

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

REGIMEN MATRIMONIAL EN COLOMBIA

PABLO A. VIVIUS P.

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

Director: Dr. AMADO GOMEZ R.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA, 1987

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

1034223

DR 0680

6711

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

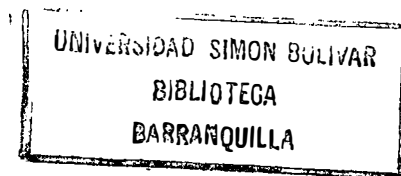
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA
No. 2034223
No. INVENTARIO 351
RECIBO 08 FEB. 2008
FECHA
DE
VUE
DONACION

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

T
346.016 861
V.598



Nota de Aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla, Junio 15

Barranquilla, Junio 12 de 1.987

Doctor

CARLOS D. LLANOS SANCHEZ

Decano de la Facultad de Derecho

Universidad Simón Bolívar

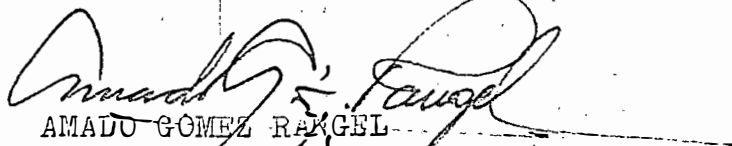
E. S. D.

Distinguido Decano y Amigo;

Después de haber analizado y corregido el desarrollo del trabajo de tesis denominado "EL REGIMEN MATRIMONIAL EN - COLOMBIA"; presentado por el Egresado Señor PABLO ANGEL VIVIUS PACHECO, me permito en esta misiva dar el concepto favorable, pues en su desarrollo se está demostrando una gran consagración en la investigación de la materia, dominio del léxico jurídico utilizando y demás presupuestos necesarios para llevar a cabo la obra iniciada.

De antemano, le expreso mis sinceros agradecimientos por haberme designado Director de este trabajo.

Soy de Usted atento amigo y servidor,



AMADO GÓMEZ RANGEL

C.C. No. 523.156 de Medellín.

T. P. No. 29.604 de Minjusticia.

PERSONAL DIRECTIVO DE LA CORPORACION MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR

RECTOR:	DR. JOSE CONSUEGRA H.
SECRETARIO GENERAL:	DR. RAFAEL BOLAÑOS MOVILLA
DECANO:	DR. CARLOS LLANOS SANCHEZ
VICE-DECANA:	DRA. EMILIA DAZA DE PULGAR
DIRECTOR CONSULTORIO JURIDICO:	DR. ANTONIO SPIRKO CORTEZ

BARRANQUILLA, JUNIO DE 1987

AGRADECIMIENTOS

- A1 DR. CARLOS D. LLANOS SANCHEZ, Decano de la Facultad de Derecho.
- A1 DR. AMADO GOMEZ R., Director de Tesis.
- A Todas aquellas personas que en una u otra forma colaboraron con sus valiosos aportes para la culminación de este triunfo.

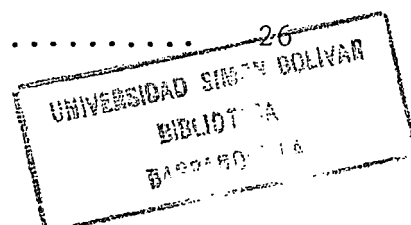
DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mi esposa e hijas, quienes en todo momento me apoyaron e impulsaron para la feliz culminación de mi carrera.

Pablo

TABLA DE CONTENIDO

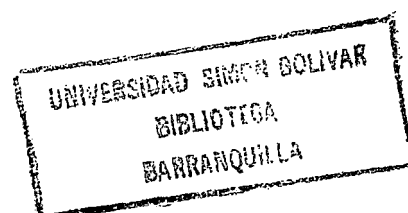
	pág.
INTRODUCCION.....	11
1. EL MATRIMONIO.....	13
1.1 DEFINICION.....	13
1.2 FINES DEL MATRIMONIO.....	14
1.2.1 La cohabitación.....	14
1.2.2 La procreación.....	15
1.2.3 El auxilio mutuo.....	15
1.3 NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO.....	15
1.3.1 Teoría contractual.....	16
1.3.2 Teoría institucional.....	16
1.3.3 Teoría mixta.....	17
1.3.4 Teoría ecléctica.....	17
1.4 SISTEMA MATRIMONIAL EN COLOMBIA.....	18
1.5 ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MATRIMONIO.....	22
2. EL MATRIMONIO CIVIL.....	25
2.1 GENERALIDADES.....	25
2.2 CARACTERISTICAS DEL MATRIMONIO CIVIL.....	26



2.3 REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL.....	28
2.3.1 Requisitos de fondo (positivos).....	28
2.3.2 Requisitos de fondo (negativos).....	30
2.3.3 Requisitos de forma anteriores al matrimonio...	31
2.3.4 Requisitos de forma coetáneos a la celebración del matrimonio.....	32
2.3.5 Consecuencias de la inexistencia del matrimonio	34
3. EFECTOS DEL MATRIMONIO CIVIL.....	36
3.1 CLASES DE EFECTOS.....	36
3.1.1 Efectos personales.....	36
3.1.1.1 La cohabitación.....	37
3.1.1.2 La fidelidad.....	37
3.1.1.4 La ayuda.....	38
3.1.2 Efectos patrimoniales.....	39
4. NULIDAD DEL MATRIMONIO CIVIL.....	43
4.1 CONCEPTOS.....	43
4.2 CLASIFICACION.....	43
4.2.1 Nulidades saneables.....	44
4.2.1.1 Vicios del consentimiento.....	44
4.2.1.2 Incapacidad de los contrayentes.....	45
4.2.1.3 Incompetencia del funcionario que autoriza el matrimonio.....	46
4.2.2 Nulidades insubsanables.....	46
4.3 EFECTOS DE LA NULIDAD.....	48

5. DIVORCIO EN EL MATRIMONIO CIVIL.....	51
5.1 ANTECEDENTES.....	51
5.2 CONCEPCIONES.....	51
5.3 CAUSALES PARA EL DIVORCIO.....	52
5.4 EFECTOS DEL DIVORCIO.....	57
6. MATRIMONIO Y CONCORDATO.....	60
6.1 EL MATRIMONIO SEGUN EL CONCORDATO DE 1887.....	60
6.2 REGIMEN MATRIMONIAL SEGUN CONCORDATO DE 1974.....	62
7. EL MATRIMONIO CANONICO.....	65
7.1 DEFINICION.....	65
7.1.1 Propiedades del matrimonio.....	65
7.1.2 Fines del matrimonio.....	66
7.2 REQUISITOS DEL MATRIMONIO.....	67
7.2.1 Impedimentos matrimoniales.....	72
7.2.1.1 Clasificación.....	73
7.2.1.2 La dispensa.....	74
7.2.1.3 Impedimentos impedientes.....	74
7.2.1.4 Impedimentos dirimentes.....	75
8. LA SEPARACION DE CUERPOS EN EL MATRIMONIO CANONICO	81
8.1 GENERALIDADES.....	81
8.1.1 Clases de separación de cuerpos.....	82
8.1.2 Causales para la separación de cuerpos.....	83

8.1.3 Procedimiento de la separación de cuerpos.....	83
8.2 EFECTOS DE LA SEPARACION DE CUERPOS.....	84
8.2.1 Extinción de la separación de cuerpos.....	85
CONCLUSIONES.....	88
BIBLIOGRAFIA.....	89



INTRODUCCION

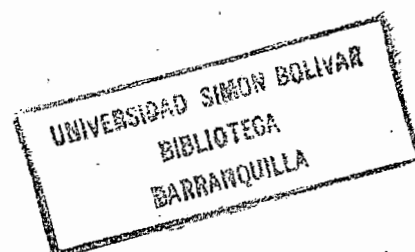
El tema que escogimos para este trabajo es uno de aquellos que ha experimentado muchas reformas que hacen parte de su evolución legislativa, iniciada a mediados del pasado siglo.

El régimen matrimonial en Colombia abarca el tema del matrimonio civil y el matrimonio católico o canónico, los que se diferencian entre sí porque el uno es disoluble y el otro indisoluble, es decir sus efectos no son iguales.

Como el matrimonio es el punto de partida para el origen de la sociedad familiar, es menester que para celebrarlo se acojan ciertos requisitos y solemnidades señalados en los Códigos Civil y Cánico con el objeto de conservar y mantener la unidad conyugal y la comunidad doméstica que sirve de apoyo para la formación de la familia.

Nuestros legisladores al presentar los proyectos de refor

ma al régimen matrimonial han obrado con mano de seda ante la conocida influencia de la Iglesia Católica para que dichas reformas no prosperen sobre todas, las de divorcio vincular, tan necesario en esta época en que el matrimonio ha disminuído su valor como fundamento de la familia.



1. EL MATRIMONIO

1.1 DEFINICION

Son muchas las definiciones que existen relativas al matrimonio. Cada tratadista lo define según su criterio y también acogiéndose a los conceptos expresados en las legislaciones antiguas. Entre las tantas definiciones del matrimonio escogemos las siguientes, que nos servirán de guía para desarrollar el tema de esta tesis.

El matrimonio es el resultado de la unión convenida previamente entre un hombre y una mujer, acorde con los requisitos de fondo y de forma que establecen las leyes del país donde se celebre, y de aquellos que imponga la religión que profesen los contrayentes.

Esta definición se ajusta plenamente al matrimonio que se celebra dentro del ámbito jurídico colombiano porque tanto el matrimonio civil como el canónico son válidos para efectos civiles y políticos.

El Código Civil Colombiano en su art.113 dice: "El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente".

La familia tiene su origen en el matrimonio, de ahí la importancia que tiene este acto jurídico en la sociedad moderna.

1.2 FINES DEL MATRIMONIO

Según la forma expresada en el art.113 de nuestro Código Civil, el matrimonio es un contrato solemne, lo cual implica que existe un acuerdo libre de voluntades de un hombre y una mujer. Si no estuviera de por medio dicho acuerdo no habría matrimonio. Como el matrimonio es la unión de un hombre y de una mujer, se origina una sociedad permanente cuyo fin es el de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

1.2.1 La cohabitación

Al casarse, el hombre y la mujer se obligan a vivir juntos bajo un mismo techo, lo cual significa la convivencia mutua y la dirección del hogar.

1.2.2 La procreación

La única forma de prolongar la especie humana por medio de la procreación, que comprende la satisfacción de las necesidades sexuales, la crianza y la educación de los hijos.

1.2.3 El auxilio mutuo

Es de mucha importancia para la sociedad conyugal que ambos cónyuges observen los comportamientos en su hogar que los induzcan a prestarse los cuidados personales uno al otro, compartir los momentos de alegría y tristezas, sobrellevar y poner el empeño del caso para resolver cualquier desaveniencia que surja entre ambos, dentro de la mayor armonía y respeto mutuo.

1.3 NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

Son varias las teorías conocidas sobre la naturaleza jurídica del matrimonio. Los tratadistas del derecho, tanto civilistas como canónicos, en los estudios hechos del tema han expuesto sus teorías que las clasifican así:

- Teoría Contractual.
- Teoría Institucional.

- Teoría Mixta.
- Teoría Ecléctica.

1.3.1 Teoría contractual

Conocida también como tradicional, esta teoría fué apoyada y defendida por los canonistas y civilistas franceses del siglo XIX, quienes consideraron al matrimonio como un contrato, aunque no lo sea en toda la acepción de la palabra, por cuanto hay ciertas variaciones en la terminología jurídica que no lo confirman plenamente como tal. De todas maneras en esa teoría se establece que el matrimonio es el resultado de una concordia de voluntades y que además produce obligaciones, por tanto, es realmente un contrato de importancia mucho mayor que la de los contratos comunes.

1.3.2 Teoría institucional

Esta teoría considera al matrimonio como un contrato por su forma, su apariencia y por las condiciones en que se sitúa el consentimiento de los contrayentes bajo la situación jurídica de personas casadas; es decir, es una institución jurídica porque las leyes que lo regulan están en un plano superior a la voluntad de los esposos, dándole un ordenamiento jurídico impuesto por la ley. Una de las

características que más sobresale en esta teoría es la de la sociedad familiar creada por la potestad marital, cuyo fin, es el de buscar u obtener la obediencia de la mujer como una compañera digna y fiel.

Esta teoría institucional trata de ajustarse a la realidad jurídica de que el matrimonio es la fuente propulsora del conjunto de normas legales que lo regulan.

1.3.3 Teoría mixta

Esta teoría sostiene que el matrimonio es un contrato y a la vez una institución; es decir, que no hay contraposición entre la teoría contractual y la insititucional, sino que pueden coordinarse.

En esta teoría se observa la falta de una opinión acerca de si es mejor la teoría contractual o la institucional, para poder establecer la naturaleza del matrimonio frente al derecho.

1.3.4 Teoría ecléctica

En esta teoría el matrimonio se considera como una institución, como un acto jurídico de naturaleza especial, y como un contrato solemne.

Estos conceptos son distintos entre sí pero no indican con propiedad cual sería el más acertado para señalar exactamente la naturaleza jurídica del matrimonio.

1.4 SISTEMA MATRIMONIAL EN COLOMBIA

Hasta el año de 1821 en que se expidió la Constitución de la República de Colombia, la jurisdicción del matrimonio estaba a cargo de la Iglesia Católica porque no la había para el matrimonio civil. En ese tiempo la legislación que regía era la española que estaba conformada por las siete partidas, la nueva recopilación, la novísima recopilación y las leyes de indias. La Constitución de 1821 declaró: " en fuerza y vigor las leyes que hasta aquella fecha habían regido en todas las materias que directa o indirectamente no se opusieran a ella ni a los decretos leyes expedidos por el Congreso".

En el año 1823 se expidió la primera ley relacionada con el matrimonio, dando así inicio al control que el Estado Colombiano pretendió ejercer sobre el matrimonio católico. En esa ley se dispuso abolir el cobro de los derechos por dispensas; que no se hicieran informaciones escritas para solicitar las dispensas, sino que solo bastaba la certificación del cura que obtuvo las informaciones; que no se exigieran informaciones de soltería,

pero sí fueren necesarias, deberían hacerse verbalmente y sin costos arancelarios.

En el mes de Abril de 1826 se expidió otra ley que prohibía a los curas párrocos celebrar matrimonios de varones menores de 21 años y de mujeres de 18 y a la vez se fijan las sanciones para los párrocos que no cumplieran dicha ley. Esta ley y la anterior de 1823 fueron consideradas en esa época como violatorias del derecho matrimonial de la iglesia.

Posteriormente siguieron promulgándose otras leyes relacionadas con el sistema matrimonial, una por reglamentar el matrimonio de los militares y la mayoría de edad; y otras por derogar leyes anteriores, hasta que ocurrió el rompimiento de las relaciones entre la Iglesia y el Estado en el año de 1853. En este mismo año y con fecha 20 de junio se expidió la ley sobre el matrimonio civil, el cual se reglamentaba por primera vez para los habitantes de la Nueva Granada y consagró el divorcio vincular por mutuo consentimiento de los cónyuges pero con algunas excepciones que no le permitían. Esta ley del divorcio vincular solo tuvo vigencia hasta el año de 1856 cuando se expidió otra ley que la derogó suprimiendo dicho divorcio definitivamente y estableciendo que el matrimonio solo podía disolverse por muerte de alguno de los

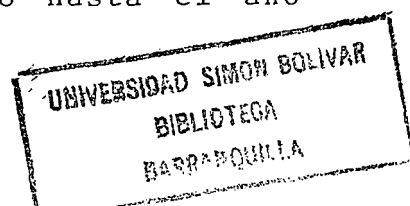
contrayentes, dejando sin valor todo pacto en contrario.

En Mayo 26 de 1873 se expidió el Código Civil que está aún en vigencia y en él se reglamentó el matrimonio civil (art.113 y ss). Al organizarse la Nación como República Unitaria, el Código Civil de 1873 entró en vigencia para toda la República de Colombia por medio de la ley 57 de 1887.

Esta ley contenía ciertas reformas al matrimonio y esta tuyó " que el divorcio no disuelve el matrimonio pero suspende la vida en común de los casados".

En el año de 1888 y por la ley 35 se aprobó el Concordato firmado el 31 de diciembre de 1887, entre S.S. el Papa León XIII y el Presidente de Colombia Rafael Nuñez por medio de sus representantes. En este tratado se le reconoció independencia y plena libertad a la Iglesia Católica, se otorgó personería jurídica y capacidad de gozar y adquirir derechos que le son propios. Se estableció la independencia de la Legislación Católica respecto de la civil; también se reguló el régimen matrimonial en el sentido de que son válidos para todos los efectos civiles y políticos los matrimonios que se celebren conforme al rito católico.

Durante el tiempo transcurrido desde 1888 hasta el año

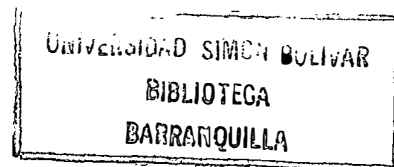


de 1924 se legisló sobre diferentes aspectos relacionados con el matrimonio, tales como la legitimidad de los hijos nacidos de mujer separada de hecho; de las causales de separación de bienes por culpa de uno de los cónyuges; se derogaron normas sobre la pérdida de los derechos de la esposa en los gananciales debido al adulterio; el reconocimiento de los derechos de usufructo sobre sus bienes a la mujer casada.

En 1924 fué expedida la ley 54 llamada Ley Concha que dejó sin efectos el art.17 del Concordato de 1887 en lo que respecta al matrimonio, en el sentido de que los católicos al casarse por las leyes civiles debían apostatar previamente de la religión católica. La Ley Concha fué derogada por el Concordato de 1973 cuya aprobación se hizo por ley 20 de 1974 y con vigencia desde julio 2 de 1975. En esta ley se establece como derecho común el matrimonio civil, otorgando también efectos civiles al matrimonio católico.

Por ley 1ª de 1976 se establece el divorcio vincular para los matrimonios civiles, pero no se aplica a los matrimonios católicos. A partir de la vigencia de esta ley, existe en Colombia 2 clases de matrimonios: los civiles que son disolubles por divorcio, y los indisolubles por dicha causal que son los matrimonios eclesiásticos.

cos.



1.5 ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MATRIMONIO

En el transcurso de las etapas de la evolución que ha sufrido el matrimonio, hemos hallado que desde la antigüedad hasta los tiempos modernos, muchas han sido las normas que han impuesto los pueblos para la formación de las familias que integran el medio social de los Estados.

El estudio de la historia del matrimonio nos da a conocer que en la época primitiva los hombres practicaban la poligamia y sus mujeres la poliandria, resultando que los hijos de unos y otros se consideraban comunes. Esa promiscuidad sexual sin el debido control que más tarde impuso la costumbre, mediante restricciones a la reproducción consanguínea.

De esta familia consanguínea nació la familia punulúa. La familia punulúa es la formada por parientes consanguíneos con exclusión de los parientes en segundo grado, es decir, a los hermanos. En una época se consideró a la familia punulúa como de grado superior en el desarrollo de las demás familias.

Posteriormente apareció la familia Sindiásmica en la cual un hombre vivía con una mujer, pero el hombre practica la poligamia y la infidelidad como un derecho propio, exigiendo a la vez una fidelidad a toda prueba de su mujer dure la unión. El adulterio de la mujer se castiga severamente y el matrimonio se disuelve con facilidad por petición de ambas partes.

Los antropólogos, etnógrafos e historiadores han concordado en sus apreciaciones y estudios de que el matrimonio entre personas sin nexos consanguíneos engendran una raza más fuerte y se mejora el aspecto físico y mental de los descendientes.

La civilización se va abriendo paso a través de una serie de problemas propios originados por la época de la esclavitud usos y costumbres que mantienen maniatado o estático el progreso de los pueblos hacia una vida moderna. El ser humano ya piensa en forma diferente para ejecutar una tarea tan responsable como es la de procrear hijos a los que se les asignará el papel de sucederlos cuando muere. Entonces aparece la familia monogámica.

La familia monogámica es diferente a las demás familias porque el matrimonio que la forma tiene una solidez en los lazos conyugales debido a que éstos no pueden disol

verse por deseo de los esposos. En este matrimonio el hombre y sólo él puede repudiar a su mujer y disolverlo y se le permite la infidelidad conyugal sancionada, siempre y cuando no lleve a la querida al domicilio conyugal. El adulterio de la mujer se castigaba mucho más severamente que en épocas anteriores.

En resumen, el matrimonio en la época moderna es monogámico y para tener validez debe reunir las características de un contrato reconocido por las legislaciones de los países civilizados en las cuales reconozcan los mismos derechos y deberes a los esposos mientras convivan como tales.

2. EL MATRIMONIO CIVIL

2.1 GENERALIDADES

Fué a partir de la expedición de la Ley 20 de 1974 que aprobó el nuevo Concordato firmado entre el Gobierno Colombiano y la Santa Sede cuando el Estado Colombiano empezó a ejercer la función jurisdiccional matrimonial, empleándola para que cada persona en el país pudiera celebrar con entera libertad el matrimonio según las normas del Código Civil, sin distinciones religiosas.

Este tratado Concordatario hizo efectivo el reconocimiento de plenos efectos civiles a los matrimonios celebrados de acuerdo con normas del derecho canónico, o sea, el de personas católicas y también aquellos celebrados civilmente entre personas de diferente religión.

El matrimonio crea un estado sin importar que sea católico o civil y la reglamentación de sus efectos es competencia de las autoridades del Estado.

El Código Civil Colombiano define el matrimonio en el art. 113 como: "Un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente".

En los Códigos Civiles de otros países, los legisladores han sido claros y precisos de incluir las modalidades, plazos y condiciones del matrimonio para que no haya forma de disolverlos.

2.2 CARACTERISTICAS DEL MATRIMONIO CIVIL

Las características principales del matrimonio civil son las siguientes:

1º. Es un Contrato: Por ser un contrato conlleva la manifestación de voluntades de los contrayentes legalmente capaces y hábiles, para así establecer la existencia de una obligación recíproca que origine la finalidad jurídica específica del matrimonio.

2º. Es Bilateral: Porque ambos esposos después de celebrar lo están sujetos a cumplir las obligaciones y derechos recíprocos que emanen del matrimonio.

3º. Es solemne: El matrimonio está sometido a ciertas

formalidades impuestas por la ley, que de no observarlas podrían causar su invalidez o ilicitud.

4º. No admite modalidades: Porque como es un acto puro y simple. Una vez celebrado el matrimonio, nacen derechos y obligaciones propias del estado que él genera, los que no pueden modificarse o someterlos a plazos y condiciones porque se trata del estado civil de las personas.

5º. Se efectúa entre un hombre y una mujer: Los contrayentes deben ser de diferente sexo. Es una característica propia de la esencia del matrimonio, y si llegare a ocurrir el matrimonio entre personas de un mismo sexo, se considerará inexistentes.

6º. Es de Tracto Sucesivo: Las obligaciones que emanan del matrimonio se cumplen en un tiempo más o menos prolongado y no son susceptibles de ejercutarlas inmediatamente.

7º. Origina un nuevo Estado Civil: Los contrayentes adquieren el estado civil de casados, distinto del de solteros. El estado civil de casados no se puede renunciar ni tampoco puede ser sometido a transacciones debido a que es un atributo de la personalidad.

8º. Los fines los determina el Derecho: Los motivos que

determinan el matrimonio los constituyen la vida en común de los esposos, la procreación de los hijos y la ayuda mutua.

2.3 REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL

La doctrina tradicional exige que el matrimonio para que pueda surgir a la vida jurídica, debe reunir algunos requisitos que se han clasificado de la siguiente manera:

1º. Requisitos de Fondo: Son aquellas que se refieren a las cualidades propias que deben reunir los contrayentes. Estos requisitos a su vez se les ha denominado como : Positivos y Negativos.

2º. Requisitos de Forma: Son aquellos que señalan la pauta a seguir para celebrar el acto del matrimonio y es necesario distinguir entre los que se efectúan antes de la celebración del matrimonio, y los que son coetáneos su celebración.

2.3.1 Requisitos de fondo (Positivos)

Los requisitos positivos de fondo para la validez del matrimonio son:

1º. Diferencia de sexo en los contrayentes.

Civil en el art.113 exige que el matrimonio debe celebrarse entre un "hombre y una mujer", por tanto, si no hay esa diferencia de sexo, tampoco habrá matrimonio.

2º. El matrimonio exige la posibilidad de cohabitar. o sea la capacidad sexual, y de aquí que no existe matrimonio si la cohabitación es imposible por algún defecto o imperfección de los órganos sexuales de uno o de ambos de los contrayentes; por esta razón es inválido el matrimonio de los eunucos, el de las mujeres que carecen de ovarios o de útero, o de ambos órganos al mismo tiempo, o cuando simplemente no pueden realizar el coito.

3º. También se relaciona como requisito positivo de fondo para la validez del matrimonio, la capacidad mental que es muy distinta de la capacidad general que se exige para la celebración de negocios jurídicos y que la ley otorga a todas las personas que han cumplido 18 años; y consiste en conocer cuales son las obligaciones y deberes que el contrato matrimonial genera.

4º. Declaración de voluntad de los Contrayentes. Es de importancia especial que estos expresen su voluntad de contraer el matrimonio, pero esa manifestación debe cubrir todas las obligaciones que origina dicho acto jurí

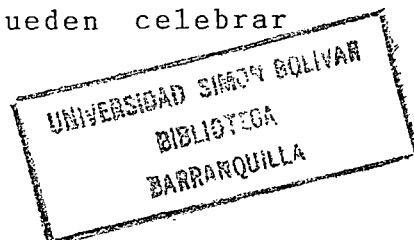
dico. Cualquier exclusión de los deberes que deben cumplir los contrayentes conlleva presunción de simulación total o absoluta. La manifestación de voluntad debe estar libre de vicios.

2.3.2 Requisitos de fondo (Negativos)

Se consideran requisitos negativos de fondo para la validez del matrimonio los siguientes:

1º. Este requisito tiene su fundamento en la monogamia. Una persona no puede estar ligada al mismo tiempo por dos vínculos matrimoniales, pues encontraríamos que una mujer tuviere dos maridos o que un hombre tuviere dos mujeres o más. En este caso, es nulo el matrimonio que celebra una persona ligada a otra con vínculo matrimonial actualmente válido. Además, quien celebrare matrimonio encontrándose ligado por un vínculo matrimonial vigente, incurre en el delito de bigamia, sancionado por el art.260 del código penal.

2º. Inexistencia de parentesco entre contrayentes. Este otro requisito es de que no haya vínculo familiar entre contrayentes que sean parientes consanguíneos legítimos o ilegítimos, por línea directa o colateral consanguíneos en 2º grado. Los demás parentescos si pueden celebrar



el matrimonio. También se considera inexistente el matrimonio entre padre o madre con sus hijos adoptivos.

3º. Homicidio del cónyuge. Se prohíbe el matrimonio del cónyuge que haya matado o hecho matar al cónyuge con quien estaba unido en matrimonio anterior. La interpretación de esta norma debe tomarse en el sentido de que el cónyuge homicida no puede casarse con su cómplice.

2.3.3 Requisitos de forma anteriores al matrimonio

Como se mencionó antes, estos requisitos son aquellos que atañen al modo como ha de celebrarse el matrimonio. Entre ellos destacamos los siguientes:

1º. Aviso al juez y publicaciones. Cuando un hombre y una mujer deciden casarse, concurren ante un Juez Civil Municipal del Distrito de la vecindad de la mujer y en forma verbal o escrita manifiestan su propósito, indicando sus nombres, el de sus padres o curadores, según el caso, el de los testigos que den a conocer las cualidades de los interesados en casarse, y las direcciones de todas las personas que citan en su petición. Una vez que el Juez tenga en su poder el resultado de las diligencias relacionadas con el matrimonio, procederá, si no hay impedimentos, a publicar dicho proyecto de matrimo

1
nio en un edicto que se fijará por 15 días en la Secretaría del Juzgado y en su lugar visible.

2º. Oposición al matrimonio. En caso de haber oposición con mérito para impedir la celebración del matrimonio, el Juez dispondrá de 8 días para que los interesados presenten las pruebas de la oposición, concluidos los días del término fijado, procederá a señalar el día para celebrar el juicio y citadas las partes se resolverá la oposición dentro de tres días después de haberse practicado esta diligencia. La providencia dictada por el juez es apelable ante su superior inmediato, cuyo trámite es el siguiente: recibido el expediente por el superior, el juez ordena que se fije en lista por el término de cinco días, para que dentro de este término las partes manifiesten si tienen o no pruebas que producir en la segunda instancia, pasa el expediente al despacho del superior con los escritos que las partes hayan presentado en tiempo. Si alguna de las partes pide que la causa se abra a pruebas, así se decretará, y se señalará como término ocho días. Vencidos los cuales, el juez fallará definitivamente.

2.3.4 Requisitos de forma coetáneos a la celebración del matrimonio

Estos requisitos se refieren al funcionamiento que presen

cia y autoriza el acto, al lugar donde se celebra, a la presencia de los contrayentes y de los testigos, a la declaración de voluntad de ambos contrayentes, y a la redacción del acto matrimonial. Someramente trataremos cada uno de ellos para información.

1º. El funcionario. Los Jueces Civiles Municipales son los componente para la celebración del matrimonio exigiéndose que sean lo del municipio donde la mujer tiene su domicilio; si hay varios jueces municipales, los contrayentes pueden escoger uno de ellos quien será el que autorice el matrimonio.

2º. El Lugar. La ley establece que debe ser el municipio en donde tiene su domicilio la mujer.

3º. Presencia de los contrayentes. Es un requisito indispensable el de que los contrayentes expresen sus declaraciones de voluntad ante el juez y en presencia de los testigos. Los contrayentes deben parecer personalmente, pero si el varón se encuentra ausente puede expresar su declaración por medio de un apoderado o escrito dirigido al juez.

4º. Los Testigos. Además de la presencia de los contrayentes, es necesaria la de los dos testigos hábiles,

debidamente juramentados..

5º. La declaración de voluntad: El juez preguntará a los contrayentes en presencia de los testigos y el secretario, si es libre y espontánea su voluntad de unirse en matrimonio y les leerá los art.152 , 153, 176 y ss. del Código Civil, dándoles a conocer la naturaleza del acto que van a celebrar.

6º. Acta de matrimonio y registro: Cuando los contrayentes haya expresado su consentimiento de unirse en matrimonio, se levantará un acta de todo lo ocurrido, la que será firmada por el juez, secretario, los contrayentes y los testigos. Esa acta deberá expresar el lugar, día, mes y año de la celebración del matrimonio, los del juez, testigos y secretario. El juez ordenará que se protocolicen en una notaría todas las diligencias judiciales correspondientes, y la copia de la escritura de protocolización debe inscribirse en el registro del estado civil de las personas.

2.3.5 Consecuencias de la inexistencia del matrimonio

A simple vista parece que la inexistencia y la anulación del matrimonio son una misma cosa, pero no es así se se estudian los siguientes presupuestos:

1º. La doctrina acepta que el matrimonio inexistente no produce efectos civiles porque no reúne los requisitos estructurales y esenciales que le dan vida jurídica.

2º. La anulación del matrimonio requiere una sentencia judicial que la declare mientras que la inexistencia ni siquiera requiere declaración judicial, excepto cuando exista un acta de celebración que deba ser anulada.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

3. EFECTOS DEL MATRIMONIO CIVIL

3.1 CLASES DE EFECTOS

Todo matrimonio produce dos clases de efectos que son las consecuencias que mediata e inmediatamente le siguen a su celebración. Esos efectos son los siguientes:

1º. Efectos personales, que se limitan a las personas de los cónyuges y a las mutuas obligaciones y derechos que entre ellos se establecen.

2º. Efectos patrimoniales que son los que hacen relación a la sociedad conyugal que nace del matrimonio.

3º. La legitimidad de los hijos habidos en él.

4º. El nuevo estado civil de casados.

3.1.1 Efectos personales

Los efectos personales son las obligaciones y derechos

que se generan inmediatamente se celebra un matrimonio. Son de orden público y no son renunciables ni modificables, ni antes o durante el matrimonio, por tanto son de cumplimiento estricto. Esas obligaciones y derechos son recíprocas y comprenden las siguientes:

- La Cohabitación
- La Fidelidad
- El Socorro, y
- La Ayuda

3.1.1.1 La cohabitación

Es la convivencia entre las personas y como obligación moral y legal afecta por igual a ambos cónyuges y comprende el débito conyugal y el compartir un lecho, una misma mesa y un solo techo. Equivale a la definición del matrimonio citada en el art.113 del Código Civil que obliga a los cónyuges a vivir juntos. La cohabitación es un derecho y una obligación recíprocos que se realizan en un plano de igualdad y que tienen como fin la procreación de los hijos, así como su educación.

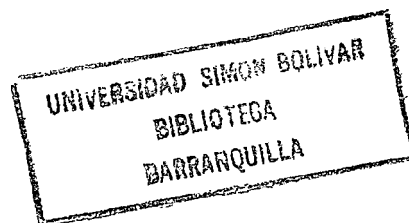
3.1.1.2 La fidelidad

El art.176 del Código Civil preceptúa: "Los cónyuges

están obligados a guardarse fé, lo cual significa que es un deber de los dos cónyuges. En el antiguo sistema del Código Civil no se exigía al hombre la misma fidelidad que a la mujer. El simple adulterio de la mujer suponía incumplimiento de la obligación de fidelidad, pero respecto del marido exigía que hubiera amancebamiento. Esta desigualdad que desde todo punto de vista era injusta ante la ley y la moral fué corregida por el decreto 2820 de 1974 en su art. 4 que preceptuó: "Para efectos de los dos primeros ordinales del art. 154 del Código Civil, en el sentido de que ambos cónyuges deben cumplir con la obligación de proveer lo necesario para el sostenimiento del hogar y de acuerdo con sus facultades, lo que no ocurría antes, pues únicamente el marido tenía esa obligación y la mujer sólo la cumplía cuando el marido careciese de bienes. La interpretación que debe dársele a la obligación de "socorro" comprende el aspecto pecuniario, o sea el de contribuir a las cargas del hogar en proporción tal a los recursos de que dispongan cada uno de los cónyuges.

3.1.1.4 La ayuda

Legislativamente la obligación de ayuda que deben prestarse los cónyuges, se encuentra consagrada en el art.9 del Decreto 2820 de 1974. Antes de promulgarse el Decreto



2820 de 1974 esta obligación se le daba el carácter de proteccionismo por parte del esposo a la esposa y de obediencia de ésta hacia aquél, pero debido a la igualdad de derechos impuesta por el citado decreto, la ayuda debe entenderse como el cuidado, la asistencia, el apoyo moral que deben prestarse los cónyuges mutuamente en todos los momentos de la vida.

3.2.1 Efectos patrimoniales

El matrimonio crea entre los cónyuges, además de la sociedad de personas, otra más que se denomina sociedad de bienes. Esta sociedad de bienes de diferencia de la otra sociedad porque los contrayentes puede regular por su propia voluntad el ordenamiento jurídico de los bienes que tengan antes de celebrar el matrimonio, como también aquellos que durante él se adquieren, o manifestar su decisión sobre la distribución de los mismos durante el matrimonio o cuando se haya disuelto, además, las reglas que gobiernan la sociedad de bienes son de orden privado.

El art.1781 del Código Civil Colombiano estipula el haber de la sociedad conyugal, el cual se descompone así:

1º. De los salarios y emolumentos de todo género de

empleo y oficios devengados durante el matrimonio.

2º. De todos los frutos, créditos, pensiones, intereses y lucros de cualquier naturaleza que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio.

3º. Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio o durante el adquirir, obligándose la sociedad a la restitución de igual suma.

4º. De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiere; quedando obligada la sociedad a restituir su valor según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición.

5º. De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio a título oneroso.

6º. De los bienes raíces que la mujer aporta al matrimonio, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero.

La administración de sociedad conyugal está a cargo de

cada uno de los cónyuges, es decir, tiene dos administradores con facultades legales o independientes: el marido administra sus bienes propios y los sociales que el adquiriera, y lo mismo ocurre con la mujer. Cada cónyuge tiene facultades para disponer de los bienes que administra.

La sociedad conyugal se disuelve por las siguientes causas contenidas en el artículo 1820 del Código Civil.

1º. Por la disolución del matrimonio.

2º. Por la superación judicial de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiestan su voluntad de mantenerla.

3º. Por la sentencia de separación de bienes.

4º. Por la declaración de nulidad del matrimonio, salvo en el caso de que la nulidad haya sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del art. 140 del Código Civil. En este evento, no se forma sociedad conyugal.

5º. Por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública. en cuyo cuerpo se incorporará al

inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación.

4. NULIDAD DEL MATRIMONIO CIVIL

4.1 CONCEPTOS

Una de las causales de disolución del matrimonio es la nulidad. Esta figura jurídica se refiere al matrimonio que se ha celebrado en forma irregular, y no se perfeccionó a tiempo. Las nulidades matrimoniales caen dentro del rango de las interpretaciones restrictivas y solo existen como tales las que menciona expresamente el art. 140 del Código Civil y el art. 13 de la ley 57 de 1887. También esa misma ley en su art. 16 señala: "Fuera de las causas de nulidad de matrimonios civiles enumeradas en el art. 140 del Código y el art. 13 de esta ley, no hay otras que invaliden el contrario matrimonial".

A este respecto la jurisprudencia y las leyes han acogido el principio de que en el matrimonio no hay nulidad sin texto legal.

4.2 CLASIFICACION

Las nulidades se han clasificado en: Saneables e insub

sanables. Las saneables son aquellas que pueden sanarse por renuncia de los que tienen derecho a pedirla, o por el transcurso del tiempo, y el juez no puede declarar las de oficio. Las insubsanables son aquellas que no pueden renunciarse y pueden alegarse en cualquier tiempo.

4.2.1 Nulidades saneables

Las nulidades saneables tienen su origen en las siguientes causas, a saber:

- Vicios del consentimiento
- Incapacidad de los contrayentes, y
- Incompetencia del funcionario que autoriza el matrimonio.

4.2.1.1 Vicios del consentimiento

La legislación colombiana al referirse a los vicios de las declaraciones de voluntad en el matrimonio, solo ha tomado en cuenta el error y la violencia o fuerza. El dolo no vicia el consentimiento matrimonial.

El Error: El art.140, numeral 1º, del Código Civil expresa que el matrimonio es nulo "Cuando ha habido error acerca de las personas de ambos contrayentes o de la

de uno de ellos". Hay tres clases de errores que generan nulidad del acto matrimonial; el error sobre el significado del matrimonio; el error sobre la persona; y el error sobre las cualidades personales de uno de los cónyuges.

La violencia o fuerza. El art. 140, ordinal 5º. expresa: "Cuando se ha contraído por fuerza o miedo que sean suficientes para obligar a alguno a obrar sin libertad; bien sea que la fuerza se cause por el que quiere contraer matrimonio o por otra persona. La fuerza o miedo no será causa de nulidad del matrimonio, si después de disipada la fuerza se ratifica el matrimonio con palabras expresas o por la sola cohabitación de los consortes".

La violencia o fuerza se refiere a la presión física o moral que una persona ejerce sobre su víctima, o también todo acto que infunda a una persona un justo temor de verse amenazada ella, su esposa, o alguno de sus ascendientes o descendientes, a un mal irreparable y grave.

4.2.1.2 Incapacidad de los contrayentes

El matrimonio que se celebre entre un hombre de 14 años y una mujer de 12 años es nulo, porque la ley ha fijado

que personas son hábiles para solicitar su nulidad y la manera de subsanarlo. El padre o tutor de un menor o menores puede intentar la acción de nulidad del matrimonio; y la forma de sanear dicha nulidad es si después de pasar 3 meses después de la fecha en que los menores llegaron a la pubertad, no se ha intentado hacer la acción, o cuando la muerte siendo impúber llegue a concebir.

4.2.1.3 Incompetencia del funcionario que autoriza el matrimonio

El art. 13 de la ley 57 de 1887 expresa que un matrimonio es nulo " cuando no se ha celebrado ante el juez y los testigos competentes". Es decir, por incompetencia del juez o ausencia o inhabilidad de los testigos. Esta nulidad pueden alegarla los contrayentes, sus padres o guardadores y se sana por convalidación expresa de los contrayentes o por el transcurso del tiempo; esto no lo dice la ley, pero nace de los principios generales, Código Civil, art.1750.

4.2.2 Nulidades Insubsanables

Las nulidades insubsanables son aquellas que no pueden renunciarse y pueden alegarse en cualquier tiempo y son



las siguientes:

1º. Cuando ha habido error acerca de las personas de ambos contrayentes o de la de uno de ellos.

2º. Cuando se ha contraído entre un varón menor de catorce años y una mujer menor de doce, o cuando cualquiera de los dos es respectivamente menor de aquella edad.

3º. Cuando para celebrarlo haya faltado el consentimiento de alguno de los contrayentes o de ambos.

4º. Cuando se ha contraído por fuerza o miedo que sean suficientes para obligar a alguno a obrar sin libertad; ya sea por la fuerza se cause por el que quiere contraer matrimonio o por otra persona.

5º. Cuando no ha habido libertad en el consentimiento de la mujer, por haber sido ésta robada violentamente, a menos que consienta en el, estando fuera del poder del raptor.

6º. Cuando se ha celebrado entre mujer adúltera y su cómplice, siempre que antes de celebrarse el matrimonio se haya declarado, en juicio probado el adulterio.

7º. Cuando uno de los contrayentes ha matado o hecho matar al cónyuge con quien estaba unido en un matrimonio anterior.

8º. Cuando los contrayentes están en la misma línea de ascendientes y descendientes o son hermanos,

9º. Cuando se haya contraído entre el padre adoptante y su hija adoptiva, o entre el hijo adoptivo y la madre adoptante, o la mujer que fué esposa del adoptante.

10. Cuando respecto del hombre, o de la mujer, o de ambos estuviere subsistente el vínculo de un matrimonio anterior.

11. Cuando no se ha celebrado ante juez y testigos competentes.

12. Cuando se ha contraído por personas que están dentro del primer grado de la línea recta de afinidad legítima.

4.3 EFECTOS DE LA NULIDAD

El matrimonio produce efectos hasta cuando una sentencia judicial lo invalida o lo anula. Al declararse la nulidad de un matrimonio cesa inmediatamente el vínculo entre

los cónyuges, tal como lo expresa el art.148 del Código Civil.

Las consecuencias derivadas del artículo 148 del Código Civil son las siguientes:

1º. Los cónyuges a quienes se les haya anulado el matrimonio son libres de impedimentos para volverse a casar en virtud de la disolución del vínculo matrimonial.

2º. Las obligaciones y derechos que nacen del matrimonio quedan sin efectos entre los cónyuges; termina la fidelidad que deben guardarse y quedan libres del cumplimiento del deber de ayudarse y socorrerse mutuamente.

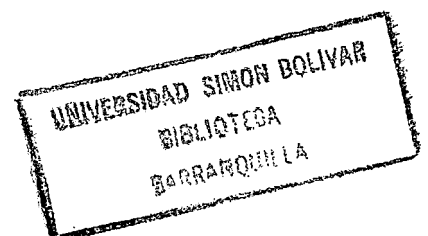
3º. La sociedad conyugal se disuelve y se debe liquidar.

4º. Hay motivo para indemnizar al cónyuge que se perjudicó por el otro que obró de male fé al contraer matrimonio.

5º. Los hijos concebidos dentro del matrimonio que sufrió la declaratoria de nulidad, son legítimos y no pierden por ningún motivo dicho estado civil. Esos hijos quedan bajo la patria potestad del padre, pero la alimentación

y educación correrá por cuenta del padre y de la madre, para lo cual el juez señalará la cuota determinada a cargo de cada uno; cuando se anula un matrimonio por culpa de uno de los cónyuges, la alimentación y la educación de los hijos correrá a su cargo si tuviere con qué, y si nó, serán del que pueda aportarlos.

6º. Se considera como concubinato si el hombre y la mujer a quienes se les ha declarado nulo, el matrimonio siguen cohabitando. Los hijos tendrán la calidad de extramatrimoniales.



5. DIVORCIO EN EL MATRIMONIO CIVIL

5.1 ANTECEDENTES

El divorcio vincular se estableció en Colombia mediante la ley 2ª de 1853. Dicha ley fue derogada por el Artículo 48 de la Ley del 8 de Abril de 1856. Como en esa época existía el régimen federal, algunos Estados aceptaron el divorcio vincular, y otros, en su mayoría legalizaron la indisolubilidad del matrimonio. Posteriormente fueron presentados varios proyectos de divorcio que no fueron acogidos en el parlamento colombiano que siempre ha sido reacio a la reglamentación del divorcio debido a la fuerte influencia que ejerce la Iglesia Católica. Por fin y después de candentes debates, el Congreso aprobó la Ley 1ª de 1976 que entró en vigencia en el año de 1976 (Febrero 18), llamada Ley del Divorcio y Separación de Cuerpos estableció en el Artículo 4º que modificó al Artículo 154 del Código Civil, las causales para ello.

5.2 CONCEPCIONES

El divorcio en la legislación colombiana significa "término del matrimonio", diferente a la muerte real o presunta decretada por autoridad jurisdiccional con base en causas previstas por la ley.

Se le denomina como Divorcio Vincular cuando el matrimonio termina, y divorcio no vincular cuando no termina.

En Colombia no existe el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, sino por causales expresas y taxativamente enumeradas en la ley, a las cuales se accederá si se prueban los hechos en que se sustentan.

5.3 CAUSALES PARA EL DIVORCIO

Las causales para el divorcio en el matrimonio civil pueden dividirse en dos grupos: uno que comprende las causales originadas por culpa directa de uno de los cónyuges y que afectan la institución matrimonial, el otro que no atañe a culpabilidad de ninguno de los cónyuges, pero indirectamente.

Según el Artículo 154 del Código Civil, son nueve las causas que dan margen para el divorcio en el matrimonio civil, enumeradas así: --

1º. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges, salvo que el demandante las haya consentido, facilitado o perdonado. 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.

2º. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges, de sus deberes de marido o de padre y de esposa o de madre.

3º. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, si con ello peligra la salud, la integridad corporal o la vida de uno de los cónyuges, o de sus descendientes, o se hacen imposibles la paz y el sosiego doméstico.

4º. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.

5º. El uso habitual y compulsivo de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.

6º. Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud moral o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.

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

8º. La separación de cuerpos decretada judicialmente que perdure más de dos años, y

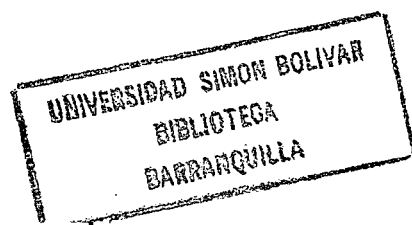
9º. La condena privativa de la libertad personal, superior a cuatro años por delito común, de uno de los cónyuges, que el juez que conozca del divorcio califique como atroz o infamante.

De estas nueve causales, pertenecen al grupo de las que originan el divorcio por culpabilidad de uno de los cónyuges en forma directa las siguientes:

1º. La infidelidad que equivale al adulterio, puesto que las relaciones extramatrimoniales se refieren en primer lugar a esa situación anómala que viola la obligación que cada cónyuge contrae de guardarse fe.

2º. El incumplimiento de las obligaciones familiares. También hay culpabilidad de parte de los cónyuges si incumplen sus deberes para con sus hijos, hogar y entre ellos.

3º. Los ultrajes, el trato cruel, etcétera. Hay culpabili



dad de parte de uno de los cónyuges cuando emplea la agresión por medio de palabra o de obra contra el otro que pueda ocasionar daño físico o moral, o la paz y tranquilidad del hogar.

4º. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges. Es indispensable que uno de los cónyuges haga uso habitual, periódica y continua de bebidas alcohólicas perdiendo la voluntad, y sin control se dedica a la embriaguez consuetudinaria y por su culpa la inestabilidad del hogar y la comunión espiritual y material de los cónyuges va camino del fracaso.

5º. El uso habitual de sustancias alucinógenas. Esta causal es similar a la anterior. También es indispensable que el cónyuge que consuma esas sustancias, lo haga de manera habitual y compulsiva.

6º. La conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro o a un descendiente, etcétera. Esta causal está señalada en varias legislaciones como autónoma de divorcio, puesto que se trata de una conducta tendiente a corromper o pervertir al otro cónyuge, lo que indica que la simple tentativa es suficiente para tomarse como causal.

Las causales restantes pertenecen al grupo que no son ori

ginadas por la comisión de un ilícito familiar, o sea, que los cónyuges no tienen culpa por la ocurrencia de las mismas. Estas son:

1º. Toda enfermedad o anormalidad grave, etcétera. Para tener en cuenta esta causal es necesario observar que llene los requisitos siguientes: 1. que la enfermedad o anormalidad sea grave; 2. que sea incurable; 3. que ponga en peligro la salud moral o física del otro cónyuge; 4. que imposibilite la comunidad matrimonial; 5. que haya producido un desquiciamiento profundo de la comunidad matrimonial, de tal gravedad que no sea posible esperar el restablecimiento de la unidad de vida de los casados; y 6. que el divorcio se justifique moralmente.

2º. La separación de cuerpos decretada judicialmente y que perdure más de dos años. Esta causal está reconociendo un hecho ya existente: una separación de cuerpos cuya reconciliación se torna imposible. Para que haya divorcio es necesario que se justifique moralmente, es decir, que la comunidad material y espiritual entre los cónyuges se haya roto.

3º. La condena privativa de la libertad personal etcétera. Esta causal requiere que la condena privativa de la libertad personal se produzca después de celebrado el matri

monio; que sea superior a cuatro años; que haya sido por delito común; que el juez conozca del proceso y lo califique de "atroz e infamante".

5.4 EFECTOS DEL DIVORCIO

La principal consecuencia del divorcio es la disolución del matrimonio y de la sociedad conyugal; luego le siguen aquellas que surgen con respecto a los hijos y la obligación que el cónyuge culpable debe encarar para suministrar alimentos al cónyuge inocente. Necesariamente el divorcio debe producirse mediante una sentencia judicial debidamente ejecutoriada. El matrimonio disuelto se otorga sin efectos retroactivos, es decir, que cesa de existir para el futuro y los efectos que produjo en el pasado subsisten, entendiéndose que los divorciados fueron casados hasta que se dictó la sentencia y que los hijos nacidos en el matrimonio fueron y siguen siendo legítimos.

A los divorciados que se arrepientan posteriormente de su divorcio y desean continuar conviviendo como marido y mujer, deberán casarse nuevamente, porque de lo contrario, esta unión será un concubinato y los hijos que nazcan dentro de esa unión se considerarán extramatrimoniales.

También los divorciados pueden casarse nuevamente con personas que deseen.

Los divorciados no pueden alegar derechos para heredar en sucesiones del otro divorciado ni para el reclamo de la porción conyugal.

La legislación colombiana teniendo en cuenta las consecuencias que tendrían que afrontar los hijos de padres cuyo matrimonio se haya disuelto, ha dispuesto que los deberes y obligaciones entre los padres e hijos habidos durante el matrimonio continúen prestándose, no obstante el divorcio.

Solo el juez en la sentencia de divorcio decidirá a cual de los padres divorciados le tocará hacerse cargo de la potestad parental, o si es necesario que se comparta entre ellos.

La potestad parental quedará a cargo de uno de los padres excluyendo a uno de ellos si la causa probada del divorcio indica la suspensión o pérdida de ella para el demandado.

De todos modos, cuando exista extinción de la potestad parental de ambos divorciados, se ordenará la guarda de los hijos, como también se procederá a encomendar a los divorciados o a otra persona, de acuerdo con la edad, el sexo y la causa del divorcio personal de los hijos legítimos.

Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes corren a cargo de los padres divorciados, y el juez en la sentencia deberá indicar la proporción en que deben contribuir cada uno, según lo dispone el Artículo 257 del Código Civil.

La ley ha dispuesto igualmente que el cónyuge culpable del divorcio deberá ayudar y socorrer al otro cónyuge inocente por toda la vida del alimentario si subsisten las consecuencias que hicieron legítimas la demanda. Con el objeto de asegurar el cumplimiento de lo anterior, el juez exigirá ~~garantía~~ personal o real. Igualmente podrá el juez modificar la cuantía de los alimentos en el caso de variar las circunstancias que la produjeron.

6. MATRIMONIO Y CONCORDATO

6.1 EL MATRIMONIO SEGUN EL CONCORDATO DE 1887

Durante el período comprendido entre 1883 y 1974 en la República de Colombia rigió el sistema matrimonial por el pública en Colombia rigió el sistema matrimonial por el cual el matrimonio católico era obligatorio para aquellas personas que pertenecieran a la religión católica, y el matrimonio civil para las que no profesaran esa religión.

Con el Concordato de 1887 se originó en Colombia el sistema de las jurisdicciones independientes entre sí: la eclesiástica y la civil, con las competencias sobre cada matrimonio que se celebrara, en el eclesiástico y en el civil respectivamente.

La ley 57 de 1887 en el art.12 reconoció como válidos para los efectos civiles y políticos "los matrimonios que se celebran de acuerdo con el rito católico". Esta disposición fué adicionada y complementada por el art.50 de la ley

153 de 1887 que dispuso: "Los matrimonios celebrados en la República de Colombia, en cualquier tiempo, conforme al rito católico, se reputan legítimos y surten, desde que se administra el sacramento, los efectos civiles y políticos que la ley señala al matrimonio, en cuanto este beneficio no afecte derechos adquiridos por actos o contratos realizados por ambos cónyuges, o por uno de ellos, con terceros, con arreglo a las leyes civiles que rigieron en el respectivo Estado o territorio antes del 15 de abril de 1887".

Con esta norma de carácter dispositivo se buscó evitar que los matrimonios católicos celebrados después de los matrimonios civiles perjudicaran los derechos que ya se tenían conforme a las leyes de los distintos Estados Soberanos en donde se hubiere adoptado el matrimonio civil obligatorio o facultativo.

La Ley 54 de 1924 llamada "Ley Concha", trató de corregir la situación que se venía presentando respecto al matrimonio civil, el cual podía anularse por los católicos que así lo hubieran celebrado, siempre y cuando se casaran nuevamente pero por lo católico y conforme al rito del Concilio de Trento, pero con una persona distinta de su cónyuge al cual estaba unida por medio del matrimonio civil. En igual forma los católicos casados por lo civil

pero convertidos a la Iglesia Católica, podían valerse de esta causal de nulidad que obraba con pleno derecho.

6.2 REGIMEN MATRIMONIAL SEGUN CONCORDATO DE 1974

A partir de la vigencia de la ley 20 de 1974 que aprobó el nuevo Concordato celebrado entre la República de Colombia y la Santa Sede en el año de 1873, el Estado colombiano asumió el ejercicio de la función jurisdiccional matrimonial y se estableció que toda persona en el país puede celebrar libremente el matrimonio conforme a las normas del Código Civil.

Este nuevo régimen matrimonial presenta las siguientes innovaciones:

1º. Las personas cuya religión es la católica pueden escoger libremente su forma de casarse, bien por el matrimonio católico o por el matrimonio civil, sin previa apostasía de su religión. En cualquiera de los casos se producen plenos efectos civiles.

2º. Ambos matrimonios, tanto el civil como el católico dan origen a la sociedad conyugal, excepto en los casos de matrimonios en el exterior, en países donde exista un régimen de bienes distintos del Colombiano.

3º. El matrimonio católico sigue siendo considerado como indisoluble, mientras que el civil puede terminar por divorcio vincular.

4º. El Estado colombiano, de acuerdo con lo preceptuado en la ley 266 de 1938, reconoce validez a los matrimonios que contraigan los extranjeros ante sus agentes diplomáticos o cónsules.

5º. Los jueces eclesiásticos conocerán privativamente y conforme a la legislación canónica, de las causas de nulidad de matrimonios católicos y de dispensa del matrimonio rato.

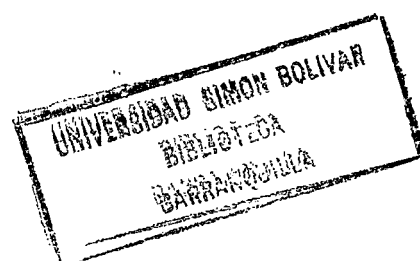
6º. Serán de competencia de los jueces del Estado colombiano las causas de nulidad de matrimonios civiles.

7º. Los jueces civiles de circuito tendrán competencia de las causas de separación de cuerpos de matrimonio civiles; las de los matrimonios católicos serán de competencia de los tribunales superiores de distrito judicial.

8º. Se considera como prueba única del matrimonio la copia del acta civil expedida por el notario respectivo.

9º. Los efectos del matrimonio católico como del civil

se rigen por las leyes del Estado.



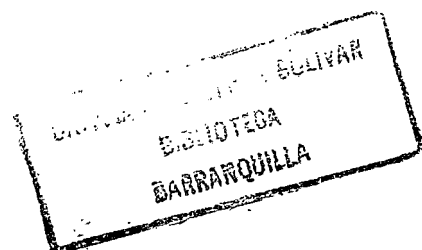
7. EL MATRIMONIO CANONICO

7.1 DEFINICION

El Código de Derecho Canónico no define exactamente lo que es el matrimonio, pero sí suministra los datos necesarios para formarse una concepción sobre el vínculo que nace de la unión de un hombre y una mujer.

La Iglesia Católica siempre ha defendido la tesis de que el matrimonio es una institución de derecho natural que fué elevada por Jesucristo a la categoría de sacramento. También sostiene que el matrimonio es contrato y es sacramento, porque la manifestación del consentimiento de los cónyuges para aceptar responsabilidades derivadas del acto matrimonial lo convierte en un contrato; y es sacramento porque entre los bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que por el mismo hecho no sea sacramento.

7.1.1 Propiedades del matrimonio



De acuerdo con la naturaleza específica del matrimonio, este radica en las siguientes propiedades:

1º. Unidad. Atributo que se refiere a la singularidad de las personas que celebran el matrimonio: sólo puede contraerlo un hombre y una mujer.

2º. Indisolubilidad. Esta propiedad se fundamenta en el derecho natural y el derecho divino. Estriba en que el matrimonio que se celebre de acuerdo a derecho no termina ni por voluntad de los contrayentes, ni por autoridad alguna.

3º. Sacramentalidad. Es una propiedad que solo cobija al matrimonio cristiano.

7.1.2 Fines del matrimonio

Según lo estatuido en el canon 1013 los fines del matrimonio son: la procreación de la prole, considerado como un elemento esencial porque sin él no puede existir el matrimonio, y la ayuda y el socorro mutuo que deben presentarse los cónyuges durante su vida matrimonial.

En referencia a los fines del matrimonio, el Concilio Vaticano II en su constitución dogmática de la Iglesia,

afirma: La concepción de los fines del matrimonio se considerarán en esos términos: "los cónyuges cristianos, en virtud del sacramento del matrimonio, por el que significan y participan del ministerio de unidad y amor fecundo entre Cristo y la Iglesia, se ayudan mutuamente a santificarse en la vida conyugal y en la educación y procreación de la prole, y por eso posee su propio don, dentro del pueblo de Dios, en su estado y forma de vida. De este consorcio procede la familia, en la que nacen nuevos ciudadanos de la sociedad humana, quienes, por la gracia del Espíritu Santo, quedan constituidos por el bautismo, hijos de Dios. En esta especie la "Iglesia doméstica" los padres deben ser para sus hijos los primeros predicadores de la fé, mediante la palabra y el ejemplo, y deben fomentar la vocación propia de cada uno, pero un cuidado especial la vocación sagrada".

Según la norma del art.VII del Concordato se define claramente que todo matrimonio efectuado en Colombia, sin entrar en consideraciones de si es católico o civil, debe someterse al régimen civil. Por tanto, los efectos que produce el matrimonio canónico se mantienen en un mismo plano de igualdad con aquellos que produce el matrimonio civil.

7.2 REQUISITOS DEL MATRIMONIO

El principal y esencial requisito que se exige para poder

celebrar el matrimonio canónico es el del consentimiento. El canon 1081 define el consentimiento matrimonial como "un acto de voluntad por el cual ambas partes dan y aceptan el derecho perpetuo y exclusivo sobre el cuerpo en orden a los actos que de suyo son aptos para engendrar prole". De acuerdo con lo anterior, el Código de Derecho no se refiere a las personas que deben expresar los contrayentes antes de celebrarse el matrimonio y en presencia del funcionario que lo autoriza, sino al objeto del matrimonio.

El canon 1082 estatuye que para que pueda haber consentimiento matrimonial es necesario que los aspirantes no ignoren, que el matrimonio es una sociedad permanente entre un varón y una mujer para engendrar hijos.

El consentimiento matrimonial comprende:

- La habilidad de la persona que lo presta.
- La forma legítima de su prestación.

La habilidad o capacidad de la persona que presta el consentimiento matrimonial, la define el canon 1035 así: "Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíba". Este principio indica que "todo hombre tiene capacidad para contraer matrimonio y cualquier limitación de esa capacidad es una excepción que se debe sancio

nar por la ley, incluso en caso de incapacidad dudosa, el matrimonio no debe impedirse".

La forma legítima de la prestación del consentimiento significa que toda prohibición de contraer matrimonio debe estar prescrita como prohibida por el derecho divino y humano, sea natural o positivo.

El Derecho Canónico establece en su Código Canónico, que la persona al prestar su consentimiento matrimonial debe tener sus facultades intelectivas o volitivas libres de causas que puedan afectarlo.

El entendimiento y la voluntad son dos factores o elementos que participan en la prestación del consentimiento matrimonial. El entendimiento trata sobre el conocimiento del objeto del matrimonio; la voluntad versa sobre el acto volitivo recaído sobre el objeto.

Las leyes eclesiásticas han consagrado como vicios del consentimiento matrimonial, los siguientes:

- La ignorancia.
- La fuerza y miedo.
- El error.

1º. La ignorancia es la falta general de instrucción sobre determinado asunto o materia. Por ello es indispensable que los contrayentes estén debidamente ilustrados en los aspectos principales del matrimonio, los cuales son: es una sociedad permanente e indisoluble, instituida para engendrar hijos. Si los contrayentes ignoran uno o ambos aspectos del matrimonio, se podrá invalidar el vínculo.

2º. La fuerza o miedo. El canon 1087 señala que es inválido el matrimonio "celebrado por fuerza o miedo, influido por una causa externa, para librarse del cual se ponga el contrayente en la previsión de elegir matrimonio. Ninguna otra clase de miedo, aunque sea la causa del contrato, lleva consigo la nulidad del matrimonio".

Según la norma anterior, la fuerza o el miedo no suprimen el consentimiento sino que se constituyen en un vicio, pero el miedo justo si lo vicia cuando aparezcan los siguientes requisitos:

1º. Que exista un mal que amenaza, el cual debe probarse ya que no se acepta como presunción.

2º. Que provenga ese mal voluntariamente, es decir, de causa externa libre y manifiesta.

3º. Que ese mal que causa el miedo induzca indirectamente a contraer matrimonio, de tal manera que coincida con el miedo, como causa, con el acto de la celebración, por consiguiente debe constar la aversión grave, cierta y constante del contrayente para contraer el matrimonio.

4º. Que el miedo sea grave, absoluta o relativamente injusto.

5º. Que se considere al matrimonio como el único camino más eficaz para evitar el mal que produce el miedo.

También vician el consentimiento matrimonial: el miedo o temor reverencial, pero tendrán que reunirse los requisitos que se exigen para el miedo injusto; la demencia y la amnesia, esquizofrenia y la paranoia.

3º. El error. El canon 1084 señala que: "el simple error acerca de la unidad, de la indisolubilidad o de la dignidad sacramental del matrimonio no vicia el consentimiento matrimonial, aunque dicho error sea causa del contrato".

La legislación eclesiástica circunscribe el error como error de hecho, puesto que el error de derecho no constituye plenamente un vicio del consentimiento. Este error de hecho se limita a los siguientes puntos:

1º. El error en la persona misma de los contrayentes hace invalidar el matrimonio.

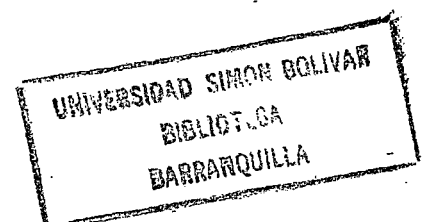
2º. El error acerca de las cualidades de la persona cuando redundan en la persona misma.

De acuerdo con este canon, se necesitan dos requisitos para que surja el consentimiento matrimonial: que haya voluntad interna exenta de vicios; que dicha voluntad se exteriorice por medio de palabras o de otros signos manifiestos.

7.2.1 Impedimentos matrimoniales

El canon 1035 expresa la siguiente norma: "Pueden contraer matrimonio todos aquellos a quienes el derecho no se lo prohíba".

En el derecho matrimonial se entiende por impedimento, en sentido lato, la circunstancia que impide la celebración del matrimonio; en el sentido estricto, el impedimento es "una prohibición jurídica basada en una circunstancia objetiva" o la "prohibición de celebrar un contrato matrimonial establecido por el derecho a causa de una circunstancia de la persona".



7.2.1.1 Clasificación

De acuerdo con el Código de Derecho Canónico los impedimentos se clasifican en los siguientes:

1º. De derecho divino, humano o eclesiástico, según su origen. Solamente el Papa puede declarar auténticamente en qué casos el derecho divino impide o dirime el matrimonio, como también la derogación o abrogación de impedimentos eclesiásticos, o de aquellos del orden facultativo según canon 1049.

2º. Público u oculto, si se puede probar.

3º. Impedientes o dirimentes por razón de sus efectos. Los primeros hacen ilícito el matrimonio; los dirimentes, además de ilícito lo invalidan.

4º. Absolutos o relativos según impidan el matrimonio con toda persona del otro sexo o solo con respecto a alguna de ellas.

5º. Perpetuos y temporales por razón de su duración.

6º. Dispensables o no dispensables por razón de su dispensabilidad.

7º. De grado mayor o de grado menor por su importancia y trascendencia.

Los impedimentos que no tienen su fundamento en el derecho divino no son indispensables; los que lo tienen en el derecho eclesiástico si pueden dispensarse dependiendo de la naturaleza del mismo y los motivos que lo rodean.

7.2.1.2 La dispensa

El canon 80 dispone que la dispensa o relajación de la ley--puede concederse en un caso especial, por el autor de la ley, por su sucesor o superior y por aquellos a quien se le hubiere concedido esa facultad.

La dispensa es una figura jurídica que no tiene cabida en el derecho civil sino en el eclesiástico. Como en el derecho civil la ley siempre es de obligatoriedad en su aplicación; no existen concesiones ni exenciones para determinadas personas, como sí las hay en el derecho canónico en que las autoridades eclesiásticas pueden por motivos especiales hacer exenciones en la aplicación de la ley.

7.2.1.3 Impedimentos impeditivos

Son impedimentos impeditivos según el derecho canónico,

los siguientes:

1º. El voto simple de virginidad, de no casarse, de recibir órdenes sagradas o de abrazar el estado religioso. El voto es simple, por exclusión, cuando no fuere reconocido como solemne por la Iglesia, y no causa nulidad del matrimonio si no existe mandato especial de la Sede Apostólica (Canon 1036).

2º. De mixta religión. Consiste en la prohibición de contraer matrimonio dos personas bautizadas, una de ellas católica, la otra afiliada a una secta herética o cismática; este impedimento puede ser dispensado si hay causas graves y justas.

3º. Parentesco legal o de adopción. El canon 1059 señala que cuando en un país donde el parentesco legal originado en la adopción se hace por ley civil ilícito, el matrimonio por este medio es también ilícito por derecho canónico. En Colombia la ley no señala o contempla impedimentos impedientes, el parentesco derivado de la adopción lleva a la nulidad del matrimonio en los casos expresos y que implícitamente se contemplan; en los demás será válido.

7.2.1.4 Impedimentos dirimentes

Según el derecho canónico, los impedimentos dirimentes

no sólo prohíben gravemente el matrimonio, sino que en casos de que llegare a contraerse con ese impedimento, sería nulo.

Son impedimentos dirimentes según la ley canónica, los siguientes:

1º. De edad. Según canon 1067 "el varón antes de los 16 años de edad cumplidos y la mujer antes de los 14 también cumplidos no pueden contraer matrimonio.

Este impedimento, por principios canónicos está reservado únicamente al Papa para dispensarlo, excepto cuando una persona esté en peligro de muerte y quiera dar solución a problemas de conciencia o para legitimar a sus hijos. La dispensa puede ser otorgada por el Obispo del lugar, y si no es posible que éste lo haga, le seguiría en orden el párroco o el sacerdote que presencie el matrimonio.

2º. De impotencia. El canon 1068 señala la impotencia como uno de los impedimentos más importantes porque de acuerdo a la forma como se manifiesta, ocasiona un impedimento dirimente. Para poder considerar a la impotencia como un impedimento dirimente debe reunir las siguientes condiciones:

- Ser antecedente, es decir que debe existir antes del

matrimonio.

- Ser perpetua, no temporal o pasajera, lo que significa que no origina impedimento si por medio de un tratamiento la persona se cura totalmente.
- El impotente puede ser hombre o mujer.
- No importa si es conocida o no por el otro cónyuge.
- La impotencia debe manifestarse para ejecutar la unión carnal. Una simple esterilidad no dirime ni impide el matrimonio.

Los factores determinantes a ser tenidos en cuenta para el impedimento de impotencia son:

- Falta de testículos o del miembro viril en el varón, si esta anomalía es anterior al matrimonio.
- Atrofia total de los testículos.
- Infantilismo, o sea una anomalía congénita que impide el desarrollo del órgano reproductivo.
- Falta de vagina o deficiencia de la misma en la mujer, pero si carece de ovario o útero, el matrimonio es válido porque esa anomalía no se considera como impedimento de impotencia.

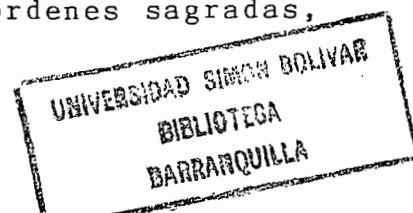
- Falta de erección del miembro viril o no poderlo penetrar en la vagina de la mujer, por parte del varón.
- Incapacidad de la mujer para recibir eyaculación dentro de su vagina.

La Iglesia siempre ha considerado tradicionalmente al impedimento de impotencia, como de derecho natural, por lo tanto no es indispensable.

3º. De vínculo. El canon 1069 dice: "Inválidamente atenta contraer matrimonio--el que está ligado por el vínculo de un matrimonio anterior, aunque éste no se haya consumado, salvo el privilegio de la fe". Tampoco es indispensable este impedimento.

4º. Disparidad de cultos. El matrimonio celebrado entre una persona no bautizada con otra bautizada en la Iglesia Católica o convertida al catolicismo, lo considera nulo el derecho canónico. Todo estriba en la persona que no ha sido bautizada. Para que la Iglesia dispense la disparidad de cultos, es necesario que medien las exigencias para los impedimentos de mixta religión ya tratados en punto 2º) de Impedimentos Impedientes de esta tesis.

5º. Los cánones 1072 y 1073 invalidan los matrimonios celebrados por los clérigos que han recibido órdenes sagradas,



también el de los religiosos que han hecho votos solemnes o simples y a quienes por prescripción especial de la Sede Apostólica se les ha dado la facultad de hacer nulo el matrimonio.

6º. De raptor. Este impedimento es similar al contemplado en el artículo 140 del Código Civil, numeral 6, como causal de nulidad y consiste el caso de que la mujer se halle influenciada por un hombre que desea casars cōn ella y decide raptarla de su casa usando la violencia y contra su voluntad. Es impedimento de derecho eclesiástico y de difícil dispensa visto que el raptor hace cesar el impedimento dejando libre a su víctima. Cesa el impedimento si la mujer raptada consiente en casarse con su raptor sin estar influída por él.

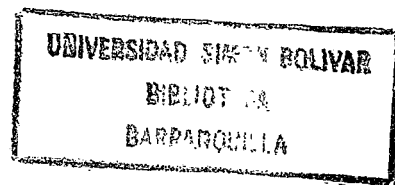
7º. De crimen. Este impedimento, según el Derecho Canónico contempla tres situaciones, a saber:

- Las personas que cometieron adulterio entre sí en un mismo matrimonio y se comprometieron a casarse aunque sea por lo civil, no lo pueden celebrar válidamente.
- Aquellas personas que durante su matrimonio legítimo cometieron adulterio y uno de ellos mató a su cónyuge.
- Cuando uno de los esposos, ayudado por un cómplice mata

a su cónyuge configurando el conyugicidio.

8º. De parentesco. Son cuatro los casos de impedimento por parentesco:

- Por consanguinidad. Es nulo en todos los casos el matrimonio entre consanguíneos en línea recta y en línea colateral hasta en tercer grado inclusive. Este impedimento no es indispensable porque se considera de derecho natural y se prohíbe aún cuando haya duda de parentesco en línea recta o en primer grado en línea colateral.
- Por afinidad. El impedimento por afinidad se extiende en línea recta en cualquier grado y en línea colateral hasta el segundo grado.
- Por parentesco espiritual. El canon 1079 señala la restricción del impedimento por parentesco espiritual al caso del matrimonio entre un padrino o madrina y el o la bautizada.
- Por parentesco de la adopción. El canon 1080 prohíbe el matrimonio entre personas que tengan un parentesco debido a la adopción.



8. LA SEPARACION DE CUERPOS EN EL MATRIMONIO CANONICO

8.1 GENERALIDADES

Como el Derecho Canónico considera al matrimonio celebrado en el rito católico como indisoluble, con ello prueba que no admite el divorcio. Sin embargo, a veces se presentan hechos muy graves que atentan contra la tranquilidad del hogar y la paz entera entre los cónyuges, que la Iglesia ha contemplado la manera posible de que éstos se separen dando así término a la comunidad doméstica formada por ellos.

Esa terminación de la vida en común de los cónyuges se le ha denominado con el término de "Separación de Cuerpos".

La separación de cuerpos no disuelve el matrimonio sino que suspende la vida en común de los casados y da fin a la sociedad conyugal.

El término de Separación de Cuerpos la define el Código de Derecho Canónico como la "ruptura de la vida común

que implica la comunidad de lecho, mesa y habitación".

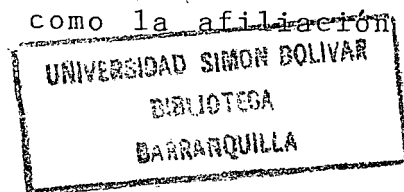
8.1.1 Clases de separación de cuerpos

La separación en el derecho canónico puede ser: Parcial, Perpetua o Temporal.

Es parcial cuando hay separación de lecho y mesa. Como la separación parcial consiste en que los cónyuges se niegan a compartir el lecho, la Iglesia ha considerado que dicha separación puede ser lícita si es hecha por mutuo consentimiento para los casos en que uno de los cónyuges padezca de una enfermedad contagiosa que podría afectar al cónyuge sano. Si la separación abarca el lecho y la mesa, ello implica que el marido y su mujer convengan vivir bajo un mismo techo pero no compartirán la comida u otros actos propios del matrimonio.

La separación es Perpetua cuando ocurra una causal grave que dé final a la vida en común de los cónyuges y que cada uno de ellos viva en residencia separada. Una de las causales que da motivo a la separación de cuerpos perpetua es el adulterio de uno de los cónyuges.

La separación es Temporal cuando haya cualquiera de las otras causales que la originen, tales como la afiliación



de uno de los cónyuges a una secta religiosa diferente a la católica, educar a los hijos católicamente, llevar una vida non-santa y otras causas semejantes.

8.1.2 Causales para la separación de cuerpos

De acuerdo con el artículo 165 del Código Civil, la separación de cuerpos se declarará:

1º. Por las causales que autorizan el divorcio.

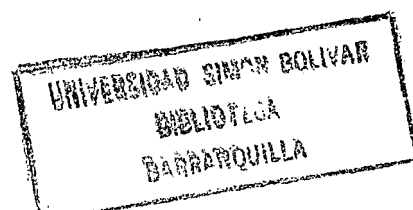
2º. Por mutuo consentimiento de los cónyuges manifestado ante el juez competente.

Las causales que autorizan el divorcio y que son las mismas para la separación de cuerpos, se encuentran expresadas en el artículo 154 del Código Civil, debidamente transcrito en el Capítulo 5, 5.3 de esta tesis.

8.1.3 Procedimiento de la separación de cuerpos

Se tramitará por el proceso abreviado reglamentado por el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 414 al 421 la separación de cuerpos en que se alega alguna de las causales del artículo 154 del Código Civil.

Si la separación de cuerpos se funda en el mutuo consenti



miento, se tramitará por el proceso verbal prescrito en el artículo 442, numeral 16 del Código de Procedimiento Civil.

La separación de cuerpos de matrimonios canónicos se tramitará por los jueces del Estado en primera instancia ante el tribunal superior respectivo y en segunda instancia ante la Corte Suprema de Justicia.

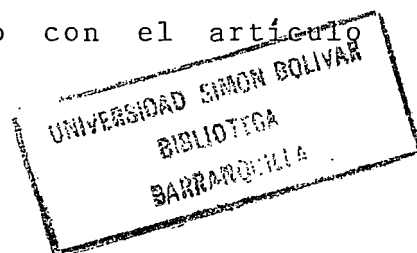
8.2 EFECTOS DE LA SEPARACION DE CUERPOS

La separación de cuerpos decretada judicialmente suspende la vida en común de los casados, pero no disuelve el matrimonio.

Los efectos de la separación de cuerpos puede resumirse en los siguientes:

1º. Todas las obligaciones contraídas y que se relacionan con la comunidad doméstica y cohabitación de los cónyuges se extinguen. Cada uno de ellos decide vivir aparte y no se obligan a continuar las relaciones sexuales ni tampoco guardarse la fidelidad mutua.

2º. Toda separación de cuerpos produce la disolución de la sociedad conyugal, pero de acuerdo con el artículo



167 del Código Civil se condiciona la continuación de la sociedad conyugal si la separación de cuerpos se debió al mutuo consentimiento y los cónyuges expresan su decisión de continuarla vigente.

3º. El deber de socorro y ayuda mutua que contempla el artículo 176 del Código Civil no se extingue entre los separados de cuerpo, por lo tanto, el cónyuge inocente adquiere el derecho de ser alimentado por el cónyuge culpable de la separación. Cuando dicha separación fue por mutuo consentimiento, la obligación sigue vigente a favor del cónyuge más necesitado, presumiéndose que ambos son inocentes.

4º. El cónyuge culpable de la separación de cuerpos pierde el derecho a la porción conyugal que como asignación forzosa le corresponde.

Este efecto no opera cuando la separación de cuerpos fue motivada por mutuo consentimiento de los cónyuges, porque en este caso no podría indicarse cuál es el cónyuge culpable.

8.2.1 Extinción de la separación de cuerpos

La nueva ley de divorcio y separación de cuerpos contempla

las siguientes posibilidades de extinción de la separación de cuerpos:

1º. Reconciliación de los cónyuges. Esta puede realizarse de hecho o decretada por el juez; en el primer caso será indispensable aportar las pruebas de dicha reconciliación. Como la reconciliación extingue la situación anormal en que se encontraba el matrimonio, entonces el matrimonio continúa vigente y produce todos sus efectos.

2º. Después de transcurrir dos años de separación, se solicita el divorcio, el cual se decretará sin necesidad de que el juez se acoja a las facultades discrecionales que le otorgue el artículo 155 del Código Civil.

3º. Por muerte de cualquiera de los cónyuges.

CONCLUSIONES

A la medida en que íbamos avanzando en el desarrollo de este trabajo sobre el Régimen Matrimonial en Colombia, pudimos observar que el transcurso de casi un siglo, lo que se ha adelantado en materia de leyes que favorezcan a la familia colombiana ha sido muy poco, lo cual indica que nuestros legisladores solo han actuado de acuerdo con las necesidades del momento, echando mano de legislaciones foráneas que al implantarlas en nuestro medio, a veces resultan inoperantes.

La familia colombiana viene sufriendo una serie de cambios en su estructura y en el ordenamiento de las relaciones sociales existentes entre las personas que la forman, que es indispensable iniciar una serie de reformas cuyos resultados sean positivos y que nos sitúen en posición de recibir los beneficios que nos brinden las leyes que conforman el Derecho de Familia en forma permanente.

BIBLIOGRAFIA

DUQUE GIL, Alfonso y GOMEZ CASTAÑEDA, J. La separación canónica de cuerpos por la jurisdicción civil. Bogotá. Librería El Foro de la Justicia. 1982.

FRADIQUE MENDEZ, Carlos. Codificación de la Legislación de Familia. Bogotá, 2ª edición. Ediciones Jurídicas Populares, 1981.

KRELLER, Hans. Historia del Derecho Romano. Bogotá. Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1966.

JARAMILLO O., Gustavo León. Derecho de Familia. Medellín. Ediciones Hombre Nuevo, 1983.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho de Familia. Bogotá. Editorial Jurídicas Wilches, 1982.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Bogotá. Editorial Temis Librería, 1981.

SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia. Bogotá. Editorial Temis Librería, 1981.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil. Bogotá. Tomo V. Editorial Temis Librería, 1983.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA