UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

EL MATRIMONIO EN LA LEGISLACION COLOMBIANA

ERCILIA INES FONTALVO LABARRERA

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al título de Abogado.

Asesor: Doctor AMADO GOMEZ RANGEL.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

"SIMON BOLIVAR"

FACULTAD DE DERECHO

4034319

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

DR-0776

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BF-4034399
NO INV. 429
21 FEB 2008
DONACION

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Barranquilla, Junio 12 de 1987

Doctor
CARLOS LLANOS S.
Decano Facultad de Derecho
Universidad Simón Bolívar
E...S. D.

Respetado Doctor:

Luego de haber analizado el desarrollo del Trabajo de Tesis denominado: "EL MATRIMONIO EN LA LEGISLACION COLOMBIANA" . Presentada por la egresada señora ERCILIA INES FOLTALVO LABARRERA, por medio de ésta me permito dar mi concepto favorable pues en él se tuvieron en cuenta los requisitos exigidos y es una demostración que se efectúó una investigación histórica legal del tema escogido, ademas se tiene un amplio dominio del material consultado.

Una vez más le expreso mis sinceros agradecimientos por la designación como Director del Trabajo.

De usted, muy respetuosamente,

AMADO GOMEZ RANGEL
C.C. N° 523.156 de Medellín
T.P. N° 29.604 de MINJUSTICIA.

T
346.016 861
F.677

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Nota de Aceptación

_____

_____

_____

_____

Presidente del Jurado

_____

Jurado

_____

Jurado

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

EL MATRIMONIO EN LA LEGISLACION COLOMBIANA

ERCILIA INES FONTALVO LABARRERA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
"SIMON BOLIVAR"
FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

CUERPO DIRECTIVO

RECTOR : DOCTOR JOSE CONSUEGRA H.

DECANO: DOCTOR CARLOS DANIEL LLANOS

SECRETARIO GENERAL: DOCTOR RAFAEL BOLAÑO

JURADOS:

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

DEDICATORIA

Dedico el título de abogada:

A mis padres, Manuel S. Fontalvo Mora y Ercilia Rosa Labarrera de Fontalvo, por ser ellos las personas que se esmeraron para sacar adelante a sus hijos y lograron alcanzar su ideal.

A mis hermanos que en determinados momentos difíciles me dieron su mano de apoyo.

Le dedico esta Tesis con amor y cariño a dos personas las cuales son muy importantes en mi vida futura. Estas son: Mi hijo de dos meses de nacido; llamado Francisco Manuel Sarmiento Fontalvo y a mi esposo Francisco María Sarmiento De La Hoz , que en determinados momentos difíciles me dió su mano de apoyo y ha expresado su voto de confianza.

ERCILIA INES

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

AGRADECIMIENTOS

A todas aquellas personas que enuna u otra forma contri buyeron material y espiritualmente a enseñarme, orien tarme y ayudarme con sus sabios naturales y útiles con sejos para que se hiciera realidad todo cuanto deseaba. Hoy esos deseos llegan hacer una feliz realidad con la obtención del título de abogada.

Pero al querer señalar uno podría incurrir en omisiones involuntarias, es por ellos sin dejar de recordar toda la ayuda de muchas personas en forma directa o indirec ta, quiero particularmente agradecer en una forma muy especial a la Universidad Simón Bolívar, Compañeros , profesores y especialmente al profesor y asesor de mi Tesis Doctor Amado Gómez Rangel, por ser él una persona comprensible y un buen orientador, quien me ha dejado muchos mensajes, para mi vida futura. Al profesor y Decano de la Facultad de Derecho Doctor Carlos Daniel Llanos, ya que es una persona especial para mí; el cual se caracteriza por su espíritu de ser un buen amigo para los estudiantes un ser comprensible, amable, a este per

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

sonaje yo siempre le estaré agradecida, ya que me orientó en los momentos más difíciles de mi carrera, para que yo pudiera concluir con éxito mis estudios de Derecho por todo esto solo me queda decir:

GRACIAS.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

TABLA DE CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCION	1
1. RESEÑA HISTORICA DEL MATRIMONIO A TRAVES DE NUESTRA HISTORIA	4
1.1. EL REGIMEN CONCORDATORIO	8
1.1.1. El origen del término Condordato	8
1.1.2. Constitución de 1830	13
1.1.3. Ley 14 de Mayo de 1855	14
1.1.4. Plebiscito del 1º de Diciembre de 1857	18
1.1.5. Concordato de 1887	19
1.1.6. Ley 30 de 1888	20
1.1.7. Concordato de 1942	22
1.2. ULTIMAS REFORMAS ENTRE EL ESTADO Y LA IGLESIA	24
2. EL MATRIMONIO CIVIL	28
2.1. RECONOCIMIENTO POR ESTADO	28

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

pág.

2.2. INTRODUCCION DEL DIVORCIO EN EL MATRIMONIO CIVIL 32

2.3. CAUSALES PARA EL DIVORCIO DEL MATRIMONIO CIVIL 33

3. EL MATRIMONIO CATOLICO Y EL MATRIMONIO CIVIL 52

3.1. RELACIONES ENTRE LOS CONYUGES 52

3.2. VALIDEZ 67

3.3. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CATOLICO 67

4. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL 73

4.1. REQUISITOS ANTERIORES AL MATRIMONIO 80

CONCLUSIONES 129

BIBLIOGRAFIA 131

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

INTRODUCCION

El motivo principal que me llevó a elaborar la Tesis de Grado sobre el Derecho de Familia, y más concretamente sobre el Matrimonio es la gran influencia que esta rama de derecho ha tenido en los últimos años en la sociedad moderna, no solamente en Colombia sino en otros países de otra parte del mundo, como consecuencia de los movimientos de liberación femenina con los cuales las mujeres han reclamado la igualdad de Derechos y Deberes frente a los hombres y el notable progreso de las Ciencias Biológicas en cuanto a inseminación artificial y métodos anticonceptivos.

He tomado como base principal este Trabajo - Tesis "El Matrimonio en la Legislación Colombiana" desde los diferentes aspectos, teniendo en cuenta que si bien es cierto que el Derecho de Familia abarca varios temas, donde se conforma y extructura la familia en el matrimonio, en sus diferentes modalidades y celebrado por cualquiera de los ritos aceptados en los distintos esta

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

dos; además sin duda la familia es el organismo social más importante que constituye el fundamento del ser de las naciones civilizadas. El presente trabajo lo he enfocado principalmente hacia el aspecto jurídico sin detenerme a analizar las consecuencias que para la familia pueda tener, por ejemplo los adelantos de la ciencia biológicas.

Los sociólogos que han hecho estudios al respecto, consideran que el matrimonio y la familia llevan consigo alicientes materiales y espirituales que son difíciles de destruir y siempre se seguirán constituyendo hombre-mujer e hijo, aunque hay que estar alerta a defender y regular esos adelantos comedidamente para que la familia conserve su estructura básica y siga siendo como a través de los tiempos lo ha sido, la base del progreso en todo sentido en casi todos los países.

El estudio para una mejor comprensión del tema lo hemos dividido en los siguientes capítulos:

El primer capítulo lo iniciamos con una reseña histórica del matrimonio católico remontándonos desde las leyes de Indias, la forma como influyeron y como fueron acogidos entre nosotros, hacemos un breve recuento sobre los concordatos que ha celebrado nuestro país con la Santa Se

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

de haciendo énfasis en la concepción que se tenía sobre el matrimonio, la evolución que éste sufrió hasta llegar el concordato de 1973 en donde se logró el objetivo esperado por muchos años como era la libertad para escoger entre matrimonio civil ó católico, sin tener que apostatar; además analizamos el último concordato celebrado entre la Santa Sede y Portugal relacionándolo con el nuestro de 1973.

En el capítulo II hacemos un estudio sobre el matrimonio civil, y analizamos todos los pasos que se siguieron para llegar a la Ley 1ª de 1976.

Finalmente hacemos un estudio de las relaciones de los padres y entre padres e hijos para ver claramente la evolución que han tenido nuestras leyes en esta materia, en seguida efectuamos otro paralelo entre la Legislación Civil analizando el divorcio y la separación de cuerpos y respecto al matrimonio canónico la separación de cuerpos y los casos en que se hace la nulidad para dicho matrimonio.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1. RESEÑA HISTORICA DEL MATRIMONIO A TRAVES DE NUESTRA HISTORIA

Hacemos una relación de lo que fué el matrimonio a través de nuestra historia, iniciando con lo que fué éste en España ya que los mismos preceptos que regulaban el matrimonio en dicho país tuvieron vigencia en las colonias que fueron conquistadas.

Comentaremos sobre las fuentes del derecho Indiano, principalmente de la recopilación de 1680 tomando como base las disposiciones sobre la familia y concretamente sobre el matrimonio ya que es el tema principal de esta Tesis, pues muchas de esas normas la adoptaron sin que sufriera modificaciones en el viejo derecho castellano.

Los matrimonios entre españoles y mujeres de las distintas razas indianas sojuzgadas estuvieron reconocidas y sancionados por la ley, desde los primeros años de la conquista. Los sociólogos que han realizado estudios consideran que el matrimonio y la familia llevan alicientes

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

materiales y espirituales que no pueden destruir y se seguirán constituyendo - HOMBRE - MUJER - HIJO hay que defender esos adelantos para que la familia conserve su estructura básica y siga como a través de los tiempos lo ha sido, la base del progreso en casi todos los países.

Existió cierto principio de libertad en la celebración del matrimonio como lo podemos ver en la ley XXXII, título III, libro III de la recopilación de 1680. Los Virreyes y gobernadores no tratan casamientos de los deudos y criados con mujeres que han sucedido en encomiendas y los dejen casar y tomar estados con la libertad que tan justa y debida es.

En la real Cédula de 5 de Febrero de 1515 dichas Indias e Indios tengan entera libertad para casar con indios como con naturales de esas partes.

> Sobre el consentimiento paterno en los matrimonios en España de los hijos de familia al aplicarse en las Indias sufrió ciertas modificaciones respectos de los mulatos negros, coyotes e individuos de castas semejantes a los cuales se exceptuó de este requisito pero se le debía hacer ver el respeto que se les tiene a los padres y personas mayores, pero los indios por estar equipados jurídicamente a los españoles, habían de tener licencia para contraer matrimonio. 1

---

1 OTS CAPDEQUI, José María. Historia del Derecho Español en América y del Derecho Indiano, Biblioteca Jurídica Aguilar, Madrid, 1969, p.220.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Respecto de los españoles que estuvieron en las Indias y las personas a quien debían pedir permiso, se admitía que a falta del consentimiento paterno lo pudieran su plir por una licencia judicial.

El consentimiento paterno era requisito indispensable para la celebración del matrimonio como lo podemos ver en la Real Cédula de 8 de Marzo de 1777, en la cual la representación de esta licencia era requisito inexcusa ble.

> En cuanto a los impedimientos matrimoniales también sufrieron modificaciones de interés, la doctrina es pañola al ser adoptada en la legislación de Indias sobre todo en lo relacionado al parentesco cuando se trataba de matrimonios indios y aún para las uniones de mestizos, criollos y españoles radicales en el Nue vo Mundo para lo cual debía solicitarse dispensas a los prelados de las indias y a otras dignidades ecle siásticas. 2

La regulación de los matrimonios de los indios recién convertidos al catolicismo se tuvo en primer plano en cuanto a los matrimonios contraídos por los indios durante su infidelidad pues en esos tiempos existía mu

---

2 EL ESTADO ESPAÑOL EN LAS INDIAS. Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires. 1965. p.75.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cha poligamia por lo tanto al convertirse al catolicismo se encontraban casados varias veces, y para resolver este problema en principio se dijo que el indio cuál había si do su primera mujer y esa era la legítima, pero se presen taron muchos abusos, pues los indios fingían no acordar se cual había sido la primera mujer para así poder esco ger entre todas la que más le conviniera o gustase, para solucionar y acabar con este abuso se dijo que el indio más viejo de cada parroquia se le encomendó esta misión, después de haber oído las diferentes pretenciones, se de cidía cual era la legítima, ésto no quería decir que a las otras mujeres e hijos se les abandonare, a ellas se les dotaba de lo necesario para atender sus necesidades y las de sus hijos.

El sacerdote, al casar algún indio debe amonestarle de que ya no lo puede hacer otra vez, salvo en caso de muer te del cónyuge, si lo volviere hacer, se le darán cien azotes y la misma pena se le dará a la que se case con él, sí sabía que él era casado, será devuelto a su pri mera mujer.

La Ley 21 de junio de 1823 dispuso la exención de dere chos para dispensas matrimoniales Canónicas y expidió nuevas normas sobre su trámite y el de las informacio nes o proclamas antecedentes al matrimonio. Hasta la

ley del 20 de junio de 1853 rigió en la Nueva Granada la legislación española que reconocía el Derecho Canónico, a partir del decreto "TAMETSI" que exigía para la validez del matrimonio que fuera celebrado ante el párroco propio de uno de los cónyuges.

El matrimonio solo se puede disolver por la muerte de uno de los cónyuges, todo pacto en contrario se tendrá como nulo.

La ley 30 de 1888 dispuso que "El Matrimonio contraido de acuerdo a la Iglesia Católica anula Ipso Jure, al matrimonio puramente civil, celebrado antes por los contrayentes con otra persona.[3]

Esta ley fue derogada por la ley 54 de 1924 en su artículo 3. llamada "ley Concha".

1.1. EL REGIMEN CONCORDATORIO

1.1.1. El Origen del término Condordato

Para indicar relaciones con la iglesia, se encuentra

---

[3] ROCHA, Antonio. Matrimonio, Educación y Actualidad Concordataria, Bogotá, Ediciones Populares, 1975, p.96

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

en la

> CONCORDIE O PACTA CONCORDATA que se estipulaba en el seno de la Iglesia entre la Santa Sede y los obispos de una nación determinada para precisar la competencia de una y otros en el ámbito territorial nacional y fijar la organización y la jerarquía eclesiástica. Entre otros se mencionan los PACTA O INSTRUMENTA PACIS. Políticas de la alta edad media entre la Santa Sede y los soberanos temporales y la CONCORDATA IMPLICITA de los emperadores bizantinos con los pontifices antes de la separación o cisma de las Iglesias de Oriente y Occidente. 4

En la época carolingia se dieron Pacta para determinar los poderes de los soberanos en materia eclesiática, todos estos convenios en los que se creían que las partes se encontraban en pie de igualdad jurídica, eran declaraciones unilaterales de la Santa Sede que daban ciertos privilegios a la otra parte, pero en el fondo estos privilegios se quedaban cortos en relación con los que se reservaba la Santa Sede pues ella podía revocar dichos convenios en forma unilateral e intespectivamente.

> El primer convenio que se puede tener conocimiento y que puede recibir el nombre de concordato es el Worms, entre el Papa Calixto II y el Emperador Enrique V., en el año de 1122, luego tenemos el de Constanza en 1418,

---

4 HINESTROSA, Fernando. Concordato, Matrimonio y Divorcio. Ediciones Tercer Mundo, Bogotá, 1974, p.28

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

de los padres del concilio con España, Francia, Alemania e Inglaterra; el concordato de Polonia 1516, con Francisco I y el Napoleónico de 1801, hasta el de Austria en 1855. 5

En los concordatos anteriores que se pueden llamar los concordatos históricos, la Iglesia los hacía en forma unilateral conscientes de la ventaja que tenía e imponía cláusulas y condiciones pues la parte contraria no podía variar sola, ni en forma unilateral, en ésto consistía la ventaja que tenía la Iglesia. Mientras, ella si podía acabar unilateralmente, la otra parte no la podía hacer.

Recordemos las relaciones con la Iglesia en tiempos antiguos: Los reyes de España disfrutaban del derecho de patronato, y al producirse el descubrimiento de América, lograron que el Papa Julio II, el 28 de julio de 1508, expidiera la bula universalis, Ecclesicae, mediante la cual gozaban, sobre las nuevas tierras, de todos los privilegios del denominado patronato.

---

5 Ibid. p.35

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El rey Felipe II en 1565 por medio de una ley sostenía: "Por derecho y por antigua costumbre y justos títulos y concesiones apostólicos somos patrones de todas las Iglesias catedrales de estos reinos"[6]

Los gobernantes neogranadinos trataron de conservar el patronato y los privilegios que tenía España por ese motivo anotamos que en los albores de la independencia el quererse mantener en manos del gobierno republicano el antiguo patronato real, y de establecer relaciones directas con la Santa Sede con el fin de negociar el concordato y la continuación del patronato que el gobierno tiene sobre las Iglesias que es el objeto de la Constitución de Cundinamarca de 1811. Esta constitución reconocía a Fernando VII como el legítimo soberano, por lo tanto radicaba en él la soberanía y como consecuencia el nuevo gobierno era el legítimo heredero del patronato real. Pero lo que no tuvieron en cuenta los constituyentes fué que con la modificación del régimen político, las colonias emancipadas formaban nuevos estados, con personería jurídica propia y podían llegar a un acuerdo

---

6 MONROY CABRA, Marco Gerardo. Régimen Concordatorio Colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 1975. pp 41

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

con la autoridad suprema de la Iglesia, es decir reco nocían la soberanía de la Iglesia como distinta de la so beranía del Estado, existió una controversia; unos soste nían que el patronato de la Iglesia debía pertenecer al nuevo gobierno y otros decían que se debía recurrir a la silla romana para que continuara el privilegio, opinión que fue seguida. Por eso en el Congreso de Angostura se nota el deseo de entablar negociaciones con el Roma no Pontífice.

El estado se atribuyó con mayor extensión el patronato real y el derecho en todo lo relacionado con los asun tos eclesiásticos. La Junta Eclesiástica del Congreso Gran Colombiano en la Villa del Rosario de Cúcuta, re solvió adelantar gestiones para un concordato con la aceptación del patronato, limitándose el gobierno solo a opinar sobre los concordatos que pasara el cabildo eclesiástico conserve la potestad civil y los que corres pondan al supremo Gobierno en calidad de tal y como pro tector de la Iglesia de Colombia.

El interés de Colombia era obtener el reconocimiento de su independencia por parte de la Santa Sede, para esta misión comisionó al Doctor Ignacio Sánchez Tejeda como representante diplomático pero éste no obtuvo nada po sitivo.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El Congreso dictó una serie de leyes sobre la materia económica especialmente la del 18 de marzo de 1826, sobre instrucción pública y atribución de la competencia de los esponsales a los jueces civiles.

1.1.2. Constitución de 1830

En la Constitución de 1830 decía: La religión de la República es la religión Católica y le corresponde al gobierno como un debe el ejercicio del patronato, proteger el catolicismo y no permitir el culto público de ninguna otra religión.

El Gobierno de la Gran Colombia con la Nueva Granada tuvieron como objeto lograr el reconocimiento de su independencia y la celebración de un Concordato con la Santa Sede pero ésto no se logró, el 26 de noviembre de 1835 el Papa Gregorio XVI no solo reconoció la independencia sino que manifestó su deseo de entablar relaciones diplomáticas para lo cual designó a Ignacio Sánchez Tejeda encargado de negocios granadinos.

En el gobierno de López de 1851 se dictó una ley que reformaba el patronato y establecía las disposiciones contrarias a los derechos de la Iglesia.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En 1853 el presidente Obando decía que la unión entre la Iglesia y el Estado era la fuente de tiranía y corrupción de todos los males. Todo esto llegó a la separación entre la Iglesia y el Estado en la cual dicha separación se hizo efectiva el 20 de mayo de 1853 en dicha fecha se aprobó la constitución que consagraba para todo ciudadano la libertad de ejercer pública como privada la religión que se quiera, siempre y cuando no se moleste la paz pública ni se vaya contra de la sana moral.

1.1.3. Ley 14 de Mayo de 1855

La Ley 14 de mayo de 1855 en la administración de Mallarino, se volvió la ley de 1853 que decía:

> De condormidad con el derecho reconocido a los granadinos por la constitución, sobre la libertad de la conciencia y culto, no hay religión del Estado, y en consecuencia la autoridad pública se abstendrá de intervenir en los actos, arreglos y negocios concernientes a la creencia y el culto siempre que no perturbe la paz pública, no se ofenda la sana moral, ni se altere el orden constitucional y legal.
>
> En 1857 se restablecieron las relaciones con la Santa Sede la carta de 1858 reafirmó la libertad religiosa y la separación de la Iglesia y el Estado, y se prohibió a los estados intervenir en los asuntos religiosos.
>
> En la constitución de 1863 se omitió el nombre de Dios en el encabezamiento del texto y se consagró como base esencial e invariable de la unión y de los derechos individuales, la profesión libre, pública o privada de cualquier religión, siempre y cuando no se ejecuten hechos incompatibles con la soberanía nacional o que se

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

perturbe la paz pública. En 1874 se trató de llegar a un acuerdo con la Santa Sede pero fué imposible lograrlo.

Al asumir el gobierno Doctor Rafael Núñez en el año 1886 declaró que la Constitución de Río Negro de 1863 dejaba de existir.

La constitución de 1886 reconoció la soberanía de la Iglesia y abrió camino para que el gobierno pudiera celebrar convenios con la Santa Sede con el fin de arreglar las relaciones entre la Iglesia-Estado. 7

Ante el papa león XIII fue enviado el General Joaquín Fernando Vélez, el 31 de marzo de 1886 con el carácter de enviado extraordinario y ministro plenipotenciario, gestionó el concordato de 1887 y en la convención de ese mismo año que decía: El convenio debe ser reflejo fiel del espíritu de la nueva constitución, se habla del re conocimiento de la deuda, en términos módicos con posi bilidades de auxilios anuales, seminarios, misiones de condonación absoluta de todos los créditos no pagados sería imposible pagarlos.

De tal manera se llegó al concordato con la Santa Sede el 30 de diciembre de 1887 entre el cardenal Rampolla,

---

7 MONROY. Op.cit. p.27

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

como plenipotenciario de la Santa Sede el papa León XIII y el Doctor Joaquín Fernando Vélez, plenipotencia rio del presidente Rafael Núñez.

El concordato fué aprobado por el Concejo Nacional Legis lativo mediante la ley 35 de 1888. Luego vinó la con vención adicional del 20 de julio de 1892 sobre el Re gistro Civil de las personas.

En el año de 1924 se celectó un convenio a iniciativa del Gobierno Colombiano y por gestión del Ministro de Colombia José V. Concha que consistió en una interpreta ción bilateral del artículo 17 del concordato, relati vo a la forma matrimonial, que concluyó en la expedición de la ley 54 de 1924.

En forma periódica, en razón del artículo del concorda to de 1887 el gobierno ha celebrado con la Santa Sede convenios a la aprobación del Congreso.

Por el acto legislativo número 1 de 1939 se reformó la constitución y en su artículo 41 se establece la liber tad de enseñanza. El Estado tendrá la vigilancia de los institutos docentes, públicos y privados, en orden a procurar el cumplimiento de los fines sociales de la cultura y la mejor formación intelectual, moral y físi

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ca de los educandos.

El artículo 53, estableció: "El Estado garantiza la li bertad de conciencia, nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas".

Se garantiza la libertad de todos los cultos que no sean contrarios a la moral cristiana ni a las leyes. Los ac tos contrarios a la moral cristiana o subversivos del orden público que se ejecuten con ocasión o pretexto del ejercicio de un culto, quedan sometidos al derecho co mún. El gobierno podrá celebrar con la Santa Sede conve nios sujetos a la posterior aprobación del congreso pa ra regular sobre bases de recíproca diferencia y mutuo respeto, las relaciones entre el Estado y la Iglesia Ca tólica.

El convenio Echandía, Maglione se concreta en el nombra miento y posesión de los prelados, matrimonios y causas matrimoniales y de separación, registros del estado ci vil debido a que sobre las materias restantes no hubo acuerdo entre las dos potestades pero la reforma ante rior no llegó a tener vigencia por falta del cruce de nota final, debido a la situación política religiosa que vivía el país.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1.1.4. Plebiscito del 1° de Diciembre de 1857

En el Plebiscito del 1° de diciembre de 1957 luego de invocar el nombre de Dios, fuente suprema de toda autoridad y en reconocimiento de la religión Católica, apostólica y Romana como la de la nación, respeto y protección por los poderes públicos, como eclesiástico del orden social y para asegurar los bienes de la justicia, la libertad y la paz.

Las nuevas enseñanzas del Concilio Vaticano II, la necesidad de establecer la libertad religiosa y de enseñanza, de planificar una nueva política sobre los territorios de misiones cuyas convenciones no habrían sido aprobados por el congreso, contrariando el artículo 53 de la Constitución Nacional; la urgencia de un nuevo régimen matrimonial, la necesidad de abolir la ley Concha y de ajustar el concordato a la Reforma Constitucional de 1936, se vió en la imperiosa necesidad de celebrar un nuevo concordato.

El presidente Lleras Restrepo dió instrucciones al embajador Darío Echandía, para plantear ante la Santa Sede la reforma del convenio de misiones de 1953; luego el presidente Pastrana Borrero emprendió la reforma del concordato de 1887.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Analizaremos las formas matrimoniales en cada uno de los concordatos celebrados con la Santa Sede.

1.1.5. Concordato de 1887

Consagra el pensamiento severo del Concilio Vaticano I de 1870 en la cual no se reconoce religión alguna, fuera de la Católica.

La religión Católica, Apostólica Romana es la de Colombia por lo tanto el Estado está obligado a protegerla y hacerla respetar.

El matrimonio que deberán celebrar todos los que profesan la religión católica producirá efectos civiles respecto a las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes sólo cuando se celebre de conformidad con las disposiciones del Concilio Trento. El acto de la celebración será presentado por el funcionario que la ley, determina como el sólo objeto de verificar la inscripción del matrimonio en el Registro Civil, a no ser que se trate de matrimonio "MARTICULO MORTIS",caso en el cual podrá prescindirse de esta formalidad, si no fuere fácil llenarla y reeplazarla por pruebas supletorias.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El concordato de 1887 en su artículo 18 dice :

> El matrimonio celebrado en cualquier tiempo de con formidad con las disposiciones del Concilio y que deban surtir efectos civiles se admiten de preferencia como pruebas supletorias las de origen eclesiástico.
>
> Artículo 19: Serán de la exclusiva competencia de la autoridad eclesiástica las causas matrimoniales que afecten el vínculo del matrimonio y a la cohabi tación de los cónyuges, así como las que se refie ren a la válidez de los espo-sales. Los efectos civiles del matrimonio se regirán por el poder ci vil. 8

1.1.6. Ley 30 de 1888

Dice: El matrimonio civil celebrado válidamente de acuer do a las normas vigentes para cuando se contrajo, queda disuelto anulado por el hecho de que una de las personas contrae matrimonio católico con otra persona, porque pa ra esos tiempos según el derecho canónico el matrimonio civil era ilícito, era concubinato. Pero entonces comen zaron los reclamos sobre la libertad de la religión con sagrada de la constitución de 1886 artículo 39 para ex plicar el sentido del artículo 17 del concordato, por lo que se hizo necesaria una modificación y fue así como

---

8 HINESTROSA. Op.cit. p.64.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

se llegó a la ley 54 de 1924 llamada "Ley Concha".

En su artículo 1º dice : "No es aplicable la primera parte del artículo 17 del Concordato cuando los dos individuos que pretenden contraer matrimonio declaren que se han separado formalmente de la Iglesia y de la religión católica, siempre que quienes hagan tal declaración no hayan recibido órdenes sagradas ni sean religiosos que hayan hecho votos solemnes, los que están en todo caso sometidos a la prescripción del derecho canónico."

Artículo 2º La declaración de que trata el aparte precedente se hará por escrito, por los dos individuos que pretenden contraer matrimonio, ante el Juez Municipal respectivo, en la solicitud que presenten, para la celebración del contrato, y se expresará en ella la época en que se separaron de la Iglesia y de la Religión Católica. Tal declaración se insertará en el edicto que se debe publicar conforme a la ley; y se comunicará por el juez inmediatamente al ordinario eclesiástico respectivo, y la ratificarán los contrayentes en el acto de la celebración del matrimonio, el cual no se podrá celebrar si no transcurrido un mes después del día en que la declaración dicha haya sido comunicado oficialmente al ordinario dejando constancia de la misma declaración en la diligencia o partida respectiva.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

"La Ley Concha fue demandada por inconstitucional por Pablo Jaramillo Salazar, alegando que no era ley aprobatoria de un trato internacional sino una ley que no podía derogar ni modificar el concordato"[9]

> El Doctor Leopoldo Uprimy opinó: La Ley Concha no puede entrar a regir porque es cierto que fue un resultado de un acuerdo con la Santa Sede, es igualmente cierto que no tiene validez por que no fue aprobada por el Congreso, violando la constitución de 1810 la que exige la aprobación de convenios y tratados por parte del Congreso. 10

La iglesia aceptó la ley Concha para evitar al gobierno colombiano graves consecuencias de orden práctico en el caso de imponerles a los apóstatas el matrimonio religioso y toleró que la leyes de la república admitieran dichos apóstatas al acto civio.

1.1.7. Concordato de 1942

Las conversaciones se iniciaron entre el Embajador Echandía y el Cardenal Pacelly secretario del Estado del Vaticano, el 5 de julio de 1937 y culminó con la convención del 22 de abril de 1942 que no entró a regir.

---

9 REVISTA DE DERECHO COLOMBIANO, Tomo XXIII, Bogotá, p.163

10 MONROY. Matrimonio Civil y Divorcio en la Legislación Colombiano. p.20

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

> Hacemos una relación comparativa con el concordato del 12 de julio de 1973, el cual entró en vigencia el 2 de julio de 1975. En los dos concordatos se pacto la libertad delos católicos para elegir la forma de matrimonio civil o religioso sin apostasía o sea se pacta el matrimonio facultativo aun para los bautizados sin necesidadd de declaración previa de los contrayentes sobre su fé religiosa. [1]

La causa de separación de cuerpos en el matrimonio católico en el concordato de 1942 eran competentes los jueces civiles ordinarios.

En cambio en el concordato de 1973 son competentes en primera instancia el Tribunal del Distrito Judicial respectiva y en segunda instancia la sala de casación civil de la Corte Suprema de Justicia. En ambos concordatos los tribunales superiores decretarán la ejecución de la sentencia eclesiástica que afecten el vínculo matrimonial, y en ambos las actas de matrimonio canónico deben llevarse el Registro Civil de matrimonio y las que afecten el mismo vínculo pero en la parte del protocolo en que se hace una aclaración sobre el artículo 9 del concordato se prevee en el futuro la creación de una jurisdicción

---

[1] MONROY. Op.cit. p. 117.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

especial para examinar y juzgar las causas relativas al derecho de familia.

La República de Colombia y la Santa Sede con el propósito de asegurar una profunda colaboración en bien de la nación colombiana y teniendo en cuenta nuevas circunstancias que han ocurrido tanto para la Iglesia Católica, Apostólica y Romana como para la República de Colombia han determinado un nuevo concordato para tal fin, el presidente ha designado al Doctor Alfredo Vasquez Carrizoza y su santidad Pablo VI designó al Arsobispo Angel Palmas, en este concordato . El Estado en atención al tradicional sentido Católico, Apostólico y Romano como fundamental del bien común y del desarrollo integral de la Comunidad Nacional.

1.2. ULTIMAS REFORMAS ENTRE EL ESTADO Y LA IGLESIA

Las relaciones entre la Iglesia y el Estado han ido cambiando a medida que los criterios entre los pueblos han variado, la Iglesia y el Estado tratan de mantener sus relaciones, es por eso que a medida que esas circunstancias se presentan tratan de celebrar nuevos concordatos haciendo énfasis en aquellos aspectos que necesitan ser reformados.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El concordato celebrado entre la Santa Sede y la Repúbli ca de Colombia del más reciente concordato que se haya celebrado. El Concordato de la República de Colombia de 1940 en su artículo 24 decía: En armonía con las propie dades esenciales del matrimonio canónico los cónyuges re nunciarán a la facultad civil de requerir del divorcio que por esta razón no podrá ser aplicada por los Tribu nales Civiles a los matrimonios canónicos.

Con la modificación de 1975 el artículo 24 quedó así: Celebrado el matrimonio católico los cónyuges asumen por ese mismo hecho frente a la Iglesia la obligación de a tenerse a las normas canónicas que lo regulen y en parti cular de respetar sus propiedades esenciales.

La Santa Sede, reafirmó la doctrina de la Iglesia Católi ca sobre la indisolubilidad del vínculo matrimonial re cuerda a los cónyuges que contraigan matrimonio canóni co el grave deber que les incumbe de no valerse de la facultad civil de requerir el divorcio.

El concordato de 1940 en su artículo 24 prohibe expresa mente a los que contraigan matrimonio católico acudir ante los Tribunales Civiles para solicitar el divorcio; en cambio el artículo 24 en su modificación, ya no es una prohibición expresa, es mucho más amplia, solo que

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

la Iglesia Católica reafirma su política sobre la indi solubilidad del matrimonio católico que es uno de los principios fundamentales sostenidos por la Iglesia desde los primeros siglos de su iniciación.

En este concordato está consagrado uno de los avances ma yores obtenidos por un país, en cuanto a las relaciones Estado - Iglesia, lo que no podemos apreciar en el con cordato entre la República de Colombia con la Santa Se de en 1973, en el cual no se deja en libertad a los con trayentes acudir a las leyes civiles, así lo observamos en el artículo VIII que expresamente dice quienes son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el matrimonio católico, las causas relativas a la nuli dad o la disolución del vínculo de los matrimonios ca nónicos, incluidos los que se refieren a las dispensas del matrimonio rato y no consumado, son de competencia exclusiva de los Tribunales Eclesiástico y congregacio nes de la Sede Apostólica.

Las decisiones y sentencias de éstas, cuando sean firmes y ejecutivas, conforme al derecho Canónico, serán tras mitidas al Tribunal Superior del Distrito Judicial terri torialmente competente, el cual decretará su ejecución en cuanto a efectos civiles y ordenará su inscripción en el Registro Civil.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En el protocolo final del concordato se dice que para los efectos del matrimonio canónico no es obstáculo para efectuar dichas inscripciones enel Registro Civil la muerte de uno de los cónyuges o de ambos y que los efectos civiles se tendrán en cuenta a partir de la fecha de la celebración canónica de dicho matrimonio.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

2. EL MATRIMONIO CIVIL

2.1. RECONOCIMIENTO POR ESTADO

Trataremos de hacer una pequeña reseña histórica sobre el Matrimonio Civil, las épocas en que existió, hasta llegar a nuestros días.

> La Ley del 30 de junio de 1853 estableció el matrimonio civil obligatorio y el divorcio vincular. El divorcio se estatuyó por adulterio de la mujer, amancebamiento del marido, injurias graves y frecuentes ausencias por más de tres años. También se permitió el divorcio por mutuo consentimiento, salvo en los casos de que el varón sea mayor de 21, que hayan transcurrido siquiera dos años desde la celebración del matrimonio o que hayan transcurrido más de 20 años a partir de entonces, o que la mujer tenga 40 años cumplidos, o que los padres de los cónyuges no convengan el matrimonio. 12

También se estableció la disolubilidad del matrimonio por muerte de alguno de los cónyuges. (Artículo 30).

---

12 MONROY. Op. cit. p.11

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El Doctor Alfonso Romero Aguirre, al hacer el análisis de esta norma dice:

> Esta Ley contiene sabias disposiciones transcendentales sobre el divorcio, que honran al legislador colombiano de la época; las causales del divorcio contenidas en esa ley eran producto de ideas avanzadas y liberales; entre ellas el consentimiento mutuo de los matrimonios.13

Esta ley que estableciía el divorcio vincular y elmatrimonio civil obligatorio fue promulgado en los primeros días del Gobierno del General José María Obando, época en la cual se decretó la separación de la Iglesia y el Estado y hubo una gran agitación religiosa. Pero como podemos ver, la vigencia de esta ley fué muy corta, la ley del 8 de abril de 1856 modificó lo relacionado al divorcio, la ley del 20 de junio de 1856 al disponer en su artículo 4º "El matrimonio solo puede disolverse por la muerte de algunos de los contrayentes todo pacto en contrario es nulo", esta ley fué aprobada en el gobierno de Manuel María Mallarino.

El artículo 30 de la misma ley consagra lo siguiente:

---

13 ROMERO AGUIRRE, Alfonso. Matrimonio y Divorcio, Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, p.35.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Concedió válidez y efectos civiles al matrimonio celebrado conforme al rito religioso de los contrayentes, con tal de que después de la celebración comparezca ante el Notario o el Juez del Distrito de la vecindad de la mujer y dos testigos, que ha habido mutuo y libre consentimiento.

> Durante la Federación, algunos Estados implantaron el divorcio vincular: Santander, Panamá, Bolívar y Magdalena. Aunque la obligatoriedad del matrimonio civil quedó vigente, el sistema matrimonial debió someterse a la profunda y diversa tarea legislativa que emprendieron los distintos estados a partir de la convención de Río Negro. El Estado de Cundinamarca adoptó en 1859 el Código Civil de la Nación mediante la ley 84 de 1873 y adoptando como código de la República de Colombia por la ley 57 de 1887".14

Artículo 12. Son válidos para todos los efectos civiles y políticos los matrimonios que se celebran conforme al rito católico.

Artículo 19. La disposición del artículo 12 tendrá efectos retroactivos.

---

14 GIRALDO GALLON, Carlos. Divorcio, Familia y Matrimonio, Editorial Temis, Bogotá, 1974, p.42.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 17. La nulidad de los matrimonios católicos se rigen por las leyes de la Iglesia.

Notamos que el divorcio y el Matrimonio Civil obligatorios quedó abolido no obstante los intentos que se hicieron para volver a implantarlos, pero todos fueron en vano y solo la ley 1ª de 1976 implantó el divorcio para el matrimonio civil, el católico siguió conservando su indisolubilidad como lo veremos más adelante.

Luego el concordato del 31 de diciembre de 1887 consagró el matrimonio según el Concilio de trento para los católicos y le dió competencia para lo relacionado con los matrimonios católicos exclusivamente a los Tribunales Eclesiásticos.

Más tarde como interpretación del artículo 17 del concordato de 1887 surge la ley 54 de 1924, llamada ley Concha la cual reglamenta lo relacionado al régimen matrimonial, para los que no han dejado la Iglesia y para los católicos apóstatas, y establece la forma consagrada en el Código Civil y en cuanto a su validez y en lo relacionado a la separación de cuerpos es competente la justicia ordinaria.

Fueron varios los proyectos de la Ley de divorcio que

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

se presentaron al congreso de 1936, se elaboró un pro yecto que decía en su artículo 1º. "En su vida de los cónyuges el matrimonio se disuelve por divorcio, el de bate se prolongó hasta 1937 en los que se presentó otro proyecto de ley por lo cual se establece el divorcio vincular"[15].

En 1964 fué presentado otro proyecto por el cual se modi ficaba el régimen del matrimonio civil pero que tampoco fue aprobado.

> En 1975 se presentó el proyecto de ley npumero 58 de 1975 por el cual se establece el divorcio en el ma trimonio Civil, se regula la separación de cuerpos y de bienes en el matrimonio civil y en canónico, y se modifican algunas disposiciones de los códigos civil y de Procedimiento Civil en materia de fami lia. 16

2.2. INTRODUCCION DEL DIVORCIO EN EL MATRIMONIO CIVIL

El Matrimonio Civil en Colombia tuvo una vigencia muy corta como lo vimos en el capítulo anterior, pero des. pués del acuerdo entre Colombia y la Santa Sede en 1973,

---

15 HINESTROSA, Op.cit. p.185.

16. ROCHA. Op.cit. p.101.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

y varios debates en el Congreso Nacional se estableció el divorcio para el Matrimonio Civil.

El Doctor Samuel Hoyos Arango, Ministro de Justicia pre sentó exposición de motivo del proyecto Divorcio y Sepa ración de Cuerpos al Congreso Nacional pues el anterior no recibió consagración Legislativa es decir no alcanzó hacer tránsito.

Considera el Gobierno que no hay necesidad de establecer numerosas causales de divorcio, para no incurrir en un casuismo poco científico. Por eso presenta solamente cuatro causales.

2.3. CAUSALES PARA EL DIVORCIO DEL MATRIMONIO CIVIL

La Causal primera tipifica las relaciones sexuales ex tramatrimoniales de cualquiera de los cónyuges, se pre tende allí tanto el adulterio y el homosexualismo, como la actividad sexual anormal que sin constituir adulterio produce repugnancia hacia el débito conyugal al ser co nocido por el otro esposo. La Causal segunda se refiere al grave e injustificado incumplimiento de los deberes que se originan por el matrimonio.

Nuestra legislación actual habla del absoluto abandono;

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

pero la jurisprudencia ha establecido que no parece justo que se exija el incumplimiento absoluto, ya que lo que importa es su gravedad y que perjudique los derechos de los demás miembros de la familia en forma traumática e injustificada. La tercera Causal, adaptada en muchas legislaciones, se inspiran en defensa del hogar, de la moral y de las buenas costumbres, esto es, la conducta corrumtora, destruye la confianza y respeto mutuo.

Por la Causal cuarta se permite convertir la separación judicial de cuerpo de los Matrimonios Civiles en Divorcio vincular sí, transcurrido tres años de haberse decretado aquella, no ha sido posible la reconciliación de los cónyuges, con el fin de evitar que por esta vía se pueda llegar al divorcio Consensual se excluye de esta causal la separación de cuerpos decretada por mutuo disenso.

En cuanto a efectos del divorcio, el proyecto prevee lo siguiente:

a.) Disuelve el vínculo matrimonial y la sociedad conyugal, pero quedan a salvo los derechos y obligaciones de los divorciados para con sus hijos comunes.

b.) A título de pena se estatuye que el cónyuge culpa

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ble debe pagar alimentos que prevee el Título XXI del libro primero del Código Civil.

c.) Como disuelve tanto el vínculo matrimonial como la sociedad conyugal, ninguno de los divorciados podrá invocar su calidad de cónyuge sobreviviente para pedir herencia o porción conyugal.

d.) El cónyuge inocente podrá revocar las donaciones que por causa de matrimonio hubiere hecho al culpable, y éste no puede invocar derechos o concesiones estipuladas exclusivamente a su favor en las capitulaciones matrimoniales.

El Artículo 10 contempla dos situaciones :

1º Si el matrimonio se ha celebrado en el extranjero el divorcio se rige por la ley del domicilio matrimonial.

2º Si el Matrimonio Civil fue celebrado en Colombia y posteriormente, se pide divorcio en el extranjero, para evitar fraudes a la ley rige la del domicilio conyugal, pero con dos límites.

a.) Que la causa invocada sea admitida tanto por la ley colombiana como por la del domicilio conyugal.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

b.) Que el demandado haya comparecido personalmente al proceso para evitar anomalías que comúnmente ocurren sin esta previsión legal.

También se reguló la separación de cuerpos que, si bien disuelve la sociedad conyugal y suspende la vida común de los cónyuges, no disuelve el vínculo matrimonial. La mayoría de las causales se encuentran en el artículo 154 del Código Civil y hay jurisprudencia que las precisa y explica.

Se agrega como causal el uso, habitual y compulsivo de estupefacientes o la enfermedad o anormalidad, siempre que ésta sea grave y que imposibilite los fines de la comunidad matrimonial.

Los fines más importantes y más notables de la institución matrimonial, es el deber de los cónyuges de socorrerse y auxiliarse en todas las circunstancias de la vida, prohibido y de hecho ocurre que ciertas enfermedades atenten gravemente contra los fines de la comunidad matrimonial.

Corresponde a los jueces, a cuya prudencia se confia el estudio de cada uno de los casos de desavenencia conyugal, definir cuando y bajo cuáles circunstancias la en

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

fermedad de un cónyuge impone al otro la obligación de socorrerlo conforme a lo ordenado en el artículo 176 del Código Civil, y cuando constituye causa de separación.

Decretada la separación de cuerpos, transcurrido dos años sin que haya ocurrido reconciliación, cualquiera de los cónyuges podrá alegar este hecho como causal de divorcio, excepto en caso de que la separación haya sido decretada por mutuo disenso.

El Doctor Becerra Becerra propone un pliego de modificaciones y el título quedará así: "Por la cual se establece el divorcio en el matrimonio civil, y se regula la separación de cuerpos, de bienes en el matrimonio civil y en el canónico, y se modifican algunas disposiciones de los Código civil y de Procedimiento Civil en materia de derecho de familia". Este título abarca toda la materia a la cual se refiere el proyecto.

El artículo 1º quedará así: el matrimonio se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges y por el divorcio decretado judicialmente.

En el artículo 4º se desarrolan e institucionalizan las causales de divorcio agrupándolas en cinco.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Respecto a la primera Causal

Las relaciones sexuales.... se escogió las relaciones se xuales extramatrimoniales pues es una expresión equidis tante entre los dos extremos configurados ppr el amance bamiento o concubinato y la infidelidad meramente ocasio nal. Además se hayan previstos eximentes cuando el otro cónyuge ha consentido o perdonado por lo cual sí se come tieron esos hechos; con esos eximentes el motivo pierde su efectiva eficacia y ética para determinar el divor cio.

En la segunda Causal se debe tener en cuenta que el ma trimonio es una institución que compromete no solamente el interés biológico, afectivo y de recíproca asistencia económica y social entre los esposos, sino principalmen te el interés de los hijos en todas sus manifestaciones materiales, culturales, afectivas y espirituales; por eso es que se habla en ésta causal del abandono de los deberes de los cónyuges como esposos y como padres. Ade más esta causal se refiere al trato cruel o los trata mientos de obra, si con ellos peligra la vida, la salud, ni imposibilitan la paz y el sociego doméstico, el moti vo no es suficiente para decretar el divorcio, el trato cruel se entiende que puede ser físico o mental.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En la causal tercera , se prevee la no consumación del matrimonio que en el Derecho Canónico es causal de nulidad, en el proyecto se prevee como causal de divorcio pues el matrimonio civil se perfecciona con el concurso o acuerdo solemne de los cónyuges y la no consumación no lo invalida, pero sí afecta el fin del matrimonio y lo arruina por eso se consagra como causal de divorcio y no de nulidad pues la no consumación no es vicio del consentimiento.

La causal cuarta se refiere al privilegio de la fé y es de decisión religiosa.

La causal quinta, la sepración judicial, la convencional y la de hecho implica, cada una por sí misma, que el matrimonio ha perdido su real existencia aunque virtualmente subsista y se necesita los siguientes requisitos:

a.) Que sea ininterrumpida, es decir, que no haya reconciliado o que no medien visitas o encuentros conyugales, así sean esporádicas, lo cual no excluye que los cónyuges pueden encontrarse socialmente y verse todos los días.

b.) Que la separación así en forma ininterrumpida sea prolongada por más de dos años.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

La separación por la pena privativa de la libertad se prevee dos requisitos para que sea válida y eficaz:

a.) Que el delito por el cual se condenó al cónyuge sea común y grave, es decir que produzca verguenza pública para el otro cónyuge.

b.) Que la pena impuesta sea prolongada, circunstancia en la cual va implícita no solamente la prolongada separación si no la gravedad del delito.

Empieza analizando cada artículo: respecto al 1º artículo la comisión considera que se debe conservar la versión original, ya que la sentencia de divorcio, por cuanto origina circunstancias y un verdadero cambio en el estado civil de las personas, es constitutiva y no simplemente declarativa.

Pero donde se hizo más modificaciones fue en el artículo 4º pliego de modificaciones sobre las causales del divorcio.

En las causales 2ª , 3ª, y 5ª del pliego contiene enunciados generales que, de ser probados , servirán de base para que en el futuro cualquier motivo se pueda alegar como falta, acto o situación de desquiciamiento del matri

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

monio.

La Causal 4ª seguramente se basó en la figura canónica del privilegio de la fé, en el pliego se pretendió dar aplicación general a dicho privilegio, el cual solo tiene aplicación excepcional y ha sido limitado en cuanto a sus efectos, en el derecho colombiano, por acuerdo recíproco entre el Estado y la Santa Sede según consta en el Concordato, por otro lado se abren las puertas para que en el lugar del divorcio, se utilice el cambio de religión como fraudulento mecánico repudio.

El artículo 5º del pliego crea una excepción que puede debilitar cualquier acción judicial originada en las causales 3ª y 4ª consistente en que pueda considerarse aquella "normalmente no justificada" cuando la pretención haya de ocacionar una aflicción grave al otro cónyuge o cuando los "intereses legítimos de uno o más hijos" exija el mantenimiento del matrimonio.

En el artículo 7º se conservan varios errores se afirma que los padres son partes en el juicio de divorcio, pero como sabemos ellos son los progenitores de los cónyuges, son apenas terceros a quienes por razones de edad de las partes se les ha partido intervenir en la relación Jurídica-Procesal pero nunca como parte, pues ni siquiera

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

pueden actuar como representantes legales de sus hijos.

El artículo 8º se refiere a las medidas cautelares que puede dictar el Juez sobre los bienes que se consideran gananciales.

Según el Decreto 2820 de 1974, artículo 32 los padres son responsables, en la administración de los bienes del hijo, por toda disminución o deterioro que se deba a cul pa a un leve, o a dolo.

La responsabilidad para con el hijo se extiende a la pro piedad y a los frutos en los bienes en que tienen la ad ministración pero no el usufructa; y se limita a la pro piedad en los bienes en que son usufructuarios.

Tanto la administración como el usufructo cesan cuando se extingue la patria potestad y por sentencia judicial se declare a los padres que la ejercen responsables de dolo o culpa grave en el desempeño de la primera. Se presume culpa cuando se disminuyen los bienes o se aumen ta el pasivo sin causa justificada. Decreto 2820 de 1974, artículo 33.

Según el Artículo 9º el divorcio debe continuarse contra los derechos del cónyuge que fallece durante el juicio.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

El fin del divorcio es disolver el matrimonio, senten cia que se dicte sobre el matrimonio disuelto por la muer te de un de los cónyuges.

En el artículo 10º del pliego debemos saber que la pen sión alimenticia que se debe pagar al inocente no se ori gina en la subsistencia de una obligación anterior sino en una medida indemnizatoria, originada en la causa pro bada de divorcio. En el inciso 2 se acude a la ley 75 de 1968, artículo 26 en cuanto a la custodia de los hi jos incapaces, pero dicha norma no tiene aplicación exac ta al caso ya que esto le corresponde al I.C.B.F.

El artículo 11º se debe completar con el título XIV del libro I del C.C. sobre la patria potestad, siempre que la sentencia de divorcio no conlleve suspensión o pérdi da de la misma.

El artículo 13º establece limitación enel inciso 2° en lo referente al domicilio conyugal porque para definir lo que es el domicilio conyugal, existen otros elemen tos, tales como el domicilio común anterior mientras una de las partes lo conserve.

El artículo 14º está también consagrado en el artículo 10º del proyecto de Gobierno pues se preveen unas causa

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

les genéricas que pueden dar cabida a cualquier causal es pesífica que se admite en cualquier país del mundo.

En el artículo 17º podemos decir que es útil excluir la separación de cuerpos por mutuo disenso del trámite del procedimiento abreviado y someterlo al procedimiento ver bal tal como se dijo en el proyecto original.

El artículo 21º dice: Que las causales de divorcio sir ven para la simple separación de bienes existiendo una marcada diferencia como se planteó en el proyecto origi nal, el divorcio y la separación de cuerpos producen efectos personales y patrimoniales y la separación de bienes solo disuelven la sociedad conyugal y deja vigen te las relaciones personales de los cónyuges entre sí.

En el artículo 28º se reproduce la norma original del ar tículo 20º del proyecto del Gobierno, la cual pierde to do sentido al armonizarla con la Causal cuarta.

En carta del Ministro de Justicia Doctor Samuel Hoyos, dirigida al presidente de la Comisión Primera del Senado Rafael Caicedo Espinosa se expresa la acogida del Pliego de Modificaciones hecha al proyecto presentado por el Go bierno y se solicita su aprobación.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En resumen el Doctor Arismendi se opuso al divorcio ba sándose en la ley 57 de 1887, ya que se instituyó el ma trimonio civil pero sin divorcio, y defiende además la doctrina del partido Conservador y sigue explicando que el divorcio atenta contra la estabilidad de la familia colombiana; va contra el interés de los hijos y del cón vuge inocente.

Para defender el divorcio, tomaron la palabra varios se nadores.

El Doctor Alfonso López Michelsen dirige carta al Presi dente del Senado Gustavo Balcázar M. pues ya estaban por finalizar las sesiones ordinarias y hace énfasis en la importancia del citado proyecto y su carácter de urgen cia.

El segundo debate continúa y toma la palabra el Senador Iván López Botero manifestando que le dará su voto afir mativo al proyecto, no obstante considera que no repre senta la solución que demanda la opinión pública por cuan to el proyecto es inocuo y continúa diciendo que ese proyecto constituye una formulación tímida, recortada e insuficiente como tratamiento a la grave crisis matri monial de un gran sector de la población colombiana; y por lo tanto frustra la expectativa creada por el actual

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

presidente de Colombia durante su campaña presidencial.

Se cita al Ministro de Justicia en la plenaria del Sena do el 26 de noviembre de 1975, el cual expresa sobre la discusión que se había presentado sobre el proyecto ori ginal y el pliego de modificaciones, explica que la dife rencia es que en el primero las causales eran taxativas, probadas se podía decretar la disolución del vínculo del matrimonio civil.

El estudio y discusión del proyecto original y el de mo dificaciones, se aceptó aumentar el número de las causa les en forma igualmente taxativas pero condicionando el divorcio a que probada la causal respectiva, se demostra rá además que se había producido un desquisiamiento pro fundo de la comunidad matrimonial y que existiera circuns tancias de "JUSTIFICACION MORAL".

Se ampliaron las cusales pero se restringieron al máxi mo sus efectos. En el proyecto original bastaba por ejemplo, demostrar el grave incumplimiento de los debe res conyugales o paternos filiales para obtener el di vorcio. En el proyecto definitivo es necesario que ade más de la causal, se demuestre como han influido los he chos constitutivos de aquella en la comunidad matrimo nial, hasta el punto de que el resultado haya sido el

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

desquisiamiento profundo e irreparable y además, que se demuestre que existen motivos de justificación moral.

Objeto de discusión ha sido la presunción establecida en el inciso 2, de la Causal 1ª. de divorcio, unos dicen que dicha presunción es ajena a la realidad y otros que con lleva a legalizar la conducta constitutiva del delito de bigamia pero el origen de esta presunción se encuentra en el canón 1015, C.I.C. donde se presume la consumación del matrimonio y la cohabitación, en virtud de que en el matrimonio se ordena el acto conyugal. Lo ordinario en tre las personas que contraen matrimonio es que tengan relaciones sexuales; lo extraño sería lo contrario. En cuanto al posible delito de bigamia, nada inhibe al Juez Penal para iniciar el proceso correspondiente, con miras a calificar si se ha cometido o no un delito. Se ha di cho, además, que esta presunción se prestará para que se celebren matrimonios simulados con el fin de confirmar la prueba de la causal. Esta apreciación debe meditarse teniendo en cuenta dos puntos: Primero, no se debe fun dar la acción del divorcio en el hecho propio y segundo probado el segundo matrimonio, el bígamo queda sometido a la investigación criminal correspondiente.

El Senado luego de largos debates aprobó el proyecto de Ley 58 de 1975.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Pasa a la Cámara de Representantes el 10 de Diciembre de 1975 cuyo ponente es el Doctor Alberto Santofinio Botero el cual expresa "El proyecto está concedido para establecer el divorcio en los matrimonios civiles, pero regula además, a legislar sobre la separación de cuerpos y de bienes para los matrimonios civil y canónico, celebrado con anterioridad y posterioridad a la vigencia de la ley, situaciones de deterioro matrimonial grave que infortunadamente permanecen manejadas por acaeceres de la vida real fuera de control social o por simples soluciones de hecho.

La separación de bienes y de cuerpos se reglamenta buscando siempre la protección de los cónyuges, de los hijos y de la estabilidad económica y moral que requiere su crianza y educación.

El Doctor Santofinio es partidario del divorcio para todos los matrimonios, incluso el celebrado por las normas canónicas en cuanto a sus efectos civiles y considera que el Estado sí tiene soberanía para ello, pero expresa que no quiere con la exposición de su tesis contribuir ni al filibuterismo parlamentario de los enemigos del proyecto del gobierno, ni a la frustración de ésta por efecto de trámite al tener que reenviarlo al Senado por inducirle modificaciones al texto aprobado en esa

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

misma corporación.

El proyecto aprobado en el Senado contiene mucha serie dad, al imponer el divorcio como solución, lo convierte en exigente instrumento y no es fácil como muchos afir man desbaratar la familia.

El Doctor Santofinio propone la supresión del artículo 5º del proyecto de Ley 58 de 1975 porque se pretende contraponer a las normas jurídicas una forma moral. Ade más expresa que la petición de divorcio y la evidencia de la Causal probada, bastaría para dar por hecho un de siquilibrio profundo en la comunidad matrimonial; que se le dá al juez la posibilidad antijurídica de juzgar sobre criterios subjetivos.

Tomó la palabra el representante Gilberto Salazar Rami rez expresa que todo divorcio vincular de verdadero ma trimonio lesiona gravemente los principios eternos del derecho natural, el divorcio que ataca en sus mismos fun damentos la indisolubilidad del matrimonio, viola flagran temente la ley natural.

El representante Gustavo Duque Ramirez que votó negati vamente el proyecto basándose en lo siguiente: Las carac terísticas de todo matrimonio se basan en la unidad y en

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

la indisolubilidad del vínculo.

Interviene la representante Consuelo de Monteno y manifiesta que en el día de hoy tal vez se esté cumpliendo otro de los programas del Mandato Claro, pero que desafortunadamente no se está cumpliendo como fué prometido durante la campaña presidencial. El proyecto de ley sometido a la consideración de la Cámara no constituye un adelanto, sino que por el contrario un retroceso en nuestra Legislación.

Luego la presidencia de la Cámara declara cerrada la discusión , y la Cámara aprueba la proposición con que termina la ponencia.

Abierto el segundo debate de este proyecto, es leído ; considerado y aprobado globalmente, conforme al texto que adoptó la comisión de origen. Cerrado el segundo debate de este proyecto, la honorable Cámara, con las formalidades constitucionales, declara su voluntad de que sea Ley de la República.

Lo anterior es la trayectoria del proyecto Ley 58 de 1975 que luego fue convertida en Ley 1ª de 1976, por la que se establece el matrimonio civil, se regula la separación de cuerpos de bienes en el matrimonio Civil

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

y en el canônico, y se modifican algunas disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil, en materia de familia.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

3. EL MATRIMONIO CATOLICO Y EL MATRIMONIO CIVIL

3.1. RELACIONES ENTRE LOS CONYUGES

POTESTAD MARITAL:

Según el Decreto 2820 de 1974, hoy esa situación de dependencia e inferioridad de la mujer frente al marido ha desaparecido, pues actualmente, ejercen conjuntamente la dirección del hogar, es decir, los dos tienen derechos y deben cumplir sus obligaciones.

DOMICILIO:

Según el artículo 70 del Decreto 2820 de 1974 la residencia la fijan de común acuerdo, en caso de desacuerdo, el domicilio lo señala el Juez teniendo en cuenta el interés de la familia.

PROTECCION Y OBEDIENCIA:

Ambos cónyuges están obligados a ayudarse, socorrerse y

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

guardarse fé. (Decreto 2820 de 1974 Artículo 9).

FIDELIDAD:

Las relaciones sexuales extramatrimoniales de cualquiera de los cónyuges son causas de divorcio, es decir ambos se deben fidelidad. Numeral 1º, Artículo 4º Ley 1ª de 1976.

SEPARACION DE BIENES:

Para que el cónyuge incapaz puede pedir la separación de bienes deberá designarle un curador especial. Artículo 20 Ley 1ª de 1976.

EL ESTADO DE EMBARAZO EN CASO DE SEPARACION DE CUERPO:

Según el Artículo 225 del Código Civil nos dice: La mujer recién divorciada, o que, pendiente el juicio de divorcio, estuviera actualmente separada de su marido dentro los primeros 30 días de la separación actual.

Igual denunciación hará la mujer que durante el juicio sobre nulidad del matrimonio, o recién declarada la nulidad, se creyere encinta.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Si la mujer hiciere estas denunciaciones después de di chos 30 días, valdrán siempre que el Juez. con conoci miento de causa. declare que ha sido justificable o dis culpable el retardo.

Según el Decreto 2820 de 1974. Artículo 17º. El marido podrá. a consecuencia de la denuncia a que se refiere el artículo 225 aún sin ella exigir, por conducto del Juez, que la mujer se someta a exámenes competentes de médico a fin de verificar el estado del embarazo.

En caso de que la mujer se niegue a la práctica de los exámenes, se presumirá la inexistencia del embarazo.

No pudiendo ser hecha al marido la mencionada denuncia, podrá hacerse a cualquiera de sus consanguíneos dentro del 4º grado, mayores de 18 años, preferiendo los ascen dientes legítimos , a falta de tales consanguíneos la denuncia se hará al juez de la familia o al Civil Muni cipal del lugar. Si la mujer hiciere la denuncia después de los 30 días pero antes del parto, valdrá siempre que el Juez considere que la demora ha tenido causa justifi cada.

CAUSALES QUE IMPIDEN HEREDAR:

Es indigno de suceder quien siendo mayor de edad no hu

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

biere denunciado a la Justicia, dentro del mes siguiente al día que tuvo conocimiento del delito, el homicidio de su causante, a menos que se hubiere iniciado antes la investigacion.

Esta indignidad no podrá alegarse cuando el heredero o legatario sea cónyuge, ascendiente o descendiente de la persona de cuya obra o consejo se ejecutó el homicidio, o haya entre ellos vínculos de consanguinidad hasta el cuarto grado , o de afinidad o de parentesco civil hasta el segundo grado, inclusive. Mod: Decreto 2820 de 1974, Artículo 57.

RESPONSABILIDAD POR DAÑOS QUE CAUSEN LOS HIJOS:

La ley establece que los dos padres son responsables y solidariamente de los daños causados por sus hijos meno res que habitan en la misma casa. Decreto 2820 de 1974 Artículo 65.

PATRIA POTESTAD HOY - POTESTAD PARENTAL

Definición Artículo 288 - Código Civil

"El conjunto de derechos que la ley le reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados para facilitar a

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone".

Con anterioridad la patria potestad era concedida única mente al padre pero esta concepción fue modificada por el Artículo 1º inciso 1 del Decreto 2820 de 1974.

CARACTERISTICAS:

A la institución de la patria potestad le corresponde las siguientes características:

ES IRRENUNCIABLE :

Al concepto de patria potestad corresponde un conjunto de derechos y obligaciones de carácter correlativo, quien ejerce la patria potestad goza de los derechos de repre sentar la persona del hijo, de usufructo y administrar sus bienes; ello implica derechos e impone obligaciones porque el usufructuario está obligado a conservar la cosa objeto del usufructo, el administrador padre o madre de familia responde de la culpa leve y la administración también es causante de responsabilidad. Los derechos y obligaciones derivados de la potestad parental por cons tituir derechos encabeza de menores son de orden público motivo por el cual no renunciables por quienes son llama

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

dos por la ley para garantizar tales derechos y quienes resultan obligados en beneficio de las personas de los hijos menores.

ES IMPRESCRIPTIBLE:

Ello quiere decir que como institución fundamental en el derecho de familia no puede obrar con respecto a ella ninguna forma de prescripciones con respecto de padre o madre que se obstiene del ejercicio de los derechos derivados de ella por que la prescripción es una institución jurídica aplicables a los derechos personales y a los reales más no a los familiares no con relación a quienes alegan adquisición de los derechos derivados de la patria potestad por cuanto ellos son de carácter personalisimos que la ley asigna exclusivamente a los padres.

ES INTRASMISIBLE:

La misma naturaleza de los derechos que constituyen la potestad parental la convierten en intramisible. La jurisprudencia y la doctrina ha sido unánime en negar como principio general la comercialidad de los derechos derivados de la patria potestad por ello no pueden crearse a ningún título.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

SU EJERCICIO CORRESPONDE A LOS PADRES:

Por definición la patria potestad o potestad parental co rresponde a los padres o a uno de ellos. Su naturaleza misma la hace intrasmisible a otras personas. Los abue los gozan del ejercicio de la Potestad Parental.

ES TEMPORAL:

El ejercicio de la patria potestad o potestad parental está sometida en cuanto al término de duración en primer término a la mayoría de edad del hijo luego a la vida del padre y de la madre a la emancipación del hijo y por úl timo a una decisión judicial.

SUJETOS DE LA POTESTAD PARENTAL

1º El ejercicio de la Potestad Parental del hijo legíti mo corresponde a sus padres conjuntamente, a falta de uno de ellos la ejercerá el otro. Se entiende la falta de ellos su muerte, su ausencia o encontrarse entre di cho de administrar sus bienes por imposibilidad física derivada de perturbaciones mentales o en los casos de emancipación.

2º Para el caso del hijo natural es obvio que el ejerci

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cio de la potestad parental corresponde a la madre el he cho de pasar esta a otros nupcias no la inhabilita para el ejercicio de su derecho ni la exonera del cumplimien to de sus obligaciones, pero el Decreto 2820/74 por ra zón de la igualdad que establece él les asigna el ejer cicio de la potestad parental de los hijos extramatrimo niales a ambos padres si viven juntos en caso contrario la ejercerá aquel padre que tenga a su cargo el cuidado de los hijos. El Júez de menores con conocimiento de c causa y a petición de parte podrá entregar al hijo natu ral bajo custodia del padre o bajo guarda de una terce ra persona siempre y cuando que ello resultare favora ble a los intereses del menor.

En caso de adopción conjunta son llamados los adoptantes a ejercer la potestad parental de manera semejante como la ejercen los padres con respecto a sus hijos legítimos si el adoptante es una sola persona le corresponde a es ta la plenitud del ejercicio de la potestad parental.

ATRIBUTOS QUE CONFIEREN EL EJERCICIO DE LA POTESTAD PARENTAL:

El ejercicio de la potestad parental confiere a su titu lar tres atributos o derechos que son:

1º El derecho de usufructo o goce legal

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

2º El derecho de administración

3º El derecho de representación

CONSENTIMIENTO PARA EL MATRIMONIO

Las personas mayores de 18 años pueden contraer matrimonio libremente, es decir sin autorización de sus padres y no se hacen distinción de sexo. Según el Decreto 2820 de 1974 artículos.

SOBRE EL USUFRUCTO DE LOS BIENES DEL HIJO

El padre y la madre gozan por iguales partes del usufructo de todos los bienes del hijo de familia, exceptuandos:

1º El de los bienes adquiridos por hijo como fruto de su trabajo o industria, los cuales forman su peculio profesional o industrial.

2º El de los bienes adquiridos por el hijo a título de donación, herencia o legado, cuando el donante o testador haya dispuesto expresamente que el usufructo de tales bienes corresponda al hijo y no a los padres; si solo uno de los padres fuere excluido, corresponderá el usufructo al otro.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

3º El de las herencias y legados que hayan pasado al hijo por indignidad o desheredamiento de uno de sus padres, caso en el cual corresponderá exclusivamente al otro.

Los bienes sobre los cuales el titular de la patria potestad tiene el usufructo legal, forman el peculio advirticio ordinario del hijo; aquellos sobre los cuales ninguno de los padres tiene usufructo, forman el peculio extraordinario. (Decreto 2820 de 1974 artículo 26 Código Civil).

LA EMANCIPACION:

Es un hecho que tiene por objeto poner fin a la patria potestad y es su principal efecto y como consecuencia de ello cesa para los padres el derecho de usufructo de los bienes del hijo la administración de estos y la representación de la persona del hijo que noconstituye los atributos de la patria potestad. Pero pone fin a la potestad paretal, el padre no se exonera de las obligaciones de crianza, educación y establecimiento del hijo a quién además deberá siempre respeto y obediencia a sus padres.

Hay tres clases de Emancipación:

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1ª Voluntaria

2ª Legal

3ª Judicial

LA EMANCIPACION VOLUNTARIA:

Se efectúa por instrumento público, en que los padres declaran emancipar al hijo adulto y este consciente en ello. No valdra esta emancipación si no es autorizada por el Juez con conocimiento de causa. Decreto 2828 de 1974, Artículo 43.

LA EMANCIPACION LEGAL SE EFECTUA:

1ª Por la muerte real o presunta de los padres.

2ª Por el matrimonio del hijo

3ª Por haber cumplido el hijo la mayor edad.

4ª Por el decreto que da la posición de los bienes del padre desaparecido. Decreto 2820 de 1974, Artículo 44.

DE LA EMANCIPACION JUDICIAL:

Se efectúa, por decreto del Juez, cuando los padres que

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las si guientes cláusulas:

1ª Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.

2ª Por haber abandonado al hijo.

3ª Por depravación que los incapacite de ejercer la pa tria potestad.

4ª Por haber sido condenado a pena privativa de la li bertad superior a un año.

En los casos anteriores podrá el juez proceder a petición de cualquier consanguíneo del hijo, del abogado defensor de familia y aun de oficio.

DEFINICION: MATRIMONIO

Según el artículo 113 del Código Civil define el matri monio así: "Es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de pro crear y de auxiliarse mutuamente".

Esta definición implica siempre el acuerdo libre de vo

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

luntades de un hombre y una mujer, sin este acuerdo no hay matrimonio.

En virtud del matrimonio, el hombre y la mujer se obligan a formar comunidad doméstica, esto es, a vivir bajo un mismo techo, y la mujer promete vivir únicamente con el marido y éste con su mujer. La promesa mutúa de fidelidad es la esencia de todo matrimonio y no puede excluirse en ningún caso. El matrimonio únicamente puede celebrarse entre un solo hombre y una sola mujer.

El principal fin del matrimonio es la cohabitación o sea, la mutúa satisfacción sexual del marido y de la mujer; de este fin se deriva la procreación. Todo contrayente deben ser capaz por lo menos en potencia, porque puede suceder que la cohabitación sexual no siga la procreación, es decir, que no haya hijos por el querer de marido y mujer o por causas ajenas a su voluntad, pero en todo caso se cumple la finalidad primordial, que es la cohabitación.

De lo anterior se deduce que la declaración de voluntad de los contrayentes de tomarse mutuamente como marido y mujer consiste:

a.) En que sepan que el matrimonio se encamina a la mu

tua satisfacción de sus apetencias sexuales.

b.) En la fidelidad mutúa que se prometen.

c.) En la obligación de establecer comunidad doméstica.

d.) En el socorro y ayuda mutúa que se debe.

Haciendo un paralelo en lo que piensa la Iglesia a éste respecto podemos anotar que la declaración de voluntad exigida por el Código Civil Colombiano es diferente a la declaración de voluntades consagrada en el Código de De recho Canónico.

En el canon 1082 se exige que los cónyuges sepan que el matrimonio es una sociedad permanente entre varón y mu jer para engendrar hijos. Se exige que los cónyuges ex presen sus consentimientos encaminados a engendrar hijos.

El Código Civil no exige el consentimiento dirigido a pro crear hijos; por lo tanto, si ante un Juez Civil lo ex cluyen de todos modos el Matrimonio es válido.

En este punto es necesario aclarar el pensamiento de la Iglesia, hay que distinguir la actio humano y la actio natural.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

La acción humana consiste en realizar actos propios para la generación, actos que dependen de la libre naturaleza humana, si la persona está afectada de la impotencia coeun di o impotencia simplemente dicha, dicho acto está reali zado para llevar a cabo en forma imperfecta o insuficien te, aquí es nulo el matrimonio cuando la impotencia era anterior al matrimonio y es perpetúa, es decir incurable bien sea porque no se puede sustituir los órganos natura les necesarios de que carece la persona.

La acción de la naturaleza es completamente independien te de la libre voluntad humana de los contrayentes y no afecta la validez del matrimonio cuando no se puede se guir la acción de la naturaleza habiéndose puesto debida mente la acción humana, se dice que la persona es estéril que es lo mismo que impotencia general, ejemplo: la vali dez del matrimonio de personas avanzadas.

Para la Iglesia Católica el matrimonio es un contrato y es un sacramento, ésto se afirmó en el Concilio de Trento (1542-1563). Pero no se trata de dis elementos indepen dientes, sino que es el mismo acuerdo de voluntades (Con trato) es el que tiene el carácter de sacramento o entre bautizados (Canón 1012 del C. de C.C.O.). Por consiguien te el mismo contrato en sacramento y el sacramento es el contrato.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Por estas razones afirmamos que el matrimonio es contrato y es sacramento y son dos elementos inseparables, o indisolubles, y esta inseparabilidad es la única que puede explicar y justificar el poder que a la Iglesia se ha reconocido siempre, de anular el contrato al comprobarse la nulidad del sacramento. Consecuencia lógica de lo que se deduce que el Ministro del Sacramento no es el sacerdote, sino los mismos contrayentes, y la Bendición Nupcial no es el sacramento, éste reside esencialmente en este cambio de consentimiento entre las partes. Es decir la enseñanza principal del mencionado Concilio es la de que el matrimonio es un contrato elevado por Cristo a la dignidad de sacramento.

3.2. VALIDEZ

Para analizar la validez tanto del Matrimonio Católico como del Civil tenemos que conocer los requisitos indispensables para que su celebración tenga validez y pueda surtir efectos.

3.3. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CATOLICO

Los canonistas consideran los requisitos como impedimentos y los dividen así:

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

IMPEDIMENTOS DIRIMENTES:

Los que se refieren a la validez del matrimonio, y sí, existiendo, ésto llegare a celebrarse quedará afectada de nulidad.

IMPEDIMENTOS IMPIDENTES:

Se oponen a la celebración del matrimonio, pero sí éste se celebra, será válido.

Los impedimentos Dirimentes son:

1º La incapacidad de entender y querer: se exige de parte de los contrayentes una capacidad mental y física. Si existe una prohibición debe ser legal no derivada de la costumbre.

2º La identidad de sexo: El problema consiste en que cada quien contrae matrimonio dentro de una determinada identidad personal que incluye su pertenencia a un determinado sexo o ubicación dentro de él.

Lo que estudiaremos aquí es el factor negativo o sea el Hermafroditismo en sus tres divisiones.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

EL HERMAFRODITISMO PERFECTO:

En el cual se supone un desarrollo anatómico y fisiológi co suficiente bajo ambas configuraciones sexuales, es un tipo abstracto no se ha dado en realidad.

EL HERMAFRODITA IMPERFECTO:

El cual tiene un sexo prevaleciente y uno inferior dentro de sus configuraciones, lo que se tiene que averiguar es la identidad sexual con la que se contrajo matrimonio pues en principio se considera válida.

Si este hermafrodita imperfecto contrajo matrimonio bajo una identidad sexual de su sexo débil, el matrimonio es nulo no por su bisexualidad, sino por su impotencia coe undi.

EL HERMAFRODITA APARENTE:

Es aquel que no padeciendo hermafroditismo anatómico algu no, se comporta como si perteneciera al otro sexo.

Aquí lo importante es determinar si el sexo bajo el cual se identifica al contraer matrimonio es el propio o es el aparente, si es el propio el matrimonio sería válido

si es el aparente el matrimonio sería nulo por homose xualidad que se presentaría entre los contrayentes.

Pero hay que averiguar si la modificación o transforma ción en la identidad sexual del sujeto fué antes o des pués del matrimonio, si fue antes del matrimonio sería nulo pues habría igual de sexo entre los cónyuges, y se ría válido al establecerse la potencia dentro del sexo contrario al del otro cónyuge, si la modificación fue posterior al matrimonio y su consumación, aquí es mucho más difícil su situación porque habría que escoger entre la nulidad o la disolución pero como el Derecho Canónico como lo pudimos ver en capítulos anteriores se tiende a optar por la vía de la nulidad y como ésta solo puede de rivarse hechos existentes en el momento de la celebración del matrimonio se afirma que el cambio producido tiene sus raíces en una situación antecedente al matrimonio.

3º La Impotencia: El canon 1058 dice: "Lo que hace nulo el matrimonio, lo que constituye el impedimiento directa mente, no es la impotencia generandi o esterilidad sino la impotencia coeundio impotencia".

El canon 1081 indica: "El consentimiento matrimonial consiste en el acto de la voluntad por el cual ambas par tes se otorga y aceptan un derecho recíproco sobre el

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cuerpo en orden a actos de suyos actos a la generación de la prole". Es decir la procreación se considera como una eventualidad no como una necesidad. Lo importante en el matrimonio es la posibilidad de realizar actos idóneos para la reproducción aún cuando esta no se alcance, lo que se exige desde el punto de vista de la potencia física es la posibilidad de copulación no la de fecundar o ser fecundado.

Un aspecto que hay que mirar aquí es el de la consumación por tener un carácter importantísimo en el matrimonio Canónico, porque con la consumación se pierde toda posibilidad de disolución por causa distinta de la muerte. Entendiéndose por consumación la realización completa de acto de suyo acto para la procreación. Es por ésto que si no hay consumación el matrimonio rato y no consumado es disoluble.

Respecto a la consumación y fecundación artificial podemos decir que la fecundación se acepta siempre y cuando se haya consumado el matrimonio.

LOS IMPEDIMENTOS IMPEDIENTES:

Son el voto religioso simple. La mixta religiosa y el civil o de adoptación cuando el ordenamiento del lugar

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

lo considera así.

En relación con el Matrimonio Católico en cuanto a su FORMA se encuentran en el Decreto Ne Temer de 1907 que consagra el vigor universal de la forma trilentina, modificada más tarde en 1817.

El matrimonio debe celebrarse ante el párroco del lugar o alternativamente ante el ordinario o ante el sacerdote delegado por uno u otro y dos testigos por lo menos (Canon 1094) como forma necesaria para su validez. El párroco no es más sino un testigo calificado, y los dos testigos unos testigos simplemente para mayor seriedad, para que se haga más robusta la unión legalmente hablando, ante la faz de la iglesia. Pero quienes se otorgan y quienes se ofician el sacramento son los propios contrayentes.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

4. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL

Los requisitos para la validez del matrimonio pueden clasificarse, para su mejor análisis, en requisitos de fondo y requisitos de forma:

Entre los requisitos de fondo existen unos positivos y otros negativos.

Son positivos: La diferencia de sexo, y la capacidad mental y sexual y la expresión o manifestación de la voluntad.

Son negativos: la existencia de un matrimonio anterior en algunos de los contrayentes, el vínculo de parentesco entre ellos.

Los requisitos de fondo positivos impeden el matrimonio en caso de que no existan. Y los negativos de fondo impeden el matrimonio si existen. A este respecto no sobra advertir que la doctrina de los canonistas considera todas todas las condiciones enunciadas como impedimentos y los divide en Impedimentos dirimentes (impedimenta dirimental) e impedimentos impedientes (impedimenta impeden

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

tia).

Los primeros se refieren a la validez del matrimonio, y si, existiendo, este llegare a celebrarse, quedará afectado de nulidad.

Los segundos se oponen a la celebración del matrimonio, pero si este se celebra, será válido.

En cuanto a los requisitos de forma, es necesario distinguir entre los que se refieren al tiempo anterior al matrimonio y los que son coetáneos a su celebración.

REQUISITOS POSITIVOS DE FONDO

I. DIFERENCIA DE SEXO EN LOS CONTRAYENTES Y CAPACIDAD SEXUAL

Es requisito esencial en el matrimonio que las personas que los contraigan sean de diferente sexo y tengan capacidad sexual.

1º La diferencia de sexos es condición necesaria para la existencia del matrimonio, y por ello no habrá matrimonio si el sexo de uno de los contrayentes no es netamente distinto del otro. El Artículo 113 del Código Ci

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

vil exige que el matrimonio debe celebrarse entre "un hombre y una mujer". La imposibilidad de reconocer el sexo de uno de los contrayentes equivale a identidad del sexo.

2º También es necesaria la capacidad sexual, y de ahí que no haya matrimonio si las relaciones sexuales no son posible en virtud de algún defecto o imperfección de los órganos sexuales de uno de los contrayentes. Es inválido, por lo tanto, el matrimonio de los eunucos, el de los varones que han sufrido vasectomía doble, el de las mujeres que carecen de ovarios o de útero o de ambos órganos a la vez, o cuando simplemente no pueden realizar la relación sexual.

La ausencia de capacidad sexual, que también se llama impotencia coeundi, debe existir en el momento del matrimonio, de modo que haga imposible su consumación, pues la doctrina considera que la impotencia coeundi que se presenta después del matrimonio, carece de toda influencia en su validez, ya que es posible que los fines de la unión conyugal se haya cumplido regularmente.

3º La doctrina ha exigido, aunque no en forma unánime, que aparte de la capacidad para la relación sexual, debe existir la capacidad de procreación, lo que indica que

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

la impotencia generandi o imposibilidad de engendrar, que puede provenir de uno o de ambos cónyuges, sirve de fundamento para invalidar el matrimonio.

II. CAPACIDAD MENTAL:

Otro de los requisitos positivos de fondo para la validez del matrimonio es la capacidad mental de los contrayentes; mas esta capacidad es diferente de la capacidad general que se exige para la celebración de negocios jurídicos, pues mientras esta se otorga a las personas cuando cumplen los dieciocho años, por considerar la ley que solo a esa edad se encuentran dotados de una voluntad plenamente reflexiva, aquella se relaciona, en cambio , con la constitución de la comunidad doméstica , con la satisfacción ordenada de los apetitos heterosexuales de los seres humanos y con los altos fines de la procreación. La experiencia y las Ciencas Biológicas, enseñan que las personas suelen ser aptas para procrear antes de cumplir 18 años, vale decir, cuando alcanzan el llamado período de la pubertad, esto es; los catorce años para el varón y los doce años para la mujer. Sin embargo, la capacidad matrimonial que otorga la ley a los púberes no puede actuar libremente, y de ahí que el código distinga entre una capacidad matrimonial libre, es decir, no sujeta a autorización de nadie, y una capacidad matrimonial

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

no libre, esto es, sujeta a la autorización de otras personas.

DECLARACION DE VOLUNTAD DE LOS PROPIOS CONTRAYENTES:

Dentro de la cultura jurídica actual es esencial que los propios contrayentes expresen su voluntad de contraer matrimonio; dicha voluntad debe recaer no solo sobre las palabras (forma), sino también sobre el contenido esencial del matrimonio: coahabitación, fidelidad, deber de socorro y ayuda (Código Civil, Artículo 115, 135 y 138).

LAS DECLARACIONES DE VOLUNTAD DE LOS CONTRAYENTES

Deben recaer tanto sobre la forma del matrimonio, como sobre sus contenidos esenciales. En cuanto a la forma, los contrayentes deben expresar su voluntad de celebrar un matrimonio ante un juez competente; y en lo relativo a los contenidos esenciales, cada contrayente debe saber que el matrimonio se celebra para la ordenada satisfacción de los apetitos sexuales (débita conyugal(dentro de una comunidad doméstica (o sea vivir juntos). Guardarse fidelidad y socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. No existe consentimiento matrimonial cuando ambos cónyuges excluyen el matrimonio

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

(simulación total o absoluta), o cuando excluyeron todos o algunos de los contenidos, ya que por simulación relativa, ya por ignorancia o inmadurez sicológica.

Las declaraciones de voluntad de los contrayentes deben estar, además, libres de vicios (error, violencia).

El varón puede emitir su declaración de voluntad por apoderado.

REQUISITOS NEGATIVOS DE FONDO

INEXISTENCIA DE VINCULO MATRIMONIAL EN LOS CONTRAYENTES

Este requisito se apoya en la monogamia. No puede una persona estar ligada a un mismo tiempo por dos vínculos matrimoniales, ya que ellos implicaría que una mujer tuviera dos maridos o que un hombre tuviera dos mujeres, o más. Por lo tanto, es nulo el matrimonio que celebre una persona ligada a otra en vínculo matrimonial actualmente válido. Además, quien contrae segundo matrimonio encontrándose vigente el primero, incurre en el delito de bigamia, sancionado por el Artículo 260 del Código Penal.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

INEXISTENCIA DE PARENTESCO ENTRE LOS CONTRAYENTES

El segundo requisito, o impedimento dirimente, es la inexistencia de determinado grado de parentesco entre quienes celebran matrimonio.

1º En cuanto al parentesco de consanguinidad, se prohibe el matrimonio en forma absoluta entre parientes legítimos o ilegítimos por línea recta (Código Civil, Artículo 140, numeral 9.), es decir, de padres con hijos, de madres con hijos o con nietos, etc.); también se prohibe entre parientes por línea colateral de consanguinidad en segundo grado, o sea entre hermanos (Código Civil, artículo 140, numeral 9.). Entre los demás parientes se permiten el matrimonio: tios con sobrinas, primas hermanas con primos hermanos, etc.

Los códigos en general, prohiben el matrimonio entre consaguineos por la línea recta y entre hermanos. Dicha prohibición obedece a razones de orden moral; además, según se afirma, existe la posibilidad de que se produzca una descendencia degenerada, lo que es siempre cierto.

Algunas legislaciones prohiben el matrimonio entre tios y sobrinos.

UNIVERSIDADSIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

2º En relación con el parentesco por afinidad, se prohibe el matrimonio entre personas que estén unidas entre sí en el primer grado de la línea recta de afinidad legítima (ley 57 de 1887, Artículo 13). Así, el viudo no puede contraer matrimonio con la hija legítima de la que fue su mujer, pero puede contraerlo con la hermana de su antigua esposa.

3º Respecto al parentesco por adopción, se prohibe el matrimonio entre el padre adoptante y la hija adoptiva, entre la madre adoptante y el hijo adoptivo y entre la mujer que fue esposa del adoptante y el respectivo hijo. (Código Civil, artículo 140 numeral 11).

4.1. REQUISITOS ANTERIORES AL MATRIMONIO

AVISO AL JUEZ Y PUBLICACIONES :

Una vez que un hombre y una mujer hayan decidido casarse, deberán dirigirse al Juez competente y manifestarle su decisión verbalmente o por escrito. En este acto o en el memorial respectivo expresarán los nombres de sus padres o curadores, según el caso, y los de los testigos que deban declarar sobre las cualidades necesarias de los contrayentes para poderse unir en matrimonio, e indicarán también el domicilio de todas estas personas (código

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Civil, Artículo 126).

El Juez procederá inmediatamente a practicar todas las diligencias necesarias para obtener el permiso de los padres, ascendientes o curadores, en los casos en que ambos o alguno de los contrayentes carecieran de edad mínima necesaria para celebrar el matrimonio libremente (Código Civil, Artículo 129).

Siguiendo las formalidades legales, el juez interrogará a los testigos acerca de las cualidades requeridas a los contrayentes para unirse en matrimonio, a cuyo efecto les leerá el Artículo 140 del Código Civil, y los examinará también sobre los demás hechos que crea necesarios para ilustrar su juicio (Código Civil, Artículo 130, párrafo. 1°). Obteniendo el permiso de los padres, ascendientes o curadores, cuando fuere el caso, y recibidas las declaraciones de los testigos, que por lo menos deben ser dos, se procederá a dar publicación al proyecto matrimonial, pues la ley civil manda que este sea un acto público y no secreto y clandestino. Quiere la ley que todo el que tenga interés conozca el proyectado matrimonio y que se conozca el futuro estado civil de los contrayentes, y por ello ordena las publicaciones, que han de efectuarse antes de la celebración del acto matrimonial.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Dichas publicaciones se realizan mediante la fijación de un edicto durante 15 días en la puerta de la secretaría del Juzgado, edicto en el cual se enunciarán la solicitud hecha, los nombres y apellidos de los futuros contrayentes y el lugar de nacimiento, (Código Civil, Artículo 130, parágrafos 2)

Si los contrayentes son vecinos de distintos municipios, o si alguno de ellos no tuviere seis meses de residencia en el municipio donde tiene domicilio el otro contrayente, el juez de la vecindad de la mujer requirirá al juez de la vecindad del varón para que fije el edicto y, una vez concluido el término, se lo devuelva con la nota de haber permanecido fijado por 15 días continuos (Código Civil, Artículo 131).

DE LAS OPOSICIONES:

La finalidad más importante de las publicaciones es hacer conocer a los demás el futuro matrimonial, con el fin de quienes se crean con derechos a oponerse la hagan sin demora. Es una especie de defensa para el funcionario y para la ley misma, pues con esas publicaciones se puede evitar que con datos erróneos se proceda a la celebración de un matrimonio por personas entre las cuales existe algún impedimento.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Ahora bien, ¿Quiénes pueden hacer oposición al matrimonio? ¿Porqué motivos? ¿Dentro de qué efectos produce la admisión o rechazo de ella?

PERSONAS QUE PUEDEN HACER OPOSICION:

Conforme al segundo párrafo del Artículo 130, toda persona que acredite un interés legítimo puede impedir el matrimonio, y también podrá denunciar los impedimentos todo "el que tenga derecho a ello". Las personas que pueden impedir el matrimonio son las mismas a quienes les es dado autorizarlo en relación con varones y mujeres menores de dieciocho años. Estas personas impiden el matrimonio negando el respectivo permiso de que hemos hablado antes.

Los impedimentos para el matrimonio puede denunciarlos todo el que justifique un interés serio y legítimo. Como gran número de impedimentos (especialmente los tres de Fondo Positivos y los dos primeros de Fondos Negativos) se encuentran consagrados por motivos de orden público, se deduce que cualquier persona puede denunciarlos, pues todo el mundo tiene interés legítimo en impedir tales matrimonios, inclusive el Ministerio Público, en protección de la Ley y la Sociedad.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

MOTIVOS DE LA OPOSICION:

Estos motivos no pueden ser otros que la ausencia en al gunos de los contrayentes, o en ambos, de alguna de las condiciones de Fondo Positivas, o la existencia de los impedimentos que constituyen requisitos negativos de fon do.

TIEMPO DENTRO DEL CUAL DEBE FORMULARSE LA OPOSICION:

Por regla general, la oposición debe formularse dentro de los 15 días de la publicación del edicto; pero como existen impedimentos instituidos por motivos de orden público, estos deben admitirse en cualquier tiempo, ya sea antes de la celebración del matrimonio, o mientras se celebra.

MATRIMONIO POR APODERADO O POR PODER:

La declaración de voluntad mediante apoderado solo la puede hacer el varón pues la mujer comparece personalmen te, pues el matrimonio no se celebra en su domicilio.

El poder que otorga el varón es solemne y por escritura pública y podrá ser revocable pero ésta no surtirá efec tos si no se notifica a la mujer antes de celebrarse el

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

matrimonio (Ley 57 de 1887 Artículo 11º) pues si la reno vación se hace después de celebrarse el matrimonio, care cerá de efectos y las nupcias son válidas.

La declaración de voluntad de contrayentes ausentes, se puede enviar por escrito al funcionario que ha de pre senciar el matrimonio. El consentimiento puede ser en viado por carta, cable, memorial ante el funcionario res pectivo.

En cuanto a los testigos estos deben ser hábiles es decir que la ley no los haya declarado inhábil. Son inhábiles para presenciar el matrimonio y dar fé de su celebración:

Los menores de 18 años, los que actualmente se hayan pri vados de la razón; los ciegos, sordos y sordomudos, los condenados a pena de reclusión por más de cuatro años, y en general los que por sentencia judicial ejecutoriada estuvieran inhabilitados para ser testigos, los extran jeros no domiciliados en la República y los que no en tienden el idioma de los contrayentes (Ley 8 de 1922, Artículo 2º, 127°).

Tanto el hombre como la mujer pueden ser testigos en to dos los actos de la vida civil.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

CELEBRACION DEL MATRIMONIO CIVIL:

El Juez preguntará a los contrayentes, en presencia de los testigos y secretarios, si es de su libre y espontánea voluntad unirse en matrimonio, haciéndoles conocer la naturaleza del acto que van a celebrar para lo cual les leerá los artículos 152 sobre la disolución del matrimonio, 176 y s.s. sobre obligaciones y derechos entre los cónyuges.

Artículo 138º Código Civil que se refiere al consentimiento de los esposos. La declaración de voluntad matrimonial debe ser sincera y estar exentas de vicios, ni deben estar sometidos a condición o términos, ni encubrir reserva mental alguna.

El matrimonio se perfecciona y se constituye por las declaraciones de voluntad de los contrayentes.

El matrimonio no lo hace el Juez, ni contribuye a perfeccionarlo, no se requiere declaración judicial alguna, el juez simplemente es un testigo, su función es simplemente certificadora, no constitutiva.

Luego de las formalidades anteriores se levantará acta de acuerdo a lo expresado en el Artículo 135º Código Civil.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Ensequida el Juez ordenará que se protocolice en la notaría correspondiente, y copia de la escritura de protocolización debe inscribirse en el registro del estado civil de las personas. (Artículo 138º Código Civil, Decreto 1260 de 1970 Artículo 68°).

DIVORCIO Y SEPARACION DE CUERPOS

Las causales que dan origen al divorcio respecto al matrimonio civil y las que dan origen a la separación de cuerpos del matrimonio católico pero en relación al vínculo se puede analizar así: Sus efectos son los de disolver la sociedad conyugal pero ésta subsiste cuando la separación de cuerpos es por mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiestan su decisión de mantenerla vigente (Ley 1ª de 1976, Artículo 17º) obligaciones y derechos frente a los hijos en relación con la autoridad paterna y la patria potestad, alimentos, pérdida de la porción conyugal y de la vocación hereditaria, con la disolución del vínculo que sería el divorcio pero solamente para el matrimonio civil, y la separación de cuerpos respecto al matrimonio católico y civil que se puede obtener ya sea probando algunas de las causales contempladas en los Artículos 154º y 165º Código Civil. Modificados por la Ley 1ª de 1976 en sus artículos 4 y 15 respectivamente.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

También se refiere en relación de la nulidad del matrimonio católico bajo el único aspecto por la Iglesia Católica aceptado cual es el matrimonio rato y no consumada.

DIVORCIO :

En el año de 1976 se constituyó el divorcio para el matrimonio civil es decir probando una o varias de las causales consagradas en el Artículo 154 del Código Civil se disuelve el vínculo y los cónyuges quedan en libertad de volverse a casar o no según su deseo.

Existen ciertas limitaciones o excepciones aunque se prueben las causales alegadas.

1.) Cuando no se acabó el matrimonio.

2.) En relación con el aspecto moral hay que tener en cuenta:

a.) Los hijos menores
b.) La antiguedad del Matrimonio
c.) La edad de los Cónyuges.

La ley no determina fecha de antiguedad ni edad.

El final del Artículo 155 Código Civil, Ley 1ª de 1976,

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 5º consagra una excepción a las excepciónes es la que se puede volver a pedir el divorcio cesada la no justificación moral establecida en consideración a los hijos, el origen de esta disposición radica en la premura de tiempo con que fué aprobada esta Ley 1ª de 1976.

CAUSALES DE DIVORCIO

Analizaré cada una de las causales que dan origen al divorcio, lo mismo que a la separación de cuerpos más la de mutuo consentimiento manifestado ante juez competente (Artículo 154º Código Civil, Ley 1ª de 1976, Artículo4º.

Numeral 1º las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges: Esta causal también está consagrada en el artículo 176 Código Civil, cuando dice: "Los Cónyuges están obligados a guardarse fé", es decir, todo matrimonio supone la promesa formal de mantener relaciones sexuales con su otro excluyendo a cualquier persona.

La promesa mutúa de los cónyudes al contraer matrimonio es la de mantener relaciones sexuales entre ellos solamente, pero como también caben otras relaciones sexuales entre personas de igual sexo o entre animales, éstas tam

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

bién darían lugar al divorcio.

Cuando los dos cónyuges han realizado relaciones sexuales extramatrimoniales con personas diferentes de su cónyuge el divorcio se decretará por las relaciones sexuales extramatrimoniales de ambos cónyuges si hubo demanda de reconvención.

El segundo inciso del numeral 1º del Artículo 154º Código Civil. Se presumen las relaciones sexuales extramatrimoniales por la celebración de un nuevo matrimonio, por uno de los cónyuges, cualquiera que sea su forma y eficacia. Se requiere que no de los cónyuges celebre segundo matrimonio sin estar legalmente disuelto el primero. Se comete bigamia y el otro cónyuge podrá acreditar su matrimonio con el bígamo sin necesidad de probar relaciones sexuales extramatrimoniales pues estas se presumen. El matrimonio contraído bajo el privilegio de la fé es válido para el derecho canónico pero en cuanto a los efectos civiles ésto fué solucionado por el Artículo 20 de la Ley 1ª de 1976.

Numeral 2º el grave e injustificado incumplimiento por parte de algunos de los cónyuges de sus deberes de marido o de padre y de esposa o de madre.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Es necesario demostrar que el incumplimiento es grave e injustificado, puede incumplirse un solo deber y hay causal de divorcio pues no es necesario demostrarla toda, al cónyuge demandante le toca toda la carga de la prueba y al demandado probar la causa justa del incumplimiento.

Numeral 3º "Los ultrajes, el trato cruel, los maltratamientos de obra, el que con ello peligra la salud, la integridad corporar o la vida de uno de los cónyuges o de sus descendientes, o se hace imposible la paz y el sosiego doméstico.

Ultrajes y maltratamientos se originan en los maltratos que pueden ser material, verbal y físicos, maltratamientos por actitud que es un ultraje impropio y es realizar ciertas conductas inadecuadas en el medio familiar ofendiendo el honor social.

Los ultrajes son injurias que un cónyuge hace al otro y puede ser de hecho o de palabra.

Los ataques o injurias, el trato cruel, los maltratamientos de obra deben ser intencionados, hay que mirar la clase social, pues hay ultrajes o maltratamientos de obra que pueden ser grave en clases sociales educadas y no tener importancia en clases carentes de cultura o de modales.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Tiene que darse toda la causal porque sino el divorcio no progresa. Es la que más se dá pero la que menos se puede probar.

Numeral 4º "La embriaguez habitual de uno de los cónyu ges".

Es una causal de efectos importantes es necesario que esa embriaguez produzca perturbaciones en el hogar y que se proyecte en el seno familiar.

Numeral 5º El uso habitual y compulsivo de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo la prescripción mé dica.

Tiene mucha relación con la causal anterior pues tiene efectos y ésta como causa.

La compulsión en el estado psicológico que amarra a las personas a una situación muy difícil que se salga de ella ejemplo: El cineasta.

Numeral 6º "Toda enfermedad o anormalidad grave e incura ble, física o síquica de uno de los cónyuges que ponga en peligro la salud moral o física del otro cónyuge e imposibilita la comunidad matrimonial".

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Debe revestir la enfermedad tal gravedad que excluya la libre determinación de la voluntad que justifique el proceso de la interdicción por demencia, los trastornos mentales pasajeros no son causal de divorcio.

Las anomalías graves de orden síquico dan lugar al divorcio aunque no alcance el grado de enfermedad mental si con ellas se producen trastornos en la vida conyugal.

Es decir que para que se dé el divorcio por esta causa es necesario que se ponga en peligro la salud del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.

Pero con esta causal no se atenta contra el socorro o ayuda mutúa (Artículo 176º Código Civil).

Numeral 7º Toda conducta de uno de los cónyuges tendiente a corromper o pervertir al otro, o a un descendiente, o a personas que esten a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.

Antes no se hablaba de pervertir sino de corromper pero con la Ley 1ª de 1976 se emplean las dos palabras.

En esta causal los jueces deben tener en cuenta las buenas costumbres vigentes en la sociedad.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Ejemplo: La iniciación de un cónyuge para que el otro cometa un delito, la propuesta para que el otro cónyuge falte a sus obligaciones de fidelidad, o para que se de dique al contrabando.

Numeral 8º la separación de cuerpos decretados judicial mente que perdure más de dos años.

Respecto a esta causal ni la comisión ni el gobierno estu vieron de acuerdo pues da lugar indirectamente al divor cio por mutúo consentimiento.

Numeral 9º La condena privativa de la libertad personal, superior a cuatro años por delito común, de uno de los cónyuges que el juez que conozca del divorcio califique como atroz e informante.

Para que esta causal dé lugar al divorcio es importante:

a.) La condena privativa de la libertad debe ser poste rior a la celebración del matrimonio'

b.) Que sea superior a cuatro años.

c.) Que haya sido por delito común es decir excluye los delitos políticos.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

d.) Que el Juez que lo conoce lo califique de atroz o infamante.

ACCION DEL DIVORCIO

Presentación de demanda de divorcio ante Juez Civil del Circuito que es el competente.

La acción de divorcio es igual para la de separación de cuerpos cuando hay que probar alguna causal y en ambos casos es por procesos abreviados pero en la separación de cuerpos de matrimonio canónico es competente el Tribunal Superior.

La demanda debe provenir del cónyuge que no haya dado lugar a los hechos (Artículo 156º Código Civil). Las causas de divorcio no podrán probarse con la sola confesión de los cónyuges.

LA ACCION SE EXTINGUE

1.) Por la muerte de cualquiera de los cónyuges, es un derecho personalísimo (Artículo 159 Código Civil, Ley 1ª de 1976, Artículo 9º.

2.) Por la declaración judicial de nulidad del matrimonio.

3.) Por el perdón que el cónyuge inocente haga de las faltas cometidas por el culpable.

4.) Por el desistimiento producido una vez introducida la demanda y notificada al otro cónyuge.

5.) Por la reconciliación verificada en cualquiera de las dos audiencias de reconciliación.

6.) Por prescripción.

PROCEDIMIENTO:

La demanda se presenta ante el Juez Civil del Circuito del domicilio conyugal, y si éste no existe, del último que hayan tenido. (Artículo 23º, numeral 4º Código de Procedimiento Penal).

La demanda se tramita por el proceso abreviado (Artículo 414º , Numeral 2º).Modificación hecha por el Artículo 26 Ley 1ª de 1976.

En el proceso de divorcio se tendrá en cuenta lo siguiente:

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

MEDIDAS CAUTELARES:

Se pueden pedir simultáneamente con la presentación de la demanda o antes si hubiere urgencia, el juez podrá decretar las siguientes:

- Autorizar la residencia separada de los cónyuges, y si éstos fueren menores no habilitados de edad, disponer el depósito en casa de sus padres o de sus parientes más próximos en la de un tercero cuando el juez lo conside re conveniente. (Artículo 423º, Ordinal 11º, Letra A., Artículo 27º, Ley 1ª de 1976, ordinal 1º).

- Poner a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges o de uno y otro, o de un tercero, según lo crea más conve niente para su protección. (Artículo 423º, Ordinal 1º, Letra B, Código de Procedimiento Civil).

- Señalar la cantidad con que cada cónyuge debe contri buir según sus facultades, para gastos de habilitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comúnes, y para la educación de éstos. (Artículo 423º, ordinal 1º, Letra C, Código de Procedimiento Civil).

- Decretar, en caso de que la mujer esté embarazada, las medidas previstas por le Ley para evitar suposición de

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

parto, si el marido lo solicitare. (Artículo 423º, Ordinal 1º, Letra D, Artículo 226º Código Civil, Decreto 2820 de 1974).

También podrá el juez ordenar el embargo y secuestro de los bienes que pueden ser objeto de gananciales que se tuvieren en cabeza del cónyuge. (Artículo 691º, numeral 1º, Código de Procedimiento Civil, Letra E, Ordinal 1º).

De la misma manera ordenará el embargo y secuestro de bienes que pertenezcan a la sociedad conyugal para asegurar el pago de alimentos que el cónyuge tuviere lugar. (Artículo 423, Ordinal 1º, Letra E, Letra 1ª, de 1976, Artículo 24º).

La demanda de reconvención, puede darse en los 10 días de traslado, en la cual puede expresar que el demandante ha incurrido en alguna de las causales que autorizan el divorcio.

Pero en la demanda de reconvención se puede pedir la separación de cuerpos si la demanda principal era la de divorcio . Pero si la demanda principal es la separación de cuerpos no se puede en la demanda de reconvención pedir el divorcio.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En cuanto a las excepciones se tendrá en cuenta las del Artículo 97º, Cód. P.C. además:

EXCEPCIONES PROPIAS DEL PROCESO DE DIVORCIO:

a.) Falta de jurisdicción o competencia del Juez.

b.) Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretenciones.

c.) Trámite inadecuado de la demanda, por haberse dado un curso distinto al que corresponde.

d.) Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

e.) La de perdón, el que debe acreditarse mediante los medios corrientes de prueba.

f.) Extinción del plazo para proponer demanda, de divor cio, según se acaba de exponer.

g.) La de anterior desistimiento de la acción, en caso de que la nueva demanda pretenda fundarse exactamente en los mismos medios o hechos que dieron origen a la de manda inicial.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

h.) La reconciliación de los cónyuges.

AUDIENCIAS DE CONCILIACION

Las audiencias de reconciliación se harán después de contestada la demanda de divorcio y la de reconvención si hay y después de falladas las excepciones, el juez ordenará la citación de ambos cónyuges para las audiencias de conciliación.

A estas audiencias tienen que presentarse los cónyuges personalmente no basta la presencia de los abogados, pero éstos pueden pero uno de los cónyuges exige el retiro de los apoderados por cualquier motivo el juez debe acceder a su solicitud, si en la primera audiencia concurren los cónyuges y hay reconciliación se acaba el proceso ésto significa efectos de cosas juzgadas es decir, no se puede revivir el proceso, se tiene que buscar otra causal.

Cuando fijada la primera fecha no concurren o fracasa la conciliación, el juez cita por otra parte la audiencia no antes de dos meses ni después de la fecha señalada para la primera, esto con la finalidad de dar un plazo razonable de que se aplaquen los ánimos, es decir, que tengan tiempo de reconsiderar su determinación. Si

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

también la segunda fracasa, el juez ordenará continuar el proceso. (Artículo 423º, Ordinal 3º Código de Proce dimiento Civil).

En cuanto a la sentencia que decreta el divorcio una vez se firme, se debe enviar copia al respectivo funcionario del Estado Civil, para su inscripción al folio de matri monio y en el de nacimiento de cada uno de los cónyuges.

Si la competente inscripción, carece de validez la senten cia de divorcio.

La inscripción, puede hacerse aunque uno de los cónyuges haya muerto después de ejecutar la sentencia. (Ley 1ª de 1976, Artículo 27º, Numeral 6º, Decreto 1260 de 1970).

SEPARACION DE CUERPOS :

La separación de cuerpos consiste en suspender la vida en común de los casados, pero no disuelve el vínculo. (Artículo 167º, Código Civil).

La separación de cuerpos se dá tanto para el matrimonio católico como para el civil, siendo las mismas causales contempladas para decretar el divorcio con excepción de la causal 8 que es la "Separación de cuerpos decre

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

tada judicialmente que perdure más de dos años", más la causal contemplada en el Artículo 165º, Código Civil, Ley 1ª , de 1976, Artículo 15º, o sea el mutúo consentimiento de los cónyuges manifestando ante el Juez competente, esta separación de cuerpos tiene una diferencia en cuanto a procedimiento pues se adelanta como proceso verbal, en cambio cuando hay que probar algunas causales es por proceso abreviado.

También existe diferencia en cuanto a competencia entre separación de cuerpos de matrimonio católico o civil como lo anotaremos en el punto de los efectos.

En la aplicación de las causales consagradas en el artículo 154º Código Civil, Ley 1ª, de 1976, Artículo 4º, hay una diferencia en cuanto se va a decretar la separación de cuerpos pues el juez no está sometido a las restrinciones del Artículo 155º Código Civil, o sea que aprobada la causal respectiva debe decretarse la separación sin entrar a considerar sobre si se produjo o no un desquiciamiento profundo de la comunidad matrimonial, o si se considera moralmente o no justificada la separación en relación al interés de los hijos ni teniendo en cuenta la antiguedad del matrimonio o edad de los cónyuges es decir que las causales del Artículo 154º Código Civil, se aplicarán con más severidad para el divor

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cio que para la separación de cuerpos.

En cuanto a la acción de la separación de cuerpos se extingue por las mismas causales y reglas que la acción de divorcio.

El procedimiento es diferente según se aleguen causales o se trate de mutuo consentimiento.

Si se alega alguna causal del artículo 154º Código Civil, se tramita por proceso abreviado ésto lo encontramos consagrado en el Artículo 27º de la ley 1ª de 1976 parágrafo 1º . A los procesos de separación de cuerpos de matrimonios civiles y canónicos. En lo que fuere pertinente, se aplicarán las normas del Artículo 423º , Código de Procedimiento Civil.

En las audiencias de conciliación puede suceder.

a.) El demandante no desiste de la acción y el demandado se opone.

b.) El demandante desiste que se lleve a cabo la reconciliación y termina el proceso.

c.) El demandante insiste en la separación y el demandado.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

accede a ella hay separación de cuerpos por mutuo con sentimiento.

Si la separación de cuerpos es por mutuo consentimiento se TRAMITARA por proceso verbal.

Ley 1ª de 1976, Artículo 16º. Los cónyuges al expresar su mutúo consentimiento en la separación indicarán el estado en que queda la sociedad conyugal y si la separación es indefinida o temporal, y en este caso la duración de la misma, que no puede exceder de un año. Expirado el término de la separación temporal se presumirá que ha habido reconciliación, pero los casados podrán declarar ante el juez que la tornan definitiva o que amplían su vigencia.

Para que la separación de cuerpos pueda ser decretada por mutuo consentimiento de los cónyuges, es necesario que éstos la soliciten por escrito al juez competente, determinando en la demanda la manera como atenderán en adelante el cuidado personal de los hijos comunes, la proporción en que contribuirán a los gastos de crianza, educación y establecimiento de cada hijo y, si fuere el caso al sostenimiento de cada cónyuge, en cuanto a los gastos de crianza, y educación y establecimiento de los hijos comunes, responderán solidariamente ante terceros,

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

y entre sí en la forma acordada por ellos.

El Juez podrá objetar el acuerdo de los cónyuges, en interés de los hijos, previo concepto del Ministerio Público.

Extinción de la separación de cuerpos tanto para matrimonio civil como católico.

1.) Cuando los cónyuges se reconcilian, la reconciliación puede ser decretada por el juez o realizarse de hecho pero es necesario en este último caso suministrar la respectiva prueba.

2.) Al transcurrir dos años se pide el respectivo divorcio, el cual se decretará sin que el juez pueda recurrir a las facultades discrecionales que le otorga el Artículo 155º Código Civil.

EFECTOS CIVILES:

Como lo anotamos, la Iglesia en los diversos concordatos que ha celebrado ha renunciado a su competencia legislativa en algunos aspectos tales como: Derechos y Deberes de los cónyuges entre sí y respecto a los hijos, sobre la filiación, sobre la patria potestad, parentesco, ali

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

mentos.

Delegó a los tribunales la competencia para conocer sobre la separación de cuerpos de matrimonios católicos como lo expresaron las partes que suscribieron el concordato del 12 de julio de 1973 es decir, La Ley 20º de 1974.

El Artículo 7º de dicho concordato reza: "El Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del derecho Canónico". La palabra "Plenos efectos civiles" significa el reconocimiento expreso de que el matrimonio canónico produce los mismos efectos civiles que la legislación del Estado tiene establecidos para el matrimonio civil, rigiéndose por esta legislación tanto los efectos civiles como los de naturaleza personal o patrimonial. El Estado al otorgarle efectos civiles al matrimonio canónico acepta el matrimonio infieri, tal como lo regula el Derecho Canónico, y por consiguiente, incluida la propiedad esencial de su indisolubilidad.

Para que el matrimonio canónico produzca efectos civiles es necesario el lleno de ciertos requisitos "La competente autoridad eclesiástica tramitará copia auténtica del acta al correspondiente funcionario del Estado quien deberá inscribirlo en el Registro Civil.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En el protocologo final en relación con el artículo VII se dispone: La inscripción de un matrimonio canónico que haya sido obtenido en el Registro Civil en el momento de su celebración podrá siempre efectuarse a requerimiento de los cónyuges o de quien tenga interés legítimo en dicho matrimonio. Con tal fin será suficiente la presentación de una copia autenticada a la respectiva partida elesiástica. La muerte de uno o de ambos cónyuges no será obstáculo para efectuar dicha inscripción. Agrega el protocolo que los efectos civiles del matrimonio canónico debidamente inscrito en el Registro Civil regirá a partir de la fecha de la celebración de dicho matrimonio.

Podemos deducir que en Colombia producen plenos efectos civiles tanto el matrimonio civil de católicos y acatólicos y los matrimonios de católicos que prefieren casarse de acuerdo a las normas del código del Derecho Canónico.

El Artículo VIII del Concordato de 1973 dispone: Las causas relativas a la nulidad o a la disolución del vínculo de los matrimonios canónicos incluidas a las que se refieren a la dispensa del matrimonio y no consumados, son de competencia exclusiva de los Tribunales Eclesiásticos y Congregaciones de la Sede Apostólica.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Las decisiones y sentencias de estos cuando sean firmes y ejecutivas, conforme al derecho canónico, serán transmitidas al Tribunal Superior del Distrito Judicial Territorialmente competente, el cual decretará su ejecución en cuanto a efectos civiles y ordenará su inscripción.

PRIMER PLIEGO DE MODIFICACIONES AL PROYECTO DEL GOBIERNO

Presentado por el Doctor Gregorio Becerra Becerra.

El título quedará así:

Por la cual se establece el divorcio en el matrimonio civil se regulan la separación de cuerpos y de bienes en el matrimonio civil y en canónico, y se modifican algunas disposiciones de los Códigos Civil y Procedimiento Civil en materia de Derecho de Familia.

Artículo 1º el Artículo 152º , del Código Civil quedará así:

Artículo 152º El matrimonio civil se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por divorcio judicialmente declarado.

Artículo 2º. El título VII del libro primero del Código

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Civil se denominará así:

Del divorcio y la separación de cuerpos, sus causas y sus efectos.

Artículo 3º. El Artículo 153º del Código Civil queda derogado.

Artículo 4º. El Artículo 154 del Código Civil quedará así:

Artículo 154º son causas de divorcio:

1ª Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges, salvo que el demandante las haya consentido o que con su conducta las haya hecho posibles o facilitado o que las haya perdonado.

2ª. Toda falta grave o acto indigno de uno de los cónyuges, que desquicie tan hondamente la comunidad matrimonial que no sea posible esperar el restablecimiento de la unidad de vida de los casados. Se consideran tales el absoluto abandono de la mujer de los deberes de esposa o de madre, o en absoluto abandono del marido en el cumplimiento de los deberes de esposo o padre; los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, si

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

con ellos peligra la vida o la salud de uno de los cón yuges de sus descendientes, o se hace imposible la paz y el sosiego doméstico; la embriaguez habitual y, el uso habitual y espontáneo de sustancias alucinógenas o estu pefacientes.

3ª El advenimiento de una situación de desquiciamiento profundo del matrimonio en sus aspectos espirituales, a causa de la conducta de uno de los cónyuges, distinta de una falta matrimonial, de modo que no pueda esperarse la restauración de la comunidad de vida correspondiente al matrimonio. Tales los casos de consumación del matrimo nio, impotencia, esterilidad, homosexualidad, cambio de identidad sexual y toda enfermedad mental o física infec tosa, contagiosa de uno de los cónyuges de tal gravedad que haga cesar la comunidad espiritual o que constituya peligro serio para la salud o para la vida del otro cón yuge.

4ª La celebración de nuevo matrimonio, cualquiera que sea su forma y su eficacia, y el abandono de la religión de origen si con esto se rompe la unidad conyugal.

5ª La interrupción de la vida conyugal durante no menos de dos años decretada o autorizada judicialmente, o dis puesta de consumo y formalmente por los cónyuges, o la

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

condena privativa de la libertad personal prolongada, por delito común calificado de grave por el Juez, y la separación de hecho por término igual, de dos años a con secuencia de un desquiciamiento profundo e irreparable de la unión conyugal, sin que se pueda esperar el resta blecimiento de la vida matrimonial.

Artículo 5º El Artículo 155º del Código Civil quedará así:

Artículo 155º En los casos de las causales 3ª y 4ª no habrá lugar al divorcio, sin perjuicio de la separación de cuerpos si la pretención no puede considerarse moral mente justificada. Se entiende moralmente no justificada la pretención cuando la disolución del matrimonio haya de ocasionar una aflición grave al otro cónyuge, aprecia das las circunstancias de antiguedad del matrimonio y la edad de los cónyuges.

Tampoco se conocerá el divorcio en caso de la causal 5ª cuando los intereses legítimos de uno o más hijos meno res del matrimonio exijan el mandamiento de éste, o si oponen oposición moralmente justificada del cónyuge de mandado.

Con todo, una vez que hayan pasado las circunstancias

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

de no justificación moral de la pretención del divorcio en consideración al otro cónyuge o a los hijos menores. podrá decretarse el divorcio, aún por los mismos hechos alegados inicialmente.

Artículo 6º El Artículo 156º del Código Civil quedará así:

Artículo 156º El divorcio solo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado, desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de la causal 1ª , o desde cuando se suce dieron en tratándose de la 2ª . Unos y otros motivos no pueden probarse por confesión.

Artículo 7º El Artículo 157º del Código Civil quedará así:

Artículo 157º en el juicio de divorcio son partes únicamente los cónyuges o sus padres, pero se oirá siempre el Ministerio Público por el interés de los hijos.

Al administrarse la demanda de divorcio, o antes, si hubiere urgencia, se le darán provisionalmente por el juez, y solo mientras dura el juicio, las providencias siguientes:

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1ª Separar los cónyuges en todo caso.

2ª Depositar la mujer en casa de sus padres o de sus parientes inmediatamente si fuere menor de edad, y por falta o excusa de éstos, en la que determine el juez.

3ª Poner los hijos al cuidado de uno de los cónyuges, o de los dos, o de otra persona, observándose lo dispuesto en el Artículo 160º y 161º.

4ª Señalar la cantidad con que el marido debe contribuir a la mujer para habitación, alimentos suyos y de los hijos que quedan en su poder y para expensas de a litis, y

5ª Decretar, en caso de que la mujer esté embarazada, las precausiones necesarias, si el marido lo solicitare, para evitar una suposición de parto, observándose lo dispuesto en el Capítulo II, Título A, Libro I, de este Código.

Artículo 8º El Artículo 158 del Código Civil quedará así:

Artículo 158º En cualquier momento, a partir del auto admisorio de la demanda, podrá el juez decretar las medidas cautelares correspondientes a la seguridad, conser

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

vación y administración de los bienes que se consideren gananciales.

Artículo 9º El Artículo 159º del Código Civil quedará así:

Artículo 159º La muerte de uno de los cónyuges, salvo en los casos de las causales 1ª y 2ª. pone término al proceso de divorcio. Lo mismo se impone siempre respecto de la reconciliación quedando a salvo entonces el dere cho a demandarlo de nuevo por motivos incurridos poste riormente. La reconciliación cancela los efectos perso nales de las medidas cautelares y de la sentencia, a partir de cuando los cónyuges la pongan en conocimientos del juez o Tribunal que conozca del negocio, o del de primera instancia, si el proceso estuviere fenecido. En lo relativo a los bienes se mantendrá la separación de cretada, sin perjuicio de que los cónyuges pacten capi tulaciones matrimoniales al tiempo de la reconciliación.

Artículo 10º El Artículo 160º del Código Civil quedará así:

Artículo 160º ejecutoriada la sentencia en que se de creta el divorcio quedan disueltos el vínculo matrimo nial y la sociedad conyugal, pero subsisten los derechos

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

y deberes de los divorciados respecto de los hijos comunes y según el caso, los derechos y deberes alimentarios de los cónyuges entre sí. En cuanto a la custodia de los hijos incapaces se observarán las reglas establecidas en el Artículo de la Ley 75 de 1968.

Artículo 11º El Artículo 161º del Código Civil quedará así:

Artículo 161º Los efectos del divorcio en cuento a los hijos legítimos de los divorciados, se regirán por las respectivas disposiciones contenidas en el libro I, Título XII, de los deberes y obligaciones entre los padres y los hijos legítimos.

Artículo 12º El Artículo 162º del Código Civil quedará así:

Artículo 162º En los casos de las causales 1ª y 2ª del Artículo 154º de este código, el cónyuge inocente podrá revocar las donaciones que por causa del matrimonio hubiere hecho al cónyuge culpable, sin que este pueda invocar a derechos o concesiones estipuladas exclusivamente en su favor en las capitulaciones matrimoniales.;

Artículo 13º El Artículo 163 del Código Civil quedará así :

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 163º Para efectos de divorcio del Matrimonio Civil celebrado en el extranjero se regirá por la ley del domicilio del cónyuge. Para estos efectos entiénda se por domicilio conyugal el lugar donde los cónyuges viven de consumo y en su defecto se reputa tal el del cónyuge demandado.

Artículo 14º El Artículo 164º del Código Civil quedará así:

Artículo 164º El divorcio declarado en el exterior, respecto del matrimonio civil celebrado en Colombia, no producirá los efectos de disolución, sino a condición de que la causal respectiva sea admitida por la ley colombiana y de que el demandado haya sido notificado personalmente o reemplazado en el lugar de su domicilio. Con todo, cumpliendo los requisitos de notificación y emplazamiento, podrá surtir los efectos del caso de la separación de cuerpos y de bienes.

Artículo 15º Precedido de un cuarto parágrafo intitulado. "De la separación de cuerpos". El Artículo 165º del Código Civil quedará así:

Parágrafo 4º De la separación de cuerpos.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 165º Dá lugar a la separación de cuerpos en los siguientes casos:

1º En todos los contemplados en los numerales 1º al 5º del Artículo 154º de este código, aunque no revistan la gravedad exigida para decretar el divorcio y

2º Por mutuo consentimiento de los cónyuges manifestando ante el juez competente.

Artículo 16 El Artículo 166º del Código Civil quedará así:

Artículo 166º El Juez al apreciar los hechos relativos a las causales del artículo 154º de este Código tendrá en cuenta los efectos propios de la separación de cuerpos.

Los cónyuges al expresar su mutúo consentimiento en la separación indicarán el estado en que queda la sociedad conyugal y si la separación es indefinida o temporal, y en este caso la duración de la misma, que no puede exceder de un año. Expirado el término de la separación temporal se presumirá que ha habido reconciliación, pero los casados podrán declarar ante el juez que la tornan definitiva o que amplían su vigencia.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 17º El Artículo 167º del Código Civil quedará así: Precedido del siguiente parágrafo.

Parágrafo 5º de los efectos de la separación de cuerpos.

Artículo 167º La separación de cuerpos no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida en común de los casa dos.

La separación de cuerpos disuelve la sociedad conyugal, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal ellos manifiestan su deseo de mantener la comunidad patrimonial.

Artículo 18º El artículo 168º del Código Civil quedará así:

Artículo 168º Son aplicables a la separación de cuerpos las normas que regulan el divorcio en cuanto no fueren incompatibles con ella.

Artículo 19º El Artículo 198º del Código Civil quedará así:

Artículo 198º Ninguno de los cónyuges podrá renunciar en las capitulaciones matrimoniales o fuera de ellas la

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

facultad de pedir la separación de bienes a que le dan derecho las leyes.

Artículo 20º El Artículo 199º del Código Civil quedará así:

Artículo 199º Para que el cónyuge incapaz pueda pedir la separación de bienes, deberá designarsele un curador especial.

Artículo 21º El Artículo 200º del Código Civil quedará así:

Artículo 200º Cualquiera de los cónyuges podrá demandar la separación de bienes, en los siguientes casos:

1ª Por las causales enunciadas en el artículo 154º de este Código.

2ª Por haber incurrido el otro cónyuge en cesación de pagos, quiebra, oferta de cesión de bienes, insolvencia o concurso de acreedores; disipación o juego habitual; administración fraudulenta o notoriamente descuidada de su patrimonio, en forma que menoscabe gravemente los intereses del demandante en la sociedad conyugal.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Artículo 22º El numeral 4º del artículo 411º del Código Civil quedará así:

Artículo 411: "Se deben alimentos"

Numeral 4º "Al Cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa.

Artículo 23º El artículo 182º del Código Civil quedará así:

Adicionado con un ordinal 5º en el orden, del siguiente tenor:

Ordinal 5º por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a la Escritura Pública en cuyo cuerpo se incorpora su liquidación y el inventario de bienes y deudas sociales. No obstante, los cónyuges responderán solidariamente ante los acreedores con título anterior al registro de la escritura de disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

"Para ser oponible a terceros, la Escritura Pública en mención deberá registrarse conforme a la ley".

Lo dispuesto en este artículo es aplicable a la liquida

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ción de la sociedad conyugal disuelta por divorcio o se paración de cuerpos judicialmente separados.

Artículo 24º El artículo 425º del Código Civil quedará así:

Artículo 425º El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, podrá imponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consig ne a este efecto en una caja de ahorros o en otro esta blecimiento análogo, y se restituya al alimentante o a sus herederos luego que cese la obligación.

Igualmente, el juez, podrá ordenar que el cónyuge obli gado a suministrar alimentos al otro, en razón de di vorcio o de separación de cuerpos, preste garantía per sonal o real para asegurar su cumplimiento en el futuro.

Son válidos los pactos de los cónyuges, en los cuales, conforme a la ley, se determinen por mutúo acuerdo la cuantía de las obligaciones económicas pero a solicitud de parte podrá ser modificada por el mismo juez, al con siderar las circunstancias que lo motivaron previos los trámites establecidos en el artículo 137º del Código de Procedimiento Civil.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

En el mismo evento podrá cualquiera de los cónyuges so licitar la revisión judicial de la cuantía de las obli gaciones fijada en la sentencia.

Artículo 25º Deróganse los artículos 6º de la ley 57º de 1887 y 52º de la ley 153º de 1887.

Artículo 26º el numeral 2º del artículo 414º del códi go de procedimiento Civil quedará así:

Artículo 414º Asuntos sujetos a su trámite. Se trami tarán y decidirán en proceso abreviado, los siguientes asuntos, cualquiera que sea su cuantía:

Numeral 2º "Divorcio del Matrimonio Civil y Separación de Cuerpos de los Matrimonios Civil y Canónico.

Artículo 27º El Artículo 423º del Código de Procedimien to Civil quedará así :

Artículo 423º En el proceso de divorcio se observarán las siguientes reglas:

1ª Simultáneamente con la admisión de la demanda de di vorcio, o en cualquier estado del proceso, podrá el juez decretar las siguientes medidas.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

a.) Autorizar la residencia separada de los cónyuges.

b.) Poner a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges o de uno y otro, o de un tercero, según lo crea más conveniente para su protección.

c.) Señalar la cantidad con que cada cónyuge debe contribuir, según sus facultades, para gastos de habitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comunes y para la educación de estos.

d.) Decretar, en caso de que la mujer esté embarazada, las medidas previstas por la ley para evitar suposición de parto, si el marido lo solicitare, y

e.) Decretar, a petición de parte, las medidas cautelares autorizadas en el ordinal 1º del Artículo 691º del Código de Procedimiento Civil, sobre los bienes sociales, y también sobre bienes propios con el fin de garantizar el pago de alimentos a que el cónyuge tuviere derecho si fuere el caso.

2ª En lo pertinente se aplicará lo dispuesto en el artículo 410º del Código de Procedimiento Civil, pero si el juez lo considera conveniente, deberá oir también a los hijos.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

3ª Contestada la demanda del divorcio, y la de reconvención en su caso, ordenará el juez la situación de ambos cónyuges para que concurran personalmente a una audiencia de conciliación, si alguno de los cónyuges no concurre o fracasara la conciliación el juez citará para segunda audiencia, la cual tendrá lugar no antes de dos meses ni después de tres de la fecha señalada para la primera.

Si tampoco en la segunda audiencia se logrará la conciliación, el juez ordenará continuar el proceso.

4ª Para que el juez declare terminado el proceso por reconciliación es necesaria la solicitud expresa o por escrito de ambos cónyuges, que será presentada personalmente por éstos.

5ª El juez en la sentencia que decrete el divorcio decidirá:

a.) Poner los hijos menores al cuidado de uno de los cónyuges o de uno y otro, o de otra persona, atendiendo a su edad, sexo y causa probada de divorcio.

b.) A quien corresponda la patria potestad sobre los hijos no emancipados, en todos los casos en que la causa

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

probada del divorcio determine suspensión o perdida de la misma o si los hijos deben quedar bajo guardia:

c.) La proporción en que los cónyuges deben contribuir a los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, de acuerdo con lo dispuesto en los incisos 2 y 3 del artículo 257 del Código Civil, y

d.) Si fuere el caso, el monto de la pensión alimenticia que uno de los cónyuges debe al otro y

6ª Copia de la sentencia que decerte el divorcio se enviará al respectivo funcionario del estado civil, para su inscripción en el folio de matrimonio y en el de nacimiento de cada uno de los cónyuges.

Parágrafo 1º A los procesos de separación de cuerpos de matrimonios civiles y canónicos, en la que fuere pertinente, se aplicarán las normas del presente artículo.

Parágrafo 2º En caso de reconciliación de los cónyuges después de ejecutoriada la sentencia de separación o solicitud de ambos, el juez de plano dictará sentencia que pondato de 1973 no se dice que los que se unen por medio del vínculo civil, ni a sus ascendientes, descendientes se les debe negar los sacramentos. Es decir que la Igle

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

sia al celebrar ese acuerdo con el Estado Colombiano, de bió haber hecho esa declaración y al no hacerlo se presu me que los contraigan matrimonio civil y sus hijos pue den recibir los sacramentos.

Así como el matrimonio católico genera efectos civiles lo mismo que la separación de cuerpos de dichos matrimo nios, también deberá el matrimonio civil y el divorcio general efectos en el derecho canónico.

En la causal que se alega ya sea para obtener el divor cio, o la separación de cuerpos es importante tener en cuenta el efecto que produzcan los hechos consagrados en la causal en la familia por ejemplo en la causal 9ª, será más aconsejable no diferenciar entre delito común y delito político, pues en esa causal solo se tuvo en cuen ta los delitos comunes, siendo que hay ciertos delitos políticos que en muchos casos son más vergonzosos y pro ducen peores efectos en los miembros de la familia.

En la causal 5º está mal utilizada la palabra "Uso" pues con el caso de que se usa la marihuana para un tra tamiento al otro cónyuge se podía basar en eso para pe dir el divorcio.

Para la primera audiencia de conciliación la Ley tiene

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

previsto la no concurrencia y ordena que se señale fecha para la segunda audiencia pero para esta no prevee la no concurrencia entonces se presume que el solo señalamien to se cumple con el requisito de decir que las audiencias queda surtidas cuando se señalan las fechas concurran los cónyuges o no.

La no comparecencia de los cónyuges se tendrá como el no ánimo de conciliación.

La confesión en el proceso de divorcio por sí solo no es procedente, pero si va acompañado de otras pruebas si se debe tener en cuenta pues en ese sentido si es un medio admisible es decir es un medio probativo, pero por sí solo no es idóneo porque la ley no quiere que haya di vorcio de común acuerdo pero vemos que lo acepta indirec tamente por la causal de la separación de cuerpos por mutúo consentimiento por eso es por lo que esta causal debe desaparecer.

El allanamiento de la demanda no es procedente si se dá en la etapa inicial del proceso porque equivaldría a con fesión.

En relación a la retractación en el proceso de separa ción de cuerpos se podría afirmar que si ambos cónyuges

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

se retractan se configura la reconciliación. Pero si so lo uno de ellos se retracta, una vez notificado el auto admisorio de la demanda, la ley no dice nada; pero según las normas y principios generales de los ordenamientos de familia y procesal, esa conducta no tiene relevancia, por lo tanto el juez no la tendrá en cuenta y deberá con tinuar el proceso hasta su culminación con sentencia de mérito.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

CONCLUSIONES

Como podemos observar se ha dado un gran paso hacia la independencia del Estado y la Iglesia, se dió la libertad de escoger entre dos matrimonios, el matrimonio Católico y el matrimonio Civil sin necesidad de apostatar como se exigía en la Ley Concha para los católicos que escogían el matrimonio civil con eso se estaba violando los principios más elementales de la libertad humana como son los de opinión y religion.

En el matrimonio se generan efectos civiles lo mismo que la separación de cuerpos de dichos matrimonios, también debería el matrimonio civil y el divorcio general efectos en el derecho Canónico.

Para obtener el divorcio, o la separación de cuerpos en la causal que se alega hay que tener en cuenta el efecto que produzcan los hechos consagrados en la causal en familia.

Tenemos que para la 1ª audiencia de conciliación la ley

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

tiene previsto la concurrencia y ordena que se señale la fecha para la segunda audiencia, pero no prevee la no concurrencia, se presume que con el solo señalamiento se cumple con el requisito es decir que las audiencias que dan surtidas, cuando señalan la fecha concurran o no los cónyuges.

Sí no comparecieran los cónyuges se tendrá como el no ánimo de conciliación.

La confesión en el proceso de divorcio por sí solo no es procedente, pero si va acompañado de otras pruebas, se debe tener en cuenta, en ese sentido es un medio admisible, o sea que es un medio probatorio, pero por si solo, no es idóneo porque la ley no quiere que se dé el divorcio de común acuerdo, lo acepta indirectamente por la causal de la separación de cuerpos, por mutuo consentimiento, por eso esta causal no se debe encontrar debe desaparecer.

En el proceso de separación de cuerpos ambos cónyuges se retractan, se configura la conciliación. Pero si uno solo se retracta, una vez notificado el auto admisorio de la demanda, según las normas del ordenamiento de familia y procesal, esa conducta no tiene relevancia, el juez no la tendrá en cuenta y el proceso continuará hasta su terminación con la sentencia de mérito.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

BIBLIOGRAFIA

ARBOLEDA VALENCIA, Hernán. Derecho Matrimonial Eclesiás tico, Editorial Temis, Bogotá, 1970.

ANALES DEL CONGRESO, N° 49, Septiembre 11 de 1975.

_____ N°74, Noviembre 4 de 1975.

BELLUSCIO C., Augusto. Derecho de Familia, Matrimonio, Parte General, Tomo I, Buenos Aires, 1974.

HINESTROSA, Fernándo. Concordato, Matrimonio y Divorcio, Ediciones Tercer Mundo, Bogotá, 1974.

Ots CAPDEQUI, José María. Historia del Derecho Español en América y el Derecho Indiano, Biblioteca Jurí dica Aguilar, Madrid, 1969.

_____,"El Estado Español enlas Indias" Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires-México, 1965.

MONROY CABRA. Marco Gerardo. Régimen Concordatario Co lombiano, Editorial Temis, Bogotá, 1975

_____, Matrimonio Civil y Divorcio en la Legis lación Colombiana Editorial Temis, Bogotá, 1977.

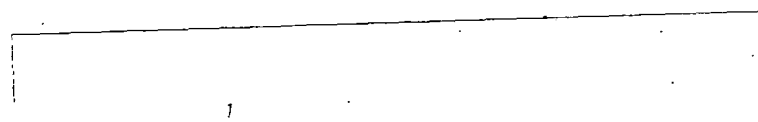
PRADIGUE MENDEZ, Carlos. Codificación de la Legislación de Familia, Editorial, Editextos, Bogotá, Primera edición, 1978.

RESTREPO URIBE, Liborio. Matrimonio, Divorcio y Concor dato, Editorial Temis, Bogotá, 1972.

ROCHA, Antonio. Matrimonio, Educación y actualidad Con cordatario Colombiana, Ediciones Populibros, Bogo tá, 1975.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo V., Editorial Temis, Bogotá, 1977.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA