

de 1884 que comentamos, se encuentran los mismos términos vagos y susceptibles de la amplia interpretación que nosotros les atribuimos. Para mayor abundamiento, la definición que ámbos códigos contienen de la afinidad, comprenden las dos especies: Código de 1870, art. 192. "Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio consumado ó por *cópula ilícita* entre el varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón." Literalmente igual es la definición que del impedimento que nos ocupa, se encuentra en el art. 183 del Código que comentamos.

149. Mas no podemos opinar del mismo modo ante las palabras demasiado claras en sentido contrario de que se sirve el legislador del Estado de México en el art. 130 del Código civil: "El impedimento de afinidad de que se habla en los artículos anteriores, *solamente se producirá por el matrimonio*; nace luego que éste se celebre y se extiende á los descendientes y ascendientes, legítimos ó naturales, reconocidos de cualquiera de los cónyuges."

150. El Código del Estado de Veracruz considera también la afinidad como impedimento del matrimonio y claramente da á entender (arts. 188 y 189) que se trata de la afinidad aun ilícita, extendiéndose el impedimento en la línea recta hasta el infinito, y en la colateral hasta los hermanos y medios hermanos, aunque este impedimento es susceptible de dispensa por justos motivos.

§ VI.—DEL IMPEDIMENTO DEL CRIMEN.

151. El matrimonio, institución altísima y base de la familia y de la sociedad, reclama atenciones tan minuciosas y delicadas, que cualquier empeño, por eficaz que sea, empleado en proporcionárselas, apenas corresponderá á su objeto, si las disposiciones relativas á aquel no se inspiran en ideas de un orden superior, y atendiendo á que el matrimonio no solo es un cambio

recíproco de obligaciones y derechos entre los cónyuges, sino también la causa de grandes sacrificios impuestos á nuestras pasiones y como una escuela donde deben aprenderse y practicarse todas las virtudes públicas y privadas. El legislador, en consecuencia, al tratar del matrimonio, ha tenido que ocuparse, expuestos ya los requisitos sin los cuales aquel no puede existir, de todo aquello que, refiriéndose á la manera más propia para que los fines del matrimonio no se fustren, tienda á asegurar su pureza é incolumidad, ora procurando que no sea el crimen la llave que abra la puerta del hogar doméstico, ora impidiendo que la perspectiva de un futuro enlace, lisongee nuestra perversidad. Si el matrimonio es el origen de los más trascendentales deberes, y si como ya lo hemos expuesto (núm. 21), las religiones de todos los pueblos lo han santificado con sus bendiciones y preces, no es difícil persuadirse de la razón que guiará á los legisladores á considerar como impedimento del matrimonio, el crimen cometido con el fin de allanar las dificultades existentes para contraerlo. ¿Cómo podría ser el crimen precedente legal de la unión del hombre y la mujer, para amarse y prestarse mútua ayuda durante toda la vida? ¿Cómo, sin grande agravio de la sola moral, en vez de la preparación de que necesita el espíritu para aprender á sobrellevar las graves obligaciones de esposo y las tiernas y abnegadas de padre de familia, habría de comenzar el hombre por infringir las leyes sociales, ya maquinando la muerte de un semejante suyo, ya asaltando y manchando con negra traición la inviolabilidad del hogar doméstico? El solo buen sentido, sorprende una evidente contradicción entre el matrimonio que tiene que ser todo pureza, y como el santuario de nuestros más íntimos afectos, y el crimen perpetrado como un medio para llegar siquiera á los umbrales de aquel!

152. Las leyes romanas reconocieron esta misma contradicción, pues como lo nota Godofredo, si según el juriscón-

sulto Paulo, cuando la acusacion de adulterio entablada por el marido contra alguno, no habia producido resultado contrario al acusado, tal acusacion no era obstáculo para que éste pudiera casarse con la viuda del acusador, claro es que habria habido ese impedimento, si el acusado se hubiera hallado convicto de adulterio. *Paulus respondit nihil impedire quominus ei quem suspectum maritus habuit, ea de qua queritur, nubere possit* (1). San Agustin da como existente en su tiempo esta disposicion de las leyes romanas (2). Justiniano declara tambien nulo el matrimonio contraido por una mujer con un hombre con quien en vida de su marido hubiese tenido relaciones adulterinas (3). Seneca (4), dice: *Si quis nulla fe amica fecit insignem nec alienæ uxore annulum præstat, hunc matronæ humilem et fordidae libidinis, et ancillariolum, vocant. Hinc decensimum genus sponsaliorum est adulterium, et in consensu vidui calibatus: nemo uxorem duxit, nisi qui abduxit.* La poesía romana execró tambien el crimen de adulterio como precedente y medio para llegar al matrimonio, y de esto dan testimonio Marcial en sus Epigramas y Horacio en sus Odas (5). Diódoro

(1) L. 40, ff. *ad leg. Jul. de adult.*—Dig. lib. 34, tit. 9, f. 13.

(2) *De nupt. et concub.* Lib. 1, cap. 10.

(3) *Nov. la 134*, cap. 12.

(4) *De beneficiis.* Lib. 2, cap. 9.

(5) *Quod nubis Proculina concubino,
Et mæcum modo nunc facis maritum,
Ne lex Julia te notare possit,
Non nubis Proculina, sed fateris.*

Et alivi:

*Mæchus erat, poterat tamen hoc bene Paula negare;
At vir est; nunquid Paula negare potes?*

(Martialis, lib. 6, epigrama 22.)

*Impie, nam quid potuerit majus?
Cruel si sponsos potuerit ferro.*

(Horatius, lib. 2, carmin, od. 33.)

Sículo refiere, que un país de la India, cuando sucedia que un casado era muerto por su mujer, estaba mandado, para borrar hasta las huellas del crimen, que aquella fuese quemada en los funerales del esposo (1). Julio César dice, que entre los Galos cuando moria algun ilustre padre de familia, su familia se reunia en consejo para investigar la causa de la muerte, y si se sospechaba que ella pudiera haber provenido de la mujer, desde luego se condenaba á ésta á la esclavitud, y si de ello existian pruebas claras, la condenacion era al fuego y á los más crueles tormentos (2).

153. El antiguo Derecho canónico, se conformó al Derecho civil, y así vemos que en el año 895 el Concilio de Tribur, celebrado en Franconia, dice en el Cán. 4.º: *Non licet ut ullus ea utatur in matrimonio, cum qua pollutus est in adulterio.* El Derecho canónico posterior, contenido en los *Decretales* (3), modificó el Derecho civil, reduciendo el impedimento del crimen á los casos, en que las partes unieran al adulterio promesa de casarse, cuando estuviesen libres, ó en que, con la misma mira, han juntamente, ó una de las dos, atentado á la vida del primer marido ó de la primera mujer: *Quod nisi alter earum in mortem uxoris defunctæ fuerit machinatus, vel eâ vivente, sibi fidem dederit de matrimonio contrahendo legitimum judices matrimonium* (4). André, explicando la extension de este impedimento, dice que, supuesto que él coarta la libertad del matrimonio, no debe tener lugar sino en los casos precisos del Cánón citado, siendo solamente en los demás una cosa muy condenable y por la cual se debe imponer una penitencia, pero no un impe-

(1) Lib. 19.

(2) *Commentar.* lib. 2.º—Plutarco, *Vidas paralelas*, Fabriciano.—Herodoto, *in Thalia*, lib. 3.º

(3) Tit. *De eo qui duxit in Matrimonium, quam polluit per adulterium.*

(4) Cap. *Significasti.*

dimento del matrimonio. Por consiguiente, si las partes han cometido el adulterio sin hacerse ninguna promesa de matrimonio, aunque hayan formado tal deseo, no hay entre ellas el impedimento de crimen. El autor de las *Conferencias de Angers* expone compendiosamente toda la doctrina canónica sobre las dos faces que puede revestir el crimen como impedimento del matrimonio. Como en esta exposición se encuentran citados todos los fundamentos de las leyes eclesiásticas, cuya explicación es muy vasta y prolija en todos los canonistas que hemos consultado, no podemos resistir á la necesidad de transcribirla. Hay tres casos en que el crimen es un impedimento del Matrimonio.

154. El primero es, cuando un marido maquina la muerte de su esposa en concierto con otra mujer, á fin de poderse casar con ésta, cuando aquella hubiere muerto; si este hombre, ó la mujer coautora ejecutan su pernicioso proyecto, no podrán casarse el uno con la otra; y si lo hacen, su matrimonio es nulo (1). En este caso, 1.º No es necesario que el hombre y la mujer que quieren casarse, hayan cometido adulterio, bastando que la muerte del esposo ó de la esposa, se haya seguido á la maquinación recíproca de las partes que quieren casarse.—2.º No es necesario que ámbas partes, ó una de ellas, haya matado con su mano al esposo ó á la esposa de la parte que sobrevive, bastando que las dos partes hayan contribuido, sin que por esto se entienda que seria suficiente que ellas hubieran aprobado la muerte por otro ejecutada, pero sin participacion de ellas (2). 3.º No basta que una de las dos partes haya procurado la muerte, sin el consentimiento de la otra, sino que es necesario que la muerte haya sido ejecutada por concierto entre ámbas.

(1) Cán. 40, Concilio de Tribur, renovado por el Papa Celestino III, en el cap. *Laudabilem, de conversione infidelium*.

(2) Caps. *Propositum* y *Super hoc, de eo qui duxit*.

El Papa Celestino III, declara, que las mujeres cristianas habian podido válidamente contraer matrimonio con sarracenos, que habian matado á los maridos de aquellas en un combate, sin que éstas lo supiesen (1).—4.º Es necesario que la muerte, que las dos partes han ejecutado de acuerdo, lo haya sido con la mira de contraer matrimonio; si ha sido con otra intencion, las partes podrian casarse; porque si ellas no han tenido ningun designio de casarse, se juzga que la Iglesia no tiene intencion de castigarlas con la prohibicion de un matrimonio, que ellas no han procurado por la vía del homicidio, puesto que la Iglesia no ha establecido el impedimento de crimen solamente para impedir el homicidio y el adulterio, sino tambien á fin de que los culpables no saquen ventaja de su crimen, sirviéndose de él como de un medio para llegar al matrimonio, lo cual se infiere rectamente de las siguientes palabras del Papa Alejandro III: *Nec dignum est, ut prædictus vir qui scienter contra Cánones venerat, lucrum de suo dolo reportet*. En otro tiempo, si un marido ó una mujer habia atentado contra la vida de su cónyuge, aquel que era culpable de este crimen, no solamente no podia contraer matrimonio con la persona que habia sido cómplice del homicidio, pero ni aun con nadie (2), pues decian los Canonistas: *interempti conjuges perpetuò vivere intelliguntur*; pero esto cayó en desuso.

155. El segundo caso es, cuando el homicidio es unido al adulterio, es decir, cuando ha habido adulterio entre dos personas, y una de las dos procura la muerte de su esposo ó de su esposa, ó del esposo ó de la esposa de la parte con quien quiere en seguida casarse: en este caso, tales personas no pueden váli-

(1) Fin del Cap. *Laudabilem, de conversione infidelium*.

(2) Cánones *Si qua mulier*, cap. 31, q. 1 y *Ad monere*, cap. 33 q. 2.º.

damente contraer matrimonio entre sí, sea que haya habido promesa de casarse, sea que no la haya habido, con tal que la muerte haya sido cometida con el fin de contraer matrimonio, sea que ámbas partes hayan concurrido en la muerte, ó que una sola sea culpable; por ejemplo, si un marido hace morir á su mujer á fin de casarse con otra, con la cual ha cometido el adulterio, no puede casarse con esta mujer, aunque ella no haya tenido participacion en la muerte; del mismo modo, un jóven que hubiera hecho morir al marido de una mujer con quien hubiera cometido adulterio, no puede, despues de la muerte de ese marido, casarse con su viuda, aunque ella no haya sido cómplice de la muerte de su marido (1). El impedimento dejaria de existir, si el homicidio no hubiera sido cometido con el fin de contraer matrimonio con la parte culpable de adulterio, sino por otro motivo, por ejemplo, para vengarse de algun mal tratamiento, ó por súbita cólera, ó por casualidad ó en una guerra justa (2).

156. En este caso, como en el primero, una simple aprobacion del homicidio, al cual ninguna de las partes que quieren casarse entre sí, hubiera cooperado de modo alguno, ni aconsejándolo, ni mandándolo, ni ejecutándolo, aun cuando lo hubiera solamente aprobado al tener de él noticia, no haria nacer un impedimento dirimente entre ellas, porque los Cánones no dicen nada á este respecto; y como los impedimentos de matrimonio son una cosa odiosa, no hay que extenderlos más allá de los términos precisos de las Leyes de la Iglesia. Conforme á este principio, algunos Doctores, fundándose sobre que los Papas Alejandro III é Inocencio III, se han servido de la pala-

(1) Alejandro III, Cap. *Super hoc, de eo qui duxit in Matrim quam polluit.*—Inocencio III, Cap. *Significasti.*

(2) Celestino III, Cap. *Laudabil m.*

bra *Machinari*, cuando han hablado del impedimento que nace del homicidio, estiman que este impedimento tiene lugar, cuando ha habido solamente un atentado á la vida de la persona que impedia que las partes culpables pudieran casarse entre sí, porque el verbo *Machinari* significa maquinar algo contra la vida de una persona, tratar de hacerlo morir. Esta opinion no nos parece bien fundada, porque los Papas Alejandro é Inocencio, parecen haber tenido por fundamento el antiguo Derecho establecido por el Cánón *Si quis viventi*, que Graciano refiere al Concilio de Tribur (1). Ahora bien: en este Cánón se habla de una mujer que habia matado á su marido, y estos Papas no han marcado de ninguna manera, que quisiesen introducir un derecho nuevo. Se deben, pues, entender tales decisiones de un homicidio consumado y no de un simple atentado á la vida.

157. El tercer caso es, cuando una persona casada comete adulterio con otra, prometiéndose recíprocamente casarse entre sí despues de la muerte de la parte inocente. Alejandro III (2) é Inocencio III (3), nos enseñan, que nace en este momento un impedimento dirimente, el cual hace absolutamente nulo el matrimonio por esas dos personas adúlteras contraído, despues de que ellas hubieren quedado libres por la muerte de la parte inocente.

158. Para que este impedimento exista, es necesario: 1.º que al cometerse el adulterio, los culpables supiesen que eran casados ó que lo era por lo ménos uno de ellos (4). 2.º Que el adulterio haya sido consumado. 3.º Que el adulterio haya

(1) Can. 31, Quæst 1.

(2) Cap. *Propositum.*

(3) Cap. *Significasti, de eo qui duxit in Matrim. quam polluit.*

(4) Cap. *Propositum, de eo qui duxit.*

sido acompañado de una promesa de casarse entre sí; no siendo bastante que hubieran formado en su corazón el deseo de hacerlo, ni la promesa más formal y explícita sin adulterio (1). 4.º Que la promesa y el adulterio hayan sido hechos en vida del primer marido ó de la primera mujer, no importando que la promesa de casarse haya sido anterior ó posterior al adulterio, pues los Cánones no distinguen. 5.º Que la promesa de casarse haya sido aceptada en vida del primer marido ó de la primera mujer, por palabras, ó por algun signo exterior.

159. Si la promesa de matrimonio unida al adulterio es un impedimento, con mayor razón debe serlo el matrimonio contraído entre adúlteros durante un primer matrimonio subsistente: por ejemplo, si Ticio ha contraído matrimonio en vida de Magdalena su mujer con Ursula y consuman este matrimonio, Ticio y Ursula caen en un impedimento dirimente, de tal suerte, que si Magdalena viene á morir, el matrimonio de Ticio y de Ursula, es no solamente nulo, sino que además no pueden casarse (2). El matrimonio *adulterino* debe ser consumado (3). El adulterio debe ser cometido de mala fé, es decir, sabiendo los culpables que uno de ellos ó los dos eran casados, al cometerse el delito (4).

160. Tal es el extracto de la doctrina canónica sobre el impedimento que nos ocupa, y nadie podrá poner en duda la profunda filosofía que ha inspirado los Cánones eclesiásticos, cuando establecen, que no todo delito de homicidio y adulterio

(1) Gregorio IX, Cap. *Si quis uxore viventi, de eo qui duxit etc.*

(2) Caps. *Ex litterarum*,—*Cúm habere* y *Si quis uxore vivente de eo qui duxit etc.*

(3) Cap. *Si quis uxore*.

(4) Caps. *Propositum* y *Veniens*.

constituyen impedimento para contraer matrimonio, pues siendo el fin de la prohibición de casarse fundada en el precedente de crimen, no tanto castigar éste, cuanto evitar que sirva de medio eficaz para llegar al matrimonio, necesariamente solo ha debido considerarse como impedimento de éste el homicidio ó adulterio cometidos con tal intención, la cual no ha de consistir en un simple acto interior de nuestro espíritu, sino en promesa formal ó en compromiso expreso de parte de los culpables, de tal suerte, que resulte disipado todo equívoco con respecto al móvil determinante del acto delictoso. En esto, la legislación canónica fué más exigente que la romana, la cual, como ya lo hemos expuesto (núm. 152), consideraba solamente el hecho del adulterio anterior al matrimonio, sin atender á la intención del culpable (1).

161. La antigua legislación española, según vemos en el célebre Código de las *Partidas*, siguió con fidelidad las prescripciones canónicas. Varias son las circunstancias que se ennumeran como necesarias para que el homicidio y el adulterio constituyan impedimento del matrimonio entre los culpables. La 1.ª *es si cualquier de ellos matase, ó ficiese matar, ó fuere en consejo de la muerte del otro marido, ó de la mujer con intención que casaren despues en uno: 2.ª Si aquel que yace con ella le jurase y le prometiese que casaria con ella despues que fuese muerto su marido: 3.ª Si alguno yoguiese con mujer agena, é se casase con ella, seyendo vivo el marido, ca magüer se muriese el marido de ella, non valdria el casamiento que ante obiese fecho. Eso mismo seria de la mujer que ficiese adulterio con ome casado en alguna destas tres maneras sobredichas* (2). Gregorio López, siguiendo á los comentadores Juan Andrés y el Abad, entiende que según

(1) Sanchez, *De Matrimonio* lib. 7.º, Disput. 78—Sto. Tomás de Aquino, *Summa Theológica*, Suppl. Quæst. 60.

(2) Partida 4.ª, tit. 2, ley. 19.

el Código Alfonsino, ni el adulterio ni el homicidio aislados constituían impedimento del Matrimonio, necesitándose que al segundo fuese unido el primero, lo cual se deduce de las palabras *qualquier dellos* empleadas en la ley. *Intelige, quando cum machinatione alterius in mortem viri etiam intervenit adulterium, si autem non concurreret adulterium, non sufficeret alterius tantum machinatio, sed necessaria esset utriusque, ut matrimonium non teneret*, (1). Gutierrez Fernandez encomia esta interpretacion (2), la cual sin embargo de estar autorizada con un nombre célebre en los anales de la Jurisprudencia, no nos parece justa ni conforme á la filosofía, que ha dictado en el Derecho canónico, de cuyos principios es fiel trasunto el Código de las Partidas, el impedimento de *crimen*. En efecto, como ya lo hemos visto (núm. 154) para que el homicidio, ya sea el perpetrado por uno de los cónyuges en el otro, ya lo sea por un extraño en connivencia con uno de éstos, constituya impedimento de matrimonio entre los coautores, basta que el móvil de tal crimen haya sido la intencion de casarse, *con entencion que casasen despues en uno*, sin que sea necesaria la comision del delito de adulterio, pues lo que manifiestamente se ha querido castigar, haciendo del *crimen* de homicidio un impedimento del matrimonio, es la intencion que lo ha precedido, y tal intencion puede ser clara é indubitable, con solo la promesa formal y explícita de futuro matrimonio. Si tal no fuese la interpretacion más natural de la ley, tendríamos que el homicidio sin adulterio entre los culpables, aunque con promesa explícita de matrimonio y con tal perspectiva cometido, dejaría de ser el impedimento canónico, lo cual es contrario al texto de las leyes eclesiásticas que ya hemos citado. Lo mismo podría decirse del adulterio sin homicidio.

(1) Glosa 8.ª

(2) Códigos españoles, tom. 1.ª pag. 325.

162. La moderna legislacion francesa introdujo sobre la materia que nos ocupa radicalísimas innovaciones. En cuanto al adulterio, no es un impedimento del matrimonio, sino cuando sirve para fundar demanda de divorcio y éste es pronunciado por el tribunal competente. En otros términos, segun el art. 298 del Cod. de Napoleon, si una mujer ha sido divorciada judicialmente de su marido por causa de adulterio, no podrá, despues de la muerte de este, casarse con el cómplice. A diferencia de lo que acontece en derecho Canónico, es á saber, que el adulterio unido á promesa de casamiento, es impedimento de este, en derecho francés no es requisito necesario que tal promesa exista, bastando que la sentencia de divorcio haya sido pronunciada por causa del adulterio. En cambio, con semejante restriccion se deja impune en cierto sentido este delito, permitiéndole que sea premiado con el matrimonio, siempre que el anterior, aunque profanado por uno de los cónyuges, se haya disuelto por la muerte del otro, quien no supo que era deshonorado, ó no quiso acudir á los tribunales en demanda de divorcio. Por eso Laurent, declara formalmente que el adulterio, aunque esté fuera de toda duda demostrado, no es impedimento del matrimonio (1)—Respecto al homicidio, no es absolutamente mencionado en el Código civil francés, con el carácter de impedimento.

163. Nuestra ley de 23 de Julio de 1859, (art. 8, fraccion 3.ª) considera entre los impedimentos del matrimonio “el atentar contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre.” El mismo concepto, aunque sustituido el verbo “atentar” por el sustantivo “atentado” pasó al primer proyecto, de un Código civil mexicano (art. 61), y posteriormente al Código civil del Distrito Federal de 1870 (art. 163, frac-

(1) *Droit civ. franc.* tom. 2, núm. 367—Merlin, *Report.* “*Empêchemens*” § IV, art. 9.

cion 6.ª) y al hoy vigente desde 1884. El adulterio no es entre nosotros, según las leyes civiles, considerado como impedimento del matrimonio. ¿Esta omisión es arreglada al Derecho? Creemos que no. Es escandaloso ver unidas con el vínculo indestructible del matrimonio á los que de comun acuerdo prepararon y llevaron á cabo la deshonra del cónyuge inocente. Por eso el Derecho canónico y todo el antiguo por aquél inspirado, reconocieron, penetrados de la grandeza de la institución matrimonial, la necesidad de impedir que buscasen en ella amparo pasiones perversas, que son tenidas por criminales en toda sociedad culta.

No queda pues en nuestro moderno Derecho, sino el homicidio como impedimento del matrimonio. Mas la letra del art. 159 fracción 6.ª dá lugar á las dos siguientes cuestiones. Primera: ¿la palabra "atentado" de que se sirve la ley significa entre nosotros el simple conato de homicidio, ó comprende también el delito consumado? Conforme á la respetable autoridad de nuestro maestro el Lic. D. Blas José Gutierrez, que interpreta las palabras del Código, en el sentido de que ellas se refieren solamente al delito de homicidio consumado (1), nosotros creemos, no solo por el imperio que en materia de interpretación debe tener siempre la tradición de leyes anteriores, según las cuales, como ya lo hemos visto (núm. 156) la simple *maquinación* no bastaba á constituir el impedimento de crimen, sino también, porque el texto de una ley prohibitiva debe ser interpretado lo más estrictamente que sea posible, que el Código trata del delito consumado.

Segunda cuestión. ¿Las palabras de nuestro Código expresan suficientemente el impedimento de crimen consistente en el homicidio? Nos parece que las palabras empleadas por el le-

(1) *Código de la Reforma*. Tom. 2, part. 3 pág. 62.

gisador se prestan á una interpretación gravemente inesacta, pero fundada en el texto literal de la ley.

El Código no se refiere sino al caso de homicidio perpetrado por un extraño "contra uno de los casados para casarse con el que quede libre," excluyéndose con esto el caso más grave que es aquel, en que uno de los cónyuges mata al otro para casarse con un extraño; y además no se toma en cuenta para nada el elemento de la connivencia ó concierto previos al delito, que tan cuidadosamente procuraron los legisladores antiguos explicar, tratando del impedimento de crimen. Respecto á lo primero, no separándonos siempre de la idea, de que los impedimentos son de derecho estricto, resulta según nuestro Código, que si Pedro esposo de Francisca mata á ésta, para casarse con Antonia soltera, nada hay que impida este matrimonio porque no es éste el caso de la ley. Y ¿quién será mas culpable ante una sociedad cristiana y mas digno de ser castigado en sus intentos, aquel que, ligado con el vínculo de matrimonio, rompe brusca-mente con sus sagradas obligaciones, y sin más móvil que sus perversos instintos, trata de celebrar nuevas nupcias; ó aquel que, dominado tal vez por ardientes pasiones y absolutamente extraño á los afectos del hogar, lo asalta y profána? Ambos son sin duda muy culpables, y merecedores de que la ley impida la realización de sus inícuas esperanzas; pero una simple reflexión sorprende en el espíritu del primero mayor malignidad y mayor crimen. Lo más conveniente, pues, habría sido seguir en este punto la tradición del Derecho Canónico, que comprende los dos casos, y satisface plenamente á lo que exigen, así la necesaria pureza del matrimonio, como la moral pública.

164. Los Códigos de Veracruz y del Estado de México, el uno en el art. 194 y el otro en el 135 reconocen también, que el atentado cometido por un extraño contra uno de los dos cónyuges, para casarse con el superviviente que queda libre, impide el matrimonio entre éste, y el que cometió el atentado. Estos Códigos

gos establecen, á diferencia del de él Distrito Federal, que sirve de base á nuestro comentario, que el fin del atentado para constituir impedimento del matrimonio, és á saber, casarse entre sí los culpables, siempre se presume, teniendo el que pretenda contraer matrimonio la necesidad de probar lo contrario. Esta declaracion importa una notable variacion en el Derecho moderno respecto al antiguo, pues como ya lo hemos expuesto (núm. 160), la intencion ó propósito de casarse, como determinante del crimen, debian estar probados suficientemente, de tal suerte que no hubiese la menor duda á este respecto; y como nada en el Derecho antiguo da á entender que la prueba, en el caso que nos ocupa, estuviese á cargo del sospechoso de crimen, y no al de él que se opusiese al matrimonio ó pretendiera nulificarlo, debemos creer que se seguía el principio general, de que al actor toca probar su accion.

165. Ambos Códigos, como el del Distrito Federal, tampoco consideran el impedimento resultante del homicidio cometido por uno de los cónyuges contra el otro, para casarse con un extraño. Lamentable olvido que nada puede excusar.

166. En honor del Código del Estado de México, debemos hacer notar, que en su art. 138, reconoce el adulterio como causa de nulidad, siempre que tal crimen haya sido declarado judicialmente. Es de sentirse, sin embargo, que éste legislador no haya expresado á la vez lo que tan sábiamente habia procurado establecer el Derecho Canónico, al lado del delito de adulterio y como una condicion *sine qua non*, para que constituyese impedimento de matrimonio, és á saber, la mútua promesa entre los culpables de casarse en el tiempo en que ya fuesen libres ó lo fuese uno solo. El Derecho Canónico ha sido profundamente filosofico al exigir tal circunstancia, pues ha tratado de alejar, como causa determinante del adulterio, la expectativa más ó menos cercana de un enlace sancionado por la Religion y por la ley con aquel, con quien se ha tenido el comercio criminal, es-

pectativa que en muchos casos, y en determinadas circunstancias, podria ser la que exclusivamente inclinase el ánimo del casado á cometer el adulterio, de tal modo que sin ella se resistiría á la consumacion del delito. En otros términos, el Derecho Canónico no solo reprime el adulterio, penándolo con la prohibicion de futuro matrimonio, sino que lo previene, poniendo los medios para que la promesa hecha por el extraño adultero no induzca al casado á cometerlo, puesto que la destituye de todo valor y eficacia; y el Código á que nos referimos parece que solo consigna la prohibicion, con el fin de penar el delito y evitar el escándalo social, que podría resultar de veer unidos en legítimo matrimonio á los que ya eran conocidos como adulteros.

§ VII.—DEL IMPEDIMENTO DE FUERZA O MIEDO. GRAVES.

167. En el § III. de este tomo, hemos tratado del *error* como impedimento del matrimonio; ahora vamos á tratar de la *fuerza ó miedo graves* con el mismo carácter. El *error* dice relacion á la inteligencia ó sea, al acto del conocimiento, cuya falta vicia la voluntad al consentir; la *fuerza* cae inmediata y directamente sobre aquella, y oprimiéndola, la impide tambien el acto del consentimiento. Como ya lo hemos dicho en varios lugares de este tomo (números 2 y 52), el matrimonio tiene que ser, por los altos fines á cuyo cumplimiento es destinado, y bajo el punto de vista de sus elementos ó condiciones esenciales, el acto humano más libre de la vida, pues que siendo por su naturaleza inherente á la personalidad de los contrayentes, se opone á su origen y subsistencia todo aquello, que en el orden físico ó moral es contrario á la libertad.

168. Esta puede ser oprimida ó por la fuerza material ó por la fuerza moral. Una regla de Ulpiano expresa perfectamente ésta dualidad: *nihil consensui tam contrarium est, qui ac bonæ*