) y disuelve la sociedad conyugal".

Advertimos, pues, que al hablar en lo siguiente de "divorcio" aplicamos la terminología del derecho colombiano: trátase siempre del divorcio no vincular o separación de cuerpos.

3.—Entremos ahora en el estudio de la interpretación del ordinal 2º del artículo 154 del Código Civil vigente.

Champeau y Uribe no definen la palabra amancebamiento (1), en cambio, el señor Vélez dice al respecto lo siguiente:

"Entre el adulterio y el amancebamiento, hay diferencia notable, pues el segundo requiere publicidad, de lo que resulta un escándalo que hace imposible la buena inteligencia de los cónyuges.

"Cuando el marido no se limita a simples infidelidades, sino que establece casa donde vive de una manera pública y escandalosa con su concubina, no podría la ley obligar a la esposa legítima a que continuase su vida con el hombre que la ultraja de manera tan indigna" (2).

El pasaje es algo contradictorio. El primer inciso parece indicar que el amancebamiento es simplemente un adulterio público, sin que se necesiten ni vida común entre el marido adúltero y su cómplice, ni relaciones estables. Pero según el segundo inciso el amancebamiento requiere vida común pública y escandalosa de aquéllos, o sea, un concubinato público. De manera que en concepto del citado autor un marido que tenga relaciones extramatrimoniales permanentes pero sin vida común, y aun el esposo que viva en concubinato pero no público, sino secreto

—como por ejemplo el hombre de negocios que bajo el pretexto de viajes de negocios pase una gran parte del año en otra ciudad con su amante en secreto, sin escándalo y sin abandonar definitivamente la esposa— no podrían ser demandados con éxito en juicio de divorcio por las señoras ofendidas.

El Doctor Eduardo Rodríguez Piñeres dice en un pasaje de su obra "Derecho civil colombiano" que el adulterio del marido no es causal de divorcio "sino cuando se comete en *amancebamiento*, lo que es decir, cuando hace vida común con otra mujer como si fuera su cónyuge" (3); pero, por otra parte, declara que el adulterio del marido si es suficiente para que se decrete el divorcio si se comete "de una manera crónica por medio del *amancebamiento*" (4).

Ahora pues: la vida común y la publicidad ¿son realmente notas esenciales del amancebamiento, o no es suficiente que se trate de relaciones estables?

Como el legislador no dio una definición expresa del vocablo amancebamiento en el Código Civil, "las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras" (5). Ahora bien: para conocer el sentido natural y obvio de una palabra, ¿dónde se la encuentra uno mejor que en el Diccionario de la Academia? Y esta obra da la siguiente definición de amancebamiento: "TRATO ILÍCITO Y HABITUAL DE HOMBRE Y MUJER" (6). Esta definición de la Academia es acatada textualmente por la Enciclopedia jurídica española; por el Diccionario Enciclopédico de Zerolo, M. de Toro y Gómez, E. Isaza, y otros; por la Enciclopedia Sopena y por muchas otras obras (7). La sigue también Escriche al decir éste: "Amancebamiento. El trato ilícito y continuado de hombre y mujer" (8) y la "Enciclopedia universal española" la que opina lo siguiente: "Amancebamiento. En sentido estricto se entiende por tal la unión carnal ilícita más o menos permanente de persona casada o ligada por orden sagrada, con otra persona" (9).

Todas estas citas prueban que el señor Vélez está equivocado cuando cree que se necesita publicidad o vida común para que se pueda hablar de amancebamiento. Según el uso general del idioma español el sentido obvio y natural de la palabra "amancebamiento" es el de "trato ilícito y habitual de hombre y mujer". La diferencia entre adulterio y amancebamiento del hombre casado no consiste en la vida común del amancebamiento o en la publicidad de sus relaciones, sino únicamente en que el amancebamiento presupone relaciones habituales, o sea, más

o menos permanentes con la misma o las mismas personas. Hay, por lo tanto, amancebamiento del marido cuando existen relaciones adúlteras y estables del mismo; no se necesita ni vida común con la manceba, ni publicidad, ni mucho menos escándalo.

En vista de que el sentido de la ley (art. 154, ord. 2 del C. C.) es perfectamente claro y el uso general de la palabra "amancebamiento", como consta de los Diccionarios y Enciclopedias citadas en su sentido natural y obvio es el de "trato ilícito y habitual de hombre y mujer", no se necesitan otras investigaciones; no se necesita especialmente recurrir a la intención o espíritu de la ley claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento.

Pero también la historia de la disposición en cuestión nos confirma en nuestra opinión.

4.—Hasta la ley de 20 de junio de 1853 sobre matrimonio la Nueva Granada, como también antes la Colonia, reconocían en asuntos matrimoniales la ley canónica, para la cual desde Graciano, siglo XII, el adulterio de cualquiera de los cónyuges era causal de divorcio (10). Porque dijo ya San Pablo que el marido no es más libre de su cuerpo que la mujer del suyo (11). Esta igualdad de hombre y de mujer casadas, en cuanto a la sanción civil del divorcio, ha sido repetida por el Concilio de Trento al disponer que da derecho de pedir la separación *quoad thorum et habitationem* "el adulterio de una de las partes" (12).

El mismo principio regía en España, donde la Ley de las Siete Partidas no solamente reconocía que las causas de divorcio son de competencia eclesiástica, sino que declaró de manera expresa: "Acusarse pueden aun en otra manera, sin las que diximos en la ley antes desta, el marido, e la muger. E esta es por razón de adulterio..." (13).

Por lo tanto afirma con acierto Rodríguez Piñeres en su curso de Derecho civil español: "Son causas de divorcio... f) el adulterio salvo que el cónyuge inocente haya perdonado al adúltero, o que ambos sean adúlteros" (14).

Eso no solamente quedó así durante la época colonial, sino también en los primeros decenios de la Independencia, hasta que en 1853 por el artículo 30 de la citada ley de 20 de junio sobre el matrimonio se introdujo el divorcio vincular y entre las causas de divorcio enumeró el artículo 31 las siguientes: "1º El adulterio de la mujer judicialmente decidido; 2º El amancebamiento del marido, judicialmente decidido" (15).

En cambio dispuso el artículo 55 de la misma ley que por ella "no se innovan en manera alguna las leyes que permiten la separación de los

consortes por tiempo, ni las que determinan los efectos civiles de estas separaciones" (16).

¿Cuáles eran, estas leyes? Creemos que eran la ley 20 de la Novísima Recopilación, lib. II, tit. 1; ley 4 de las Indias, lib. III, tit. 1 y ley 150 de las Indias, lib. II, tit. 15. Estas disposiciones decretaron que los Jueces eclesiásticos conozcan de las causas de divorcio, los civiles de los efectos civiles de los divorcios, que las Audiencias no se introduzcan en la jurisdicción eclesiástica y que haya paz y armonía entre ambas jurisdicciones.

De tal manera también según la ley de 20 de junio de 1853 sobre divorcio vincular los Tribunales Eclesiásticos siguieron quedando competentes para los asuntos de separación (divorcio no vincular) que juzgaron según la ley canónica. Por lo tanto, el adulterio del marido quedó como causal de separación, mientras que para el divorcio vincular no era suficiente; para éste se necesitaba "amancebamiento del marido judicialmente decidido".

¿Qué significaban "amancebamiento del marido judicialmente decidido" y "adulterio de la mujer judicialmente decidido"? ¿Las palabras "judicialmente decidido" eran superfluas o tuvieron un sentido? Ahora bien: nunca se debe presuponer que el legislador emplea pleonasmos. Y el estudio del Código Penal vigente entonces (de 27 de junio de 1837) muestra que las palabras citadas de la ley sobre divorcio se refirieron claramente a las disposiciones del mencionado Código Penal.

Este no solamente castigaba en su artículo 729 el adulterio de la mujer casada (17), sino que disponía además en su Libro Tercero, título IX, capítulo 4º ("De los amancebamientos públicos y escandalosos") lo siguiente:

"Art. 462.—Las personas de diferente sexo que sin ser casadas, hicieron vida como tales en una misma casa de una manera pública y escandalosa, serán confinadas a lugares distintos entre sí por lo menos veinte leguas, por uno o tres años...

"Art. 463.—Si el amancebado fuere hombre casado, y no estuviera legítimamente separado de su mujer, sufrirá una prisión por seis a diez y ocho meses...

"Art. 464.—Si el amancebamiento público y escandaloso fuere entre parientes, dentro del cuarto grado civil de consanguinidad o segundo de afinidad, las penas establecidas en los artículos anteriores se agravarán con la tercera parte más" (18).

**OPTICA MODERNA**

C. L. WINZ  
**BOGOTA**

Examen científico de  
sus ojos y adaptación  
precisa de anteojos.

APARTADO 1382

CALLE 12 No. 7-46 TELEFONO 7065

## FUNERARIA "SAN IGNACIO"

Bogotá, Clle. 10 No. 6-60 (Frente al templo de S. Ignacio) Tel. 1669 centro

La mejor de la ciudad Coches mortuorios de primera clase

Lujosa carroza auto-mortuoria para servicios fúnebres dentro y fuera de la ciudad.

Arreglos de templos para matrimonios y primeras comuniones

Los elementos más lujosos. - Servicio permanente y esmeradísima atención

EL MEJOR SERVICIO POR EL MENOR COSTO  
VENTA PERMANENTE DE TODA CLASE DE CIRIOS DE PURA CERA

# Trujillo Gómez & Martínez Cárdenas Limitada

INGENIEROS  
ARQUITECTOS  
CONSTRUCTORES

Edificio Cabal, 508-13 Teléfono 2968  
BOGOTA, COLOMBIA S. A.

NUEVA Y MAGNIFICA URBANIZACION

## "LA FLORIDA"

Maravillosamente situada entre  
calles 23 a 26 y carreras 25 a 30.  
Atravesada por las importantísi-  
mas Avenidas Universitaria y de  
Cundinamarca. Cómodos y rápi-  
dos servicios de transporte y  
completas y excelentes obras de  
urbanismo.

*Se conceden plazos para el pago de los lotes*

VENTA DE LOTES:

### OSPINAS & CIA. S. A.

EDIFICIO CIA. COLOMBIANA DE TABACO 40. PISO  
TELEFONOS: 3264 y 3184

Estas disposiciones prueban dos cosas:

Primero: La ley sobre divorcio vincular se refiere manifiestamente a la ley penal. "Adulterio de la mujer judicialmente decidido", significa condenación por el juez penal por el delito según artículo 729 del Código Penal. "Amancebamiento del marido judicialmente decidido" significa, condenación por el delito según artículo 463 del mismo Código.

De tal manera el adulterio del marido no dio lugar sino a la separación de cuerpos (divorcio no vincular) ante las autoridades eclesiásticas: la condenación por el delito de amancebamiento público y escandaloso justificaba, en cambio, el divorcio vincular.

Segundo: Pero ese delito del "amancebamiento público y escandaloso" prueba al mismo tiempo la exactitud de la definición de la Academia. Amancebamiento es "trato ilícito y habitual de hombre y mujer"; no se necesita, ni vida común ni publicidad, ni mucho menos escándalo; este amancebamiento simple no se castigaba; lo que sí se sancionó en el Código Penal era el delito de "amancebamiento público y escandaloso" y este delito tuvo como requisito la vida común de los amancebados de manera pública y escandalosa; y la condenación del marido por este delito dio derecho a la mujer a pedir el divorcio vincular; por eso habla la ley sobre matrimonio de "amancebamiento judicialmente decidido".

Esta, por lo tanto, habría sido más exacta, si hubiera rezado que es causal de divorcio "el amancebamiento público y escandaloso del marido judicialmente decidido"; porque el amancebamiento del marido que no era público y escandaloso, ni podía ser decidido judicialmente, ni dar causa al divorcio.

5.—El trato desigual del adulterio del marido y el de la esposa es una antigua costumbre española, cuyo origen es indudablemente pagano (romano, germano y moro).

Según el derecho romano el adulterio propiamente dicho es el cometido por mujer casada y no el del marido: "Lex stuprum et adulterium promiscue appellat; sed proprie adulterium in nupta committitur..." (19). Esta libertad sexual del marido, incompatible con la doctrina cristiana, ha sido limitada por la legislación de Justiniano, cuyo Código prohíbe que el hombre casado reciba la concubina en su casa "Nemini licentia concedatur constante matrimonio concubinam penes se habere" (20).

El derecho germano pagano consideraba el concubinato público como una especie de matrimonio: se hablaba de "Kebsehe" y "Ehe" significa

matrimonio; los hijos de tal concubinato público con mujer libre tuvieron derechos de sucesión (21).

El derecho musulmán, en fin, consagraba, como es sabido, la poligamia.

La Iglesia luchaba, en España, contra todas estas costumbres paganas, pero no logró acabar totalmente con ellas.

“Parte debido a tradiciones romanas, parte a la presencia de dos razas entre las que en un principio no podía celebrarse el matrimonio, parte por influencia de islamismo, el concubinato era tan frecuente que, si la religión lo condenaba, las costumbres y la ley lo veían con tolerancia bajo el nombre de *barraganía*” (22).

De esta barraganía ya habla el Liber Judiciorum (23). Ciertos fueros municipales la castigaban, si uno de los concubinos era casado. Así dispuso “el fuero de Zorita de los Canes que el hombre casado que tuviere amiga manifiestamente (paladinament), ya fuese en Zorita, ya en otra parte debe ser echado de la villa y ella debe ser fustigada. El de Cuenca y el de romanceado de Alcázar mandan que ambos atados sean fustigados” (24). Otros fueros municipales, por el contrario, llegan hasta señalar a la barragana una parte de los gananciales (25). La ley de las Siete Partidas declara la barraganía, por regla general como lícita según el derecho civil: “Barragana defiende Santa Iglesia, que non tenga ningún Christiano, porque biuen con ellas en pecado mortal. Pero los Sabios antiguos que fizieron las leyes, consintieronles, que algunos pudiessen auer sin pena temporal” (26). Más tarde, bajo el influjo de la Iglesia, se prohibieron amancebamientos públicos de hombres casados y de clérigos. Una ley de Don Juan I de 1387 dispuso: “Ordenamos, que ningún hombre casado no sea osado de tener ninguna manceba públicamente” (27); otra ley de Don Enrique III del año 1400 ordenó: “sean la mitad de los bienes para la cámara, del hombre que tuviere muger a ley y bendición de la santa madre Iglesia, y toma manceba, y vive con ella juntamente en su casa, y no en casa con su muger” (28). Y las Leyes de las Indias dispusieron que la pena de marco para los amancebados sea doblada en las Indias (29).

Así el Derecho Penal español en parte toleró en parte castigó el amancebamiento del hombre casado, pero nunca condenó el amancebamiento simple, sino siempre el público o la vida común con la manceba. Y nunca habló del amancebamiento sino siempre de las mancebas públicas o de la vida común con mancebas; por lo tanto el amancebamiento ni es necesariamente público, ni implica necesariamente vida común.

Como el amancebamiento del marido sin vida común y sin publicidad no ha sido castigado en el Derecho español, mucho menos pudo ser sancionado penalmente el simple adulterio del marido, al paso que lo era el de la mujer. Las partidas —que reconocen el campo del derecho matrimonial la igualdad de mujer y marido establecida por la ley canónica la que considera como causal de divorcio el adulterio de cada uno de los esposos— declaran francamente que en el campo del Derecho penal no reconocen tal igualdad, sino que siguiendo al Derecho romano pagano y en contraposición a lo que enseña la Iglesia consideran como delito del adulterio tan solo el cometido por mujer casada y no el del marido; “en tales acusaciones como éstas (acusaciones del matrimonio por adulterio), el marido, e la muger igualmente deuen ser juzgados, segund manda Santa Iglesia. Pero tal igualdad non deue ser cabida en todo ante Juez seglar, segund las leyes de los Sabios antiguos, assi como se muestra en el libro seteno, en el Título de los Adulterios” (30). De manera que Las Partidas que reconocen para los juicios matrimoniales la jurisdicción eclesiástica (31), admiten que el adulterio del marido es causal de divorcio, pero —siguiendo conceptos paganos— no los castigan.

En la “Setena Partida” en el título sobre adulterios reza la ley al respecto: “Adulterio es yerro que ome faze a sabiendas, yaziendo con muger casada, o desposada con otro... E porende dixeron los Sabios antiguos, que maguer el ome casado y yoguiesse con otra muger que cuisse marido, que non lo puede acusar su muger ante el Juez seglar sobre esta razón; como quier que cada uno del Pueblo (a quien non es defendido por las leyes deste nuestro libro) lo puede fazer. E esto tuuieron por derechos, por muchas razones. La primera, porque del adulterio que faze el varon con otra muger, non nace daño ni desonra, a la suya. La otra, porque del adulterio que faze su muger con otro, finca el marido desonrrado, recibiendo la muger a otro en su lecho; e demas, porque del adulterio della puede venir al marido gran daño. Casi empreñasse de aquel con quien fizo el adulterio, vernia el fijo estraño heredero en vno con los sus fijos; lo que non suernia a la muger del adulterio que el marido fiziesse con otra; e porende, pues que los daños, e las deshonorras, no son yguales, quisada cosa es, que el marido aya esta mejoría, e pueda acusar a su muger del adulterio, si lo fiziere, e ella non a el; a esto fue establecido por las leyes antiguas, como quier que segund el juyzio de Santa Yglesia non seria assi” (32).

Este punto de vista abierta y declaradamente pagano y opuesto al

católico prevalecía en el Derecho español, pero exclusivamente en el campo penal y no en el matrimonial. Y eso quedó así también en la Nueva Granada hasta 1853.

6.—Pero antes de seguir en el estudio de la historia del Derecho matrimonial colombiano, debemos ocuparnos algo de los antecedentes extranjeros de la ley de 1853 sobre el divorcio vincular.

Desde que Lutero negaba en 1530 en su libro "Von Ehesachen" (Sobre asuntos matrimoniales) el carácter sacramental del matrimonio declarándolo un mero contrato (33) y, por lo tanto, una cosa temporal, la mayor parte de los países protestantes admitieron el divorcio vincular por adulterio de cada uno de los esposos (34). Este era también el punto de vista del Código Civil de Prusia (Allgemeines Landrecht fudie preussischen Staaten) de 1794 (35), mientras que el Código Bávaro (Codex Maximilianeus) de 1756 (36) que no admitiría el divorcio vincular, sino tan solo la separación de cuerpos consideraba como causal para ésta el adulterio de cada uno de los esposos.

También el Código Civil Austriaco de 1811 dispone lo mismo en cuanto a los matrimonios católicos (37) que quedaron indisolubles; al paso que para los matrimonios judíos existía divorcio vincular por mutuo consentimiento o adulterio de la mujer (38) y para los matrimonios de los restantes (protestantes, o personas sin religión, etc.), se reconocía también el divorcio vincular por 6 causales entre las cuales figuraba como primera el adulterio (de cualquiera de los esposos) (39).

En Francia, antes de la Revolución, el matrimonio se regía por las disposiciones del Derecho canónico; por lo tanto, no existía el divorcio vincular y la separación de cuerpos se tramitaba según las normas de Derecho canónico (40). No obstante, siguiendo la errónea doctrina galicana de Launoy que quiso distinguir entre contrato y Sacramento, sosteniendo que toca a la Iglesia legislar sobre el último y al Estado sobre el primero (41), los Tribunales del Rey de Francia, en el siglo XVIII, se declararon exclusivamente competentes en asuntos de separación de cuerpos (42). Pothier, que defiende decididamente la doctrina galicana (43), sostiene además, opuesto a la doctrina canónica, que el adulterio del marido no puede dar lugar a la separación de cuerpos, mientras que el adulterio de la mujer sí, y justifica su opinión que se basa aparentemente en parte en el Derecho romano y en parte en las costumbres más que libres de la Francia del "Ancien régime" con la tesis de que el adulterio de la mujer es más perjudicial al orden la sociedad y que además la esposa, por ser subordinada al marido, no puede

censurar la conducta de éste, aun cuando "el adulterio cometido por el marido sea muy criminal por sí" (44).

El Código Civil francés, quizás bajo el influjo de la doctrina de Pothier, quizás para complacer al Primer Cónsul, consideraba como causal de divorcio vincular introducido por la Revolución el adulterio de la mujer, al paso que el del marido no dio lugar al divorcio, sino cuando tuvo la concubina en la casa común (45). Por las mismas causales se pudo también pedir la separación de cuerpos (46), la que tuvo tanto más importancia cuanto que una ley de 8 de mayo de 1816 abolió el divorcio vincular (47).

Pero aunque la ley tampoco autorizaba la separación de cuerpos por adulterio del marido, sino cuando éste llevaba la concubina a la casa común, la jurisprudencia de los Tribunales, por regla general, concedía la separación a la mujer ofendida por "injuria grave", aun cuando se trataba de simple adulterio del marido (48). En fin, la ley de 27 de julio de 1884 que restableció en Francia el divorcio vincular, al mismo tiempo modificó el artículo 230 de tal manera que el adulterio de cada uno de los esposos es hoy causal de divorcio y de separación de cuerpos.

7.—Creemos, pues, que la ley neogranadina de 20 de junio de 1853 sobre matrimonio, al introducir el divorcio vincular se inspiraba en la ley francesa de 20 de septiembre de 1792 —la que concedió el divorcio vincular también por mutuo consentimiento—; en cambio, en el trato desigual de los adulterios del marido y de la mujer como causales de divorcio, hizo una combinación del Cod. de Napoleón y del Derecho penal español y colombiano; en cuanto a las causales de separación dejó aparentemente en vigencia el Derecho canónico, en el cual se concedió esta separación por adulterio de cada uno de los esposos. En este punto la ley de 1853 está de acuerdo con el proyecto del mismo año de Don Andrés Bello (49), aun cuando el proyecto del genial venezolano difícilmente ha podido ser conocido en la Nueva Granada al decretar la ley sobre matrimonios.

Ahora bien: la diferenciación que la mencionada ley hace entre el adulterio del marido y el de la mujer es, hasta cierto punto, inteligible. Nosotros somos adversarios decididos del divorcio vincular. Pero podemos entender que un legislador, partidario del mismo, opine así. Como los efectos sociales del adulterio de la mujer, según la convicción general de los países latino-americanos, son mucho más graves que los de la misma falta del marido, la sanción del adulterio de la mujer es

el divorcio vincular, la sanción del adulterio del marido la separación; y únicamente cuando el esposo comete el delito penal de amancebamiento público y escandaloso, puede pedir la mujer el divorcio vincular. Este punto de vista no carece de cierta lógica.

Poco consecuente nos parece, en cambio, la ley de 8 de abril de 1856 sobre matrimonio que, restableciendo la indisolubilidad del matrimonio, sin darse cuenta que el divorcio vincular y la separación de cuerpos son dos figuras jurídicas enteramente distintas, copió las tres primeras causales de divorcio vincular de la ley 1853 y las declara únicas causales de separación (50). De tal manera ésta ya no pudo ser pedida por la esposa por adulterio de su marido —como sí se podía aún bajo el régimen de la ley de 1853— sino tan solo por amancebamiento del mismo judicialmente decidido, o sea, en caso de condenación penal por el delito de amancebamiento público y manifiesto, según los artículos 462 y 463 del Código Penal de 1837. Por primera vez, en la Nueva Granada se negaba a la esposa del marido adúltero el derecho de pedir la suspensión de la vida común.

Esta falta de lógica del legislador de 1856 fue atenuada hasta cierto punto, por la disposición del artículo 63 de la mencionada ley que rezaba así: "La separación de los cónyuges decretada por la autoridad correspondiente de la congregación (sic) religiosa que haya celebrado el matrimonio, tendrá la misma validez y surtirá los mismos efectos que si hubiera sido resuelta por las autoridades y con las fórmulas que se han prescrito, si los contrayentes se sometieron voluntariamente a la jurisdicción de la expresada autoridad religiosa" (51). Quedó, pues, teóricamente posible la separación de cuerpos por adulterio del marido, si éste se sometió voluntariamente a la jurisdicción eclesiástica; pero era poco probable que el marido adúltero hiciera tal cosa, cuando sin esta sumisión su adulterio no causaba la separación.

El Código Civil de Cundinamarca de 8 de enero de 1859, siguió en sus disposiciones sobre divorcio (no vincular) en su mayor parte la ley nacional de 1856. Reza al respecto el artículo 176 del mencionado Código:

"Son causas para que los cónyuges puedan pedir la separación o divorcio:

1ª—El adulterio de la mujer, judicialmente declarado;

2ª—El amancebamiento del marido, judicialmente decidido."

Y de manera semejante a la ley de 1856 dispuso el artículo 185 del Código que la separación o divorcio decretado por la autoridad

eclesiástica tenía efectos civiles si las partes se sujetan voluntariamente a su decisión (52). Con eso quedó, prácticamente consagrado el derecho del marido a cometer cuantos adulterios quiso, menos el delito de amancebamiento público y escandaloso.

Sabido es que el Código Civil de Cundinamarca "fue adoptado con ligeros cambios por los otros ocho Estados" (53). Reprodujeron el citado artículo 176 del mencionado Código de Cundinamarca los de Boyacá, Tolima, Antioquia y Cauca (54), mientras que los Códigos Civiles de los Estados de Bolívar, Magdalena y Panamá admitieron el divorcio vincular entre otras causas por "adulterio de la mujer judicialmente declarado" y por "amancebamientos del marido judicialmente decidido" (55). En cuanto al primer Código Civil de Santander éste permitió el divorcio vincular "por la voluntad de los cónyuges" (56).

Pero el segundo Código Civil de Santander vigente desde 1871 que sirvió como modelo al actualmente vigente de la Nación de 1873 (57) ya no admite el divorcio sino como suspensión de la vida común de los esposos y reza en los dos primeros ordinales de su artículo 150 (art. 154 del Código de la Nación):

"Son causas de divorcio:

1ª—El adulterio de la mujer;

2ª—El amancebamiento del marido" (58).

De manera que ya no se habla como en los Códigos anteriores de ocio de los nueve Estados de "adulterio de la mujer judicialmente decidido" y de "amancebamiento del marido judicialmente decidido", sino simplemente de "adulterio de la mujer" y de "amancebamiento del marido". ¿A qué se debe eso? ¿Trátase aquí de mera modificación filológica o de algo más?

La respuesta no es difícil. Cuando se expidió el segundo Código Civil de Santander, ya regía el Penal del mismo Estado. Y éste no conoce ni el delito de amancebamiento público y escandaloso, ni el adulterio (como tampoco admitió este último la Revolución Francesa, la Unión Soviética y el legislador colombiano de 1873 y de 1936 (59)).

De tal manera el nuevo Código de Santander no pudo considerar como causal de divorcio "el amancebamiento del marido judicialmente decidido" o sea condenación penal por el delito de "amancebamiento público y manifiesto" —como lo hicieron 8 de los Códigos civiles de los "Estados soberanos"— por la sencilla razón que ya no existía en Santander tal delito; por lo tanto se hizo una innovación: el mero aman-

cebamiento del marido dio derecho a la esposa a pedir el divorcio (no vincular).

Al mismo tiempo se decretó otra innovación: se abolió la competencia de los Tribunales eclesiásticos de conocer en asuntos matrimoniales de católicos, aun cuando ambos esposos se sometieron a la competencia de aquéllos. También esta innovación entró en el Código de la Nación de 1783, como la otra relativa a las causales de divorcio. El Código Penal de la Nación (Lel 112 de 26 de junio de 1873) sancionado un mes después del Código Civil tampoco conoció los delitos de amancebamiento público y manifiesto y de adulterio. De manera que en el vigente Código Civil de la Nación es causal de divorcio el amancebamiento del marido, o sea, el trato ilícito y habitual de hombre casado y mujer.

Pero todas estas disposiciones del Código Civil de la Nación de 1873 hasta ahora carecieron de verdadera importancia. Porque hasta 1887 el mencionado Código no regía sino en los Territorios Nacionales del Casanare (60), cuyo número de habitantes civilizados y casados era insignificante. Y cuando la Ley 57 de 1887 extendió la vigencia del Código Civil de la Nación a todo el territorio de la República de Colombia, las disposiciones matrimoniales del mencionado Código no se aplicaban sino para el número muy reducido de matrimonios no católicos; porque dispusieron los artículos 17 y 18 de la misma Ley 57 de 1887 que la nulidad y el divorcio de los matrimonios católicos se regirán por el Derecho Canónico y se ventilarán ante los Tribunales eclesiásticos. De manera que únicamente cuando entre a regir el Convenio Adicional al Concordato de 1942, comenzarán a tener importancia práctica estas disposiciones matrimoniales del Código Civil.

De aquí se explica quizás el error del señor Vélez con relación al significado de las palabras "amancebamiento del marido" en el artículo 154, disposición sin importancia verdadera entonces. De aquí que no se dio cuenta que "amancebamiento" según el artículo 154 del C. C. y el delito de amancebamiento público" restablecido por el artículo 451 del Código Penal de 1890 eran dos figuras jurídicas distintas. El delito suponía vida común, publicidad y escándalo; el amancebamiento propiamente dicho era simplemente "trato ilícito y habitual de hombre y mujer", al decir de la Academia.

Y en cuanto al doctor Rodríguez Piñeres, que siguió en su obra a Vélez en ese punto, tenemos la autorización del distinguido tratadista

que él acepta la tesis desarrollada en este artículo y rectifica, por lo tanto, su opinión al respecto.

8.—Nuestra tesis está de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de los Tribunales Superiores colombianos. También ellos distinguen entre amancebamiento propiamente dicho y entre el delito mencionado.

Dice la Corte: "El artículo 154 del Código Civil se refiere al "amancebamiento del marido"; y amancebamiento, en su acepción general, es trato ilícito y habitual de hombre y mujer. El capítulo 5º del Título 8º del Libro 2º del Código Penal castiga el amancebamiento público (así denomina el delito), requiriendo para ellos las notas de publicidad y escándalo, como se ve en el artículo 451. De suerte que las dos disposiciones, la civil y la penal, no entrañan un concepto idéntico, pues la del Código Civil es más restringida y exigente. Puede haber un amancebamiento sostenido sigilosamente y que en tal virtud escape a la sanción de este Código; pero a la ley civil no le es indiferente semejante situación, capaz de producir graves perjuicios a los intereses de la sociedad conyugal y de la mujer casada, en el caso de que sea un marido el amancebado sigiloso" (60ª).

Tesis semejantes sostuvieron ya desde hace varios años algunos Tribunales Superiores: "En el amancebamiento lo esencial es el trato ilícito la unión carnal íntima de los cómplices" (61); "la ley (penal) castiga no el simple amancebamiento, sino el público, es decir, la simulación escandalosa del estado conyugal" (62); "para ser penado como delito el amancebamiento, la ley exige que sea público y escandaloso" (63); "el escándalo es consecuencia de la vida común de personas que no han contraído un matrimonio entre sí" (64). Otro fallo habla de "la vida común de casados que requiere la ley para que sea punible el amancebamiento (65).

De manera que también estos fallos muestran lo siguiente:

- a) El amancebamiento por sí ni requiere ni vida común, ni escándalo, ni publicidad;
- b) El amancebamiento propiamente dicho no ha sido castigado por el artículo 451 del antiguo Código Penal, sino lo era tan sólo el amancebamiento público y escandaloso a consecuencia de la vida común que llevaba los amancebados;
- c) Luego el "amancebamiento del marido" del cual habla el ordinal 2 del artículo 154 del C. C.—como la ley no establece el requisito de "amancebamiento público del marido"—no presupone ni vida co-

mún, ni publicidad, ni escándalo, sino tan solo "trato ilícito y habitual de hombre casado y de mujer".

9.—Estudiaremos ahora —entrando en la segunda parte de nuestro artículo— si el ordinal 2º del artículo 154 del Código Civil colombiano que declara tan sólo el amancebamiento del marido y no el simple adulterio del mismo causal de divorcio debe ser reformado como lo propone el proyecto de Ley sobre matrimonio o si la mencionada disposición del derecho vigente está justificada.

El señor Vélez, está perfectamente de acuerdo con ella y dice al respecto: "Las leyes francesas y chilena, a diferencia del Derecho canónico y de otras legislaciones, autorizan el divorcio por adulterio del marido. Creemos que no tiene razón, porque aunque moralmente sea tan malo el adulterio del marido como el de la mujer, puesto que ambos violan la fidelidad que mutuamente se deben los esposos, las consecuencias sociales y legales del uno y del otro adulterio no son las mismas. Sabido es que la sociedad, con razón o sin ella, es más indulgente con las faltas del marido en el particular que con las de la mujer y que establece estrecha unión entre el honor del marido y la fidelidad de su esposa, mientras que el honor de ésta no sufre en lo más mínimo por las debilidades de su marido. Por otra parte, el adulterio de la mujer puede traer como consecuencia que al esposo se le atribuya la paternidad de hijos que no sean suyos, y que dude de la de quienes realmente le deban la vida, lo primero con perjuicio de los derechos hereditarios" (66).

Este mismo es el punto de vista de Champeau y Uribe: "Por lo que hace a la primera de las causales mencionadas, o sea el adulterio de la mujer, convine observar que en otras legislaciones se establece que el adulterio da lugar al divorcio, ya sea cometido por la mujer, ya lo cometa el marido. La diferencia que a este propósito hace el Código colombiano se justifica porque las consecuencias sociales y las que se producen en el hogar de los cónyuges no son iguales en uno y otro caso. Aparte de que la infidelidad del marido no arruina la honra de la mujer, el adulterio de ésta puede hacer que nazcan hijos que lleven indebidamente el nombre del esposo ultrajado y que ejerciten los derechos de hijos legítimos, cosas que no suceden cuando quien comete el adulterio es el marido" (67). La misma opinión como Vélez y Champeau y Uribe profesa también Anzola (68). Y en el fondo los argumentos de los cuatro tratadista citados son los de Las Partidas y de Pothier de los cuales ya hemos hablado.

## Estudiantes:

Tenemos el mejor surtido en útiles para escritorio. Para encuadernación y obras manuales ofrecemos una gran variedad de cartulinas, cartones y papeles en diversos estilos.

Acabamos de recibir TINTA PARA MI-MEOGRAFO, PAPEL STENCIL Y LIQUIDO CORRECTOR.

Antes de hacer sus compras consulte nuestros precios.

# PAPELERIA DINAMARCA

CARRERA 8a. No. 13-45 - BOGOTA

## FOTO FLOREZ

La entrega permanente de sus trabajos fotográficos es la mejor garantía que puede ofrecer a usted la

### FOTOGRAFIA FLOREZ M.

Todo lo relacionado con la fotografía. Mosaicos para Facultades y Planteles de Educación.

En Retratos de Primera Comunión y Registros, podemos ofrecerles los mejores en calidad, y a precios equitativos.

En retratos de carnet para estudiantes tenemos precios especiales.

Hacemos saber que hemos rebajado los precios para todos los trabajos relacionados con primeras comuniones

BOGOTA, CARRERA 7a. Número 12-62, 2º. PISO

# BALDOSINES ESTRELLA

Los

MEJORES

FABRICA:

CALLE 13 NRO. 26-57

TEL. 80-26

AGENCIA:

CALLE 16 NRO. 8-14

TEL. 98-52

# FOTO SCHIMMER

MARCA REGISTRADA

TODA CLASE DE TRABAJOS

RELACIONADOS CON EL

ARTE FOTOGRAFICO

CALLE 12 No. 6-36

TELEFONO 52-95

Y todos ellos han sido brillantemente refutados por Rodríguez Piñeres que dijo al respecto lo siguiente en una conferencia dictada el 19 de noviembre de 1898 en la Sociedad Colombiana de Jurisprudencia (69): "Esta irritante desigualdad no la encuentro justificada, y muy débiles me parecen los argumentos aducidos en su apoyo.

"Se dice, en primer lugar, que el adulterio de la mujer tiene consecuencias más graves que el del marido, como que puede ser ocasionado a dar entrada al matrimonio a hijos extraños; pero esto sería motivo para determinar disposiciones penales o sanciones civiles adicionales y no para calificar de inocente, civilmente hablando, el adulterio del marido...

"El argumento sacado del lazo que la opinión pública establece entre el honor del marido y la fidelidad de la mujer, carece de fuerza, porque la institución del divorcio no responde a la mayor o menor gravedad que el público vea en ciertas faltas, sino a la imposibilidad de que vivan en común esposos que se han ultrajado.

"De consiguiente, si se admite, como no puede menos de admitirse, que el adulterio de cualquiera de los cónyuges es un ultraje al otro; si faltas intrínsecamente menos graves son causales de divorcio, y si es cierto el principio jurídico de que donde hay la misma razón debe haber la misma disposición de derecho, se debe aceptar la igualdad entre los cónyuges para pedir el divorcio; que ellos sabrán, dado el espesor de su epidermis y las demás circunstancias en que se encuentren, cuándo y cómo hacen uso de los derechos conferidos por la ley..."

"Finalmente, si las sanciones legales tienen por objeto añadir un motivo más en el ánimo del hombre en el sentido de la práctica del bien, el principio que sostengo adquiere poderosa fuerza".

Y el mismo autor repite su crítica también en su obra "Derecho civil colombiano" y añade con respecto a los argumentos relativos a la introducción de hijos extraños al hogar por adulterio de la mujer lo siguiente:

"Estos argumentos son todos *racionalmente infundados*; porque si la mujer es estéril, no hay tal introducción de hijos ajenos al matrimonio, y si bien es cierto que a virtud del adulterio femenino se puede hacer una introducción de hijos ajenos, también lo es que las erogaciones que el adulterio le impone al marido, cuando es él quien lo comete, ceden en perjuicio de la mujer y de la prole, fuera de que la facultad de pedir el divorcio por la violación del deber de la fidelidad debe fundarse más bien en otro principio: en la imposibilidad en que se en-

cuentre el cónyuge ofendido de seguir viviendo con el adúltero, punto acerca del cual debe dejársela como juez soberano" (70).

Creemos que con estos argumentos definitivos son plenamente refutadas las tesis de Champeau y Uribe y de Vélez. Este incurre, además, en error manifiesto, al afirmar que el Derecho canónico no considera como causal de divorcio el adulterio del marido. Y podemos además añadir que el adulterio del marido puede perjudicar muy gravemente los hijos legítimos, en cuanto que los hijos naturales del mismo tienen según la Ley 45 de 1936 derechos hereditarios que disminuyen la cuota de los hijos legítimos.

También los autores franceses más distinguidos aplauden la Reforma que el legislador francés de 1884 efectuó al decretar —en contra al Código de 1804— que todo adulterio del marido (aun cuando no sea cometido con la concubina en la casa común) es causal de divorcio y de separación de cuerpos.

Dice Planiol, el más grande de los civilistas franceses, lo siguiente con respecto a la Reforma:

"Justificación de la reforma. Aunque el sistema del Código tenga todavía algunos partidarios atrasados, se debe aplaudir esta reforma. Aun cuando se alegue la tolerancia que envuelve con demasiada frecuencia en nuestras costumbres el adulterio del marido y se pretende que no hace al corazón de la esposa una herida tan viva como la que siente el marido engañado por su mujer, por su aspecto moral *la falta es igualmente grande*. Los dos esposos se deben mutuamente fidelidad y no se deben esta fidelidad en dos grados distintos. La más estricta justicia exige que la mujer ofendida obtenga el divorcio por esta causa tan fácilmente como el marido..." (71). La misma opinión sostuvo ya Tronchet y más tarde Huc (72), Colin & Capitant (73) y Planiol & Ripert-Rouast (74). Y Barros Errazuriz censura hasta la desigualdad de la ley penal con respecto al adulterio de mujer y de marido (75).

10.—A pesar de todas estas opiniones surgió un debate en el seno de la Comisión de Reforma del Código Civil con ocasión de la cuestión puesta por el profesor De La Morandiere si "no debe asimilarse el adulterio del marido al adulterio de la mujer?" Los doctores Jorge Soto del Corral y Luis Felipe Latorre se declararon partidarios de esta asimilación que el Código establece una igualdad entre los cónyuges, porque el adulterio del marido implica agravio para la mujer y porque el Código preconiza una fidelidad recíproca.

Los eminentes jurisconsultos doctores Ricardo Hinestrosa Daza y Alberto Zuleta Angel, en cambio, se opusieron a la asimilación con los argumentos que se encuentran ya —como lo dejamos expuesto— en Las Partidas y que han sido refutados, a nuestro modo de ver, por Rodríguez Piñeres: el adulterio de la mujer implica el peligro de que se puedan introducir hijos ilegítimos en el hogar y el adulterio de la mujer, es, desde el punto de vista social, mucho más grave que el del marido.

El Profesor De La Morandiere dijo: "La separación de cuerpos se establece porque la vida en común se ha hecho insoportable, y esto puede provenir del adulterio de cualquiera de los cónyuges. La mujer puede sufrir tanto y hacérsela la vida tan imposible por la infidelidad del marido, como a éste por la de aquélla. No hay, por consiguiente, razón para establecer un régimen diferente... Si no se establece una sanción para el adulterio de los hombres, se introducirá una gran inestabilidad en el equilibrio de las familias. No se debe consagrar legislativamente que los maridos pueden cometer faltas sin incurrir en ninguna sanción, ni que son libres de su inmoralidad, porque eso traería la ruina, la destrucción y la desavenencia de innumerables hogares... No hay que perder de vista en esta materia que generalmente se intentará la acción de separación por la falta misma, por las causales previstas en la ley, sino en la mayoría de los casos, porque la vida en común se ha hecho imposible, cosa que puede suceder por el mal comportamiento de cualquiera de los cónyuges".

En fin, la Comisión aprobó el siguiente proyecto de artículo.

.....  
"1ª—El adulterio.

"Artículo.—La acción en caso de adulterio prescribe en seis meses, contados desde el día en que el cónyuge ofendido lo conoció, y en todo caso, por un año contado desde que se cometió.

"No podrá intentarse acción si el ofendido consintió en el adulterio; o a sabiendas de éste, cohabitó con el cónyuge ofensor" (76).

Y más tarde la redacción definitiva de los artículos 90 a 92 del "Proyecto de Ley sobre matrimonio" quedó así (con respecto al adulterio):

"Artículo 90.—Son causas del divorcio:

"1º—Adulterio de uno de los cónyuges.  
.....

"Artículo 91.—Ninguno de los cónyuges puede fundar la acción de divorcio en hecho propio.

"Artículo 92.—La acción de divorcio prescribe por el transcurso de seis meses contados desde que se conocieron por el demandante los hechos previstos en el ordinal 1º del artículo precedente..." (77).

11.—Casi todas las legislaciones modernas consagran el principio de trato igual del adulterio de los esposos en sus efectos civiles. El adulterio de cada uno de los esposos es causal de divorcio vincular y de separación en Francia desde 1884 (78), causal de divorcio vincular en Alemania, no solamente según el Código Civil, sino también según la ley de 6 de julio de 1938 sobre el matrimonio (79); igualmente lo es en Suiza (80), en las legislaciones de los Estados Unidos, etc.

Otras legislaciones que no admiten el divorcio vincular, siempre consideran el adulterio de cada uno de los esposos como causal de separación de cuerpos; la austriaca (81), la chilena (82), la peruana (83), etc.

En fin, en la legislación inglesa el adulterio del marido no es causal de divorcio vincular, sino cuando hay además otras circunstancias como sevicia, abandono por dos años, o adulterio después de separación judicial, etc. (84); pero cada adulterio del marido da derecho a la mujer a pedir la separación judicial (85).

Unicamente algunos países latinos no admiten sino el adulterio calificado del marido como causal de separación de cuerpos (divorcio). Así reza el artículo 156 del Código Civil italiano: "No será admitida la acción de separación por adulterio del marido, sino cuando concurren las circunstancias de que tal hecho constituye una injuria grave a la mujer". Ahora bien, muy raras veces se podrá sostener que el adulterio no sea una injuria grave a la mujer; y en éstos muy raros casos, la mujer con seguridad no pedirá el divorcio aun cuando la ley la de este derecho. Así la restricción que hace el Código italiano, carece de importancia trascendental.

En cuanto al Código Español éste dispone en su artículo 105:

"Las causas legítimas de divorcio son:

"1ª—El adulterio de la mujer en todo caso y el del marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer..."

Pero estas disposiciones que van más lejos que la ley italiana aunque menos lejos que la colombiana, carecen de importancia, porque según el artículo 80 de la misma obra "el conocimiento de los pleitos so-

## R. SALAZAR & CIA. LTDA.

CARRERA 9a. No. 13-27 TELEFONO No. 42-89

VENDE A PRECIOS ESPECIALES  
LOS SIGUIENTES ARTICULOS:

Tubería galvanizada y negra, accesorios para tuberías, esmeril en tela, zapapicas, garlanchas, martillos machos, baldes galvanizados, soldadura americana, tachuelas para zapatero y talabartero, puntillas en todas las dimensiones. Hierro redondo para construcciones, SANITARIOS KOHLER, MEYER, INGLESES, etc., mosaico para pisos, americano, y muchos artículos para el ramo de construcción.

SOMOS IMPORTADORES DE LOS PRINCIPALES  
RENGLONES DE FERRETERIA Y SANITARIOS

PROXIMAMENTE: AVENIDA JIMENEZ Nos. 9-40 y 9-44

## Chocolates "LA ESPECIAL"

*Los mejores:*

POR SU AROMA,

POR SU SABOR

POR SU COLOR

POR SU PODER NUTRITIVO

POR SU MODO DE RENDIR EN LAS TAZAS

TELEFONOS:

GERENCIA, 206 - PEDIDOS, 454 - DESPACHOS, 9320

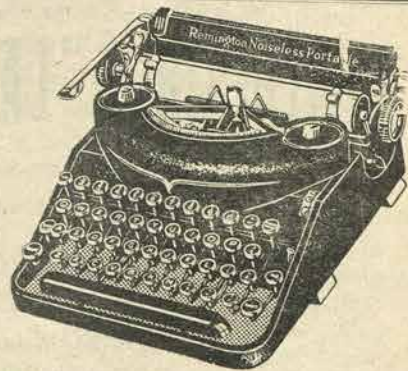
BOGOTA. CALLE 13, NUMERO 15-76

BALANZAS  
**FILIZOLA**

PARA HOSPITALES,  
PARA MEDICOS  
PARA NIÑOS

**ALMACEN AMERICA**  
CARRERA 7a. NRO. 21-63 - TELEFONO NRO. 1561  
BOGOTA

Tenemos la satisfacción  
de poder avisar a nuestra  
distinguida clientela que  
muy pronto volveremos  
a recibir MAQUINAS  
DE ESCRIBIR



**REMINGTON PORTATILES**

ANOTE SU NOMBRE PARA ENTRAR EN TURNO

**J. V. MOGOLLON & CIA.**

bre nulidad y divorcio de los matrimonios canónicos corresponde a los Tribunales Eclesiásticos”.

De manera que tuvo razón en lo principal el doctor Jorge Soto del Corral al afirmar en el seno de la Comisión de Reforma del Código Civil con respecto a la disposición del Código Civil suizo según la cual cada uno de los esposos puede pedir el divorcio a causa del adulterio de su cónyuge que “este principio está universalmente aceptado por todas las legislaciones”.

12.—El resumen del presente artículo es, pues, el siguiente:

Primero.—Desde el punto de vista del derecho vigente la causal 2ª del artículo 154 del Código Civil (amancebamiento del marido) no presupone ni vida común con la manceba, ni mucho menos publicidad o escándalo: amancebamiento es cada trato ilícito y habitual de hombre y mujer.

Segundo.—La desigualdad que la ley civil colombiana estatuye con relación al adulterio de la mujer y la del marido como causales de divorcio está en desacuerdo no solamente con la moral y con el Derecho canónico, sino también con casi todas las legislaciones civiles modernas; esta desigualdad implica graves peligros para la moralidad, la familia y la salubridad pública. De aquí la justificación de la reforma propuesta por la Comisión de Reforma del Código Civil.

LEOPOLDO UPRIMNY

Profesor de Derecho Canónico y de Filosofía  
del Derecho en este Colegio Mayor.

(1) Tratado de Derecho Civil Colombiano, p. 330. (2) Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano, 2ª ed., I, N: 266.

(3) Derecho Civil Colombiano, II, N° 190. (4) *Ibid.*, N° 332. (5) Código Civil, art. 28.

(6) *Ob. cit.*, p. 74. (7) Enciclopedia jurídica española, t. II, N° 689; Diccionario de la lengua castellana extractado del Diccionario Enciclopédico compuesto por E. Zerolo, M. de Toro y Gómez, E. Isaza, etc., p. 146; Enciclopedia Sopena, 3ª ed., t. I, p. 139. (8) Escriche, Diccionario razonado de la legislación y jurisprudencia, p. 151. (9) Tomo V, p. 21.

(10) C. 28, Q. 19, can. 5; C. 32, Q. 5, can. 19 y 23; X, IV, 19, 2; y también S. Tomás de Aquino, Summa Theol., Suppl., q. 62, art. 4º X, IV, 19, 4 y 5. (11) 1ª Corint., cap. VII, vers. 10 y 11. (12) Sesión XXIV, can. 7.

- (13) IV, 9, 2. (14) 2ª ed., N° 62. (15) Codificación Nacional, tomo XV, p. 603. (16). *Ibid.*, p. 607.
- (17) Recopilación de leyes de la Nueva Granada, p. 218.
- (18) Recopilación de leyes de la Nueva Granada, p. 201.
- (19) D. 48, 5, 6, par. 1; cf. también D. 48, 5, 34; par. 1. (20). C. 5, 26, 1.
- (21) Cc. Brunner-v. Schwerin, Historia del Derecho germánico, vers. esp., p. 234.
- (22).—Esquivel Obregón, Apuntes para la Historia del Derecho en México, tomo I, p. 187 y 18; (23). III, 5, 7; (24). Minguijón, Historia del Derecho español, t. I, p. 184; (25). Esquivel Obregón, *ob. cit.*, I, p. 187.
- (26).—IV, 14, pr.; (27). Novísima Recopilación, XII, 26, 1. (28). *Ibid.*, XII, 26, 2. (29). VII, 8, 5.
- (30).—IV, 9, 13; (31). IV, 9, 2.
- (32).—VII, 17, 1. (33). Cf. Eichmann, Manual de Derecho Eclesiástico, vers. esp., II, p. 74; Wernz-Vidal, *Ius Canonicum*, V. p. 33 y p. 682 nota 6. (34). Repertoire Général Alfabétique du Droit Français, t. XVII, N° 4.789. (35). par. 670 y ss. cit. en Répertoire, t. XVII, N° 5.010.
- (36).—Par. 42, cit. por Répertoire, *ibid.*, N° 4.877. (37). Par. 109, cf. Répertoire, *ibid.*, N° 4.845. (38). Par. 136. (39). Par. 115, Répertoire, *ibid.*, N° 4.829. (40). Cr. Aubry et Rau, Cours de Droit civil français, 5ª ed., t. VII, p. 355. (41). Cf. Eichmann, *ob. cit.*, II, p. 74; Wernz-Vidal, *ob. cit.*, V. p. 45. (42). Aubry et Rau, *ob. cit.*, VII, p. 355, nota 1. (43). *Traité du contrat de mariage*, Partie I, Chap. III.
- (44).—*Ibid.*, Partie VI, chap. III, N° 516. (45). Code civil, art. 229 y 230. (46). *Ibid.*, art. 306. (37). Cf. Huc. Commentaire théorique et pratique du Code civil, II, p. 301. (48). Sir., 28, 2, 265; Sir., 35, 2, 469; Sir., 36, 1, 448, cit. por Aubry et Rau, VII, p. 277, nota 7; cf. también Hug. *ob. cit.*, II, pp. 306 y 307 y Planiol & Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, II, N° 307, nota 1. (49). Proyecto de Código Civil de 1853, art. 142 y 192 a (*Obras completas*, XII, pp. 43 y 54).
- (50).—Art. 55 (Codificación Nacional, XVII, p. 30). (51). *Ibid.*, p. 31.
- (52).—Los Doce Códigos del Estado de Cundinamarca, tomo II, p. 20 a 22.
- (53). Cf. Posada, Historia del Derecho Civil Colombiano, Anales de Jurisprudencia, t. I, p. 156. (54). Chavarriaga Meyer, Derechos y reivindicaciones de la mujer colombiana, p. 297. (55). Código de Bolívar, art. 358; de Magdalena, art. 176; de Panamá, art. 183, cit. por Chavarriaga Meyer, pp. 298 a 304.
- (56).—Art. III, cit. por Chavarriaga Meyer, p. 310. (57). Rodríguez Piñeres, *ob. cit.*, I, N° 40. (58). Chavarriaga Meyer, p. 294. (49). Cf. Repertoire Alfabético del Código Penal de Santander, en Códigos Legislativos del Estado de Santander, Edición Oficial, Bogotá, Imprenta de Medardo Rivas, tomo II, pp. 725 ss.
- (69).—Constitución de Rionegro, art. 78; Ley 39 de 1868, art. 36 y Ley 12 de 1869, art. 2.

- (60ª).—Sentencia de 10 de mayo de 1932, G. J. XL., p. 50). (61). Popayán, Sentencia 23, octubre 1905 (Garavito, Jurisprudencia de los Tribunales de Colombia, I, N° 346). (62). Medellín, Auto 8 octubre 1907 (Garavito, N° 342). (63). Panamá, Sentencias 5 julio 1893 y 11 mayo 1894, (Garavito, N° 343). (64). Cali, Sentencia 24 marzo 1897, Medellín, Sentencia 7 mayo 1894 (Garavito, 331). (65). Ibagué, Sentencia 30 junio 1890 (Garavito, N° 5.441).

(66).—Vélez, *ob. cit.*, I, N° 265.

(67).—Champeau y Uribe, *ob. cit.*, N° 330. (68). Lecciones elementales de Derecho civil colombiano, Curso Primero, N° 180. (69). Anales de Jurisprudencia, IV, p. 161 y ss.

(70).—Rodríguez Piñeres, Derecho Civil, II, N° 190.

(71).—*Traité élémentaire de droit civil*, 5ª ed., I, N° 1.160. (72). *Ob. cit.*, II, p. 304 y 305; cf. también Laurent, Principes de droit civil français, t. III, N° 179, citado por Huc. (73). Cours élémentaire de droit civil français, I, 4ª ed., I, p. 206. (74). *Ob. cit.*, II, N° 507. (75). *Ob. cit.*, IV, p. 55.

(76).—Comisión de Reforma del Código Civil, Proyectos de Ley, Exposiciones de Motivos, Actas correspondientes, Bogotá, 1939-1940, Acta número 94, pp. 289 y 292. (77). *Ibid.*, pp. 33 y 34. (78). Art. 229, 230 y 306 en Code civil, en la modificación establecida por la ley de 27 de julio de 1884.

(79).—Art. 1.565 del Código Civil alemán y par. 47 de la citada ley. (80). Art. 137. (81). Art. 21 de la ley de matrimonio civil de 10 de enero de 1884. (83). Art. 247, numeral 1. (84). Art. 27, 30, 31 Matrimonial Causes Act. 1857; cf. también Jenks, Digeste de droit civil anglais, 2ª ed. francesa, II, Nros. 1.874 y 1.876. (85). *Ibid.*, N° 1.873.