

## PARTE SEGUNDA

DEL DIVORCIO Y DE LA DISOLUCION Y NULIDAD  
DEL MATRIMONIO CIVIL

## CAPÍTULO PRIMERO

## DEL DIVORCIO

## SECCION PRIMERA

## DE LA NATURALEZA Y CAUSAS DEL DIVORCIO

Artículo 161.—El divorcio no disuelve el matrimonio, suspendiendo tan sólo la vida comun de los cónyuges y sus efectos.

## ORÍGENES

Art. 83 Ley Matr. civ.

## CONCORDANCIAS

Concuerta con: Ley 8 Marzo 1816 Francia.—  
Art. 148 Cód. Italia.—1203 al 1230 Portugal.—  
111 Austria.—42 Baviera.

## COMENTARIO

Idéntico principio dejamos consignado al hablar del matrimonio. La ley del Matrimonio civil, inspirándose en los mismos principios de moral que produjeron las leyes patrias y los cánones vigentes en la materia, ha consignado de igual modo el axioma de la indisolubilidad del matrimonio, del cual se desprende directamente el consignado en el art. 83 de la ley de que nos ocupamos.

Artículo 162.—El conocimiento y decision de todas las cuestiones á que diere margen la observancia de esta ley, corresponderá á la jurisdiccion civil ordinaria, segun la forma y el modo que se establezcan en las leyes de Enjuiciamiento civil.

Las sentencias y providencias de los tribunales eclesiásticos, sobre todo aquello que se refiera á los matrimonios civiles, no producirán efectos.

## ORÍGENES

Disposicion general de la Ley Matr. civ.

## CONCORDANCIAS

Concuerta con: Art. 236 Cód. Francia.—141  
Cerdeña.—113 Austria.

## COMENTARIO

Hemos ya manifestado nuestra opinion, de que sean sometidos á la jurisdiccion de los tribunales civiles ú ordinarios los litigios sobre divorcio, no solamente cuando se admite el matrimonio civil como el único de efectos civiles, sino aún cuando se admita la legislacion canónica y con arreglo á ella se otorgasen vámente.

La disposicion contenida en este artículo ha perdido hoy su amplitud, siendo aplicable por lo tanto á los matrimonios que se celebren entre aquellos que ostensiblemente manifiesten no pertenecer á la Religion católica.

Los que se casaron únicamente por la ley de 1870 siendo católicos, ¿tendrán que acudir á los tribunales eclesiásticos para producir sus demandas de divorcio?

De ninguna manera. El decreto de 9 de Febrero de 1875 anuló la ley de 1870 solamente en cuanto á los que hayan contraído ó contraigan matrimonio canónico; pero la ley toda es aplicable «á los que, habiendo contraído consorcio civil, omitieren celebrar matrimonio canónico.»

Así, pues, el artículo que comentamos no se aplicará solamente á los que no pertenezcan ostensiblemente á la Iglesia católica, sino á los que con anterioridad á 1875 contrajeron matrimonio civil, omitiendo celebrar el canónico.

Artículo 163.—Los cónyuges no podrán divorciarse ni aun por mutuo consentimiento: para ello es indispensable en todo caso el mandato judicial.

## ORÍGENES

Art. 84 Ley Matr. civ.

## CONCORDANCIAS

Concuerta con: Ley 8 Marzo 1816.—Art. 307  
Cód. Francia.—150 Cerdeña.—222 Luisiana.—  
263 Holanda.—134 Vaud.

## JURISPRUDENCIA.

El matrimonio se estima subsistente para todos los efectos civiles, mientras no haya sentencia firme que autorice la separacion. (Sentencias de 23 Abril y 8 Octubre 1866.)

Véase nuestro comentario al art. 145.

Artículo 164.—El divorcio procederá solamente por las siguientes causas:

Primera. Adulterio de la mujer, no remitido expresa ó tácitamente por el marido.

Segunda. Adulterio del marido con escándalo público ó con abandono completo de la mujer, ó cuando el adúltero tuviere á su cómplice en la casa conyugal, con tal que no hubiera tambien sido remitido expresa ó tácitamente por la mujer.

Tercera. Malos tratamientos graves de obra ó de palabra inferidos por el marido á la mujer.

Cuarta. Violencia moral ó física ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla á cambiar de religion.

Quinta. Malos tratamientos de obra inferidos á los hijos si pusieren en peligro su vida.

Sexta. Tentativa del marido para prosti-

tuir á su mujer, ó la proposicion hecha por aquél á ésta para el mismo objeto.

Sétima. Tentativa del marido ó de la mujer para corromper á sus hijos, y la complicidad en su corrupcion ó prostitucion.

Octava. Condenacion por sentencia firme de cualquiera de los cónyuges á cadena ó reclusion perpetua.

## ORÍGENES

Art. 85 Ley Matr. civ.

## COMENTARIO

Enuméranse en este artículo las causas que pueden dar lugar al divorcio. Otras distintas de las consignadas en él no pueden admitirse.

La legislacion canónica establece el adulterio del mismo modo cuando se trata de la mujer que cuando se trata del marido: «en tales acusaciones como estas, el marido e la muger igualmente deben ser juzgados» «*apud nos quod non licet foemini, neque viris licet*» (1).

Todos los Códigos civiles han modificado este principio del mismo modo que el artículo que comentamos.

Los adicionadores de Escriche dicen: «aquí la ley se aparta algo de la moral, ó esa moral que proclama no es la que conocen las naciones cristianas. Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad; el solo hecho de quebrantarla constituye una contravencion á la obligacion, sea el adúltero el marido, sea la adúltera la mujer. Y, sin embargo, el derecho hollado de la mujer no se lo da al divorcio. Si no se acompaña el delito con escándalo ó con circunstancias que lo hagan intolerable, tendrá obligacion de seguir con el esposo infiel, de sufrir sus mentidas caricias, de no poder negarle su lecho profanado, de consolarle, si es necesario, cuando la pasion ilícita, turbada por circunstancias casuales ó por capricho de la manceba, infunda despecho é impaciencia ó fastidio en el corazon de su marido. No ha habido escándalo; se le ha faltado decentemente; no abandona el marido á su mujer legitima, al contrario, búscala para desfogar en ella la ira que le abrasa ó los celos que le consumen; no ha llevado á su cómplice á la casa conyugal, léjos de ello, en mantener á la prostituta en habitacion distinta, gasta parte de su patrimonio: pues bastante mira el Estado por la felicidad y

(1) Cán. 15, cuest. 15, caus. 32.

por los derechos de la mujer siga unida á su marido y sucumba bajo el aborrecido yugo, que así lo dispone la ley que prescinde del precepto moral interno, y solo cuida de que no se falte á las buenas formas sociales.»

Estos ataques á la ley entendemos que no son fundados y que basta leer las anteriores líneas para convencerse de que algo más hay en esta materia que ha motivado en casi todos los Códigos civiles una disposición análoga.

Si fuera de idéntica importancia y de la misma trascendencia el adulterio cometido por la mujer que el llevado á cabo por el marido, serían ciertísimas las observaciones de los impugnadores de la ley.

Pero como las circunstancias son diversas, como el adulterio de la mujer es de mayor importancia que el del marido, y es así no sólo por el voto de la sociedad, no sólo porque ésta deposita el honor del esposo en manos de la esposa, sin que ésta haga idéntico depósito, no sólo porque la falta de la mujer deshonorra al marido, y la de éste casi diviniza á la mujer, sino porque se confunden las generaciones, la prole legítima y la ilegítima se mezcla, y la perturbación de la familia es profundísima é irreparable.

Por eso la verdadera injusticia sería que dos hechos desiguales, que dos actos de entidad diversa, tuvieran una misma sanción, una pena misma, y dieran lugar á idénticas acciones.

Así es, que solamente cuando el marido llega al escándalo, solamente cuando tiene á la concubina en la casa común, se hace su falta de tanta gravedad como la de la mujer, y entonces, igualadas ya las culpas, pueden ser iguales las penas y las demás consecuencias civiles, entre las que se cuenta en primer lugar el divorcio.

Vean, pues, los adicionadores de Escriche, cómo no es que la ley cuide de que no se falte á las buenas formas, sino que prescindiendo de ellas, pues cuidarse demasiado de ellas es precisamente lo que hacen los defensores de esa pretendida igualdad, va á inspirarse directamente en el precepto moral interno y con arreglo á él formula un precepto aparentemente desigual, en cuyo fondo existe la igualdad más absoluta dentro de lo humano.

La remisión expresa ó tácita de la culpa, esto es, su perdón, equivale á una renuncia de la acción que con la falta nace á favor del inocente. La ley concede á este perdón poder bastante para suspender la pena que se está ya cum-

pliando, y anula por tanto el efecto del fallo judicial.

Otra de las causas de divorcio que expone la ley, consiste en los malos tratamientos, graves, de obra ó de palabra, inferidos por el marido á la mujer: esto es la sevicia, pero aplicada solamente al marido.

Sobre este particular, objetan los continuadores de Escriche en el mismo diccionario... «no alcanzamos, por qué el marido á quien la mujer maltrate continuamente por debilidad física ó moral, ha de vivir mártir de su matrimonio. Si es que la ley presupone que el marido no puede ser maltratado de obra ni de palabra por un sér más débil, además de que en casos bastante frecuentes falta la regla y no es corto el número de mujeres *varonas*, implícitamente autoriza al marido, si es, como de ordinario acontece, el más fuerte, á que para reprimir tales abusos femeninos, ya que el divorcio le está entredicho, ejercite su superioridad física.»

Dudamos que se presente un caso en que por las violencias físicas ó las injurias graves de la mujer llegue á hacerse insoportable la vida matrimonial. Pero si acaeciese, el Código penal muestra ya correctivo bastante. El divorcio sería demasiado grave. Así lo ha considerado sin duda el legislador. Por otra parte, el hecho no es igual desde el momento en que varían las circunstancias y condiciones, así del que injuria y maltrata como del que sufre la afrenta y la vejación.

Idéntico principio informa á la causa que se consigna en el párrafo cuarto del artículo de que nos ocupamos. ¿Pero qué violencia moral ó física ha de emplearse por el marido, qué malos tratamientos serán causa bastante para el divorcio? Es imposible fijar una regla general que nos guíe en esta apreciación. En cada caso lo apreciarán los tribunales.

La ofensa gravísima que á la dignidad y al pudor de la mujer se hace concurriendo la sexta de las causas que enumera la ley, legítima sobradamente la necesidad del divorcio. *Si maritus uxoris castitatis insidiatus, alii etiam adulterandam tentaverit tradere* (Nov. CXVII, cap. IX). En este caso, una ley del Fuero Juzgo permitía á la mujer contraer nuevo matrimonio. (Ley 2.ª, tít. VI, cap. III.)

Las demás causas de divorcio contenidas en este artículo son verdaderas monstruosidades que no deseamos ver con frecuencia practicadas y nunca sin el correctivo que merecen.

En cuanto á la última, la condenación de uno

de los cónyuges á una pena perpetua, es en parte consecuencia de la pena misma en cuanto priva al condenado del ejercicio de los derechos civiles, y en parte resultado de la necesidad de normalizar, si así puede decirse, la situación de los hijos y la economía de la familia.

Otros Códigos enumeran algunas causas más de divorcio. Así el de Vaud señala la siguiente causa: «la demencia de uno de los esposos con ciertas restricciones, el abandono por cinco años sin apariencia de regreso ó una enfermedad contagiosa inveterada é incurable.» Nuestras leyes, por el contrario, rechazan semejante causa de divorcio, y la ley 7.ª, tít. II, Partida 4.ª, dice: «Si alguno de los que fuesen casados cegase, ó se ficiere sordo ó contrahecho ó perdiese sus miembros por dolores... etc., por ninguna de estas cosas, nin aunque se ficiere gafe, non debe el uno desamparar al otro; por guardar la fe e la lealtad que se prometieron en el casamiento: ante deben vevir todos en uno, e servir el sano al otro, e proveerle de las cosas que menester le ficiere segun su poder.»

Por último, el Código francés admitió el divorcio por mutuo disenso de los cónyuges, y algunos Códigos suizos, como los de Gi-

nebra, Vaud, Zurich, Glaris y Schaffouse, lo admitieron también.

Del mismo modo la Iglesia católica admite el divorcio por mutuo disenso de los que lo contrajeron; pero con la condición de ingresar ambos en religión ú orden sacro aunque haya prole, y á veces puede permanecer uno en el siglo, haciendo voto de castidad perpetua, no habiendo peligro de incontinencia (1).

La ley civil no admite el mutuo disenso como forma ó causa de divorcio, segun en otro lugar hemos dicho.

Tampoco lo admiten los Códigos de Italia (art. 148); Portugal (art. 1203); Rusia (art. 38); Baviera (art. 42), etc., y en Francia misma fué abolido por la ley 8 Mayo 1816.

Art. 165.—El divorcio solamente podrá ser reclamado por el cónyuge inocente.

ORÍGENES

Art. 86 Ley Matr. civ.

JURISPRUDENCIA

Sent. 9 Enero 1873.



## SECCION SEGUNDA

DE LAS DISPOSICIONES PRELIMINARES DEL DIVORCIO

Artículo 166.—Admitida la demanda de divorcio ó antes, si la urgencia del caso lo requiere, se acordará judicialmente:

Primero. La separación provisional de los cónyuges y el depósito de la mujer.

Segundo. El depósito de los hijos en poder del cónyuge inocente; y si ambos fueren culpables, el nombramiento de tutor y curador de los mismos y su separación de los padres.

Si las causas que hubieren dado margen al divorcio fueren la primera, segunda, tercera, cuarta y octava del art. 164 (85 de la Ley Matr. civ.), podrán los padres proveer de común acuerdo al cuidado y educación de sus hijos.

Tercero. El señalamiento de alimentos á

la mujer y á los hijos que no quedaren en poder del padre.

Cuarto. La adopción de las disposiciones necesarias para evitar que el marido que hubiere dado causa al divorcio perjudique á la mujer en la administración de sus bienes.

ORÍGENES

Art. 87 Ley Matr. civ.

COMENTARIO

Ya sabemos que alterado profundamente el orden y el modo de ser en una familia, rotos los lazos de afecto y consideración, que son prenda de paz y felicidad, nacido el delito á que ha de seguir inmediatamente el divorcio, es preciso

(1) San Math., cap. XIX, v. 29.—Cap IV y siguientes, título XXXII, lib. III, Decret.

tomar ciertas precauciones y medidas que garanticen la libertad de cada uno de los cónyuges y que al mismo tiempo saquen á salvo los derechos de la prole y los cuidados que deben prodigárseles.

A señalar estas medidas preventivas acudiendo al amparo del cónyuge inocente y de los inocentes hijos, está encaminado este artículo.

Lo primero es la separacion de los cónyuges. Entre dos que litigan, entre dos unidos por un lazo aborrecido, la vida comun es imposible ó cuando ménos peligrosa.

Después el cuidado de los hijos y su alimentacion, y por último, la administracion de los bienes en ciertos casos.

### SECCION TERCERA

#### DE LOS EFECTOS DEL DIVORCIO

Artículo 167.—La sentencia ejecutoria del divorcio producirá los siguientes efectos:

Primero.—La separacion definitiva de los cónyuges.

Segundo. Quedar ó ser puestos los hijos bajo la potestad y proteccion del cónyuge inocente.

Si ambos fueren culpables, quedarán bajo la autoridad del tutor ó curador, que se nombrará con arreglo á las prescripciones de la Ley de Enjuiciamiento civil, salvo los casos comprendidos en el núm. 2.º del art. 166 (87 de la Ley de Matr. civ.).

No obstante las disposiciones anteriores, la madre conservará en todo caso á su cuidado á los hijos menores de tres años hasta que cumplan esta edad, á no ser que expresamente se haya dispuesto otra cosa en la sentencia.

Tercero. La privacion por parte del cónyuge culpable mientras viviere el inocente, de la patria potestad y de los derechos que lleva consigo sobre las personas y bienes de los hijos.

A la muerte del cónyuge inocente volverá el culpable á recobrar la patria potestad y sus derechos, si la causa que hubiere dado margen al divorcio hubiera sido alguna de

El art. 81 del Proyecto de Código, dice: «dicar las medidas convenientes para que el marido, como administrador de los bienes del matrimonio, no cause perjuicio á la mujer.» De manera que segun dicho Proyecto, el marido continúa siendo administrador de todos los bienes hasta que se declare por sentencia firme el divorcio.

¿Podrá con arreglo á nuestro artículo privarse al marido de dicha administracion como disposicion necesaria para evitar la malversacion ó el fraude? A nuestro entender no sólo es posible sinó que será lo procedente en gran número de casos.

las comprendidas en el mencionado núm. 2.º del art. 166 (el 87 Ley Matr. civ.)

Si fuera distinta, se nombrará tutor á los hijos en la forma anteriormente prevenida.

La privacion de la patria potestad y sus derechos no eximirá al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que tuviere para con sus hijos.

Cuarto. La pérdida por parte del cónyuge culpable, de todo lo que hubiere sido dado ó prometido por el inocente ó por otra persona en consideracion á éste y la conservacion de todo lo recibido por el inocente y el derecho de reclamar desde luego lo que hubiere sido prometido por el culpable.

Quinto. La separacion de los bienes de la sociedad conyugal y la pérdida de la administracion de los de la mujer, si fuere el marido quien hubiere dado causa al divorcio y la mujer los reclamase.

Sexto. La conservacion, por parte del marido inocente, de la administracion de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho á alimentos.

#### ORIGENES

Art. 88 Ley Matr. civ.

#### COMENTARIO

Este artículo especifica y determina con toda claridad los efectos que produce una sentencia definitiva y ejecutoria de divorcio.

Estos efectos son de tres clases:

1.º Respecto de las personas de los cónyuges.

2.º Respecto de las personas de los hijos.

3.º Respecto de los bienes de los cónyuges.

El primer efecto es la separacion definitiva de los cónyuges, y dice *definitiva*, porque el derecho civil, al contrario de la ley canónica, no admite divorcios temporales.

Respecto de los hijos, pierde la patria potestad sobre ellos el cónyuge culpable, y la adquiere el inocente; mas si ambos fueren culpables, quedarán los hijos bajo la autoridad del tutor ó curador, que se nombrará, al efecto, en el modo y forma que se previene en la ley de Enjuiciamiento civil. Queda subsistente la excepcion á favor de la madre, tratándose de hijos menores de tres años.

Es de advertir, que á la muerte del cónyuge inocente, recuperará ó adquirirá el culpable la patria potestad, y todos los demas derechos que le son anejos, salvo si la causa que hubiere dado lugar al divorcio fuere las de tentativa ó complicidad en prostituir ó corromper á los hijos, malos tratamientos á los mismos, condenacion á pena perpetua, etc., etc. En caso de ser alguno de estos delitos se nombrará un tutor.

La obligacion de alimentar á los hijos no cesa por el divorcio, ni por la pérdida de patria potestad.

En cuanto á los bienes, los efectos del divorcio son:

1.º La pérdida por parte del culpable de todo cuanto recibió del inocente, sin poder reclamar lo que á éste dió.

2.º La disolucion de la sociedad de gananciales.

3.º La conservacion por parte del marido inocente de la administracion de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho á alimentos.

Tales son los preceptos legales que regulan el nuevo estado, que nace de la declaracion ejecutoria del divorcio.

Estos efectos no cesan sinó por la muerte de uno de los cónyuges; pero queda siempre subsistente el consignado en el párr. III, esto es, la tutoría de los hijos, cuando sean las causas

que motivaron el divorcio otras de las que el mismo párrafo señala.

En cuanto á la obligacion de dar alimentos, dice el artículo que «la privacion de la patria potestad y sus derechos, no eximirá al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que tuviere con sus hijos.»

Artículo 168.—El divorcio y sus efectos cesarán cuando los cónyuges consintieren en volver á reunirse, debiendo poner la reconciliacion en conocimiento del juez ó tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoria del divorcio.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el caso de divorcio sentenciado por las causas 5.ª y 7.ª del art. 164 (85 de la ley).

#### ORIGENES

Art. 89 Ley Matr. civ.

#### CONCORDANCIAS

Concuerda con: Art. 272 Cód. Francia.—110 Austria.—223 Nápoles.—271 Holanda.—149 LUISIANA.—139 Vaud.—Cap. X, novela CXXXIV.

#### COMENTARIO

Los tribunales civiles no sentencian divorcios temporales; pero la voluntad de los cónyuges, su reconciliacion, pone término á todos sus efectos.

«Si después la quisiese perdonar el marido, que lo pueda hacer é vivan en uno, é se ayunten carnalmente, como si non fuessen departidos;» dice la ley de Partida, y nada más lógico, pues además de poder cada uno renunciar á su derecho, sería anómalo mantener separados á los cónyuges, cuando la voluntad de ellos es perdonarse y volver á la vida comun.

El Código holandés dice: «Se presume que ha habido reconciliacion, cuando el marido cohabita con su mujer, después de haber dejado el domicilio comun.»

La reconciliacion habrá de ponerse en conocimiento del tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoria de divorcio. Esto podrá en algun caso tener sus inconvenientes, pues pareciendo como que no se entiende bien hecha la reconciliacion, y por lo tanto que cesan los efectos del divorcio, sinó cuando se ha puesto en

conocimiento del tribunal, alguien se abstendrá de hacerlo con objeto de volver á la separacion, si acaso renacieran las causas de divorcio, ó tal vez como una amenaza que sirva de freno á la conducta del otro cónyuge.

En nuestro concepto, no podrá esto tener lugar, porque creemos tan válida la reconciliacion que se comunica al tribunal, como aquella en que se omite hacerlo; solamente que en un caso será preciso probar que real y efectivamente hubo reconciliacion, y en el otro el hecho de haberlo puesto en conocimiento del tribunal, formará una prueba plena é incuestionable.

La razon de este precepto, está (más que en la consideracion de que cada cosa que se anuda ó estrecha, lo sea como se desanudó ó aflojó), en la necesidad de evitar frecuentes reconciliaciones y rupturas de resultados más perniciosos que el divorcio mismo, además de que de esta manera ha de ser más estable, y sobre todo, evitará cuestiones sobre legitimidad de la prole,

cortándose así la fuente de gravísimos escándalos.

El segundo párrafo del artículo es digno de aplauso. Si el cónyuge inocente perdona una injuria más directamente causada á sus hijos, si de este modo se hace cómplice, si se nos permite la palabra, del delito que el otro cometió, léjos de poderse tener por valedera la reconciliacion, deberían profundizarse los efectos del divorcio, separando los hijos aún del cónyuge inocente.

Con esto queda terminado todo lo que respecto al divorcio se consigna en nuestras leyes. Como se ve, las divergencias que sobre este punto existen entre las dos legislaciones hoy en vigor, no son muchas ni de la mayor importancia, siendo de notar que la puramente civil, aconsejada por las enseñanzas de la experiencia, ha corregido algun defecto de que la anterior adolecía, y en ciertos puntos ha alcanzado una perfeccion mayor.

## CAPÍTULO II

### DE LA DISOLUCION Y NULIDAD DEL MATRIMONIO CIVIL

#### SECCION PRIMERA

##### DE LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO

Artículo 169.—El matrimonio legítimo se disuelve solamente por la muerte de uno de los cónyuges, debidamente probada.

La ausencia prolongada de uno de ellos, con ignorancia de su paradero, no será causa de presuncion de su muerte, á no ser que durare hasta que tuviere cien años de edad el ausente, en cuyo caso se le tendrá por fallecido.

##### ORÍGENES

Art. 90 Ley Matr. civ.

##### COMENTARIO

Es tal el culto que rinden nuestras leyes á la

indisolubilidad del matrimonio, que se complacen en repetir una y otra vez el mismo principio. Este artículo no es más que la repeticion del primero de la ley del Matrimonio civil.

Solamente la muerte rompe el vínculo. Ya hemos visto que no es tan fuerte y permanente el sacramento, puesto que por las leyes de la Iglesia hay dos medios de disolverlo.

Ni aún la ausencia prolongada autoriza á nuevo matrimonio. Solamente cuando, de vivir el ausente, hubiera de tener cien años, consiente la ley en que se tenga por muerto.

Artículo 170.—El impedimento que, segun las prescripciones de la ley, anula el matrimonio, no será causa para su disolucion

cuando sobreviniere despues de la celebracion del matrimonio.

##### ORÍGENES

Art. 91 Ley Matr. civ.

##### COMENTARIO

Los impedimentos en cuya virtud se prohíbe

el matrimonio ó se anula el ya verificado, han de existir al tiempo de la celebracion; los que sobrevienen despues, no pueden ser tenidos en cuenta.

Esta es la teoría racional y que evita la perturbacion y el desórden en las familias.

## SECCION SEGUNDA

### DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

##### COMENTARIO

Artículo 171.—No se reputará válido para los efectos legales:

Primero. El matrimonio que se contrajere por el que carezca de alguna de las circunstancias necesarias de aptitud prescritas en el art. 62 (4.º Ley Matr. civ.), salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del núm. 1.º de dicho artículo.

Segundo. El que se contrajere mediando alguno de los impedimentos establecidos en los núms. 1.º y 2.º del art. 63 (5.º Ley Matrimonio civ.) y en los ocho primeros del artículo 64 (6.º de la misma ley), si no hubieren sido previamente dispensados en los casos en que sea procedente la dispensa.

Tercero. El que no se contrajere con autorizacion del Juez municipal competente y á presencia de dos testigos mayores de edad.

Cuarto. El contraído por error en la persona, por coaccion ó por medio grave que vicien el consentimiento.

Quinto. El contraído por el raptor con la robada, mientras que ésta se halle en su poder.

Serán, no obstante, válidos los matrimonios á que se refieren los números antecedentes, si hubieren trascurrido seis meses de cohabitacion de los cónyuges, á contar desde que el error se hubiere desvanecido ó la libertad se hubiere recobrado, sin haber reclamado durante aquel tiempo la nulidad.

##### ORÍGENES

Art. 92 Ley Matr. civ.

Al hablar de las causas de nulidad en los matrimonios canónicos, hemos expresado cuáles fueran éstas y en qué fundamento descansaban.

Pequeñas son las diferencias que existen entre unas y otras causas de nulidad, y las que se observan son comprensibles desde luego, sin necesidad de explicacion.

Determinase además que el consentimiento tácito de los cónyuges (manifestado por la cohabitacion durante seis meses contados desde que se desvaneció el error ó se hallare en libertad la raptada) hace válido el matrimonio en los casos que se comprenden en los núms. 4.º y 5.º del mismo artículo. «*Injuriarum actio dissimulatione abolitur*» (1).

En efecto, parece renunciarse el derecho que tenían á reclamar de nulidad, desde el momento en que teniendo conocimiento de su derecho, léjos de ejercitarlo, continúan la vida conyugal. La raptada que hallándose libre continúa en la cohabitacion, demuestra su ánimo de acatar la validez del vínculo que pudo tener nacimiento contra su libre voluntad.

Artículo 172.—En los casos de los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo anterior, podrán reclamar la nulidad los cónyuges, el Ministerio fiscal ó cualquiera persona que tuviere interes en ella.

En los casos de los núms. 4.º y 5.º podrá reclamarla solamente el cónyuge que hubiere sufrido el error, la fuerza ó el miedo.

(1) Ley 11, párr. 1.º, tit. X, lib. XLVII, Digesto.