

**Año IV    Abril — Septiembre    de 1936    No. 16 • 17**

# Revista de Derecho

## SUMARIO

|                            |   |                  |
|----------------------------|---|------------------|
| <b>Alfredo Larenas:</b>    | <b>Juicios Reivindicatorios</b>           | <b>Pág. 1103</b> |
| <b>Juan Bianchi B.:</b>    | <b>¿Es un recurso la queja?</b>           | <b>„ 1119</b>    |
| <b>Luis Herrera Reyes:</b> | <b>Sociedades Anónimas (Continuación)</b> | <b>„ 1135</b>    |
|                            | <b>MISCELANEA JURIDICA</b>                | <b>„ 1163</b>    |
|                            | <b>JURISPRUDENCIA</b>                     | <b>„ 1175</b>    |
|                            | <b>JURISPRUDENCIA EXTRANJERA</b>          | <b>„ 1235</b>    |
|                            | <b>NOTAS BIBLIOGRAFICAS</b>               | <b>„ 1259</b>    |
|                            | <b>LIBROS Y REVISTAS</b>                  | <b>„ 1273</b>    |
|                            | <b>LEYES Y DECRETOS</b>                   | <b>„ 1275</b>    |

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)**

F. J. B. de contra F. S.  
**DIVORCIO**  
Buenos, Aires Agosto 29 de 1936

Prueba - Causas de divorcio = Injurias graves = Prácticas anticoncepcionales = Malos tratamientos

1.—Si bien en el juicio de divorcio no es admisible la prueba de confesión, ella puede servir de índice y aun ayudar al juzgador, en unión de otras, a formar juicio decisivo.

2.—La circunstancia de que no sean sentimientos nobles de índole elevada los que mueven a la actora a iniciar el juicio de divorcio, no deben gravitar sobre el espíritu del juez al dictar sentencia, desde que los propósitos íntimos o acciones privadas de las partes, están exentas de la autoridad del magis-

trado.

3.—En los juicios de divorcio se admite la declaración de los testigos parientes de los esposos, ya que los hechos sobre los que deben versar las declaraciones, ocurren en la intimidad del hogar, y no tienen generalmente oportunidad de ser presenciados por más personas que el grupo de familiares o amigos íntimos que frecuentan aquél.

4.—La causal de divorcio señalada por el artículo 67, inciso 5.º de la ley de matrimo-

*nio civil, no se refiere a las vías de hechos materiales, ni a la palabra soez o gesto grosero. Por acción o por omisión puede injuriarse al cónyuge, y la subjetividad de la injuria es la principal característica de esa causa de divorcio.*

5.—*Las prácticas anticoncepcionales a que se entrega el esposo, con el propósito deliberado y sin causa, que de él no nazcan hijos, en contra de la voluntad de la mujer, constituyen para ésta injurias que autorizan al divorcio.*

6.—*No puede ser indiferente al juzgador la regla señalada por la moral cristiana en materia de tanta trascendencia como la derivada de las relaciones íntimas que crea el matrimonio entre los cónyuges y en que no están bien delimitados el campo jurídico y el moral.*

7.—*La causa de malos tratamientos invocada en el juicio de divorcio, no puede tenerse por acreditada mediante la declaración de testigos que sólo hablan de "disgustos entre cónyuges", "disgustos o tirantez", "disgustos, reyertas y epítetos poco gentiles", sin referirse ninguno de ellos a vías de hecho, agresividad frecuente del marido para con la esposa, etc.*

## PRIMERA INSTANCIA

I. Que doña J. B. de F., demanda a su esposo don S. F., por divorcio. Acompaña la partida de matrimonio de fs. 1, que acredita el vínculo que une a ambos; y manifiesta que desde que se efectuó el enlace, — lo que ocurrió tres años antes de iniciarse la acción, — su esposo evita la posibilidad de que la exponente sea madre, por medio de prácticas que realiza en el acto mismo de la copulación.

Agrega que ello supone una grave injuria que ofende por igual su dignidad de madre y esposa, señala las finalidades del matrimonio, manifiesta que ello le ha creado una situación intolerable, hace presente el tiempo transcurrido en iguales condiciones; y, a mérito de lo preceptuado en los incisos 5.º y 6.º del artículo 67 de la ley de matrimonio civil, solicita se declare el divorcio, por culpa del marido.

II. Corrido traslado de la demanda, lo contesta el esposo, quien manifiesta ser exacto el hecho invocado por la actora, pero que ello no es suficiente para decretarse el divorcio. Dice ser dueño de sus conceptos y que no hay disposición legal que le obligue a la perpetua-

## Divorcio

1237

ción de la especie, a pesar de su matrimonio. Agrega que esa resolución no se ha establecido como causal de divorcio, razón por la cual se opone al progreso de la demanda, ya que ésta carece de fundamento legítimo.

III. Abierta la causa a prueba, se producen las declaraciones testimoniales que obran de fs. 11 a 22; a fs. 30-35 obran los informes de los señores médicos de los tribunales, de los que se desprende que ambos cónyuges son aptos para fecundar y fecundarse; certifica el actuario acerca de la prueba producida a fs. 36; alega la actora a fs. 39; dase al demandado por decaído el derecho a presentar su alegato; dictamina a fs. 42 el señor agente fiscal, en el sentido de que debe hacerse lugar a la acción; y dictada la providencia de "autos para sentencia", pasa el expediente a despacho para dictarla el día 12 del corriente.

Considerando:

### *I.—Generalidades*

1.º) La actora alega que su esposo al copular con ella, evita constante y sistemáticamente la posibilidad de fecundarla; el demandado no niega que ello ocurra. La actora para pedir el divorcio invoca las causales

de injuria grave y malos tratamientos.

2.º) La naturaleza de la acción de divorcio, que tiende a autorizar la separación "quo ad thorum" de los esposos, y a desarticular los lazos de la familia, en cuya unión están interesados el Estado y la sociedad; no permite la prueba de confesión, aun cuando ella puede servir de índice y aún ayudar al juzgador — en unión de otras, — a formar juicio decisivo. Será, pues, menester, que la prueba de los hechos invicados por la actora se produzca en otra forma que la contestación del marido. Para resolver, pues, esta contienda, deberá el suscrito dilucidar:

a) ¿Está probado que el demandado practique con su esposa, constante y sistemáticamente prácticas anticoncepcionales?

¿Continúan ellas injurias graves y malos tratamientos hacia la esposa?

### *II.—Prueba*

3.º) M. A., es primo hermano del demandado, y sabe por manifestación del propio demandado, que éste se opone terminantemente a tener hijos con la actora, su esposa. Sabe también, que el demandado fun-

da su negativa en el temor de no poder atender debidamente a la educación y mantenimiento de sus hijos, y sabe que con motivo de esa actitud se producen disgustos entre los cónyuges, que hasta tienen aposentos separados.

En los juicios de divorcio se admite la declaración de los testigos parientes de los esposos, ya que los hechos sobre que deben versar las declaraciones, ocurren en la intimidad del hogar, y no tienen, generalmente, oportunidad de ser presenciados por más personas que el grupo de familiares o amigos íntimos que frecuentan aquél. El prudente arbitrio de los magistrados analiza declaraciones de esta índole, para concatenar los diversos elementos de juicio aportados y desechar la declaración de quienes adviertan no se ciñen en absoluto, a la verdad, o pretendan beneficiar a alguna de las partes. Por ello, no es un inconveniente para la dilucidación de esta causa el parentesco del testigo indicado por el demandado.

A D. B., le dijo el demandado "que fundaba su negativa a tener hijos en que pensaba que era una responsabilidad para un padre poner un hijo frente a la vida, por las dificultades para darle una educación

adecuada, y por la falta de compensación a los sacrificios hechos por los padres, a los que casi nunca retribuyen los hijos". Sabe, también, el testigo que los disgustos o tirantez que notaba entre los esposos, tenían como causa esa negativa del marido a tener hijos.

A I. M. T., le dijo el actor que "su oposición a tener hijos se debe a que no quiere criaturas en su casa". Sobre reyertas e injurias de palabra a la actora, nada sabe por directa apreciación.

Las señoritas M. T. declaran en términos similares, respecto a la negativa del demandado a tener hijos. Han presenciado, además, disgustos y reyertas entre los esposos, así como epítetos poco gentiles, que el demandado dirigía a la actora.

4.º) Del informe médico obrante de fs. 30 a 33, se desprende que el demandado es una persona normalmente constituida, y que por su conformación anatómica y por la presencia en su líquido espermático de espermatozoides con morfología y motilidad normal, es apto para copular y fecundar. Del informe de fs. 34-35, se desprende, igualmente, que la actora es apta para fecundarse.

5.º) Ante pruebas de esta na-

## Divorcio

1239

turalaleza, debe inferirse la existencia de inconvenientes que pone alguno de los cónyuges, o los dos, para la formación y nacimiento de los hijos, dado el tiempo transcurrido entre la fecha del matrimonio y la de interposición de la demanda.

Los testigos demuestran el propósito del demandado de no tener hijos, propósito corroborado por el propio esposo. Las concordantes manifestaciones de aquéllos alejan la posibilidad de que esta demanda tienda a obtener una declaración de divorcio por mutuo consentimiento; y siendo así, las manifestaciones del demandado pueden aceptarse, ya que ellas corroboran las constancias todas del expediente y el hecho positivo de la inexistencia de hijos, a pesar de que, según los médicos, los cónyuges pueden tenerlos. El demandado no ha manifestado siquiera que sea su esposa la que tema o no desee la maternidad.

6.º) El suscrito ha tenido oportunidad de escuchar a la actora, a la que ha hecho ver los inconvenientes que el divorcio trae aparejados en su caso, máxime cuando él no la autorizaría legalmente, a que pudiera satisfacer sus deseos y aspiraciones. A pesar de estas reflexiones, no le ha sido ex-

plicado el móvil real del pedido de divorcio. Sólo le fué formulada por la actora la pregunta de si se condenaría al demandado a pasarle una pensión, a la que, como es lógico, el suscrito no pudo contestar.

7.º De esas manifestaciones de la actora, no obtuvo el suscrito la certeza de que fueran sentimientos nobles, de índole elevada, los que obligaran a la actora a iniciar este juicio; pero entiende que no debe gravitar en su espíritu, para dictar sentencia, los propósitos íntimos o acciones privadas de las partes, reservados a Dios y exentos de la autoridad de los magistrados. Cumple sólo, con su obligación de exponer como fundamentos de esta sentencia, en caso no taxativamente fijado por la ley positiva, todas las circunstancias que con el caso se relacionan.

8.º) A juicio del suscrito se ha probado que el demandado, en el comercio sexual con su esposa, pone en práctica procedimientos anticoncepcionales. Corresponde dilucidar si ese procedimiento constituye la injuria grave a que se refiere la ley como causal de divorcio.

*III.—Injuria grave como causa de divorcio*

9.º) Esta causal de divorcio, señalada por el artículo 67, inciso 5.º de la ley de matrimonio civil, no se refiere a las vías de hecho materiales, ni a la palabra soez o gesto grosero. Por acción o por omisión puede injuriarse al cónyuge, y la subjetividad de la injuria es la principal característica de esa causa de divorcio.

Piérard, ilustre tratadista belga, en su tratado "Divorce et separation de corps", extractado en J. A., t. XXVI, p. 589 y siguientes, enseña:

"La injuria derivará de toda violación, sea de los deberes de fidelidad, de socorro o de asistencia, sea del de obediencia y cohabitación impuesto a la mujer (artículos 212, 213 y 214 del Código Civil francés). Podrá manifestarse bajo los más diferentes aspectos, y traducirse en palabras, escritos, acto u obstrucciones, provenientes del esposo culpable o instigadas por él, y que pueden ser considerados como una falta grave a las obligaciones mutuas que fluyen del matrimonio".

"Siendo la procreación uno de los fines principales del matrimonio, el esposo que hubiera recurrido a prácticas anticoncepcionales, cometería una violación de los deberes del ma-

trimonio y, por consiguiente, una injuria grave. Será así, sobre todo, cuando el marido recurra a procedimientos fraudulentos e inmorales, como el empleo de preservativos contra el embarazo, y si se establece, por otra parte, que la mujer deseaba tener hijos e ignoraba al comienzo del matrimonio, el fin perseguido por el marido".

10.º) Los tribunales franceses, han resuelto:

"El haber recurrido el marido a procedimientos fraudulentos e inmorales (empleo de preservativos), para quitar a su mujer toda esperanza de maternidad, constituye injuria grave". (Corte de Apelaciones de Caen, 28 de Diciembre de 1899, en Jurisprudence Dalloz, 1900, 2.º 207).

11.º) Y nuestra cámara civil 1.º: "Constituyen injurias graves que hacen procedente el divorcio por culpa del marido, las sollicitaciones contrarias a la naturaleza, en las relaciones sexuales con el esposo". (J. A., t. XXXII, p. 211).

12.º) Dentro de estos conceptos de jurisprudencia y doctrina, desentrañaremos por qué debe considerarse injuria grave a la esposa, el hecho imputado al marido. Será necesario, para ello, un estudio de las características, objeto y finalidad

## Divorcio

1241

del matrimonio, así como del vicio imputado al demandado.

### *VI.—Matrimonio. Sus características, objeto y finalidad*

13.º) Hemos tenido ocasión de estudiar estos puntos en la sentencia pronunciada "in re" Sucesión Oneto de Abeberry (Sentencias, t. I, ed. 1936, p. 141) (\*).

"Brevitatis causa" nos remitimos a los considerandos de aquélla: 5.º a 11.º y 26.º y 27.º.

Sólo hemos de recordar el principio de Ulpiano: "Nuptias consensus, non concubitus facit" (ley 30, ff. de reg. jur.); y la anotación que hace Demolombe (Cours du Code Napoléon, t. III, p. 1), a la definición de Portalis sobre el matrimonio: "No podría señalarse en términos más nobles y más ciertos el doble objeto del matrimonio: la procreación de los hijos, la conservación de la raza humana y esta comunidad indivisible de existencia que hace honrada y moral la unión conyugal".

14.º) Filósofos y moralistas han pretendido demostrar que la esencia del matrimonio es la unión sexual. (Tal Kant y Le-tourneau, en sus definiciones: "Comercio sexual según la ley"

y "Reglamentación de la unión sexual"); pero se han apartado de la realidad comprendida y sostenida a través de todos los tiempos, que ve en el matrimonio el mejor de los medios para la "procreatio atque educatio prolis".

Es así como Plutarco, como broche final a su magistral tratado sobre el amor (Oeuvres morales, París 1870, t. III, p. 555), decía: "La unión de los esposos está protegida por la ley, y la naturaleza nos muestra que los dioses, para procrear necesitan del amor".

"Para las mujeres, por lo menos para las legítimas, la maternidad es un principio de ternura hacia su marido, y una suerte de iniciación común en los grandes misterios. El placer sexual es poca cosa, comparado con ese sentimiento. Pero como consecuencia se desarrollan, poco a poco, entre los cónyuges, más deferencias y atenciones, más ternura y confianza".

Y dice a los esposos, en sus "Preceptos conyugales" (Ib. I, 345):

"Platón recomendaba a los viejos que respetaran a los jó-

(\*) V. el fallo citado en Rev. LA LEY, t. 2, p. 37.

venes, para que éstos honraran y reverenciaran a los ancianos; porque si éstos pierden el pudor, los jóvenes no tendrían ni vergüenza ni reserva. El marido debe acordarse continuamente de esta recomendación y respetar a su mujer por encima de todo, convencido de que la alcoba será para ella una escuela de pudor o un campo propicio para la lubricidad. Pero el que usando y abusando del placer prive de él a su compañera, no difiere en nada de quien ordenada el combate contra sus enemigos, a los que se hubiese hendido de antemano".

Aristóteles, en "Política" (libro IV, capítulo XIV), enseñaba: "Cuando se pasa cuatro o seis años del término límite para la procreación, se debe renunciar a tener hijos, no manteniendo más relaciones íntimas que por motivo de salud u otras razones semejantes. La infidelidad del esposo a la esposa debe tenerse por una vergüenza y por una infamia, en tanto que subsistan los lazos del matrimonio; y si se prueba que la falta fué cometida en el período fijado para la procreación, castiguese al culpable con toda la severidad que tal desorden merece.

Y en su tratado sobre "Ética", dirigido a Nicómaco (libro

VIII, capítulo XII), agrega:

"Entre marido y mujer la amistad existe por naturaleza. En los otros animales, la unión llega, sólo hasta la reproducción, mientras que los seres humanos viven juntos, no sólo a causa de la reproducción, sino, también, para los varios menesteres de la vida. A ello se debe que tanto la utilidad como el placer se hallen en esta especie de amistad. Parece que en ella los niños sean el lazo de unión (por lo cual los que no tienen hijos se separan con mayor facilidad); porque los hijos son bien común para ambas partes y lo que es común les une".

Belime, en "Philosophie du Droit", París, 1856, p. 70), dice:

"Convienen todos en que si el hombre es llevado a la unión de los sexos por su inclinación natural, tal acto es degradante por naturaleza, si lo efectúa a la manera de las bestias. El acto, en sus condiciones, es reputado deshonesto. Lo que torna al acto degradante es no buscar en él más que una pura satisfacción sensual; lo que lo ennoblece, es la idea del amor moral, que une las almas más que los cuerpos. No se comprende el matrimonio sin este amor perdurable, que confunde

## Divorcio

1243

la persona de los esposos; que se cimenta por las penas y alegrías vividas en común; que busca el mutuo apoyo para resistir los reveses de la fortuna; que asocia a los esposos en todas las cosas, en la educación de sus hijos, en la labor cotidiana, en las enfermedades de la vejez, en la vida de familia, tan necesaria al hombre..."

"El matrimonio es, en tal virtud una asociación del hombre y la mujer para perpetuar la especie; es por ello por lo que se aproxima a la unión de los animales. Pero es, además, una asociación para educar a los hijos; y para ayudarse mutuamente a soportar las cargas de la vida; por ello condice con la naturaleza razonable del hombre".

Ahrens, en su "Cours de droit naturel" (ed. Leipzig, 1868, 6.ª ed., t. II, págs. 271 y siguientes), hace de la esencia del matrimonio una unión espiritual por sobre todos los demás objetivos, condiciones o finalidades, como se desprende de los siguientes párrafos:

"El matrimonio es la unión completa en la cual todos los aspectos de la naturaleza humana están comprendidos en unidad. El amor no concurre sobre un objeto parcial: se di-

rige a la vez al espíritu y al cuerpo; comprende, en su plenitud, todas las cualidades de la personalidad humana, realizadas en la vida. Una unión puramente física no sería un matrimonio; el hombre rebajaría su nivel hasta el del bruto. Pero tampoco el amor puramente espiritual tendría las características del matrimonio; el amor platónico sólo puede fundar una relación de amistad entre dos personas de sexo diferente".

"El matrimonio es un santuario donde se cultivan en la más profunda intimidad las relaciones más elevadas entre el hombre y Dios, la naturaleza y la humanidad. Debe ser una elevación mutua del espíritu y del corazón hacia las fuentes de toda verdad, de todo bien, de toda belleza; y es tanto más profundo cuando más purifica el elemento físico, que debe ser armonizado con las demás fases de la naturaleza humana".

15.º) Al tenor de las precedentes consideraciones, debe inferirse que un matrimonio, como el de autos, en que uno de los cónyuges pretenda deliberadamente y sin causa, que de él no nazcan hijos, no llenará los fines que presidieron su consagración, ni respeto a los cónyuges, ni respecto a la so-

ciudad. .

Esta requiere la "procreatio atque educatio prolis"; y es un atentado contra las leyes de la naturaleza, evitar aquélla.

Es defraudar el legítimo derecho de la mujer; y sabido es que la niña que juega con sus muñecas, es ya una madre en potencia, y hasta en desconocida pero inmanente inclinación al matrimonio.

Es hacer del matrimonio, no el oasis de tranquilidad y de pureza requeridos para llenar su objeto superior, sino lugar de realización de bajas pasiones, de placer animal parte uno de los cónyuges y de sufrimientos físicos y morales para el otro.

La moral y la ley no quieren que ello ocurra, y la sociedad no tiene interés en que continúe una asociación creada para la superiorización del individuo, cuando contribuye a la degradación de éste, sin beneficio social.

#### V.—*El onanismo en el matrimonio*

16.º) "El jurista no puede olvidar que el derecho debe aplicarse a una sociedad humana fundada sobre la moral cristiana. Esta moral, por su concepción particular de los fines del

hombre en este mundo, impone una serie de reglas que no tienden, sólo, a asegurar el respeto al prójimo, sino, también, a perfeccionar el alma. Es un código muy preciso de deberes del hombre hacia Dios, hacia sus semejantes y hacia él mismo. La observancia de estas reglas morales no triunfa sin dificultad, ya que tanto hieren los intereses privados y el egoísmo natural del hombre. La civilización aumenta en la medida en que ellas triunfan. ¿Cómo podría el derecho desinteresarse de esas reglas que, como las jurídicas, gobiernan las relaciones de los hombres?"

Tal enseña M. Georges Ripert, en su obra "La règle morale dans les obligations civiles" (2.ª ed., 1927, p. 29).

No deberá ser, pues, indiferente al juzgador la regla señalada por la moral cristiana, en materia de tanta trascendencia, en que no están bien delimitados el campo jurídico y el moral.

17.º) Para la teología moral: "Onanismo peccatum consistit in copula carnali ita exercita, ut positivo quovis modo, prolis generatio impediatur" (Ferrerres, "Compendium theologiae moralis", t. II, párr. II, núm. 1148).

18.º) Las sagradas escrituras condenaron ya el onanismo. A este respecto refiere el "Diccionario de ciencias eclesiásticas", de Perujo y Pérez Angulo, t. 7.º, lo siguiente:

"Judá, hijo del patriarca Jacob, dió a su hijo mayor Her una mujer llamada Tamar; pero Her murió sin dejar posteridad. Judá casó a su nueva Tamar con su hijo segundo Onán, para que viviese el nombre de su hermano y le diese sucesores; pero Onán, no queriendo que su hijo se considerara como fruto de su hermano — pues en el pueblo de Israel se acostumbraba llamar hijos del primogénito difunto, a los que nacían engendrados por otro marido de la mujer del primero, si éste no había dejado descendencia, con el objeto de guardar la genealogía, mirando al futuro nacimiento del mesías prometido — impedía que Tamar concibiese, por medio de una abominable acción, que fué castigada por el Señor Dios, con su muerte".

"El Testamento de los Doce Patriarcas, libro que es considerado apócrifo, explicando cómo Dios castigó el onanismo, nos refiere lo siguiente: Onán permaneció un año con Tamar, sin consumir el matrimonio. Esta, ofendida por tamaño

desprecio, se quejó a Judá, quien reprendió a Onán su proceder. Este, siguiendo el consejo de su madre, que, como buena cananea aborrecía a Tamar, impidió, por un modo detestable, que su esposa fuera madre, y un castigo del Señor lo hirió de muerte". Idem. Idem, p. 128).

De la conducta posterior de Tamar, que cometió incesto con el propio Judá, nos hablan los versículos posteriores del capítulo XXXVIII, del libro del Génesis.

18.º) bis. En el capítulo 38 del Génesis se nos presenta al onanismo descrito con todo lujo de detalles. No cabe duda que la Sagrada Escritura ha usado una descripción tan minuciosa para hacer ver y comprender al pueblo judío cómo condenaba Jehová tan detestable vicio.

Aunque en Onán, tomó tal pecado todos los caracteres de degradación y perversión humanas, con que — desde entonces, — ha sido considerado por todos los pueblos, no debió tener su origen en el segundo hijo de Judá. Según los libros de aquélla, ya era practicado anteriormente, como lo prueba al hablar del primer marido de Tamar, llamado Her. Debíó ser este vicio ya muy común en

aquel pueblo, y por eso la escritura señaló el caso de Onán como un castigo ejemplarísimo de Jehová, para que sirviera de correctivo a los hombres.

Mas la conclusión pertinente a nuestro caso, es ésta: Con el onanismo del marido se arrastra a la mujer burlada, a toda clase de degradaciones, incluso, a veces, a la prostitución y al incesto, que se patentiza en la unión sexual de Judá con su nuera Tamar.

19.º) El mismo Ferreres, (ibidem, núm. 1149), señala las formas cómo se comete el pecado: por retracción o retirada, por el paso de preservativos, por la interposición de esponjas, pesarios, etc., por estrechamiento o cerramiento del cuello del útero, por introducción de espermaticidas y por los lavajes o irrigaciones inmediatos, destinados a evacuar el esperma. Lo mismo opinan sobre esta materia: Capelmann, p. 133-1136; Genicot, N.º 549; Lehmke, 2, N.º 858; De Smet, N.º 146; Surbled, La Moral, etc., vol. 1, cap. 12.

Y en Tractatus XVIII. De Matrimonio, número 1150, sienta Ferreres estos principios:

"El onanismo, de cualquier modo que se efectúe es un pecado gravísimo. Prueba: 1.º La Sagrada Escritura, que llamaba

a este vicio, "cosa detestable", por lo cual Dios castigó a Onán con la muerte. 2.º Porque según las declaraciones del Santo Oficio, está prohibido por el derecho natural (28 de Marzo de 1851), e intrínsecamente es malo (1.º de Abril de 1853). 3.º Por la proposición 19.ª, condenada por el Papa Inocencio XI, que dice así: "Mollities iure naturae prohibita non est". Ahora bien, el onanismo "est vera et proprie dicta mollities seu pollutio extra usum licitum matrimonii", verdadera y propiamente dicho "mollicie o volupuosidad"; luego está condenado por Inocencio XI, al condenar la citada proposición". 4.º Porque el onanismo es vicio contra la naturaleza ya que él contraría el mismo y propio impulso de la naturaleza, repugna a la propagación del género humano, que es el fin primario del matrimonio; y destruye las gravísimas leyes que regulan el uso del matrimonio para el bien de la misma sociedad. Con muchísima razón todos los teólogos católicos consideran al onanismo "como un pecado que clama al cielo", "peccatum ad coelum clamant"; es decir: que "clama al cielo venganza, aun en la tierra o en este mundo". (Conf. Instrucciones de los obispos de Bélgica, 2 de Junio

de 1909, en la Nueva Revista Teológica, vol. 41, p. 617).

20.º) San Agustín, en el libro "De Bono Conyugum", cap. 10, dice: "Isto bono male utitur, qui bestialiter utitur ut sit ejus intentio in voluptate libidinis, non in voluntate propaginis". Usa mal de este bien — la unión sexual en el matrimonio — el que lo usa bestialmente, de manera que sólo busca la satisfacción de la pasión voluptuosa, y no la propagación. La razón de ello es muy obvia; siendo el fin primario del matrimonio la procreación, se obra contra este fin, al anular el efecto de la unión sexual por medio del matrimonio.

21.º) El apóstol San Pablo, al hablar del matrimonio, dice: "Uxori vir debitum reddat; similiter autem et uxor viro; mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir; similiter autem, et vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier". El varón dé su débito a su mujer; igualmente, la mujer a su marido; la mujer no tiene derecho a su cuerpo, o poder sobre su cuerpo, sino el varón o marido; y asimismo, el varón no tiene derecho sobre su cuerpo, sino la mujer.

"Por lo tanto, cualquiera de los cónyuges que reste o quite

algo esencial al coito, defrauda a uno de los consortes, ya que los dos tienen igual derecho o potestad sobre el cuerpo recíprocamente, con lo cual se comete una injusticia, fuera de que siendo la cópula perfecta y completa, acto necesario para la propagación de la especie, al dejarla imperfecta o incompleta, como sucede con el onanismo, se contraviene al precepto encerrado en estas palabras "crescite et multiplicamini".

2.º) El catecismo del Concilio de Trento, al explicar cómo debe procederse en el uso del coito, que concede a los cónyuges el matrimonio lícito, señala que en la realización del acto sexual, debe tenderse al triple fin del matrimonio, que lo consigna con estas palabras: "Primus est generatio proles, ad quam hic contractus per se ordinatur. Secundus est, remedium *concupiscentiae*; et tertius est affectus quo vir erga mulierem, et uxor erga virum naturaliter afficitur, modo excludatur libidinis deordinatio et excessus, qui semper est venialis" (parte II "De Matrimonio"). El primer fin es la generación de la prole, para el cual se ordena este contrato. El segundo, es el remedio de la concupiscencia y el tercero es

el afecto que tiene el marido a su mujer, y la mujer a su marido, con tal que se excluya el desorden de la voluptuosidad, y el exceso o uso abusivo, que siempre será falta.

23.º) Y Santo Tomás (Suma Teológica, suplemento de la tercera parte, cuestión. XLIX), enseña: "La prole, la fe y el sacramento, son los primeros y principales bienes que hacen honesto el matrimonio". "Quamquam minus honestus appareant matrimonii actus, propter effroenen illam, quam semper conjunctam habet, delectationem, proles tamen ac fides et sacramentum ipsum non tantum excusant, sed et sanctum reddunt". "Actus matrimonialis semper culpabilis et peccatum est, nisi prolis intentio ac mutua inter conjuges fides adsit". "Cognoscens uxorem sola libinis et delectationis causa, nullum aliud bonum matrimonii habitua vel actu intendes, mortaliter peccat".

24.º) A. Knecht, catedrático ilustre de la Universidad de Munich, en su obra "Derecho matrimonial católico", traducción española de la Revista de Derecho privado, (p. 37), dice: "Con el derecho a la cópula aceptan eo ipso los esposos, el deber del cuidado corporal y espiritual de los hi-

jos, porque el que quiere la causa quiere el efecto que de ella se sigue naturalmente. Si los contrayentes no quisieran aceptar este deber y se pusieran de acuerdo para impedir la procreación, no existiría matrimonio, por defecto en el consentimiento, pues el matrimonio establecido por Dios para la conservación del género humano lleva consigo la aceptación del deber de la comunicación sexual, no para un fin cualquiera, sino para obtener descendencia. Por lo tanto, en el caso de que ésta última se excluya, *podrá hablarse de una unión más o menos inmoral, pero no de verdadera unión matrimonial*". (Conf. Maurus Nardi B.: Dicc de Sanctitate matrim, contra onanicmun; Los Mausbach: Ehe u Kindersegen, 34).

24.º) Como se ve, para los apóstoles, canonista y padres de la Iglesia, cuyas enseñanzas quedan reseñadas, con la práctica del onanismo en las relaciones sexuales del matrimonio, se produce una triple contravención: 1.ª contra el fin natural de la procreación; 2.ª contra la satisfacción del legítimo placer o remedio de la concupiscencia, ya que al eyacular fuera del útero se priva o roba a la mujer del lícito remedio.

## Divorcio

1249

puesto que su hambre genésica sólo experimenta su total saciamiento cuando los espermatozoides penetran en el útero y sobreviene la conjugación de la macrogameta con la microgameta; 3.º porque el cónyuge onanista demuestra no tener ese natural y lógico afecto a su mujer, al negarse a satisfacer su deleite y su ingénita inclinación a ser madre.

### *VI.—Las prácticas anticoncepcionistas. Su repudio*

25.º) Ante el alarmante descenso de la natalidad, el legislador, moralistas y médicos, se han ocupado extensamente de la cuestión y anatematizado las prácticas anticoncepcionistas.

La Iglesia católica no ha dejado de considerar el punto; y su cabeza visible, S. S. el Papa Pío XI, en su encíclica "*Casti Connubii*", aparecida en 31 de Diciembre de 1930, enseña lo siguiente:

"Cualquier uso del matrimonio en cuyo ejercicio el acto, de propia industria, queda destituido de su natural fuerza procreativa, va contra la ley de Dios y contra la ley natural y los que tal cometen se hacen culpables de un grave delito".

26.º) Los canonistas están plenamente de acuerdo con esta

afirmación categórica consignada en la encíclica; pero ante los peligros que el alumbramiento traería aparejado a la mujer u otras causas, igualmente justificadas, aquéllos señalan medios lícitos para evitar la procreación, siempre que quede a salvo la naturaleza intrínseca del acto.

Estudiando el punto, el Cardenal Dr. Isidro Gomá y Tomás, que nos visitó con motivo del último Congreso Eucarístico internacional, al explicar la encíclica indicada, en su libro "*El Matrimonio*" (Barcelona, 1931), dice:

"Y ¿no pecan contra esta ley de la naturaleza quienes, cumpliendo debidamente con el acto conyugal, tienen la certeza de que no tendrá eficacia alguna, en orden a la generación?

No, por estas razones sapientísimas que indica el Papa:

a) La primera es que no hay inversión del orden ni perversión de la voluntad. Ni hemos de decir (son palabras del Pontífice) que obran contra el orden de la naturaleza los esposos que hacen uso de su derecho siguiendo la recta razón natural, aunque por ciertas causas naturales, ya de tiempo, ya de otros defectos, no se siga de ello el nacimiento de un nuevo viviente".

b) Y añade otra; que es la conformidad de aquel acto con otros fines legítimos del matrimonio y del acto mismo: Hay, pues, tanto en el mismo matrimonio, como en el uso del derecho matrimonial, fines secundarios, v. gr. el auxilio mutuo, el fomento del amor recíproco y la sedación de la concupiscencia, cuya consecución en manera alguna está vedada a los esposos, siempre que quede a salvo la naturaleza intrínseca del acto y por ende su subordinación al fin primario".

27.º Desde el punto de vista de la moral cristiana cualquier procedimiento en que el acto sexual no se ejecute cumplida y cabalmente, para evitar la procreación, es reprobable; pero existiendo recta intención, puede limitarse la copulación a determinados períodos.

El método "Ogino-Knaus-Smulders indica a los matrimonios muy recargados de hijos un procedimiento moral y racional exento de onanismo. Consiste en tomar en la vida matrimonial las precauciones para que el ayuntamiento carnal se realice normalmente en el período agénésico y no en el período fecundo.

28.º No es nuestro propósito examinar aquí esta cuestión, ya que no hace al fondo de este

pleito ni podría existir en este matrimonio causa grave o recta intención. Sólo la señalamos para indicar que hay procedimientos naturales, libres del onanismo, vicio tan vergonzoso, repugnante y antinatural, para aliviar algún tanto a los matrimonios muy fecundos o para evitar graves peligros a la salud de la madre. Saben todos los médicos y los naturalistas que existe cierto tiempo, antes y después de la época catamenial, en que el acto sexual, realizado naturalmente y sin fraude, lleva en sí gran número de probabilidades de no engendrar prole.

Los estudios de los médicos Ogino (japonés de Niigata), y Kanus (de Gratz, Austria), divulgados en Europa con mucho entusiasmo por el médico holandés Smulders, en su libro "La continence periodique dans le mariage" (Ed. Letouze, París, 1933), sobre los días estériles de la mujer, han constituido un tema muy apasionado en los mundos científico y moral. Es muy grande su importancia, la que, al parecer, constituye el gran remedio del onanismo en los matrimonios que a tantos pleitos, bajezas y miserias humanas, y a veces a trágicos dramas morales, ha dado lugar y está dando.

## Divorcio

1251

Es particularmente ilustrativo al respecto el estudio del P. Gerardo Canal de la Rosa, en su artículo "De Re Morali", "La continencia en el matrimonio", publicado en la Revista Eclesiástica de Madrid, t. IX, n.º 49, Septiembre de 1935; y en los números de la misma revista de Enero y Marzo del año corriente. También el de Hilario Yaben: "Los enemigos del matrimonio cristiano", en la misma revista, mes de Agosto de 1935.

29.º) No escapamos a la tentación de señalar que dos gobiernos de países situados en los extremos de Europa y regidos por sistemas antitéticos, han coincidido en llamar seriamente la atención del pueblo hacia la necesidad del aumento de la población.

En Rusia el aborto había sido legalmente permitido; pero leemos en la revista "Lu", de 12 de Junio del año corriente:

"El gobierno soviético acaba de elaborar un proyecto de ley, prohibiendo en todo el territorio de la U. R. S. S. el aborto provocado, y aboliendo el decreto de 18 de Noviembre de 1920 que los legalizara. Se explica en el preámbulo del nuevo texto, que Lenin declaró que la autorización era temporaria y que la fundaba en la nece-

dad de que la mujer participara en los progresos sociales, sin las preocupaciones que le imponía la obligación de crear sus hijos en una sociedad que sufría, aun, los males de la organización capitalista. Pero habiendo cambiado — agrega el preámbulo — las condiciones de vida en la U. R. S. S. el gobierno soviético cree que la práctica de los abortos provocados a menudo peligrosa para la salud, debe ser prohibido en adelante..."

Se agrega en el artículo citado que el gobierno no ha creído conveniente adoptar esa medida tan trascendental sin haber procedido a una encuesta previa y sin haber dejado a la opinión pública manifestar libremente su parecer; transcribiendo, además, algunas de esas opiniones.

Y en Italia, el jefe del gobierno, señor Mussolini, en varias oportunidades, en discursos que fueron difundidos y comentados por la prensa mundial, hizo un llamamiento vehemente e imperioso a sus connacionales, en procura de un mayor desarrollo de la natalidad.

Vano fué, sin embargo, el llamamiento, como lo demuestra el siguiente párrafo que sacamos del artículo de Gaetano Salvemini, "What is freedom?"

(¿Qué es la libertad?), aparecido en la p. 3 del volumen "Socoalism, Fascim and Democracy", editado por The Annals of the American Academy of Political and Social Science, Philadelphia, 1935:

"Ni aun la dictadura puede suprimir todos los derechos personales del hombre. Por ejemplo, en Mayo de 1927, Mussolini expidió la orden de que las mujeres italianas tuvieran más hijos. Nueve meses después de dictada la orden, la cuota de nacimientos en Italia bajó precipitadamente y continuó descendiendo. Hay un residuo de derechos personales que no está en manos de dictador alguno, anular o suprimir".

30.º) En nuestro país ha crecido, también el índice de natalidad; y es ello tanto más grave cuanto que ocurre en un período en que la inmigración se ha restringido muchísimo. Las últimas cifras estadísticas ponen de relieve la gravedad del problema; y las autoridades han iniciado la campaña de divulgación necesaria para tratar de evitar el mal, cuyos perjuicios se prevén ya para un futuro no muy lejano.

| Año        | Nacimientos |
|------------|-------------|
| 1929 ..... | 48.775      |

|            |        |
|------------|--------|
| 1930 ..... | 49.754 |
| 1931 ..... | 48.810 |
| 1932 ..... | 46.370 |
| 1933 ..... | 42.289 |
| 1934 ..... | 41.730 |
| 1935 ..... | 43.073 |

En estas últimos cifras están comprendidos los nacimientos-defunciones y comprenden todos los nacimientos ocurridos en la ciudad de Buenos Aires en los años indicados.

#### VII.—Inconvenientes que el onanismo matrimonial acarrea a la salud de la mujer

31.º) Si desde el punto de vista de la moral, debe tenerse el onanismo matrimonial por falta gravísima, el juzgador deber tener en cuenta, que ejecutado tal acto sistemáticamente y prestándose por el marido el débito conyugal sólo en esa forma, la salud de la mujer suele verse perturbada, como consecuencia de los trastornos de orden psíquico y físico que el incompleto acto sexual puede acarrearle.

Al estudiar Vander, en su Guía del problema sexual (ed. española, 1935), la fisiología del acto sexual en la mujer, (p. 64 y siguientes), dice: "Para que el coito llegue a

## Divorcio

1253

producir la sensación de voluptuosidad máxima (orgasmo), es preciso que se reúnan el mayor número posible de circunstancias favorables y condiciones perfectas. Si en el preciso instante de producirse el orgasmo femenino, se produce la eyaculación en el hombre, entonces puede decirse que la satisfacción sexual en la mujer habrá sido perfecta y la finalidad perseguida por la naturaleza satisfecha". Señala, luego los inconvenientes derivados del "coito interruptus", para llegar a la conclusión: "Queda, pues, evidenciado que un número considerable de las llamadas "enfermedades de la mujer", tienen su origen en las uniones sexuales imperfectas". Y más adelante: "La salud de la mujer se resiente en igual forma, ya que al quedar incompleto el acto sexual, en muchos casos se interrumpe un movimiento voluptuoso que había comenzado, quedando la mujer insatisfecha".

32.º) En su obra "El psicoanálisis y la vida moderna", los doctores Federn y Meng (ed. española de 1933, p. 271, dicen: "Hemos de hacer constar lo doloroso de que, entre las innúmeras uniones matrimoniales, gran parte de las cohabitaciones sean incompletas o no

aporten la satisfacción debida... y en los cónyuges que no disfrutan normalmente, las diferencias se agrandan y la menor ocasión es aprovechada para la vida cotidiana o promover el espectáculo de la separación más o menos definitiva".

"Cuando una mujer está excitada pero no ha sido satisfecha, aparecen secuelas de los movimientos frustradores (inútiles) realizados. La falta efectiva de sensación sexual daña menos, pero también, ésta significa un deterioro o desmedro de la vida natural de los impulsos antes de que la mujer se dé, cuenta de ello". "La falta completa de deseos sexuales, es con frecuencia, la resultante de satisfacciones insuficientes durante largo tiempo". "La evacuación y la distensión llevan el placer a su fase decisiva". "En el lapso normal del amor íntimo, agregan, deben coincidir hombre y mujer, si es posible, a un tiempo; en el final placentero del acto (orgasmo). De la falta de nobleza del hombre relacionada con el placer sexual de la mujer, se oculta un malestar cierto para las relaciones matrimoniales. La restricción es raramente completa; se refiere más que nada al acaecimiento del orgasmo final placentero de

la cohabitación, y a la sensación en la vagina, porque el deseo y la sensación de placer de las partes exteriores, y en especial las caricias excitantes, casi siempre se verifican. Esas condiciones restrictoras conducen a movimientos que se frustran, seguidos de angustia y de susceptibilidades"... "En la primera cohabitación se evitará interrumpir el acto sexual si se quiere tener la seguridad de lograr la concepción. Obra sobre todo esta coacción contra la salud; ciertas personas quedan trastornadas, se intranquilizan o vuelven nerviosas unas; pero en otras *repercute aquella interrupción hasta provocar una angustia neurótica* (neurosis de angustia). De vez en cuando aparecen trastornos en estómagos e intestinos, y con la práctica insistente de esta forma de cohabitar, sólo consigue el hombre dañarse la próstata y la mujer resentirse de la matriz.

33.º) Los médicos argentinos, doctores Arturo Guitarte y Ramón Melgar, en la revista científica "La Prensa Médica Argentina", año XX, N.º 37, p. 1798, de 13 de Septiembre de 1933, presentaron un interesante trabajo sobre "Coito interrumpido", del que sacamos los siguientes párrafos:

"Durante los preliminares y en la iniciación del coito, se originan una serie de fenómenos, particularmente vaso-congestivos, en la pelvis y en los genitales femeninos, fruto de la tensión sexual, que prepara el orgasmo. Si éste no llega o eclosiona a medias, la congestión persiste vehiculizándose patológicamente. El coito interrumpido obstaculiza, en efecto, el orgasmo femenino, porque exige de la mujer durante el acto, que su atención se desvíe y que su inquietud se despierte, en la espera del instante en que el marido debe retirarse (miedo al embarazo), vedando, por consiguiente, esa entrega absoluta, ese abandono tan necesario para la voluptuosidad, en que la voluntad y la atención se disipan en una deleitosa inconsciencia".

"Y aunque no afirmamos que lo obstaculice en absoluto, el orgasmo femenino, si existe, es incompleto. Su plenitud es realizada en alto porcentaje por la eyaculación masculina... esta verdad la asevera la voluntariosa urgencia con que muchas la aguardan como galardón a su goce, o la indescriptible súplica con que otras la imploran".

"La espectación defraudada en el cénit de su impulso sexual, ocasiona a la mujer lar-

## Divorcio

1255

gos períodos de abatimiento e irritación, inclinándola con frecuencia, a buscar un sedante en la masturbación, u originándola dolorosa sensación de peso, o de malestar, como el hombre en condiciones similares".

Y, como conclusión de su trabajo, afirman: "El conglomerado de perturbaciones de los genitales de la mujer, que el coito interrumpido determina, mantiene, o en los que coopera, como el papel que el espermatozoide desempeña por su absorción en el organismo femenino, obligan a proscribir esta práctica, de los hábitos sexuales".

34.º) William Dranger, citado por aquéllos en su obra "La vida sexual" enseña: "La mujer languidece por efecto de esos coitos frustrados, que repercuten en el cerebro y en la médula; otras caen en una especie de sopor, o experimentan violentos ataques de nervios... todas sufren desarreglos menstruales y pocas escapan a la neurosis o neuralgias consecutivas, sin olvidar la esterilidad anticipada, afecciones inflamatorias, etc.".

Bergeret — también citado por los doctores Guitarte y Melgar — afirma: "Si el útero no es cedado por el contacto del espermatozoide al fin del acto

venéreo, sobrevienen metritis, flujo, hemorragias, etc.".

"Para Heinrich, Valenta, Lipr, Ascher — según afirman aquéllos — el coito frustrado origina trastornos nerviosos, prolonga la duración de la metritis, agrava los estados flácidos del útero y las desviaciones de los procesos catarrales. Y para Hosslin, Eulemberg, Stille, Food e Hirt, constituye una causa frecuente de neurastenia sexual femenina".

35.º) En la revista científica italiana "Il Policlinico", año XXVII, N.º 6, Febrero de 1930, se publica un amplio estudio sobre el "coito interruptus", a raíz de observaciones hechas en el Instituto de Clínica de la Real Universidad de Siena, en que se llega a la siguiente conclusión:

"La práctica neo malthusiana del coito interrumpido antes de la eyaculación, implica graves daños, no sólo a la mujer, sino también, al marido".

En la Enciclopedia Alemana de Obstetricia y Ginecología, de Halban-Seitz, año 1928, t. IV, págs. 412 y siguientes; se llega a conclusiones análogas a las indicadas en los considerandos precedentes.

Y médicos distinguidos — a los que hemos consultado en procura de una mayor infor-

mación para el caso presenta, nos han dicho que a su consultorio acuden muchas mujeres — generalmente de la clase media — que acusan serios trastornos en sus órganos genitales, y especialmente "metritis de cuello"; con abundante flujo y que interrogadas acerca de su vida sexual matrimonial, indican que ella está presidida por el vicio que analizamos. Regulada la vida sexual y encauzada dentro de las normas que moral y naturalmente corresponden, esos inconvenientes han desaparecido.

36.º) Teniendo en cuenta las enseñanzas que quedan reseñadas en el presente capítulo (considerandos 31 a 35), podemos llegar a la conclusión de que las prácticas anticoncepcionistas que se realizan mediante el coito interrumpido, en sus diversas manifestaciones, son susceptibles de acarrear graves males en la salud física y psíquica de la mujer, insatisfecha en sus legítimas aspiraciones maternales y deseos sexuales, a que la autoriza el matrimonio y perturbada en el reflejo descongestivo, epílogo del acto sexual y al mismo tiempo contribuyen a relajar la pureza del pensamiento moral de la mujer y suelen precipitarla a cometer actos desdorosos, del que

hemos señalado el ejemplo de Tamar.

37.º) La ley que, desgraciadamente en el caso, no puede llegar hasta la intimidad del tálamo, debe castigar, en la forma que ella permita, prácticas tales que atentan contra la sociedad, la delicadeza, el pudor y la propagación de la especie; y evitar, también dentro de los pocos medios que se le presentan, la oportunidad de su realización.

Sometido a su imperio el caso de autos, tiene el remedio para evitar que actos tan repudiables sigan cometiéndose bajo el amparo de la ley; y al autorizar a la esposa a que deje de someterse a la perniciosa y egoísta voluntad de su marido, velará por la pureza de las costumbres, hoy, desgraciadamente, tan olvidada; y para obtener y restablecer la cual, Roma, madre del Derecho creó la magistratura de los censores.

### VIII.—Recapitulación

38.º) Hemos dejado demostrado:

1.º El demandado trata de evitar constante y sistemáticamente, la fecundación de su esposa, mediante el ejercicio de prácticas anticoncepcionales. Lo afirma su esposa, lo corro-

## Divorcio

1257

bora él, les consta a los testigos, — hasta donde es posible, dada la naturaleza del caso — lo pone de relieve, corroborando las demás pruebas la circunstancia de que ambos son capaces de engendrar y concebir, y está refirmado por el hecho real de que no ha habido hijos de ese matrimonio.

2.º No se ha acreditado — ni invocado siquiera — que la esposa fuera culpable de su esterilidad, o cómplice voluntaria de su marido.

3.º Con tal proceder hiere el marido sentimientos naturales de su mujer que la llevan a querer ser madre, le impide placeres a los que tiene legítimo derecho, pues son de la esencia — aunque secundaria — del matrimonio — y su proceder es susceptible de acarrear a la salud física y psíquica de su esposa graves inconvenientes, que ya han comenzado.

4.º Por culpa del marido no se cumple el fin primordial del matrimonio: la procreación.

5.º Ante ello, la conducta del marido autoriza a la mujer a pedir el divorcio por causa de injuria grave; y nuestra ley, examinada en su conjunto, a la luz de los fundamentos filosóficos, morales y jurídicos que le dieron origen, obliga a acordarlo.

## *IX.—La solución del caso de autos*

39.º) Dos causas de divorcio se invocaron: injurias graves y malos tratamientos.

En cuanto a la primera, está probado que ha ocurrido.

Por lo que respecta a los malos tratamientos, los testigos hablan de "disgustos entre los cónyuges", "disgusto o tirantez", "disgustos reyerta y epítetos poco gentiles"; pero ninguno de ellos se refiere a vías de hecho, agresividad frecuente del marido para con la esposa, etc., que justificarían esta causal de divorcio, al tenor de lo resuelto por la Excm. Cámara Civil 1.ª de la capital, en sentencia obrante en el t. XXXV, p. 602, de J. A.

Por otra parte los actos en que se fundaría esta causal, estarían comprendidos en la primera ya estudiada, y apreciándolos en su conjunto, configurarían, más bien, la causa genérica de injurias.

El divorcio que se decrete debe serlo por la primera de las causales indicadas, con prescindencia de la segunda, que no ha sido aprobada.

Las costas del juicio deben ser a cargo de la parte vencida (artículo 221 del Código Procesal), por no encontrar mérito

to para hacer uso de la excepción consagrada por la parte final del mismo precepto.

Por lo expuesto, las constancias de autos, las disposiciones citadas y lo preceptuado en los artículos 64, 68 inciso 5.º de la ley de matrimonio civil, y 216, 217 y concordantes del Código de Procedimiento. Fallo: ha-

ciendo lugar a la demanda de divorcio instaurada por doña J. B. de F., contra S. F., por culpa del marido y por la causal señalada en el artículo 67, inciso 5.º de la ley de matrimonio civil; con costas a cargo del marido.— *Manuel Orús.*—Ante mí: *Ernesto Funes Las-tra.*