

EL MATRIMONIO EN COLOMBIA

MARTHA MARIA DAVILA ROMERO

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

Director: Dr. ARMANDO GOMEZ
RANGEL.

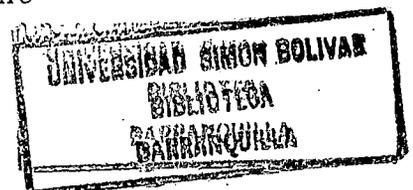
BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1987



UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

DF000+1

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRAGUINIA

| | |
|---------------------------|-------------|
| UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR | |
| BIBLIOTECA | |
| BARRANQUILLA 8034390 | |
| No. INVENTARIO | 413. |
| PRECIO | |
| FECHA | 22 FEB 2008 |
| GANJE | DONACION |



Barranquilla,
Noviembre , 1987

Doctor
CARLOS D. LLANOS S.
Decano Facultad de Derecho
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
E. S. D.

Apreciado doctor:

La egresada señorita MARTHA MARIA DAVILA ROMERO, presenta el trabajo de investigación denominado "EL MATRIMONIO EN COLOMBIA", para su desarrollo se efectuó un profundo análisis de las situaciones que esta institución familiar tiene en los diferentes ámbitos sociales, en sus dos formas, canónico y civil; así se logró la culminación de la meta trazada, un dominio de la materia y del léxico jurídico utilizado; estos hechos ameritan un concepto favorable.

No desaprovecho la oportunidad para expresarle mis sinceros agradecimientos por designarme director de la investigación.

De usted, muy respetuosamente,



AMADO GOMEZ RANGEL

CC. N° 523.156 de Medellín

T.P. N° 29.604 de Minjusticia

T
346.016 861
D. 259

Nota de Aceptación

Presidente de jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla,
Noviembre 23, 1987

AGRADECIMIENTOS

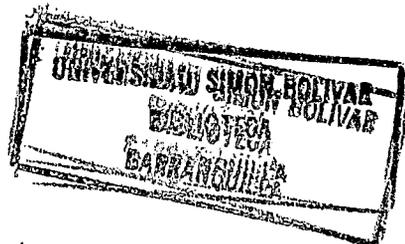
El autor de este trabajo expresa sus agradecimientos:

Al doctor AMADO GOMEZ RANGEL

Al doctor CARLOS LLANOS SANCHEZ

A la CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR y a su cuerpo directivo, quienes a través de su Facultad de Derecho hicieron posibles mis aspiraciones.

A todas aquellas personas que en una u otra forma colaboraron en la realización del presente trabajo.



DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mi madre, a quien el creador en su inmensa misericordia le dio fuerza, entereza, valor y amor, para enfrentar la lucha y así poder brindarme respaldo, apoyo y estímulo en mi carrera, para hoy poder culminar esta parte de mi vida; quien con sus desvelos y cariño supo infundirme valor para seguir adelante en la meta fijada. Y a mis familiares.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

SIMON BOLIVAR

PERSONAL DIRECTIVO

Rector de la Universidad: JOSE CONSUEGRA

Vice-Rector: LEONELO MARTE

Decano de la facultad: CARLOS LLANOS SANCHEZ

Vice-Decano: EMILIA DAZA

TABLA DE CONTENIDO

| | pág. |
|--|------|
| INTRODUCCION | 1 |
| 1. EL MATRIMONIO EN COLOMBIA | 4 |
| 1.1. ANTECEDENTES HISTORICOS | 4 |
| 1.2. NATURALEZA JURIDICA | 14 |
| 1.3. DEFINICION | 17 |
| 2. MATRIMONIO CATOLICO Y MATRIMONIO CIVIL | 19 |
| 2.1. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCORDATO DE 1888 | 20 |
| 2.2. CELEBRACION CON LA SANTA SEDE DEL CONCORDATO DE 1888 | 24 |
| 3. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL | 30 |
| 3.1. REQUISITOS POSITIVOS DE FONDO | 31 |
| 3.2. REQUISITOS NEGATIVOS DE FONDO | 34 |
| 3.3. REQUISITOS DE FORMA ANTERIOR AL MATRIMONIO | 38 |
| 4. DIVORCIO Y SEPARACION DE CUERPOS | 45 |
| 4.1. EL DIVORCIO | 45 |
| 4.2. CAUSALES | 47 |
| 4.3. PROCEDIMIENTOS | 52 |
| 4.4. LA ACCION DE DIVORCIO | 56 |
| | vi |

| | pág. |
|--|------|
| 4.5. LA EXTINCION DE LA ACCION | 56 |
| 4.6. SEPARACION DE CUERPOS | 56 |
| 4.7. CAUSALES | 57 |
| 4.8. EFECTOS CIVILES | 59 |
| 5. INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL MATRIMONIO | 61 |
| 5.1. INEXISTENCIA DEL MATRIMONIO | 61 |
| 5.2. NULIDAD EN MATRIMONIO | 63 |
| 5.3. EFECTOS DE LA DECLARACION DE NULIDAD | 69 |
| 6. EFECTOS PERSONALES DEL MATRIMONIO | 71 |
| 6.1. NATURALEZA DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE CONYUGES | 71 |
| 6.2. LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS RECIPROCOS | 72 |
| 6.3. SOCIEDAD CONYUGAL | 76 |
| 6.4. DEBERES Y DERECHOS DE LOS PADRES SOBRE LOS HIJOS | 79 |
| 6.5. DERECHOS Y DEBERES DE LOS HIJOS FRENTE A LOS PADRES | 82 |
| 6.6. LA PATRIA POTESTAD | 83 |
| 7. EL MATRIMONIO DE COLOMBIANOS EN PAIS EXTANJERO | 94 |
| 7.1. MATRIMONIO CELEBRADO EN PAIS EXTRANJERO SIN EXISTENCIA DE VINCULO MATRIMONIAL ANTERIOR | 94 |
| 7.2. INVALIDACION DEL VINCULO MATRIMONIAL Y NUEVO MATRIMONIO EN EL EXTERIOR DE COLOMBIANOS CASADOS EN COLOMBIA | 96 |

pág.

98

100

8. COCLUSIONES
BIBLIOGRAFIA

UNIVERSIDAD SURCOE BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRACON

viii

INTRODUCCION

La palabra matrimonio proviene de las voces latinas 'Matris Muniun' que significa oficio de madre, atribuido a la palabra matrimonio tiene su origen según las partidas en el hecho de que es la madre a quien corresponde la responsabilidad. Teniendo en cuenta que la familia es la célula intermedia entre la sociedad y el estado, de allí parte la gran importancia que tiene el tema del matrimonio, ya que él constituye la fuente de origen de la familia legítima, partiendo de este punto de vista y como el complemento de que él representa una unión estable entre un hombre y una mujer, con el fin de respetarse, ayudarse y procrear, teniendo como fundamento la igualdad.

Es necesario el estudio a fondo del tema desde los dos puntos de vista ya considerados como trato, celebrado según la legislación existente, o como sacramento en el caso de la legislación canónica.

Debido a su gran importancia y trascendencia en el ámbito

social y jurídico, a continuación se hará un profundo análisis de las bases sobre la cual descansa el matrimonio como son: su naturaleza jurídica, requisitos para su celebración, sus efectos, divorcio y separación de cuerpos, validez de los matrimonios celebrados en el exterior.

En nuestra legislación el matrimonio es considerado como un contrato y es regulado por el estado, en la parte religiosa es considerado como un sacramento y es regulado por la iglesia.

Su importancia en el ámbito social y jurídico es que representa la fuente de la familia legítima, que tiene como fin la procreación y conservación de la especie humana.

En la actualidad casi todos los estados son los que regulan lo que se refiere al matrimonio, dejando de esta manera abolido el campo religioso.

El fundamento principal de este trabajo, es desde sus distintos aspectos, teniendo en cuenta que si bien es cierto que el derecho de familia abarca varios temas, donde se conforma y estructura la familia en el matrimonio, en sus diferentes modalidades y celebrado por cualquiera de las formas reconocidas en los estados.

El matrimonio y la familia están unidos muy estrechamente al aspecto material y espiritual.

1. EL MATRIMONIO EN COLOMBIA

1.1. ANTECEDENTES HISTORICOS

La palabra matrimonio proviene de las acepciones latinas 'Matris Muniun', que significan oficio de madre, atribuido a la palabra matrimonio, tiene su origen, según las partidas, en el hecho de que es a la madre a quien corresponde toda la responsabilidad en lo que se refiere a los hijos.

Teniendo en cuenta que la familia, célula intermedia entre el individuo y el estado, tiene su origen legítimo en el matrimonio, donde "nacen vínculos que tienen un carácter eminentemente moral porque tienden al mejoramiento del individuo y el bienestar social"¹.

Del matrimonio se derivan todas las relaciones, derechos y

¹CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Tomo 1, Santiago de Chile. Nacimiento, 1940.

potestades familiares, fuera de él sólo pueden derivarse por expresa concesión de la ley"².

El origen del matrimonio debe ser buscado en los libros, en la Biblia, ya que ella narra el inicio del ser humano, y en él encontramos en su primer libro, el momento en que Jehová Dios creador de los cielos y de la tierra estableció la sagrada institución que es el matrimonio, cuando fueron pronunciadas las siguientes palabras "Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y serán una sola carne"³.

A través de toda la historia la institución del matrimonio ha sido considerada de suma importancia, anteriormente la práctica común era la poligamia, "pero con el correr de los tiempos fue adquiriendo una concepción monogámica, hasta llegar prácticamente a su concepción generalizada"⁴.

- El matrimonio en Grecia: El matrimonio en Grecia era un

²LACRUZ, José Luis y ALBALADEJO GARCIA, Manuel. Derecho de familia, el matrimonio y su economía, Barcelona, Barcelona 1943, p.35.

³LA SANTA BIBLIA. Génesis 2:24.

⁴SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia, T.1, Temis.

acto grave para la joven y no menos para el esposo"⁵. La ceremonia de la celebración, que revestía particulares solemnidades, se desarrollaba en 3 etapas: en la primera, que se cumplía en la casa paterna, el padre de familia entregaba su hija al novio, previa celebración de un sacrificio religioso; en la segunda se trasladaba la cónyuge a la residencia de su marido; en la última, los esposos compartían una comida en el hogar, lo que implicaba una comunión religiosa y doméstica⁶.

En Grecia se castigaba a quienes celebraban el matrimonio tardíamente, haciendo imposible la procreación.

- El matrimonio en Roma: El matrimonio lo entendían los romanos como una situación jurídica fundada en la convivencia conyugal y en la affectio maritalis, no era necesaria una convivencia efectiva, pues existía aunque los cónyuges no convivieran en la misma casa, siempre y cuando guardándose la consideración y el respeto debidos.

En el derecho antiguo no se conoció otro matrimonio que el Cummanus, hacia fines de la Revolución cuando los divorcios

⁵FUSTEL DE COULANGES. p.51

⁶Ibid. p.54



se hicieron frecuentes y la depravación de las costumbres fue invadiendo la sociedad la manus cayó en desuso para desaparecer definitivamente en el siglo III entre otras causas, por el relajamiento de la idea religiosa, el exceso de poder del pater familia y el deseo de independencia de la mujer⁷.

El matrimonio commanus la mujer salía de su familia de origen y entraba en una nueva familia en su condición de sometida, con la particular función de procurar al jefe de familia o a sus súbditos libres o una descendencia legítima⁸.

El marido adquiría la manus sobre su esposa mediante la confarratio, si se trataba de patricios, por la conutio, si de plebeus, quienes también podían lograr la manus, mediante la cohabitación continua por espacio de algunos años⁹.

El matrimonio commanus ponía fin a los vínculos de la fa-

⁷ BRY, George. Nociones de Derecho Romano. trad. de Berce-
celino Hernández, Bogotá, imprenta electrica, 1912.

⁸ RUIZ, Vesencio Arangio. Instituciones de Derecho Romano.
Buenos Aires. Depalma, 1952, p.488.

⁹ FOIGNET, René. Manual mental de derecho romano. Puebla,
México, José M. Cajicá, 1956.

milia de origen, la mujer perdía toda independencia y parentesco civil, quedaba sustraída de sus parientes agnados y perdía todo derecho derivado del parentesco.

El matrimonio sine manus fue el más común entre los romanos; su celebración no sustraía a la esposa de su estatus familia, ni perjudicaba la legitimidad de los hijos, ella conservaba sus vínculos y posición que tenía antes del matrimonio.

Después de la caída del Imperio Romano, los diversos estados implantaron su derecho matriomonal propio, la iglesia católica, consciente de la trascendencia del matrimonio, reclama la jurisdicción sobre él, habiéndolo revestido de particular solemnidad.

A partir de siglo XI, favorecida por un ambiente propicio a la especulación teológica, se va formando la doctrina clásica del matrimonio.

Esta doctrina sufre luego el ataque de la reforma protestante, Lutero se opone de modo decidido a su carácter sacramental declarado que el matrimonio es una cosa terrena de competencia exclusiva de la autoridad civil; fue entonces cuando el Concilio de Trento fijó la doctrina católi-

ca proclamando su sacramentalidad¹⁰, unidad¹¹, indisolubilidad¹², lo que lógicamente conduce a que las causas de separación y nulidad del matrimonio sean de competencia de tribunales eclesiásticos, también se pronunció sobre los ritos del matrimonio y la separación de cuerpos con posterioridad, mediante el decreto de tametsi, se concretó la disciplina para la celebración del matrimonio, estableciendo la forma solemne para la expresión del consentimiento.

Los principios difundidos por Lutero y Calvino influyeron de manera definitiva en la legislación de los países protestantes.

Primeramente en Holanda donde a fines del siglo XVI se acogió el matrimonio facultativo. Más tarde hacia la mitad del siglo XVII Cromwell introdujo en Inglaterra el matrimonio civil obligatorio.

En Francia, en 1787, se instituyó una doble forma de matrimonio para los no católicos, quienes podían expresar su consentimiento, ya ante determinado funcionario, ya ante el

¹⁰C. I. C. canon 1055

¹¹C.I.C. Ibid.

¹²Ibid.



párroco de su domicilio, pero en casa de dicho párroco y no en la iglesia.

El código de Napoleón al recoger orientaciones revolucionarias establece el matrimonio civil obligatorio y prohíbe a los ministros de cualquier culto celebrarlo sin previa ceremonia civil. El matrimonio civil se generaliza en el siglo XIX, ya sea como obligatorio.

En España, desde la adopción de los principios del Concilio de Trento como leyes civiles por Felipe II, se le concedieron plenos efectos al matrimonio católico y se acogió como única forma matrimonial la canónica, como consecuencia de la Constitución de 1869, se dictó la ley provincial del matrimonio civil el 18 de junio de 1870, estableciéndolo bajo la forma civil y como obligatorio para todos los contrayentes.

Medidas las circunstancias políticas mediante el decreto del 19 de Febrero de 1875 y la orden del 27 siguiente, se estableció la forma canónica para la celebración del matrimonio, pero con la obligación de los párrocos de enviar al funcionario del registro civil en un término de 8 días, la transcripción de la partida sacramental y se mantuvo el matrimonio civil con carácter excepcional, para quienes

lo solicitaban, pero compareciendo previamente ante el juez municipal y declarando que no profesaba la religión católica¹³.

Durante la República Española se instaura el matrimonio civil obligatorio mediante la expedición de la ley del 28 de Junio de 1932, derogada en el año de 1938, cuando se regresa al sistema anterior; por ley del 30 de Julio de 1981, se estableció el divorcio vincular.

La legislación del matrimonio en Colombia puede dividirse en 4 épocas:

1. Epoca de la legislación española
2. Epoca de la legislación transitoria
3. Epoca de la federación y
4. Epoca de la República Unitaria

1. Epoca de la legislación española: Se prolongó hasta 1821, cuando se expide la constitución de la República de Colombia, se caracteriza por que toda la estructura de nuestro país descansa sobre leyes españolas de origen romano.

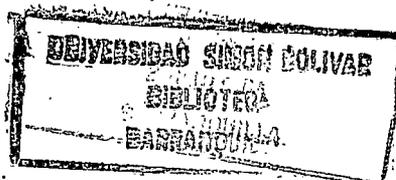
¹³LACRUZ José y ALBALADEJO GARCIA, Manuel. Op.cit. p.40.

Entre las leyes españolas que rigieron en las entonces colonias sobresalían las siguientes: 1) leyes especiales de menos importancia, como el código de tolosa, el fuero real, las ordenanzas de las tafurias, las leyes del estilo y las leyes del tono. 2) leyes generales de indudable trascendencia.

La nueva recopilación, la novísima recopilación y la recopilación de las leyes de India.

Pero es indudable que tradicionalmente en derecho español escogió en su casi totalidad las instituciones canónicas, en especial el derecho matrimonial hasta el punto de que muchos de sus disposiciones son textualmente idénticas a los respectivos ordenamientos de la iglesia; ello explica por qué del derecho español acogió el matrimonio canónico obligatorio y la indisolubilidad del vínculo, lo cual como es obvio vino a extenderse a las colonias.

2. Epoca de la legislación transitoria: Durante esta época, mediante ley 21 de junio de 1823, se reglamentaron las dispensas matrimoniales y la investigación de la soltería de los futuros contrayentes, se le concedió mérito suficiente como prueba de la soltería, el certificado expedido por el cura.



Mediante la ley expedida el 20 de junio de 1853, se consagró el matrimonio civil obligatorio para todos los colombianos, desplazándose el matrimonio católico a un plano secundario, por consiguiente las causales matrimoniales relacionadas con el vínculo, nulidad, y demás problemas suscitados con causa o con ocasión del matrimonio, pasaron a hacer de competencia de los jueces civiles. pero la reforma más radical introducida por esta ley de vigencia efímera, consistió en la institucionalización del divorcio vincular, por ley del 8 de Abril de 1856 se regresó al matrimonio indisoluble, aunque se conserva bajo la modalidad de civil obligatorio.

3. Epoca de la federación: No obstante que la constitución de 1853, dejó la puerta abierta al sistema federal de gobierno, este vino a institucionalizarse a partir de 1858 con la expedición de constitución de la Confederación Granadina.

4. Legislación de la República Unitaria: Con la vigencia de la constitución de 1887 se organizó la nación bajo el sistema político de la República Unitaria. En esta época por disposición de la ley 57 entró en vigencia el código civil de la unión para toda la República de Colombia.

1.2. NATURALEZA JURIDICA.

Existen diversas teorías acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, mientras que para los canonistas y para los civilistas franceses del siglo XIX, el matrimonio es un contrato, para los civilistas del siglo XX es una institución jurídica y sin embargo, existen concepciones doctrinales que sostienen que el matrimonio participa simultáneamente de la naturaleza jurídica.

- Teoría contractual: Denominada también tradicional, tiene sus máximos exponentes en los canonistas y los civilistas franceses de los siglos XIX y XX, entre otros Pothier, Demolombe, Collin, Capetaut y Josse Rand, consideran que el matrimonio es un contrato, que difiere del común de los contratos, pero que siempre es un contrato.

El contrato social de Rousseau fue decisivo; Pothier admitió la teoría de Rousseau y consideró el matrimonio como un contrato¹⁴. En efecto agrega Collin y Capetaut el matrimonio de una parte, es el resultado de una concordia de voluntades, por otra produce obligaciones.

¹⁴ BONNECASE, Julien. La filosofía del código de Napoleón aplicada al derecho de familia. Puebla, México, José M. Cajicá, 1945.



- Teoría institucional: Georges Renard y Maurice Haurion, son tal vez los primeros sistematizadores de la doctrina institucional; los institucionalistas sostienen que existe y puede definirse la institución jurídica entendiéndose por tal una integración ideal con permanencia jurídica dentro de un medio social que tiene como característica la de ser un poder orgnaizado, cuyos miembros poseen un común destino.

La noción de matrimonio tiene esa integración ideal cuya reaización perdura durante la vida de cualquiera de los esposos -subjetivamente- y en el de las normas naturales y legales -objetivamente-, que de modo imperativo y permanente regulan al matrimonio.

- Teoría mixta: Para Planiol y Ripert, el matrimonio participa de la naturaleza del contrato, pero es simultáneamente una institución jurídica. No deja de ser contrato al mismo tiempo que es una institución.

- Teoría ecléptica: Con el matrimonio, sostiene Julien Bannecase, se envuelven conceptos bien distintos: la institución del matrimonio, este es el conjunto de reglas que presiden en derecho positivo la organización social de la unión de sexos; el acto jurídico de naturaleza especial que expresa la adhesión de los futuros esposos a la insti-

tución del matrimonio.

Nuestra legislación, de acuerdo con la definición que trae el artículo 113, se acogió a la teoría contractual, no obstante haber establecido una notoria diferencia entre la reglamentación del matrimonio con la de los demás contratos; nuestro legislador, estructura la figura del matrimonio tomándolo inicialmente en su sentido de acto pero sin ignorarlo luego como estado.

Es indudable que nuestro ordenamiento jurídico persiguió ante todo garantizar los derechos individuales de los contrayentes para lo cual rodeó de particulares garantías el consentimiento matrimonial.

Las obligaciones derivadas del contrato, como la cohabitación, la fidelidad, el socorro y la ayuda, han merecido una pormenorizada reglamentación, tanto en su concepción jurídica como en las sanciones para quienes la incumplan "Es indudable que el legislador colombiano, al acoger la teoría contractualista no por ello le ha restado importancia al matrimonio"¹⁵.

¹⁵ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

1.3. DEFINICION

Según el artículo 113 del C.C., "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".

Esta definición trae implícitamente el acuerdo libre de voluntades de un hombre y una mujer; si llegan a faltar este acuerdo no se da la figura del matrimonio, hay que tener en cuenta que este acuerdo debe ser solemne.

"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 su marido y este con la mujer"¹⁶.

La familia legítima tiene su origen en el matrimonio, el cual tiene como finalidad primordial la procreación y perpetuación de la especie humana, cuyo origen se remonta al orden dada por el creador del universo, una vez estableció el matrimonio, la cual fue "Fructificad y multiplicaos"¹⁷.

¹⁶VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho de Familia. T.5, Temis.

¹⁷LA SANTA BIBLIA. Génesis 1:28

En la idea del matrimonio debe ir implícita las dos funciones como son la cohabitación y la procreación, y por lo menos una debe cumplirse.

"En resumen, la finalidad del matrimonio ha sido y será siempre la satisfacción ordenada de los apetitos sexuales entre los cónyuges por una parte y por la otra la procreación"¹⁸.

¹⁸ VALENCIA ZEA, Arturo. Op. cit.

2. MATRIMONIO CATOLICO Y MATRIMONIO CIVIL

El matrimonio católico y civil, aunque separados para su formación, son idénticos en sus efectos civiles, puede contraerse de acuerdo con las formas que se encuentran establecidas en el código civil o por la legislación canónica, pero realizado de cualquiera de las dos formas, se encuentran bajo la reglamentación de la ley civil, a excepción en lo que se refiere a su disolución.

En nuestra legislación civil se reconocen plenos efectos civiles a los matrimonios católicos contraídos de acuerdo con las normas de derecho canónico, sin embargo, el régimen jurídico de uno y otro difieren en aspectos fundamentales, ya que el matrimonio católico es indisoluble ante el derecho canónico y por consiguiente ante el estado, el matrimonio civil se disuelve por el divorcio. Las causales de separación de cuerpos de matrimonio católico se tramitan ante los tribunales superiores del distrito judicial; en cambio las mismas causas de matrimonios civiles son resueltas por los jueces civiles del circuito; las causales de

nulidad de matrimonio católico se tramitan ante los tribunales eclesiásticos, mientras que las causas de nulidad de matrimonios civiles son de conocimiento de los jueces civiles del circuito.

Para los canonistas el matrimonio es un contrato elevado por Cristo a la dignidad de sacramento, de lo cual significa que el sacramento no es consecuencia del contrato, sino que entre cristianos el contrato es sacramento y éste es a su vez contrato.¹⁹

Con el surgimiento del cristianismo y su gran desarrollo, la iglesia católica crea e impone para los cristianos un ordenamiento jurídico especial al matrimonio. "Desde el siglo X se desenvuelve en la iglesia la idea de que el matrimonio entre cristianos es un sacramento y que en consecuencia, debe estar sujeto totalmente a la legislación y a la jurisdicción eclesiástica, salvo en lo relativo a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges²⁰.

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONCORDATO DE 1888

¹⁹ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

²⁰ KEPP Y WOLFF. 2-11

Según concortado celebrado, el cual fue aprobado por la ley 35 de 1888, los católicos deben de acuerdo con el derecho canónico, casarse según sus reglas. Lo anterior fue motivo de amplia discusión, estudio, ya que con ellos se coartaba la libertad de los creyentes al verse obligados a realizar dicho matrimonio de acuerdo a las leyes canónicas.

A partir de 1 año de 1823 el estado restringió el matrimonio eclesiástico, sin quitarle sus efectos y fue así como con la ley del 21 de junio de 1823 se prohibió a los eclesiásticos cobrar derechos arancelario; luego por la ley del 7 de Abril se prohibió a los curas párracos celebrar matrimonio de varones menores de 21 años o mujeres menores de 18 años, señalando sanciones para quien incumpliera dicha orden.

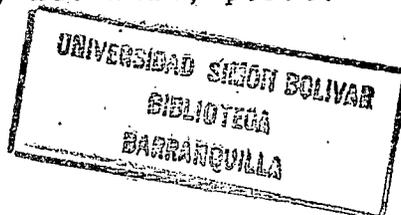
Posteriormente se llegó a la conclusión que la autoridad civil no tenía nada que ver con lo eclesiástico, debían manenerse separados desde el punto de vista que tenía que ver con la celebración de sus cultos, al igual que fue prohibido la contribución forzosa para el sostenimiento del culto.

La ley del 20 de junio de 1853, reglamenta por primera vez

el matrimonio civil para los habitantes de la Nueva Granada. Consta de 55 artículos y en ella se establece el divorcio vincular por mutuo consentimiento de los cónyuges, excepción hecha de varones menores de 25 años y mujeres de 21, o cuando el matrimonio lleva más de veinte años de celebrado, o si la mujer ha cumplido cuarenta años, o cuando los padres de los cónyuges se opusieran²¹.

Más tarde, con la ley del 8 de abril de 1856 se otorgó validez y efectos civiles al matrimonio "celebrado al rito religioso de los contrayentes, con tal que después de la celebración comparezcan ante el notario o juez del distrito de la vecindad de la mujer, y dos testigos y expresen que ha habido mutuo y libre consentimiento, y concurren las cualidades y condiciones de que trata el título 2 de esta ley". Además por el artículo 68 se dijo que "los matrimonios celebrados después de la sanción de la ley del 20 de junio de 1853, sin llenar las formalidades establecidas en ella, serán no obstante, válidos con tal que se haya verificado conforme al rito religioso de los contrayentes, y de que estos cumplan lo dispuesto en el artículo 30 de la presente". Finalmente se suprimió el divorcio vincular al estatuirse por el artículo 4 que "el matrimonio sólo

²¹CODIFICACION NACIONAL T XV, nu. 2214, p.598.



puede disolverse por la muerte de alguno de los contrayentes, todo pacto en contrario es nulo".

La nueva legislación civil de estos estados organizó el matrimonio civil, pero dándole plenos efectos civiles al matrimonio que se celebra según el rito de la iglesia católica, excepción hecha del estado de Santander, donde mediante la ley del 7 de noviembre de 1877, se impuso el matrimonio civil obligatorio y se desconoció el matrimonio celebrado según las normas de la iglesia.

Restablecida la república unitaria por la constitución de 1886, el legislador en el artículo 12 de la ley 57 de 1887, estatuyó que "son válidos para los efectos civiles y políticos los matrimonios que se celebran conforme al rito católico".

Exceptuando la legislación del antiguo estado de Santander, la ley de 1887 no hizo otra cosa que convertir en ley nacional las distintas leyes locales que ya otorgaban validez a aquellos matrimonios.

La misma ley de 1887, en su artículo 19, dio efecto retroactivo al citado artículo 12, "Los matrimonios católicos celebrados en cualquier tiempo, surtirán todos los efec-

tos civiles y políticos desde la promulgación de la presente ley". Nuevamente se dijo, por el artículo 50 de la ley 153 de 1887, que los matrimonios celebrados en la república en cualquier tiempo, conforme al rito católico, se reputan legítimos y surten, desde que se administró 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.

2.2. CELEBRACION CON LA SANTA SEDE DEL CONCORDATO DE 1888

La iglesia católica ha proclamado en forma insistente que el matrimonio de los bautizados es de competencia exclusiva del derecho eclesiástico, esto es, derecho canónico, que el estado o sea la jurisdicción civil, carece de la competencia para celebrar matrimonio de personas bautizadas en el seno de la iglesia.

El canon 1016 del Código de Derecho Canónico establece:

"el matrimonio de los bautizados se rige no sólo por el derecho divino, sino también por el canónico, sin perjuicio de la competencia de la potestad civil sobre los efec-

tos meramente civiles del matrimonio".

La jurisdicción civil tiene competencia únicamente para legislar y autorizar el matrimonio de los no bautizados y decidir las causas de nulidad de los mismos²².

Por la ley 35 de 1888 se estableció: "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 de Trento.

El acto de la celebración será presenciado por el funcionario que la ley determine con el sólo objeto de verificar la inscripción del matrimonio en el registro civil, a no ser que se trate de matrimonio in articulis mortis, caso en el cual podrá prescindirse de esa formalidad si no fuere fácil llenarla y reemplazarse por pruebas supletorias. Es de cargo de los contrayentes practicar las diligencias relativas a la intervención del funcionario civil para el registro, limitándose la acción del párroco a hacerles oportunamente presente la obligación que la ley civil les impone" -Artículo 17-.

Este artículo 17 de la ley 35 de 1888 pretendió regular

²²ARTEAGA YEPES, Alonso. p.17.

las relaciones entre la iglesia y el estado colombiano, sobre estas fases: 1) sólo la iglesia, por intermedio de los párrocos, tiene competencia para celebrar el matrimonio de los que profesan la religión católica; 2) los jueces civiles de la república carecen de competencia para autorizar matrimonios civiles de los que "profesan la religión católica".

En la ley 35 de 1888 se hizo referencia a las disposiciones del Concilio de Trento. pero hoy las normas jurídicas de la iglesia están codificadas en el Codex Juris Canonici -Código de Derecho Canónico-, que fue sancionado y aprobado por Benedicto XV mediante la bula papal "providentissima Mater", el 27 de mayo de 1917, que entró en vigencia para toda la iglesia el 19 de mayo de 1918²³.

En consecuencia, el concordato de 1888 establece dos jurisdicciones para celebración del matrimonio: la eclesiástica para la celebración de matrimonio de quienes profesen la religión católica y la civil para los matrimonios de las personas que no profesan la mencionada religión.

A partir de la expedición de la ley 35 de 1888, el estado colombiano sólo puede autorizar el matrimonio civil de los

²³CONS F. Della Rocca, Distrito Canónico, Padova, 1961, nu.23.

colombianos que no profesen la religión católica, y ha renunciado a autorizar el matrimonio civil para quienes profesen aquella religión.

También el estado tiene competencia para indicar los efectos civiles de los matrimonios que se celebran según el código de derecho canónico, pero no puede señalar impedimentos, ni decidir la validez o invalidez del vínculo matrimonial canónico.

Conforme al artículo 17 de la ley 35 de 1888, los que profesan la religión católica deben contraer matrimonio según "las disposiciones del Concilio de Trento", vale decir según los cánones del actual código de derecho canónico:

1. La forma matrimonial canónica a que hace referencia el artículo 17 de ley 35 de 1888 se encuentra estatuida por el canon 1049 del C. de D.C.: "solamente son válidos aquellos matrimonios que se celebran ante el párroco, o ante el ordinario del lugar, o ante un sacerdote delegado por uno u otro y además ante dos testigos por lo menos, según las reglas establecidas en los cánones que siguen y salvas las excepciones contenidas en los cánones 1098 y 1099". Según el canon 1098, es válido el matrimonio celebrado únicamente ante dos testigos en peligro de muerte.

2. El concordato aprobado por la ley 35 de 1888 indica claramente que los que profesan la religión católica están obligados a emplear la forma canónica para que su matrimonio sea válido ante el derecho canónico y ante el derecho civil.

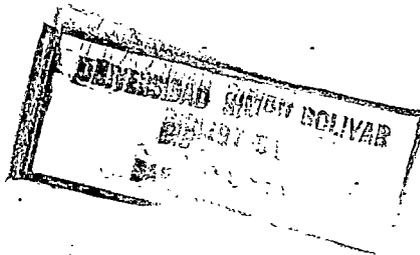
3. Igualmente el concordato aprobado por la ley 35 de 1888 otorga a la jurisdicción eclesiástica plena competencia para decidir lo relativo a impedimentos, validez o invalidez del matrimonio canónico, así como lo relativo a las causales de mera separación personal de los cónyuges, cuando la vida en común se hace imposible.

4. En cambio, los efectos del matrimonio canónico se gobiernan por la jurisdicción civil: entre estos efectos civiles se encuentran principalmente: el cumplimiento de las obligaciones entre marido y mujer, entre padres e hijos: lo tocante a la sociedad conyugal, validez o nulidad de las capitulaciones matrimoniales, juicios de separación de bienes, liquidación y participación de bienes gananciales, etcétera.

5. Un privilegio en favor del matrimonio canónico fue el establecido por el artículo 34 de la ley 30 de 1888, que decía: "El matrimonio contraído conforme a los ritos de

la religión católica anula 'ipso jure' el matrimonio puramente civil, celebrado antes por los contrayentes con otra persona".

No obstante la disolución decretada para los casados civilmente en razón de nuevo matrimonio canónico, se dijo que los hijos habidos durante el matrimonio civil eran legítimos para los efectos meramente civiles.



3. REQUISITOS DEL MATRIMONIO CIVIL

El matrimonio, como manifestación recíproca de las voluntades de quienes lo celebran, debe reunir, además de los requisitos generales o comunes de todo pacto jurídico, en atención a su naturaleza específica, requiere el cumplimiento de condiciones especiales distinto de los otros contratos.

Los requisitos especiales para la validez del matrimonio pueden clasificarse, para realizar un mejor análisis de ellos en dos grupos:

Requisitos de fondo y los requisitos de forma.

Los de fondo hacen referencia a la calidad que deben tener los contrayentes en sí mismos considerados; y los de forma que se refieren al modo como debe realizarse el acta de matrimonio.

Los de fondo, se dividen en: positivos o intrínsecos; que

son aquellos que deben cumplirse previamente a su celebración y cuyo incumplimiento conduce a que el matrimonio no se estime perfecto.

Negativos o extrínsecos: denominados también impedimentos, son situaciones dentro de las cuales no es permitido celebrar legalmente el matrimonio y si este se realiza compromete la validez del segundo matrimonio.

Los requisitos de fondo positivos impiden el matrimonio en caso de que no exista y los negativos de fondo impiden el matrimonio si existen²⁴.

3.1. REQUISITOS POSITIVOS DE FONDO

1. Diferencias de sexos: Este requisito es primordial en el matrimonio, que las personas que lo contraigan pertenezcan a un sexo diferente, derivado lo anterior del artículo 113 Código Civil, pertenece a la esencia misma del matrimonio y este es exigible teniendo en cuenta la naturaleza y fines del matrimonio. "El acto que se intentase pretermitiéndolo no necesaria ante el derecho, sería inexisten-

²⁴VALENCIA ZEA, Arturo. Op.cit.

te²⁵.

También es necesaria la cohabitación y de ahí que no hay matrimonio si la cohabitación es imposible en virtud de algún defecto o imperfección en los órganos sexuales de uno de los contrayentes.

Cuando haya imposibilidad para cohabitar, la cual es conocida como impotencia cohandi, la cual es requisito indispensable que exista antes de la celebración del matrimonio ya que su presencia hace imposible su consumación.

Para efectos de la celebración del matrimonio, la prueba del sexo en nuestro derecho se preconstituye con la declaración de los testigos y si el juez lo cree a bien debe pedir el registro civil donde consta el sexo.

2. Capacidad: Esta constituye otro de los de los requisitos de fondo para que el matrimonio sea válido, según las investigaciones científicas se ha llegado a la conclusión que la época de la pubertad, esta época desde la cual las personas son aptas para procrear, la cual ha sido establecidos por nuestro legislador en la mujer a los 12 años y en el varón a los 14 años.

²⁵SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

En nuestra legislación las personas mayores de 18 años están en capacidad de celebrar matrimonio libremente ya que están consideradas como personas plenamente capaces para cualquier acto jurídico. Teniendo en cuenta el hecho de que la época de la pubertad es apta para procrear en nuestro derecho para poder celebrar matrimonio los púberes deben obtener un permiso, de ahí que sea preciso distinguir entre la capacidad matrimonial libre, es decir, no sujeta a autorización de nadie y una capacidad matrimonial no libre, esto es, sujeta a la autorización de otras personas²⁶.

Dentro de estas personas como ya se ha establecido quedan comprendidos los varones mayores de 14 años y menores de 18 y las mujeres mayores de 12 años y menores de 18 años.

Entre las personas que deben otorgar el permiso para contraer matrimonio en la época de la pubertad están los siguientes:

1. Ambos padres ya sea de filiación legítima, natural o adoptiva.
2. Cuando faltan estas, lo autorizan los ascendientes.

²⁶VALENCIA ZEA, Arturo. Op. cit.

3. El curador general o especial.

El fin de esto es suplir la falta de voluntad reflexiva en los menores, a falta de uno de éstos, lo autorizará quien siga en el orden.

3. Declaración de voluntad de los propios contrayentes:

Es menester que ambos contrayentes expresen en forma libre y espontánea su voluntad de celebrar matrimonio ya que no se permite la imposición de la voluntad de una de las partes a la otra, como tampoco se acepta la intervención de terceras personas.

Esto debe ser base fundamental de dicha celebración, la manifestación libre de los contrayentes, debe estar exenta de vicios y debe haber acuerdo entre lo interno y lo externo.

3.2. REQUISITOS NEGATIVOS DE FONDO

1. La inexistencia de un vehículo matrimonial en los contrayentes: Tiene su base primordial en el sistema monogámico que nos rige en la actualidad, no es permitido por las leyes actuales la celebración de un matrimonio encon-

trándose en plena vigencia en matrimonio contraído en forma válida anteriormente, el celebrar el matrimonio de esta naturaleza, acarrea sanciones penales y civiles. La sanción penal es el culpado del delito de bigamia, regulado por la ley penal.

La sanción civil es la declaración de nulidad del matrimonio que se celebre con una persona ligada a otra con vínculo matrimonial actualmente válido.

2. La inexistencia de grado prohibido: Este segundo requisito se fundamenta en la inexistencia de parentesco por consanguinidad, el cual comprende la línea recta entre ascendientes y descendientes sin limitaciones, es decir padres, con hijos y también se prohíbe entre los parientes por línea colateral, la cual abarcó los hermanos.

3. El adulterio en la mujer: El adulterio es la realización del acto sexual de uno de los cónyuges, con persona distinta del otro²⁷.

En nuestra legislación se configura la idea del adulterio solamente respecto a la mujer, este adulterio debe ser probado y declarado judicialmente antes de la celebración de un nuevo matrimonio.

²⁷SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

El adulterio para que configure el impedimento debe tener lugar con la misma persona con quien se va a matrimoniar. El impedimento surge para la mujer adúltera y su cómplice²⁸.

4. Homicidio del cónyuge: Esta causal consagra la prohibición de celebrar matrimonio cuando una persona ha dado muerte a o hizo matar al cónyuge con quien había celebrado matrimonio, so pena en caso en que celebre un nuevo matrimonio declararse su nulidad.

El caso en que estamos tratando se refiere especialmente al homicidio doloso, que es de vital importancia que éste haya sido declarado judicialmente.

"Desde luego la prohibición cobija al esposo que puniblemente ha cometido el delito, como autor intelectual o material, pues si se trata de muerte accidental, no hay razón para ello"²⁹.

5. Casos de segundas nupcias: En el caso específico de pasar a nuevas nupcias requiere que se cumplan ciertas

²⁸ LEON JARAMILLO, Gustavo.

²⁹ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

obligaciones a fin de que éste no traiga consecuencias negativas para los hijos tanto en el aspecto personal, como en el patrimonial.

Por lo anterior, queda establecido en el C.C. que la persona que teniendo hijo de precedente matrimonio bajo su patria potestad o bajo su tutela o curatela, quisiere volverse a casar deberá proceder al inventario solemne de los bienes que esté administrando.

Para la confección de dicho inventario se dará a dichos hijos un curador especial.

El juez se abstendrá de autorizar el matrimonio hasta cuando la persona que pretenda contraer nuevas nupcias le presente copia autenticada de la providencia de la cual se designe curador a los hijos, del auto que le discernió el cargo y del inventario de los bienes de los menores o no se requerirá de lo anterior si se prueba sumariamente que dicha persona no tiene hijos de precedente matrimonio o que éstos son capaces".

Cuando se violan las disposiciones anteriores se pierde el derecho al usufructo legal.

3.3. REQUISITOS DE FORMA ANTERIOR AL MATRIMONIO

Por tener tanta trascendencia el matrimonio tiene su reglamentación especial ya que se requiere que el consentimiento sea eficaz, por ello está sujeto a ciertas solemnidades, para evitar matrimonios viciados.

Entre estas solemnidades están las siguientes:

1. Pedimento o solicitud
2. Justificación de las calidades necesarias
3. Obtención del permiso de ciertas personas
4. Publicidad

Las personas que deseen contraer matrimonio deben dirigirse al juez competente, a este respecto es importante saber que el juez que deba conocer dicha solicitud es el del domicilio de la mujer, pueden presentar dicha solicitud, ya sea verbal o por escrito. La solicitud por escrito se hace mediante la presentación de un memorial, que debe contener el nombre de los futuros contrayentes, nombres y apellidos de los padres o guardadores, según sea el caso, el nombre y apellido de los testigos que han de declarar acerca de la idoneidad de los futuros contrayentes y es deber indicar el domicilio de cada una de las anteriores personas.

En caso de hacer la solicitud en forma verbal deberá levantarse un acta en la cual se observarán todos los requisitos anteriores.

Una vez ha sido formulada dicha petición, es menester que el juez cite a los testigos a fin de recibir declaraciones juramentadas de los anteriores, sobre las cualidades exigidas a los contrayentes, el número de estos testigos no pueden ser inferior a dos³⁰.

Se consideran como hábiles para ser testigos de un matrimonio todas aquellas personas que no se encuentran comprendidos en el artículo 127 C.C.

Los inhábiles para presenciar y autorizar el matrimonio según el artículo 127 del CC. son los siguientes:

1. Los menores de dieciocho años;
2. Los interdictos por demencia;
3. Los dementes;
4. Los ciegos;
5. Los sordos;
6. Los mudos
7. Los condenados a la pena de reclusión por más de 4

³⁰CODIGO CIVIL. Artículo 130.

años;

8. Los extranjeros no domiciliados en la república y

9. Las personas que no entiendan el idioma.

Además de lo anterior el juez podrá indagar sobre todos aquellos que crea necesarios para ilustrar su juicio.

El juez deberá informarse sobre la edad de los contrayentes, el celibato de éstos y la inexistencia de impedimentos que obstaculicen la celebración.

Es obligación obtener el permiso de los padres, curadores o ascendientes, cuando se presenta la situación de que uno de los contrayentes no tenga la edad requerida para la libre manifestación de su voluntad en la celebración del matrimonio.

Cumplidas a cabalidad las anteriores formalidades, es necesario y fundamental dar publicidad a dicha solicitud, lo cual ha de hacerse mediante edicto que se fija en la Secretaría del juzgado, durante el término de 15 días, en el cual se consigna la solicitud hecha, el nombre y apellido de los contrayentes, el lugar y fecha de nacimiento, esto tiene como finalidad hacer público dicho acto para toda la sociedad, con el objeto de que si existen personas

coninterés en oponerse, así lo hagan.

Cuando se de el caso que uno de los contrayentes es de otra vecindad, el juez expedirá un exhorto a fin de que dicha publicación se haga en el lugar de la vecindad del varón, por término de 15 días y que este se devuelva al juzgado con la nota de haber permanecido fijado el tiempo reglamentario.

"Es de anotar que las comprobaciones a que nos venimos refiriendo, se exigen antes de publicar los edictos, por los cuales se hace conocer la solicitud del interesado, al paso que en otros países, como en Francia, las proclamas o publicaciones matrimoniales se efectúan sin que sean necesaria ninguna justificación previa y las justificaciones sólo exigen antes de celebrar el matrimonio, pues las proclamas tienen precisamente por objeto provocar las declaraciones de quienes pueden conocer algún impedimento para el matrimonio proyectado"³¹.

Oposición: La finalidad primordial de la publicación es la de dar a conocer el hecho a fin de quien tenga interés legítimo se oponga a la celebración de dicho matrimonio.

³¹CHANPEAU y URIBE. p.169

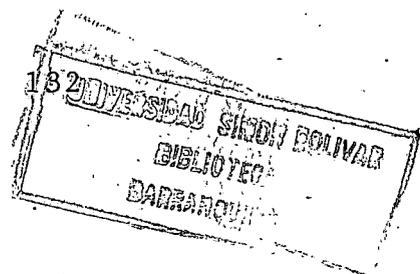
La oposición consiste en el acto por el cual una persona legalmente hábil objeta la unión proyectada entre dos personas que desean contraerlo con el fin de impedir que el juez lo autorice³².

Toda persona que acredite un interés legítimo, puede impedir el matrimonio y también podrá denunciar los impedimentos, todo el que tenga derecho a ello, la oposición puede hacerse en forma verbal o escrita.

Se aceptarán aquellas oposiciones que declara la invalidez o ilicitud del matrimonio establecida por la ley, la oposición deberá presentarse dentro de los 15 días días en que dure fijado el edicto, en caso de que el juez encuentre fundamento a dicha oposición, el juez ordenará que dentro de los 8 días siguientes se presenten las pruebas conducentes a demostrar el hecho o causal alegada.

Una vez que se ha cumplido el término que ha otorgado el juez, éste debe dar cita para la celebración del juicio y citadas las partes se resolvera la oposición dentro de los tres días después de haberse practicado dicha diligen-

³² CODIGO CIVIL. Op. cit. Art. 132



cia³³.

La providencia dictada por el juez es apelable ante el superior para la cual se procederá de la siguiente forma: una vez recibe el superior el expediente, el juez ordena la fijación lista por tres días, a fin de que las partes manifiesten si tienen o no pruebas para la segunda instancia, vencido éste pasa el expediente al adquem con los alegatos presentados. Si se abre a pruebas se hará por el término de 8 días, después el juez fallará definitivamente.

Si la oposición no prospera, el fallo que la rechace deberá ordenar la celebración del matrimonio, fijando día y hora para dicha celebración, que será dentro de los 8 días siguiente, la cual se dará a conocer a los interesados.

3.4. REQUISITOS DE FORMA COETÁNEOS A LA CELEBRACION DEL MATRIMONIO

Dentro de estos requisitos se hayan comprendidos ante el juez se debe celebrar dicho matrimonio, se hará ante el juez de la vecindad de la mujer.

El matrimonio se celebra presentándose los contrayentes al

³³Ibid.

despacho del juez ante éste, su secretario y dos testigos³⁴.

Una vez que el juez declara el juzgado en audiencia pública, dará posesión a los testigos que han de presenciar dicho matrimonio.

Durante el acto es requisito primordial que las personas que van a contraer matrimonio declaren de viva voz, con claridad su voluntad, libre y espontánea para contraerlo.

El juez deberá dar a conocer a los contrayentes, la naturaleza del contrato matrimonial, las obligaciones que de él se derivan, los deberes recíprocos que van a contraer, después de realizado lo anterior, el juez indagará sobre el consentimiento de los contrayentes, después de otorgado el consentimiento, el secretario extiende el acta de todo lo acontecido, la cual deberá ser firmada, por los contrayentes, los testigos, el juez, y el secretario, con lo cual se declarará perfeccionado el matrimonio.

³⁴ CODIGO CIVIL. Op. cit. artículo 135.

4. DIVORCIO Y SEPARACION DE CUERPOS

4.1. EL DIVORCIO

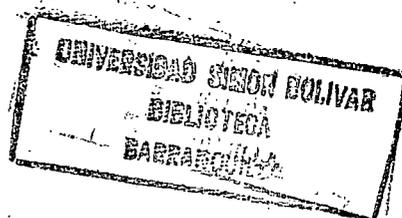
La palabra divorcio, etimológicamente se remonta a las voces latinas *divertere* y *divortium*, que quiere decir irse cada cual por su lado para no volver a juntarse.

"En sentido amplio la palabra divorcio significa toda separación legítima entre esposos. En sentido estricto, da a entender la ruptura del vínculo cunyugal en vida de los esposos a petición de uno cualquiera de ellos, o de ambos, por virtud de un decreto judicial"³⁵.

Se puede definir el divorcio en la legislación actual como "la manera de terminar el matrimonio, diversa a la muerte real o presunta, decretada por autoridad jurisdiccional, en base a causales taxativas previstas legislativamente"³⁶.

³⁵ LEON, Henri y MAZCAUD, Yean. Lecciones de Derecho Civil, parte primera, V. 1V., Buenos Aires, ediciones jurídicas Europa América, A65 p.375.

³⁶ LEON JARAMILLO, Gustavo



De la anterior definición podemos sacar en conclusión que es aquel que pone fin a la vida en común, tanto desde el punto de vista de las personas, como del patrimonio, termina con toda la relación jurídica proveniente del matrimonio.

El divorcio presupone el matrimonio válido, el que después de celebrado, ocurre un hecho considerado por el legislador como suficiente para ponerle fin al vínculo; caso en el cual el juez a solicitud de parte interesada, se limita a verificar la realidad o la ocurrencia del hecho para según ella, decretar la terminación del matrimonio.

Mediante el divorcio cesa totalmente los efectos del matrimonio por el surgimiento de ciertos hechos, que según la ley son incompatibles con el matrimonio.

Para la iglesia el matrimonio además de ser un contrato instituido por Dios, es un sacramento, por consiguiente, entre los cristianos no hay contrato matrimonial válido sin que sea a la vez sacramento, para la iglesia, el matrimonio como propiedad esencial, fundamenta la indisolubilidad por derecho divino. Teniendo como fundamento la palabra de Dios que sostiene en el Nuevo Testamento el no poder un cónyuge dar carta de divorcio al otro.

4.2. CAUSALES

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de cualquiera 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.

Con ello se viola e incumple la obligación de fidelidad emanada e impuesta por el matrimonio.

Es de vital importancia que estas relaciones no hayan sido consentidas, facilitado o perdonados por el otro cónyuge, ya que ello tiene trascendencia con el campo procesal, proque del demandado será quien propondrá como excepción el consentimiento del demandante a las relaciones sexuales.

"Esta causal va orientada a sancionar, en igual forma, la reprobable conducta de uno de los cónyuges, motivo por el cual un sólo acto de adulterio de la mujer o del varón la configura"³⁷.

³⁷CAÑON RAMIREZ, Pedro Alejo.

En este caso no se admite como prueba solamente la confesión ella debe ir acompañada con otros medios ordinarios de prueba.

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

El matrimonio da origen a una serie de deberes y obligaciones, el incumplimiento de estas obligaciones, deber ser grave e injusto, es decir que revista peligro eminente para los beneficiarios y no tenga razón alguna que lo motive, "lo que realmente importa es que su gravedad perjudique los derechos de los demás miembros de la familia en forma traumática e injustificada"³⁸.

La ley impone a los casados ciertas obligaciones que brotan naturalmente de la relación jurídica matrimonial, como la recíproca de fidelidad, socorro y ayuda mutua y todas las inherentes de los padres para con los hijos -comprendidos dentro de la patria potestad, tales como la de crianza, educación, alimentos, etcétera-.

³⁸CAS, Jul.11, 1929, "6.J" T, XXXV11,p.26

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

Esta causal contempla la agresión por parte de uno de los cónyuges al otro por medio de palabra o de obra acondicionándola al peligro físico o moral que sufra el otro cónyuge o el hogar en general.

La causal comprende dos elementos: uno objetivo, de relativa fácil demostración, que implica el hecho o hechos constitutivos del ultraje y cuya prueba suele preconstituirse con la declaración de los testigos; y uno subjetivo, de apreciación judicial, para determinar el alcance jurídico de la causal³⁹.

4. Embriaguez habitual en uno de los cónyuges: "Es aquella que padece una persona dada a la ebriedad o al uso excesivo de bebidas intoxicantes, que ha perdido el poder o la voluntad, dejándose llevar, en forma incontrolada, de su apetito por aquéllas"⁴⁰.

³⁹ SUAREZ FRANCO, Roberto Op. cit.

⁴⁰ LARRAIN RIOS, Hernán. .247.

Esta causal tiene por objeto liberar a uno de los cónyuges de la difícil tarea de tener que soportar al otro que tiene este vicio.

Esta causal tiene mucho que ver sin discusión alguna con la estabilidad económica, social y personal, tanto en uno como en el otro cónyuge; como en los hijos quienes pueden correr grave peligro cuando hace explosión la crisis del alcohólico.

5. El uso habitual y compulsivo de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica; esta causal comprende a aquellas personas que ingieren sustancias alucinógenas o estupefacientes, en forma repetida y continuada, que haya dependencia física, o sea, la adaptación del organismo a la droga, en tal forma que la suspensión de su uso produce alteraciones fisiológicas o psicológicas, con lo cual da a entender que a la persona que frecuenta el vicio le sea imposible sustraerse de él, por medios ordinarios, aunque medien sus buenas intenciones o propósitos.

Deja de ser y pierde su calidad de causal de divorcio, si el uso o aplicación de la droga, o estupefaciente sobreviene o se mantiene por prescripción médica.

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

Esta causal requiere que la enfermedad o anormalidad padecida por uno de los cónyuges, conlleve los requisitos o condiciones de ser grave e incurable y al mismo tiempo, ponga en peligro la salud del otro cónyuge, a la vez imposibilite la comunidad matrimonial.

7. La conducta del cónyuge que tienda a corromper o pervertir al otro cónyuge a un descendiente o a persona bajo su cuidado o convivencia.

Esta causal sostiene la conducta de uno de los cónyuges que trate de corromper a otra persona, que viva bajo el mismo techo, que se pretenda perder, dañar, alterar, trastornar o depravar a la víctima, "es necesario que se dé actos deliberados y conscientes del cónyuge infractor, con las cuales pretenda la corrupción del ofendido"⁴¹.

8. La separación de cuerpos decretada judicialmente y que

⁴¹ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit.

perdure más de dos años: Esta causal consagrará el reconocimiento que debe hacerse a una separación judicialmente decretado, cuya reconciliación se torna imposible. La separación por mutuo concenso, aunque judicialmente decretada, es causal de divorcio.

9. 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 con atroz e infame:

Esta se da cuando uno de los cónyuges ha cometido un delito común, que es atroz e infame y por consiguiente se le imponga la pena que es la consecuencia, como sanción o castigo, de la conducta punible cometida.

Cuando uno de los cónyuges haya cometido y haya sido condenado por delito político no opera esta causal.

4.3. PROCEDIMIENTO

Es competente para conocer del juicio de divorcio el juez del circuito del domicilio conyugal, o en su defecto, el del domicilio del demandado. "El juicio de divorcio de

matrimonio civil se tramita de acuerdo con el proceso abreviado⁴².

Todos los procesos de divorcio, tanto los celebrados antes de la vigencia de la anterior ley, como los posteriores y asimismo los celebrados en el extranjero, deseen el divorcio en Colombia, deben someterse al procedimiento anterior.

Son partes en el proceso los cónyuges si pueden comparecer por si mismos o los padres cuando son menores. La calidad de demandante sólo la tendrá el cónyuge inocente.

El juez sólo decretará el divorcio cuando haya producido una situación tal en la comunidad matrimonial que sea imposible el restablecimiento de la unidad. Dentro del juicio de divorcio deben practicarse medidas preventivas, las cuales se refieren a los cónyuges y a los bienes.

Las primeras se refieren a la custodia de los hijos, el sostenimiento de los cónyuges.

Las segundas hacen relación al embargo y secuestro de bie-

⁴² LEY PRIMERA de 1976. artículo 13.



nes, la cual decretará el juez, a solicitud de parte, pero para ello se debe prestar caución suficiente, para prever posibles perjuicios.

En cuanto a las pruebas en ^{la} nuestra legislación se ha establecido que las causas de divorcio no podrán porbarse con la sola confesión de los cónyuges, esto no quiere decir que ella carezca de mérito probatorio, lo que ocurre es que no se tiene como una prueba completa.

Durante el proceso de divorcio se debe llevar a cabo la etapa de conciliación, esta se da una vez ha sido contestada la demanda de divorcio y la de reconvenición en su caso, el juez ordenará la citación de los cónyuges para que asistan a la audiencia de conciliación.

En ella el juez propondrá a los cónyuges que depongan sus diferencias y les dará fórmulas de arreglo en caso de llegar a un acuerdo y se reconcilien, el proceso terminará allí, de lo contrario, continuará.

En caso de no concurrir alguno de los cónyuges o de fracasar la anterior, el juez citará a una nueva audiencia que no podrá ser antes de dos meses, ni después de tres meses, de la fecha señalada para la primera audiencia.

En caso de no haber reconciliación en esta audiencia, el juez ordenará seguir adelante con el proceso.

Terminación del proceso de divorcio: Son tres las formas para dar por terminado el proceso de divorcio: 1) por sentencia, 2) por reconciliación, 3) por muerte de una de las partes.

1. Por sentencia: Puede ser la negación del divorcio o el decretarlo, en caso de decretarlo se tendrá en cuenta los hijos menores.

2) La reconciliación puede ocurrir o en audiencia, o en el transcurso del juicio, o fuera de ella.

3) Por muerte: presentada la evidencia, el juez ordenará la terminación del juicio. La sentencia de divorcio deberá registrarse, para que el notario respectivo donde se registró el matrimonio deje la constancia pertinente.

Si el juez considera que el divorcio lesiona gravemente el interés de los hijos menores o se trata de un matrimonio de antigüedad y antecedentes estables o que el divorcio puede afectar a uno de los cónyuges, a pesar de reunir todos los requisitos, podrá negar el divorcio.

4.4. LA ACCION DE DIVORCIO

Hace referencia al derecho que le asiste al cónyuge que tenga facultad a demandar el divorcio, o sea, quien no ha dado lugar a él, tendrá que proceder dentro de los términos señalados por el legislador para alegar cada causal.

4.5. LA EXTINCION DE LA ACCION

La acción se extingue cuando no se propone dentro del lapso estipulado para ello, tendrá que proceder a ello dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de las relaciones sexuales extramatrimoniales o de la conducta tendiente a corromperlo o pervertirlo a él o a un tercero, que son precisamente las causales primera y séptima del artículo 4 de la ley; o desde cuando se sucedieron, si se trata de las causales 2, 34, y 5, pero en todo caso, respecto a las dos mencionadas en primer término se extinguirá siempre la acción de divorcio cuando han transcurrido dos años después de ocurrido los hechos que la originaron.

4.6. SEPARACION DE CUERPOS

Es aquella que suspende la vida en común de los casados,

pero no disuelve el matrimonio, suspendiendo la obligación de cohabitación de los cónyuges, pero deja incólume el vínculo y las demás obligaciones emanadas de aquél, aunque se puede tomar como un medio o causal para llegar al divorcio.

Se puede clasificar la separación de cuerpos en: separación contenciosa y separación voluntaria.

En lo que se refiere a matrimonio católico: el artículo IX del concordato dispone: las altas partes contratantes convienen en que las causas de separación de cuerpos de matrimonio canónicos sean tramitadas por los jueces del estado, en primera instancia ante el Tribunal Superior respectivo y en segunda instancia ante la Corte Suprema de Justicia.

4.7. CAUSALES

Cuando se trata de separación contenciosa son causales las siguientes:

1. Las relaciones sexuales extramaritales de uno de los cónyuges, salvo que el demandante las haya consentido o facilitado o perdonado. Se presumen las relaciones sexuales extramatrimoniales por la celebración de un nuevo ma-

trimonio, por uno de los cónyuges, cualquiera que sea su forma y eficacia.

2. 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.

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

4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.

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

6. Toda enfermedad o anomalía grave e incurable, física o síquica de uno de los cónyuges, e imposibilite la comunidad matrimonial.

7. 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.

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

9. 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 infame.

Si se trata de separación voluntaria no es menester manifestar causal alguna, ella existirá en el fuero particular de los cónyuges, es, sin que se precise manifestación alguna, una especie de aplicación de la verdad sabida y la buena fe guardada.

Cuando se trata de separación por mutuo consentimiento, puede ser temporal: que supone una duración que no puede exceder de un año. Y la indefinida o definitiva.

La separación de cuerpos se hace siguiendo el proceso abreviado, sólo puede demandarla el cónyuge que no ha dado lugar a ella y dentro del término de un año.

4.8. EFECTOS CIVILES

Los efectos civiles concernientes a la separación son los

siguientes:

1. Cesa definitivamente la obligación de cohabitación, la cual podía ya haberse decretado provisionalmente.
2. El vínculo matrimonial no se disuelve, queda vigente.
3. En cuanto al patrimonio: la sociedad conyugal se disuelve y debe procederse a liquidarla, salvo que de común acuerdo las partes estipulen lo contrario.
4. El cónyuge favorecido con la custodia de los hijos, goza del derecho de llevarlos a vivir a su casa.
5. El cónyuge condenado a pagar alimento debe cumplir su obligación en forma y términos previstos en la sentencia.
6. Pueden fijar su domicilio aparte cada uno de los cónyuges.

5. *INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL MATRIMONIO

5.1. INEXISTENCIA DEL MATRIMONIO

De acuerdo al análisis hecho al tema se puede decir que hay inexistencia en el matrimonio, cuando en su constitución falta uno de los elementos esenciales para su formación, es decir, le falta una parte de vital importancia, sin la cual no puede nacer a la vida jurídica.

La inexistencia en el matrimonio corresponde a la inexistencia en los negocios jurídicos, pues es inexistente el matrimonio que sólo puede tener una existencia meramente aparente o exterior, pero que por haberle faltado un requisito o elemento esencial no puede considerarse que tiene siquiera una existencia irregular⁴³.

El matrimonio es inexistente cuando carece de requisitos o condiciones esenciales, motivo por el cual no puede producir efecto alguno.

⁴³ CHAMPEAU y URIBE. Op. cit. tomo 1, num. 292

Esta se da cuando los requisitos que faltaron son de mucha trascendencia, por la cual la formación del matrimonio queda viciado en su esencia y entonces tenemos matrimonio inexistente.

Se clasifican en tres los de matrimonio inexistente:

1. El matrimonio: contraído por personas de un mismo sexo: Uno de los requisitos esenciales del matrimonio es la diferencia de sexo, la norma es clara al decir "Entre un hombre y una mujer", todo matrimonio celebrado entre personas de un mismo sexo es inexistente, ya que se está violando la esencia misma.

2. Carencia de solemnidades esenciales: La norma determina que el matrimonio es un contrato solemne, la no presencia de una de dichas solemnidades, no permite que el matrimonio celebrado nazca a la vida jurídica, entre ellas tenemos la de celebrarse ante un juez, el hacerlo ante otra autoridad, lo hace inexistente.

3. Falta de consentimiento entre los contrayentes: Es de su misma esencia que el matrimonio es la manifestación de voluntad de los contrayentes, cuando faltan la manifestación de voluntad de uno de los contrayentes, el matrimo-

nio es inexistente, debe ser una falta total.

De esta manera el matrimonio sólo tiene existencia aparente, por que en realidad nada ha sido hecho, puesto que lo que se celebra no tiene existencia ante los ojos de la ley.

Los hijos de un matrimonio inexistente no son legítimos, tampoco se forma sociedad conyugal, y el estado de hecho aunque haya vivido los presuntos casados, se tendrán como una simple unión de concubinato, de los cuales se concluye que si hay hijos éstos tendrán la calidad de hijos extramatrimoniales, el matrimonio inexistente no produce efectos en ningún momento.

5.2. NULIDAD EN MATRIMONIO

La nulidad en el matrimonio se declara como una sanción o sea la privación de efectos del matrimonio, porque al celebrarse, se violaron o no reunieron los requisitos exigidos por la ley para la validez del matrimonio, en nuestra legislación es muy importante tener en cuenta que para que exista la nulidad en el matrimonio debe existir un texto expreso que lo consagre.

Las nulidades en el matrimonio se dividen: en nulidades

absolutas e insubsanables y las relativas o subsanables.

Las nulidades absolutas o insubsanables: Esta clase de nulidades pueden ser declarada por juez de oficio, declaratoria entre las partes, no por prescripción⁴⁴.

Entre ellas tenemos las siguientes:

1. La no existencia de un vínculo anterior no disuelto.
2. El parentesco en grado prohibido
3. El adulterio
4. El coyungicidio

1. El adulterio: Este se configura cuando la mujer adúltera y su cómplice contraen matrimonio, siempre y cuando dicho adulterio haya sido probado en el juicio.

"El legislador quiso evitar que la mujer culpable tenga la esperanza de regularizar esta unión criminal, con segundo matrimonio"⁴⁵.

Es necesario que éste haya sido probado en juicio, aunque

⁴⁴ RIVA UNDURRAGA, Manuel Soma. Derecho de familia, Santiago de Chile, Nacimiento, 1946, p.72.

⁴⁵ Ibid. p.41

no haya sido el motivo originador de dicho litigio, además de proferir efectos de cosa juzgada.

2. El parentesco: Cuando se celebre el matrimonio entre parientes de grado prohibido, el matrimonio es nulo, a saber: Entre los consanguíneos en línea recta, sin excepción la nulidad comprende tanto los consanguíneos legítimos, como los naturales, en línea colateral es nulo el matrimonio entre hermanos, esto se ha establecido, mirando la moral y las buenas costumbres y tratando de mantener la estabilidad de la familia; entre los afines, en línea recta, como sería el caso del suegro con nuera, o el marido y la hija natural de su esposa; entre los adoptantes y los adoptivos.

3. La no existencia de un vínculo anterior: Esta causal se da cuando estuviere vigente un vínculo matrimonial anterior, esta tiene su razón de ser de orden público, a fin de proteger sobre todo la unidad del matrimonio, mientras exista un vínculo anterior nadie puede contraer un segundo matrimonio válido.

4. El conyugicidio: Esta causal es para ambos cónyuges, el que ha matado o hecho matar al otro con quien estaba unido en matrimonio. "Esta sanción civil, independiente

de la penal, tiene por objeto impedir los atentados de un esposo contra el otro, con la esperanza de un nuevo matrimonio"⁴⁶.

Nulidades relativas o subsanables: Son las nulidades que se pueden subsanar por el transcurso del tiempo, por la renuncia que hacen los que tienen derecho a pedirla y estas no pueden ser declaradas de oficio por el juez, su solicitud la pueden hacer sólo determinadas personas, entre ellas tenemos las siguientes:

1. La falta de consentimiento y los vicios de éste.
2. La incompetencia del juez o inhabilidad de los testigos.

1. Falta de consentimiento: Teniendo cuenta que esto es parte fundamental en el matrimonio, ya que los contrayentes deberán expresar de viva voz y con señales inequívocas, la declaración de su voluntad, la falta de esta vicia, de nulidad, el matrimonio así celebrado, sólo pueden solicitar la nulidad los contrayentes; sus padres cuando se trata de menores y guardadores.

⁴⁶ CHAMPEAU, Edmond y URIBE, Antonio José. Tratado de Derecho Civil Colombiano. p. 204.

Para poder sanearla, deben expresar su voluntad en la forma exigida y ante el funcionario que se requiere para celebración.

Vicios del consentimiento: Son el error y la fuerza, ya que el dolo fue apartado de ésta.

El error: Cuando existe error acerca de la persona con quien se contrae matrimonio, éste resulta nulo, cuando se trata de error en la persona, es aquel que se celebra con una persona determinada, la cual no es con la que se quería celebrar el matrimonio; también se da el error en la persona civil y el error en las cualidades esenciales.

Esta causal sólo puede ser alegada por quien la padeció, puede alegarse en cualquier momento, siempre y cuando no haya cohabitado; una vez conocido el vicio de la voluntad, ya que éste se subsana tácitamente por la cohabitación que subsiga de haberse sabido el error.

La fuerza: La fuerza debe ser tal para poder viciar de nulidad el matrimonio, que sea suficiente para obligar a alguno a obrar su libertad, sin tener en cuenta de dónde provenga dicha fuerza, ya sea del otro cónyuge o de terceras personas; la fuerza debe ser tal que se convierta en

circunstancia determinante de la prestación de la voluntad, o sea que no hay espontaneidad en la prestación del consentimiento, la fuerza debe ser actual que haya tenido como objetivo de la obtención del consentimiento.

Puede intentar la acción de nulidad la persona sobre quien se haya ejercido la fuerza o su representante legal.

Aquí en esta causal hay subsanación tácita si después de quedar los cónyuges en libertad han vivido juntos tres meses, sin reclamar, si una vez que ha cesado la presión no se convive más, se puede alegar en cualquier tiempo.

2. La incompetencia del juez y la inhabilidad de los testigos: Cuando el matrimonio no se celebra ante el juez municipal del domicilio de la mujer, que es lo que exige la ley o no se hace ante los testigos requeridos por la ley, el matrimonio en este caso es nulo.

"En consecuencia esta nulidad sólo la pueden originar la incompetencia del juez municipal y la ausencia o inhabilidad de los testigos"⁴⁷.

⁴⁷ CHAMPEAU y URIBE. Op. cit. T. 1, num. 306.

5.3. EFECTOS DE LA DECLARACION DE NULIDAD

Una vez que se ha declarado en juicio de nulidad de un matrimonio y ejecutoriada la sentencia de nulidad se dan los siguientes efectos:

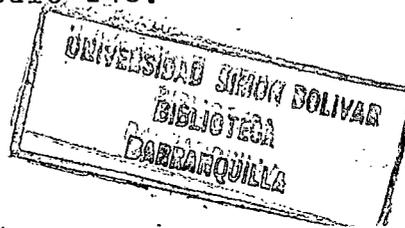
1. Se destruye por completo el vínculo entre los cónyuges, cesando de esta manera las obligaciones recíprocas entre los cónyuges.

"Anulado el matrimonio, cesan desde ese mismo día entre los cónyuges separados todos los derechos y obligaciones recíprocas que resultan del contrato de matrimonio, pero si hubo mala fe en algunos de los contrayentes, tendrá éste obligación de indemnizar al otro todos los perjuicios que le haya ocasionado, estimados bajo juramento"⁴⁸.

Una vez que el matrimonio se anula deja de tener efectos para el futuro, quedan los cónyuges así de esta manera en libertad para contraer nuevo matrimonio.

2. Se disuelve la sociedad conyugal: Una vez declarado nulo el matrimonio se disuelve la sociedad conyugal y hay

⁴⁸ CODIGO CIVIL. Op. cit. Artículo 148.



que procederse a liquidarla inmediatamente, teniendo en cuenta que la causal de nulidad no haya sido la existencia de un vínculo anterior, caso en el cual nuestro ordenamiento jurídico, ha establecido que no se forma ninguna sociedad conyugal en el segundo matrimonio.

3. Los hijos concebidos en el matrimonio que se declaran nulo, conservan la calidad de legítimo.

4. Pueden revocarse las donaciones por el cónyuge que contrajo de buena fe.

5. En caso de existir mala fe por parte de alguno de los contrayentes, queda obligado a resarcir perjuicios causados al cónyuge inocente.

6. El ejercicio de la patria potestad de los hijos nacidos en matrimonio nulo corresponde a ambos padres, salvo que el juez en la sentencia de nulidad disponga otra cosa, lo cual es previsible.

Con la vigencia del decreto 2820, ha de entenderse que por principio la patria potestad y custodia corresponden al cónyuge inocente; pero el juez al tomar la decisión, deberá tener en cuenta ante todo la salud mental y física del hijo.

6. EFECTOS PERSONALES DEL MATRIMONIO

6.1. NATURALEZA DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE CONYUGES

Todo matrimonio produce efectos personales, que tienen que ver estrictamente con la persona de los cónyuges y a las mutuas obligaciones y derechos que entre ellos se establecen; a continuación se hará un análisis de ellos, ya que el matrimonio es la fuente de la familia.

Los efectos que produce todo matrimonio, tiene como característica primordial que son de orden público y tienen por objeto la realización de altas finalidades.

Son de orden público: Esto tiene su razón de ser en que los efectos que el matrimonio produce no pueden ser renunciados al arbitrio de quienes lo celebren, ni antes, ni durante él, ya que ellos tienen relación con el orden público de la nación, como tampoco pueden cambiarlos, no importa que en la celebración se halla colocado considera-

ciones en contrario, ya que se tiene por no escritas, de allí vemos la diferencia del contrato matrimonial de los demás contratos, sólo hay libertad para celebrar el matrimonio, una vez celebrado debe regirse por lo que está establecido.

Los efectos del matrimonio tiene que ver en gran parte con los fines morales y sociales que tiene el matrimonio.

6.2. LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS RECÍPROCOS

1. La cohabitación
2. La fidelidad
3. El socorro
4. La ayuda
5. La dirección del hogar y la familia

1. La cohabitación: "Es una obligación que moral y legalmente afecta a ambos cónyuges, comprende el débito conyugal, el compartir un lecho, una misma mesa, y un sólo techo"⁴⁹.

Por medio de lo anterior, se puede obtener el éxito en el fin del matrimonio, cada cónyuge cuenta con la garantía de

⁴⁹ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit. p.42

ser recibido en la casa del otro cónyuge, y esto tiene su razón de ser en el mismo matrimonio, ya que él requiere la vida común de los cónyuges, la residencia será fijada por ambos cónyuges.

En caso de existir desacuerdo entre los cónyuges, el juez entrará a dirimir el problema, y podrá fijarse unilateralmente cuando uno de los cónyuges se separe de hecho fijando su domicilio en partes distintas, esto no tiene ningún efecto de carácter legal, en caso de que uno de los cónyuges abandone su residencia sin justo motivo, se tendrá como abandono de hogar, sujeto a sanción.

La obligación de cohabitación cesa por la declaración de nulidad del matrimonio, por el divorcio o separación de cuerpos y por la demencia, enfermedad contagiosa o por cualquier otra desgracia semejante en alguno de los cónyuges.

"La obligación de cohabitar comprende efectivamente un elemento material y un elemento moral"⁵⁰.

2. Fidelidad: Los cónyuges, como efecto del matrimonio

⁵⁰ SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit. p. 145.

están en la obligación de ser fiel el uno al otro"⁵¹. Lo cual se traduce en la obligación de abstenerse de las relaciones sexuales extramatrimoniales.

La violación de la obligación de fidelidad faculta al cónyuge inocente para instaurar la acción de divorcio o de separación de cuerpos, pero el decreto de separación no suspende o termina con la obligación de fidelidad.

La obligación de fidelidad nace y muere con la unión y tiene allí su razón de ser, ya que ella tiene vigencia por todo el tiempo que el matrimonio perdure.

3. Socorro: Este hace referencia a la obligación existente en ambos cónyuges de aportar en el matrimonio su parte para satisfacer las necesidades domésticas de acuerdo a sus facultades, este aporte se hará teniendo en cuenta su posición económica y los medios de obtener sus ganancias, de acuerdo a como prosperen, así tendrán que aportar al hogar, esta obligación no sólo incluye la obligación alimentaria, sino también médico, recreo, etcétera.

Al igual que el incumplimiento de los deberes conyugales

⁵¹ LEON JARAMILLO, Gustavo. p. 63

anteriormente tratados, la inasistencia alimentaria configura causal de separación de cuerpos, de divorcio, no así la nulidad de matrimonio y existe remedio para obligar al cónyuge a cumplir con su deber a través de proceso de divorcio. El socorro implica la acción de dar.

4. Ayuda: Este tiene su fundamento más que todo en el aspecto moral de los cónyuges, ya que el se debe desarrollar diariamente, prestándose mutuos cuidados personales, "Los cónyuges están obligados a guardarse fe", a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida"⁵².

Es la necesidad de apoyo que se deben los cónyuges en todas las circunstancias de su vida, la ayuda implica una obligación de hacer. Cuando ella se incumple, da origen a la separación de cuerpos o divorcio.

5. La dirección del hogar y la familia: Dentro del matrimonio los cónyuges teniendo en cuenta que las cosas deben hacerse de mutuo acuerdo, deben dirigir su propio hogar y familia, en cuanto no exista tal acuerdo, debe dirimir el desacuerdo el juez.

⁵² CODIGO CIVIL. Op. cit. Artículo 9, Decreto 28-20, 1974

En caso de hallarse uno de los cónyuges imposibilitado, deberá asumir toda la responsabilidad el otro cónyuge.

6.3. SOCIEDAD CONYUGAL

La sociedad conyugal tiene como fuente de origen exclusivamente el matrimonio, haciendo la salvedad que los cónyuges hayan hecho estipulación en contrario, nace simultáneamente con el vínculo indisoluble del matrimonio, ambos se forman en un mismo instante.

Sin matrimonio no existe sociedad conyugal, pero existiendo matrimonio, pueden los cónyuges de común acuerdo no estar sometidos al régimen de la sociedad conyugal, ella no tiene vida propia, ni independencia, por ello puede tener el tiempo de duración del matrimonio o terminar antes que éste, lo que si no puede ocurrir es que dure más que el matrimonio, una vez que se prueba la celebración de un matrimonio, automáticamente queda reconocida la sociedad conyugal.

Para que no exista la sociedad conyugal, de haberse decretado la separación de bienes o en causal legal.

Es de orden público, pues no depende de la libre voluntad.

de los cónyuges el terminarla sino que debe provenir de un decreto judicial.

La sociedad conyugal es una comunidad universal de bienes, ya que en ella los bienes de los cónyuges pueden perseguir indistintamente los bienes de su deudor, sin tener en cuenta si esos bienes son o no de la exclusiva propiedad social o no.

"La sociedad conyugal es una indivisión o comunidad que tienen los cónyuges sobre todos los bienes que participan del concepto de gananciales"⁵³.

Nuestra legislación permite a los que contraen matrimonio, la previa celebración de capitulaciones matrimoniales, pero en caso de que los esposos guarden silencio en lo que a ésto se refiere, la sociedad conyugal nace, sin que ellos expresen algo en concreto sobre ella, una vez se ha contraído la sociedad conyugal, no queda a voluntad de los cónyuges el modificar las reglas que lo rigen, por ser precisamente de orden público.

La sociedad conyugal se forma con los bienes que los cónyuges llevan al matrimonio, por los que adquieran durante él, a título gratuito y por los que se adquieran durante

⁵³VALENCIA ZEA, Arturo. Op. cit. p.286

la sociedad a título oneroso.

Cada uno de los cónyuges se encuentran en libertad de administrar su parte en la sociedad conyugal, aquí se habla de administración autónoma, más no de patrimonio autónomo.

La prueba de la sociedad conyugal es el registro de matrimonio.

La sociedad conyugal se disuelve:

1. Por la disolución del matrimonio
2. Por la separación judicial de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiestan la voluntad de mantenerla.
3. Por sentencia de separación de bienes.
4. Por celebración de nulidad del matrimonio, salvo cuando la causal es la existencia de un vínculo anterior.
5. Por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y de deudas sociales y su liquidación.

Queda claro que una vez iniciada la sociedad conyugal, ésta subsiste entre tanto no se consfigure alguna de las causales antes mencionadas.

6.4. DEBERES Y DERECHOS DE LOS PADRES SOBRE LOS HIJOS

Dentro de los efectos del matrimonio también se encuentran incluidos los deberes y derechos de los padres sobre los hijos.

"La relación jurídica de la filiación da origen a la autoridad, institución de la cual se derivan los derechos y obligaciones de carácter personal entre padres e hijos"⁵⁴.

Estos provienen del vínculo de sangre, el amor, "la asistencia y el respeto entre padres e hijos sobre valores espirituales que obedecen más a una ley natural que a una reglmaentación legislativa"⁵⁵.

Del cumplimiento o incumplimiento de ellos dependen en gran parte la estabilidad de la familia y como consecuencia la sociedad.

⁵⁴ALMEZQUITA DE ALMEDIA, Josefina. p.95.

⁵⁵JEHMAN. num, 30.

Entre las cuales están las siguientes:

1. La crianza: El ejercicio de ella le corresponde a los padres en una forma conjunta a excepción de que no más esté vivo uno o cuando se halla inhabilitado el otro, la crianza tiene que ver con la formación del uno desde el momento mismo de su gestación, quedan los padres investidos de la facultad de corregir y castigar a los hijos.

La obligación de la crianza como ya se ha dicho es de común acuerdo, pero especialmente la madre debe poner todo empeño en ello, debiendo el padre aportar todo lo necesario para que esto se desarrolle de la mejor manera posible, para el bienestar del hijo.

En ella deben aportar ambos conyuges, tanto la parte material, como económica.

2. La educación: En cuanto a esta obligación hace relación al deber que tienen los padres de darle al hijo la instrucción necesaria, como son los estudios primarios, en cuanto a la educación superior ella depende en gran parte de la estabilidad económica de que gocen los padres.

Es de vital importancia esta obligación ya que al hijo se

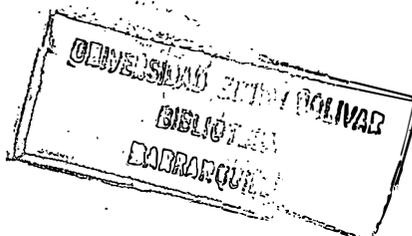
va a preparar en su parte intelectual, moral, ética y material para de esta forma adiestrarlo para el futuro, para provecho y utilidad de la sociedad.

3. Corrección y castigo: Es la necesidad que tienen de observar la conducta de sus hijos y cuando sea el momento oportuno corregirlos y sancionarlos, dentro de sus facultades, en una forma mesurada, ya que no pueden excederse en estas facultades, maltrando los hijos ya que esto es causal de separación de cuerpos, divorcio o da lugar la emancipación judicial.

4. Establecimiento de los hijos: Mediante éste deben los proporcionar a los hijos la forma de ganarse el sustento a fin de suplir sus necesidades propias elementales, ya sea proveyendo los instrumentos necesarios para el ejercicio de su profesión y oficio.

Los gastos de crianza, educación y establecimiento, deben ser sacados de la sociedad conyugal si ésta no ha sido disuelta, ya que la obligación es conjunta, mientras ella subsista, los gastos se sacarán de su haber, de sus ganancias.

En caso de no existir sociedad conyugal, estos gastos se-



rán imputados a los bienes propios de los cónyuges, cuando éstos estuvieren en insolvencia y el hijo tuviere bienes propios, estos gastos serán imputados a ellos.

En caso de que los cónyuges no cumplan con la obligación a ellos impuesta, es decir, que lo cumplan en forma total o parcial cuando lo realizan pero en una forma imperfecta, los padres han de ser sancionados.

Cuando los padres no efectúan la obligación que tienen para con sus hijos, esto se le denomina abandono de familia, esto se da cuando los padres se sustraen del deber de asistencia alimentaria y moral para con sus hijos, es decir cuando hay negligencia por parte de los padres, el incumplimiento voluntario de sus deberes, esta inexistencia está sancionada penalmente, la cual necesitará querrela de parte.

Cuando los hijos llegan a la mayoría de edad, cesa para los padres estos deberes y obligaciones.

6.5. DERECHOS Y DEBERES DE LOS HIJOS FRENTE A LOS PADRES

Los hijos tienen respecto a sus padres las obligaciones de obediencia y respeto, y socorro y protección.

La obligación de obediencia y respeto: Se tiene desde el mismo momento de nacer, es muy importante que esto se haga presente en los hijos para con los padres y ella no se extingue.

En cuanto a la obligación de socorro y protección es algo natural que los hijos se encuentren en la obligación de socorrer y proteger a sus padres en todo momento de su vida, tanto económicamente, como moralmente.

Cuando el hijo falta en su obligación de socorrer y proteger a sus padres puede ser requerido judicialmente.

Los hijos que no socorren a sus padres incurren en el delito inasistencia alimentaria, cuando sus padres carecen de bienes, para su subsistencia.

Los hijos tienen derecho a pedir alimento a sus padres y que éstos les sostengan su crianza, educación y establecimiento dentro de sus posibilidades económicas, como lo estudiamos anteriormente.

6.6. LA PATRIA POTESTAD

Es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los pa-

dres, sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquéllos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone"⁵⁶. Estos derechos se otorgan a los padres en interés del bienestar del hijo desde todo punto de vista, teniendo como objetivo principal que el padre pueda cumplir con las obligaciones para con sus hijos, la ley ha considerado que los padres son las personas más idóneas para administrar bienes del hijo, ya que a ellos les corresponden la crianza, educación y establecimiento de los hijos, la patria potestad no puede ser cedida, ni renunciada, ni disponer de ella en ninguna forma.

Los titulares de la patria potestad son los padres en forma conjunta, pero a falta de uno de ellos la ejercerá el otro.

Están sometidos a patria potestad: los hijos legítimos, legitimados, adoptivos, extramatrimoniales, y sus requisitos es que sean menores.

Los atributos de la patria potestad son los siguientes:

1. El derecho de usufructo sobre los bienes del hijo
2. La facultad de administración de los bienes del hijo.
3. La facultad de representación.

⁵⁶CODIGO CIVIL. Decreto 1974, artículo 24. Op.cit.

1. El derecho de usufructo de los bienes del hijo: "Consiste en la facultad de gozar de una cosa como cargo de conservar su forma y sustancia de restituirla a su dueño si la cosa no es fungible o cargo de devolver igual cantidad del mismo género o de pagar la cosa si es fungible"⁵⁷.

En lo que se refiere a la patria potestad, los padres pueden percibir los efectos civiles o naturales de sus hijos y gozan de ellos por igual parte, pero no todos los bienes de los hijos quedan sometidos al usufructo de los padres, para ello se hace diferencia entre las clases de bienes que posee el hijo y son:

1. Peculio profesional o industrial
2. Peculio adventicio ordinario
3. Peculio adventicio extraordinario

1. Peculio profesional o industrial: Está constituido por los bienes que el hijo adquiere con su propio trabajo profesión u oficio, es decir que adquiere con su propio trabajo, en ellos tiene el hijo plena capacidad para administrar, disponer y obligarse respecto de los bienes que forman esta clase de peculio, en este peculio quien ejerce la patria potestad no tiene derecho a intervenir, ni tiene derecho alguno sobre los bienes.

La ley le concede el dominio, administración, goce y usu-

fructo de estos bienes, al hijo exclusivamente, ya que si el menor es capaz de adquirir bienes también debe ser capaz de administrarlos libremente.

2. Peculio adventicio ordinario: Son aquellos bienes que han entrado a integrar el patrimonio del hijo a título gratuito y no porvienen de su trabajo como por ejemplo: las herencias, donaciones, respecto a estos bienes los padres tienen derecho al usufructo y a la administración ya que el hijo es considerado como incapaz de administrarlo.

Estos bienes son aquellos que ni forman elpeculio profesional, ni forman parte del adventicio extraordinario.

3. Peculio adventicio extraordinario: Estos están constituidos por los bienes que han entrado a formar parte del patrimonio del hijo a título gratuito en los cuales se expresa que el usufructo legal de dichos bienes, deben ser percibidos exclusivamente por el hijo, excluyendo en forma definitiva a los padres.

En relación con estos bienes el hijo es considerado incapaz para administrarlo, por ello deben ser administrado por los padres.

El usufructo legal, que tienen los padres sobre los bienes de los hijos tienen características que lo diferencia de los demás y son los siguientes:

1. Su duración es mientras esté vigente la patria potestad.

2. El derecho es personalísimo e intuitu personae.

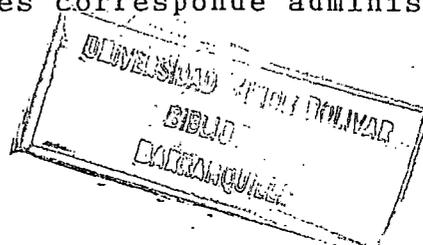
3. En él no es menester prestar caución.

2. La facultad de administración de los bienes del hijo:

La facultad de administrar los bienes le corresponde:

- Los padres: Le corresponde a los padres de consuno, de común acuerdo, ejercer la facultad de administración sobre los bienes del hijo, en caso de faltar uno de ellos, corresponde el otro la administración de los bienes del hijo por los padres, no les obliga a realizar inventario solemne de ellos, mientras no pasen dichos padres a otras nupcias, pero es menester que lleven una relación de su administración.

- El propio hijo: Los bienes que hacen parte del peculado profesional o industrial, les corresponde administrar-



los directamente al hijo en forma autónoma.

- El curador: Le corresponde a curador la administración de los bienes que forman parte del peculio adventicio ordinario o del peculio adventicio extraordinario sobre los cuales no tenga la administración los padres.

No puede admitirse que los principios generales sobre la limitación de las facultades de los administradores de bienes ajenos entre los que se cuentan los guardadores sean aplicables al padre de familia, puesto que ni lógica, ni histórica, ni jurídicamente hablando, el padre puede parangonarse con un simple guardador, desde luego que, según la ley, éste sólo se da a los hijos de familia que carecen de padre o madre y que por consiguiente se hallan bajo patria potestad, relación jurídicamente es incompatible con la guarda⁵⁸.

Los padres responden por la culpa leve, los padres no pueden hacer donaciones de los bienes del hijo de ninguna clase.

Cuando se pierde la representación no implica necesariamen-

⁵⁸ CAS, 28 Marzo 1931, "G", "J", T. p.301.

te la del usufructo.

3. La facultad de representación: El hijo menor para actuar válidamente, le debe hacer mediante la representación o autorización de sus padres o representante legal.

Cuando los padres no tienen la administración de todo o parte del peculio adventicio ordinario o extraordinario, se da al hijo un curador adjunto.

Los representantes legales de un hijo de familia es el padre y la madre bajo cuya patria potestad se vive.

A continuación vamos a estudiar las dos clases de representación que existen:

- Representación judicial
- Representación judicial
- Representación extrajudicial

- Representación judicial: "Es aquella que se da en los casos que son propios de la actividad jurídica procesal, vale decir los actos judiciales"⁵⁹.

⁵⁹SUAREZ FRANCO, Roberto. Op. cit. p.413

Cuando el hijo que se halle bajo patria potestad le toquen comparecer a juicio como demandante o como demandado, le corresponde a cualquiera de los padres la representación del hijo.

- Representación extrajudicial: Son aquellas de ocurrencia común y será ejercida en forma conjunta de los padres.

El hijo de familia personalmente, pro regla general, no puede celebrar contratos; para obligarse válidamente requiere estar representado por sus padres y en defecto de éstos, por un curador.

Características de la patria potestad:

1. Es irrenunciable: Tiene su razón de ser en que está constituido por derechos radicados en cabeza de menores que son de orden público, razón por la cual son irrenunciable por quienes son llamados por la ley para garantizar a los derechos, es decir, que quien ejerce la patria potestad no puede sustraerse libre y unilateralmente de ella.

2. Es imprescriptible: Contra ella no obra ninguna clase de prescripción, ya que ella pertenece a los derechos de familia que son de carácter personalísimo que la ley asig-

na exclusivamente a los padres.

3. Es intrasmisible: La naturaleza misma de los derechos que constituyen la patria potestad la convierten en intrasmisible.

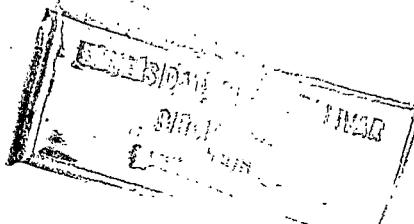
4. Su ejercicio corresponde a los padres: Podemos sacar en claro que es únicamente a los padres a quien corresponde dicho derecho, a uno de ellos.

5. Es temporal: Ella debe atenderse al término de duración en lo que se refiere a la mayoría de edad del hijo, a la ida de los padres, a la emancipación del hijo y a la decisión jurídica.

Suspensión de la patria potestad: La patria potestad se suspende respecto a cualquiera de los padres:

1. Por demencia: Esta causal puede configurarse en cualquiera de los padres, la seguirá ejerciendo el otro, y si se decreta para ambos el juez proveya las personas idóneas para cuidar del menor.

2. La interdicción por disipación o el estar entre dicho de administrar sus propios bienes: En esta causal no es



de importancia la razón que haya causado dicha declaración.

3. Por la larga ausencia: Ya que el no estar presente perjudica en gran manera al hijo.

4. Vagancia o mendicidad habitual: Esta se da cuando los padres no vigilan en forma diligente la actuación del hijo que deambule por las calles sin ningún control.

5. Por decreto del juez cuando lo considere necesario para la salvación del menor.

6. Por maltrato habitual del hijo, en términos de ponerse en peligro su vida o de causarle grave daño.

7. Por haber abandonado al hijo

8. Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.

9. Por haber sido condenado a pena privativa de la libertad superior a un año.

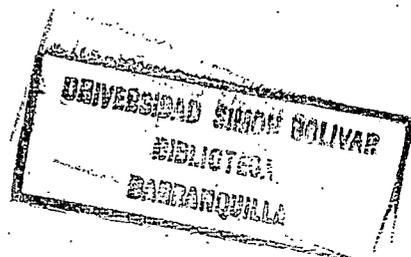
Una vez que la suspensión de la patria potestad es decretada por el juez, cesan los padres en la representación y ad-

ministración de los hijos, se debe nombrar un curador en caso de que ambos padres hayan incurrido en falta o cuando no sobrevive el otro.

Una vez que la causal que dio origen a la pérdida de la patria potestad desaparece, oídas las partes y por trámite establecido por la ley, conceden de nuevo la patria potestad al padre o la madre, recupera entonces el titular de la patria potestad, la plenitud de sus derechos y obligaciones derivadas de la misma.

Terminación de la patria potestad: la patria potestad termina:

1. Por el fallecimiento del hijo o del titular de patria potestad cuando es el último sobreviviente.
2. Por la llegada del hijo a la mayoría de edad.
3. Por la emancipación.



7. EL MATRIMONIO DE COLOMBIANOS EN PAIS EXTRANJERO

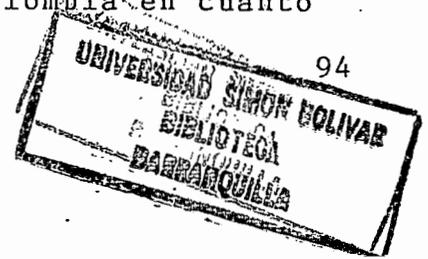
7.1. MATRIMONIO CELEBRADO EN PAIS EXTRANJERO SIN EXISTENCIA DE VINCULO MATRIMONIAL ANTERIOR

El matrimonio de los colombianos celebrado en país extranjero puede revestir cualquiera de las dos formas existentes a saber: El civil y la canónica, a elección de los contrayentes.

Existen dos casos en lo que se refiere a los matrimonios celebrados en el exterior:

1. El matrimonio celebrado en exterior sin vínculo anterior existente.
2. El que celebran en el exterior con vínculo anterior en Colombia.

La forma civil: El matrimonio celebrado por colombianos en el exterior tiene plena validez en Colombia en cuanto



se celebre conforme a las leyes del estado en que se contrae y produce plenos efectos, tanto respecto del matrimonio mismo como del régimen patrimonial que de él se deriva es suficiente que el matrimonio tenga validez según la legislación del país donde se celebró.

Teniendo en cuenta "en derecho internacional privado impera la regla general de que la forma de los contratos se rige por la ley del lugar donde se celebre -*locus regit actum*-"⁶⁰.

Esta regla se aplica a todos los contratos, incluso al matrimonio, que se celebra tanto en Colombia como en país extranjero, de modo que por este aspecto nuestra legislación reconoce validez a los actos jurídicos concertados en otro país con el lleno de las formalidades prescritas por la ley del lugar de la celebración.

De acuerdo con esta regla el matrimonio civil que se contrae en país extranjero con arreglo a las solemnidades a ellos prescritas, tienen validez en Colombia, salvo cuando siendo contrayente un colombiano, haya quebrantado éste las normas relativas a su estado civil, a su capacidad ya sus vínculos con sus parientes y su cónyuge anterior.

⁶⁰ CAÑON, Pedro Alejo. p.204.

Forma canónica para los católicos: La iglesia tiene jurisdicción universal: en consecuencia, un matrimonio entre católicos colombianos contraído válidamente ante las leyes de la iglesia en cualquier país extranjero, será válido e indisoluble en Colombia.

Conforme a lo anterior, los colombianos que contraen matrimonio en el exterior deben obtener el documento legal idóneo de acuerdo con la ley del lugar de la celebración para proceder a su registro en Colombia, si se trata de matrimonio civil, se requerirá certificación expedida por funcionario extranjero competente, si de matrimonio católico, la copia de la partida eclesiástica, en uno u otro caso los documentos pertinentes tendrán que autenticarse ante el cónsul colombiano competente, debidamente autenticado por éste y luego por el ministerio de relaciones exteriores, se protocolizarán en la notaría primera de Bogotá y servirán de fundamento para anotar el registro civil correspondiente.

7.2. INVALIDACION DEL VINCULO MATRIMONIAL Y NUEVO MATRIMONIO EN EL EXTERIOR DE COLOMBIANOS CASADOS EN COLOMBIA

Es un caso de mucha ocurrencia en Colombia, el de matrimonio desavenidos en que uno de los cónyuges o ambos viajan al exterior, obtienen el divorcio de ambos, luego contraen

un nuevo matrimonio, después se residencia en Colombia, en algunos casos obtienen previametne la separación de cuerpos en neustro país.

Esto va generar lo que nosotros conocemos en nuestra legislación como matrimonio nulo, ya que configura una de las causales para que el posterior matrimonio sea considerado sin ninguna validez, por lo tanto, sin efecto alguno en neustro país.

8. CONCLUSIONES

Las conclusiones a que he llegado después de realizar un análisis profundo y consciente de este trabajo de tesis son los siguientes:

En nuestra legislación colombiana están en vigencia dos formas válidas para contraer matrimonio: La forma civil y la forma canónica. En este trabajo se ha hecho un análisis de las familias que proceden de una reglamentación legal.

Es al estado a quien le corresponde la reglamentación en todo lo concerniente al matrimonio civil establecer su forma de celebración, regular sus efectos y velar por su validez, como también reglamentar todo lo referente al divorcio ya establecido.

Nuestra legislación se diferencia con otras legislaciones en el sentido que le reconoce pleno efectos jurídicos a los matrimonios celebrados bajo la forma canónica.

Para que el matrimonioj pueda funcionar en la forma correcta debe descansar sobre bases sólidas a saber: La parte física, emocional, económica, etcétera.

En el desarrollo de este trabajo se ha podido observar como ha evolucionado lo que se refiere al matrimonio, ya que en la actualidad las personas tienen la facultad de escoger cualquiera de las dos formas existentes sin que ellos represente ningún problema en efectos.

Se ha analizado la relación existente entre padres e hijos y entre cónyuges, los deberes y derechos que deben ser observados por las partes, se puede ver como el estado interviene con sus reglamentaciones cuando esos derechos y obligaciones son desconocidos por las partes.

En nuestra legislación los matrimonio celebrados en el extranjero tienen plena validez jurídica si se han observado los requisitos establecidos para contraer matrimonio.

Podemos concluir que en la misma forma como el matrimonio católico tiene efecto en el campo civil, el matrimonio civil debería tener efectos enel campo católico.

BIBLIOGRAFIA

- AMEZQUITA DE ALMEIDA, Josefina. Lecciones de Derecho de Familia, editorial Temis, Bogotá.
- ARIAS, José. Derecho de familia. ed. 2a.
- CAÑON RAMÍREZ, Pedro Alejo. Derecho Civil I. Personas y Familia. Editorial ABC, 1982.
- LEON JARAMILLO, Gustavo. Derecho de Familia. Hombre nuevo, colección jurídica 1.
- LAS SAGRADAS ESCRITURAS.
- NARANJO OCHOA, Fabio. Curso de derecho personas y familia. Jurídica de Colombia, ed. 1a., 1986.
- ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil y Código de Procedimiento civil. Temis.
- SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Tomo 1, Régimen de las personas, ed. 4a. Temis, Bogotá.
- VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho de familia, Tomo V. Editorial Temis, Bogotá.