

de los esposos infringe estas disposiciones, la unión queda turbada y ya no alcanza el objeto para el cual se contrajo; se vuelve, por el contrario, un obstáculo que impide á los esposos cumplir con su destino, y desde entonces el esposo lesionado debe tener derecho para pedir la disolución del matrimonio. ¿Qué cosa es, pues, el divorcio? Es la ruptura legal del matrimonio, pero esta ruptura legal no hace otra cosa que patentizar la ruptura moral: ésta es el verdadero fundamento del divorcio.

Si aprobamos el divorcio no por esto queremos justificar todas las disposiciones del código Napoleón relativas á esta materia. Hacemos nuestras reservas en lo que concierne al divorcio por consentimiento mútuo, y el divorcio que puede ser la consecuencia de la separación de cuerpo. Estas reservas, como debe entenderse, se dirigen al legislador. El intérprete debe aceptar la ley tal como es, y explicarla según el espíritu que inspiró á sus autores.

## CAPITULO II.

### DE LAS CAUSAS DEL DIVORCIO.

#### *Sección I.—Principios generales.*

177. El divorcio tiene lugar por causas determinadas y por consentimiento mútuo. Entiéndese por causas determinadas, hechos que constituyen una infracción grave á las obligaciones que nacen del matrimonio. Esas son: el adulterio, los excesos, sevicias é injurias graves, la condena á una pena infame. A este primer caso de divorcio puede referirse el que es consecuencia de la separación de cuerpo (art. 310), porque la separación de cuerpo no puede pronunciarse sino por las causas determinadas que autorizan el divorcio (arts. 306, 229 y 232).

El divorcio tiene también lugar por consentimiento mútuo. Esta expresión no traduce el pensamiento del legislador. No ha querido dar á entender que se autorizaba la disolución del matrimonio por consentimiento contrario al que lo formó. Esto pasa así en los contratos ordinarios que se refieren á negocios de dinero y en los que las partes solas están interesadas. El matrimonio, aun cuando se forma por el concurso de consentimiento, difiere esencialmente de los contratos pecuniarios; es el fundamento de la sociedad,

y base muy deleznable sería la que estuviese á merced de las volubles pasiones del hombre. Siguese de aquí que es imposible admitir que la voluntad sola de los esposos disuelva el matrimonio; pueden ellos muy bien estipular en lo relativo á su propio interés, pero no les está permitido renunciar á lo que es de interés social. (1) Si la ley admite el divorcio por consentimiento mútuo, es para que los esposos no se vean obligados á deshonorar á su familia, revelando hechos que puedan ocasionar condenas criminales contra el cónyuge culpable. El legislador ha organizado las condiciones y el procedimiento de manera que se pruebe suficientemente que existe una causa perentoria de divorcio (art. 233).

178. No es necesario decir que no puede haber causa de divorcio fuera de los casos previstos por la ley, y es también de toda evidencia que estos casos son de estricta interpretación. La indisolubilidad del matrimonio es la regla; con pena y forzado por la debilidad humana, el legislador admite excepciones. La corte de Colmar ha hecho una singular aplicación de este principio. Un esposo pidió el divorcio por causa de injuria grave; el juez lo admitió haciendo resultar la injuria grave del adulterio. La corte reformó este fallo, declarando que no había lugar para pronunciar el divorcio, porque la injuria grave es una causa distinta de la que se funda en el adulterio, de donde concluyó que el adulterio no podía considerarse como una injuria grave. (2) Los traductores de Zachariæ dicen que esta decisión no debe seguirse, al menos en materia de separación de cuerpo, en la que los tribunales pueden manifestarse menos formalistas porque las conse-

1 Portalis, Discurso en el seno del consejo de Estado, sesión del 14 vendimiario, año X, núm. 15 (Loaré, t. II, p. 4681).

2 Sentencia del 14 de Diciembre de 1807, Dalloz, en la palabra *Separación de cuerpo*, núm. 438.

cuencias son menos graves. (1) Nos parece que mucho menos debe seguirsela en materia de divorcio. Sin duda que los efectos del divorcio son más considerables. ¿Pero qué importa? No por esto el esposo lesionado deja de tener derecho para pedir el divorcio; y todo derecho está bajo la salvaguardia de la ley y de la justicia. ¿Ahora bien, qué sucedería si se interpretase el código en el espíritu formalista que ha dictado la sentencia de Colmar? Volveríase á los buenos tiempos de la chicana, en que la falta de una coma hacía que se perdiese un pleito. ¡Cómo! ¡hé ahí un esposo que prueba el adulterio de su cónyuge, y le rehusáis el divorcio porque llamó al adulterio una injuria grave! ¿No se diría que, el demandante, es decir, el cónyuge inocente, es culpable que merece ser tratado como criminal? Es cierto que en el procedimiento del divorcio por mútuo consentimiento, el legislador se manifiesta formalista; pero ahí su severidad tiene una razón de ser; acumula las formalidades porque es el único medio de asegurar que existe una causa perentoria de divorcio. No pasa lo mismo con el divorcio por causa determinada. Desde el momento en que se establece una causa determinada, resulta un derecho para el esposo inocente, y sería comprometer este derecho prevalecerse de la más mínima irregularidad para estorbar su acción ó para destruirlo.

#### SECCION II.—*Del divorcio por causa determinada.*

##### § V.—DE LAS CAUSAS.

##### Núm. 1. *Del adulterio.*

179. La ley establece una diferencia entre el adulterio del marido y el de la mujer. Por los términos del art. 229,

1 Zachariæ, trad. de Massé y Vergé, t. 1º, pfo. 137, nota 3, p. 348.