

B). PRINCIPAL JURISPRUDENCIA EN LOS PROBLEMAS MAS FRECUENTES.—Una vez enunciados brevemente los principios generales, voy a exponer el desarrollo que les ha dado la jurisprudencia y doctrina en aquellos países donde se han presentado con más frecuencia y gravedad estos conflictos de leyes en materia de divorcio.

I.—Los divorcios de Montevideo.—La existencia del divorcio vincular en la República del Uruguay, mientras sus tres países inmediatos carecen de él, ha provocado desde hace años una afluencia de viajeros, cuya finalidad es tan sólo la de obtener un divorcio al amparo de la legislación uruguaya, facilitado por el criterio acogido en los Tratados de Montevideo, según el cual la competencia la otorga el domicilio. En la mayoría de los casos se trata de argentinos, pues no en balde tan solo las aguas del río de La Plata separan las dos capitales, Montevideo y Buenos Aires; con menor frecuencia, también se han presentado casos de turistas brasileños; y, aunque no conozca jurisprudencia al respecto, es posible que haya habido casos de paraguayos. En Brasil la solución ha sido relativamente fácil, pues su sistema de aplicar la ley nacional simplifica el desconocimiento de la validez de los divorcios obtenidos por sus nacionales en el extranjero. Pero en Argentina, que en principio aplica la ley del domicilio, la repetición de estos casos ha dado lugar a una larga jurisprudencia, abiertamente contraria a la mantenida por los tribunales uruguayos. Expondré las tres jurisprudencias.

a). Jurisprudencia uruguaya.—Es clara y rotunda: sus tribunales aplican el principio de la ley del domicilio establecido en los Tratados de Montevideo y divorcian a cuantos extranjeros residen en el Uruguay, apreciando esta residencia con un criterio amplísimo.

Citaré en especial dos matices de este criterio, que prueban su amplitud. Uno de los casos decididos por la jurisprudencia uruguaya ha sido, no ya el divorcio de argentinos ante los tribunales uruguayos, sino la transformación en divorcio vincular de la sentencia de separación dictada tres años antes por tribunales argentinos, conforme al art. 185 del Código civil uruguayo que regula estas transformaciones mediante un procedimiento rapidísimo; puedo citar al respecto la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Montevideo, del 19 de febrero de 1941 (32), en que se dice: “Los jueces uruguayos pueden, de acuerdo con la legislación interna y con las disposiciones

(32) “La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración”, vol. 39, 1941, pág. 82.

del tratado de Derecho civil de Montevideo, convertir en sentencia de divorcio absoluto las sentencias de separación de cuerpos dictadas por los jueces argentinos, una vez que hayan transcurrido tres años de ejecutoriadas". Otro matiz ha sido el de considerar competentes a los tribunales uruguayos aunque la esposa esté radicada en el extranjero, si el esposo tiene su domicilio en el Uruguay; así lo entiende una sentencia del Tribunal de Apelación de Montevideo, fechada el 13 de septiembre de 1935 (33).

b). **Jurisprudencia argentina.**—Arranca de cuatro disposiciones legales: el art. 7º de la Ley de Matrimonio Civil, el art. 14 del Código civil, el art. 13 del Tratado sobre Derecho civil de Montevideo, y el art. 5º del Tratado sobre Procedimiento civil de Montevideo; estos dos últimos preceptos son aplicables a los países signatarios de dichos Tratados y, por lo tanto, a los divorcios de argentinos obtenidos ante los Tribunales uruguayos.

El art. 7º de la Ley de Matrimonio Civil, dice: "La disolución en país extranjero, de un matrimonio celebrado en la República Argentina, aunque sea de conformidad a las leyes de aquél, si no lo fuere a las de este Código, no habilita a ninguno de los cónyuges para casarse". El art. 14, del Código civil, dice: "Las leyes extranjeras no son aplicables, cuando ellas se opongan a la moral y buenas costumbres y cuando su aplicación fuere incompatible con el espíritu de nuestra legislación". El art. 13, del Tratado sobre Derecho civil de Montevideo, dice: "La Ley del domicilio matrimonial rige: a) la separación conyugal; b) la disolubilidad del matrimonio, siempre que la causal alegada sea admitida por la ley del lugar en que se celebró". Y el art. 5º, del Tratado sobre Procedimiento Civil, dispone que los fallos dictados en un país, tendrán la misma fuerza ejecutoria en los demás países, siempre que cumplan, entre otros requisitos: "...d) Que no se opongan a las leyes de orden público del país de su ejecución".

Como quiera que el art. 13, del Tratado de Montevideo, declara aplicable la Ley del domicilio a estos casos que examinamos, la solución normal parecería ser la uruguaya; pero la doctrina y jurisprudencia argentinas han reaccionado enérgicamente contra esta interpretación, siquiera varíen los matices; trataré de resumir su punto de vista.

En primer lugar, entiende la jurisprudencia argentina que en la mayoría de los casos se trata de un falso domicilio uruguayo; ya que

(33) "La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración", vol. 36, 1938, pág. 210.

para considerar establecido tal domicilio exigen una residencia normal, un establecimiento habitual del hogar y los negocios del matrimonio, que en estos casos no existe nunca.

Pero aún admitiendo la existencia real de un domicilio en la jurisdicción que otorgó el divorcio, la doctrina y la jurisprudencia argentinas rechazan el valor de esa sentencia en el país de origen. Y para ello se basan, de un lado, en que el art. 13 del Tratado de Montevideo, en su apartado b), limita la competencia de la Ley del domicilio al exigir que la causal alegada exista también en la legislación al amparo de la cual se celebró el matrimonio; y por otro lado se basan en el art. 14 del Código civil y el art. 7º de la Ley de Matrimonio Civil, los cuales sientan, respectivamente, con carácter general y especial para el divorcio, una rotunda excepción de orden público que impediría en todo caso la validez en Argentina de la disolución del vínculo conyugal acordada por los tribunales extranjeros.

La no admisión del divorcio vincular dictada por su tribunal extranjero es unánime. Ahora bien, la discrepancia surge acerca de la extensión que se debe dar a esta negativa.

La primera posición adoptada por la jurisprudencia argentina ha sido la de rechazar la disolución del vínculo matrimonial, pero admitir la sentencia extranjera de divorcio como si fuera de simple separación; es decir, admitir la separación de cuerpos y de bienes, pero sin que los cónyuges sean aptos para contraer un nuevo matrimonio. Esta posición, que se basa fundamentalmente sobre el art. 7º de la Ley de Matrimonio Civil, fué desarrollada por vez primera en la sentencia del 25 de julio de 1918, dictada por el juez doctor Lagos (34). Después ha sido ratificada por el fiscal doctor Mackinley Zapiola, y aceptada por la mayoría de la Primera Cámara Civil de Apelaciones, en su sentencia del 27 de abril de 1923 (35). No son estas las únicas que adoptan esta tesis, pero sí las primeras y las que, por tanto, se citan habitualmente en la doctrina argentina.

La segunda posición ha sido la de rechazar en absoluto todo valor a la sentencia de divorcio dictada por los tribunales extranjeros en violación de las leyes argentinas. Esta posición se basa en el apartado b) del art. 13 del Tratado de Montevideo y fué desarrollada en la famosa sentencia del Juez de Primera Instancia doctor Gastón Federico Tobal, con fecha 17 de mayo de 1924 (36), que no sólo cons-

(34) L. E. D. v. M. G. C., "Gaceta del Foro", tomo 15, pág. 174.

(35) M. F. G. v. Sucesores de O. M. L., "Gaceta del Foro", tomo 44, pág. 114.

(36) E. K. R. v. N. B., "Gaceta del Foro", tomo 50, pág. 193.

tituye la cita obligada en la doctrina y jurisprudencia argentinas por la posición radical que adopta, sino también el estudio más completo y sistemático del problema que estudiamos; es una sentencia extensa, dividida en veinte apartados, que analiza todos los aspectos posibles de esta clase de conflictos de leyes, teniendo en cuenta las disposiciones legales argentinas y los acuerdos de Montevideo.

Esta tesis radical, que niega todo valor, aun el simple de separación de cuerpos y bienes, al divorcio obtenido en el extranjero por dos cónyuges casados en la República Argentina, había sido expresada también incidentalmente por la Primera Cámara Civil en su sentencia del 22 de marzo de 1917, a través de su vocal doctor Juárez Celman (37). Cuenta con la adhesión de una doctrina muy destacada, entre cuyos autores mencionaremos al internacionalista Callandrelli (38), y al civilista Silveyra (39). Y ha sido repetida numerosas veces por la jurisprudencia argentina; pudiendo citar como ejemplo dos sentencias recientes, una dictada el 29 de abril de 1940 por la Segunda Cámara Civil de Buenos Aires (40) y otra dictada por la misma Cámara, con fecha 11 de diciembre de 1941 (41).

Sin embargo, hemos de recoger aquí una recentísima tendencia que parece apuntarse en la jurisprudencia argentina, en el sentido de moderar un poco la rigidez anterior. Al efecto podemos citar la misma sentencia recién mencionada de la Segunda Cámara Civil, fechada el 11 de diciembre de 1941, en que se niega todo valor en la Argentina al divorcio obtenido en el extranjero, pero se rechaza como constitutiva de una causal de adulterio el segundo matrimonio contraído también en el extranjero; sentencia que fué comentada por la "Revista de Jurisprudencia Argentina" (42), en el sentido precisamente de poner de relieve la moderación que supone con respecto a la rigidez anterior.

Hasta aquí nos hemos referido al divorcio vincular obtenido en el extranjero. Si, por el contrario, se trata de una sentencia de simple separación de cuerpos y de bienes obtenida en el extranjero, esta podrá recibir el oportuno exequátur en la Argentina, siempre que el

(37) "Gaceta del Foro", tomo 7, pág. 179.

(38) A. Callandrelli, **Cuestiones de Derecho Internacional Privado**, Buenos Aires, 1911.

(39) Carlos Silveyra, **El divorcio**, Buenos Aires, 1929.

(40) "Revista Jurídica Argentina, La Ley", Repertorio de Jurisprudencia, tomo III, Buenos Aires, 1942.

(41) Idem, tomo IV, Buenos Aires, 1943.

(42) "Revista de Jurisprudencia Argentina", tomo 76, pág. 875.

matrimonio se hallare domiciliado en el país donde lo obtuvieron y la causa alegada exista también en la Ley de Matrimonio Civil argentina; de acuerdo todo ello con el art. 13, apartado b), del Tratado de Montevideo.

c). **Jurisprudencia brasileña.**—La solución es clara y rotunda: tanto si se trata de dos cónyuges brasileños, como si uno de ellos es brasileño y la Ley nacional del otro cónyuge admite el divorcio, éste será homologado en el Brasil, tan sólo a los efectos patrimoniales y él o los cónyuges brasileños no podrán contraer nuevo matrimonio.

Citaremos en este sentido las sentencias de 1º de octubre de 1913, 4 de noviembre de 1916, 12 de enero de 1918, 4 de noviembre de 1927, 11 de junio de 1931 y 11 de abril de 1934 (43), todas del Supremo Tribunal Federal. Y las opiniones doctrinales de Rodrigo Octavio (44), José Méndez, Sancho de Barros Pimentel, Joao Martínez de Carvalho Mourao, Solidonio Leite (45), E. Pinto Pereira (46) y Haroldo Valladao (47).

Esta solución es ya legal, desde que fué promulgado el Decreto-Ley No. 4,657, del 4 de septiembre de 1942, cuyo art. 7º, párrafo 6, dice expresamente que estos divorcios sólo podrán homologarse a los efectos patrimoniales y que el cónyuge extranjero tampoco podrá casarse en el Brasil.

Por el contrario, si la sentencia obtenida no ha sido de divorcio vincular sino de simple separación, es fácil obtener su homologación en el Brasil, siempre que en el procedimiento y en la sentencia se hayan guardado los trámites regulares. A este respecto puedo citar una sentencia del 10 de agosto de 1928 (48).

II.—Los divorcios en Reno y los mexicanos por correo.—El criterio legal vigente en la Federación Norteamericana y en la Mexicana,

(43) "Revista de Direito", vol. XXXII, fascículo 1, Río de Janeiro, 1914; Idem, vol. XLVII, fascículo I, Río de Janeiro, 1918; "Revista Jurídica", vol. XI, Río de Janeiro, 1918; "Revista de Direito", vol. LXXXVIII, fascículo 1, Río de Janeiro, 1928; "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XII, fascículo 34, Río de Janeiro, 1931; Idem, vol. XXXII, fascículo 94, Río de Janeiro, 1937.

(44) Rodrigo Octavio, *Le mariage au Bresil*, en la "Revue de l'Institut de Droit Comparé", tomo III, Bruselas, 1910; y *Le mariage et le divorce au Bresil*, en el "Journal du Droit International Privé", año 40, París, 1913.

(45) Todos en la "Revista Jurídica", año 3, vol. IX, Río de Janeiro, 1918.

(46) E. Pinto Pereira, *Do desquite de conjuges de nacionalidade diversa*, en "Pandectas brasileiras", vol. 7, Río de Janeiro, 1919.

(47) Haroldo Valladao, *Force exécutoire des jugements étrangers au Bresil*, en el "Journal du Droit International Privé", año 58, París, 1931.

(48) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. III, fascículo 7, Río de Janeiro, 1929.

según el cual la competencia la determina el domicilio de hecho, unido a la distinta legislación civil que tiene cada Estado, ha originado una pugna iniciada en los Estados Unidos de Norteamérica e imitada con menos recato en la Federación Mexicana, en el curso de la cual han sido varios los Estados que han ido variando su legislación para reducir el plazo de residencia que confiere el domicilio en ese Estado, y, por lo tanto, la competencia judicial para obtener un divorcio, con vistas a atraer turistas e ingresos. Esta realidad, bien popularizada con los famosos divorcios en Reno (Nevada), y menos popularizada aunque más descarada en los divorcios por correo de algunos Estados mexicanos, ha provocado ya una interesante jurisprudencia.

En la mayoría de los Estados Unidos de Norteamérica (31 Estados), el período de residencia para considerar obtenido un domicilio legal es de un año; en seis Estados (Delaware, New Jersey, Rhode Island, Tennessee, Alaska y Hawai), es de dos años; y en dos Estados (Connecticut y Massachusetts), llega a ser de tres años. Por el contrario, en dos Estados (Carolina del Norte y Vermont), es de seis meses; en el Estado de Utah es de tres meses; y cuatro Estados (Louisiana, New York, Wisconsin y Carolina del Sur), no exigen ningún plazo. Pero estos últimos siete Estados, sea porque no admiten el divorcio, como Carolina del Sur, sea porque las causales son escasas, o sea por los rigores del procedimiento, no incitan la inmigración de demandantes en divorcio. Quedan, pues cinco Estados (Arkansas, Florida, Idaho, Nevada y Wyoming), que de una manera deliberada y abierta se disputan el negocio de los divorcios y, de acuerdo con este propósito, durante los últimos años han regateado la disminución del prerequisite de residencia.

Nevada, en cuyo territorio se halla la ciudad de Reno, mantuvo el primer lugar hasta 1931, exigiendo tan sólo tres meses de residencia; ese año Arkansas rebajó la suya a dos meses, con fecha 26 de febrero; Idaho redujo su plazo anterior de doce meses a tres, con fecha 3 de marzo, pese al veto del Gobernador; y Nevada enseguida rebajó el suyo a seis semanas, con fecha 1º de mayo, Florida entró en la competencia el año 1935, fijando su residencia en tres meses; y ese mismo año Wyoming reducía la suya a dos meses. Idaho redujo de nuevo su plazo a seis semanas, en 1937, pero las circunstancias de clima y accesibilidad no permiten a este Estado competir con Reno y otras ciudades del vecino Estado de Nevada.

En México, por su lado, se inició la competencia cuando el presidente Carranza introdujo por vez primera el divorcio vincular el año 1914 y permitió obtenerlo por mutuo consentimiento. En el acto varios Estados se dieron cuenta de las posibilidades que tenían de competir ventajosamente con los Estados norteamericanos, tomando como ejemplo e incentivo lo que ya ocurría en Nevada. Inicia la maniobra el Estado de Sonora, en la línea fronteriza, que por Ley del 28 de septiembre de 1915, permitió la obtención de un divorcio en seis meses ante cualquier tribunal de su jurisdicción, sin necesidad siquiera de estar jamás presente en el Estado. Yucatán dictó una ley similar en 1918; aunque por otra Ley de 1923, exigió una residencia de 30 días, que fué derogada el año 1926. Este mismo año, Campeche dictó una ley que permite obtener un divorcio en 24 horas. Chihuahua entró en la competencia el 1º de enero de 1932. Y posteriormente lo han hecho los Estados de Chiapas, Coahuila, Morelos, Sinaloa y Tamaulipas.

El uso cada vez más frecuente de estas artimañas fraudulentas para obtener un divorcio, por parte de los ciudadanos de un Estado cuya legislación rígida lo impediría, ha provocado últimamente una jurisprudencia que tiende a coartarlo; jurisprudencia en principio norteamericana, pero ya con algún reflejo en la mexicana.

a). **Jurisprudencia norteamericana.**—Con respecto al divorcio obtenido ante un tribunal de cualquier Estado de la Unión, durante muchos años se había aceptado sin discusión, que cualquier sentencia de divorcio dictada por el Tribunal del Estado que se consideraba a sí mismo competente, era válida y debía tener plenos efectos en cualquier otro Estado. Pero en 1906 (49), la Suprema Corte Federal sacudió los cimientos de aquella tradición al declarar que un tribunal de New York podía considerar como no válida, en el proceso de divorcio iniciado por una mujer domiciliada en New York, otra sentencia previa de divorcio obtenida en Connecticut por el marido, que se había trasladado a este Estado con el exclusivo objeto de obtenerlo y después había regresado a vivir en New York. Pese a ciertas críticas y oposición, esta doctrina se afianzó como constitucional para todos los Estados de la Unión.

(49) **Haddock v. Haddock** (1906), 201 U. S. 562, 26 Supr. Ct. 525, 50 L. Ed. 867, 5 Ann. Cases 1.

Otra sentencia reciente de la Suprema Corte Federal, en 1942 (50), pareció en principio que modificaba el criterio, al decidir que las sentencias de divorcio obtenidas en Nevada por dos personas anteriormente residentes en Carolina del Norte, debía ser considerada **prima facie** como una evidencia de que el Tribunal de Nevada era competente. Pero la decisión de la Suprema Corte, deliberadamente, no impedía el examen de la buena fe y en un segundo juicio celebrado ante un tribunal de Carolina del Norte, este entendió que el traslado de domicilio a Nevada había sido solamente ficticio, que por lo tanto constituía un fraude y la sentencia de Nevada no tenía valor, condenando como adúlteros a los supuestos divorciados, que habían regresado a Carolina del Norte tras contraer segundas nupcias. Esta decisión fué declarada válida por la Suprema Corte Federal (51), en una apelación final.

Así pues, en Estados Unidos se entiende que es doctrina constitucional la que permite a los tribunales de un Estado apreciar por sí mismos los hechos jurisdiccionales en que se ha basado la sentencia de divorcio dictada en otro Estado en relación a uno de sus residentes y niega validez a esa sentencia cuando se entienda que ha habido irregularidades en la competencia del otro tribunal.

Respecto a los divorcios en México, al principio no se hizo mayor caso y se admitió su validez, sobre todo cuando el cónyuge que la atacaba posteriormente ante un tribunal norteamericano había comparecido ante el mexicano o de cualquier modo había dado su aquiescencia al divorcio u obtenido ventajas del mismo (52). Más tarde, sin embargo, al advertirse la frecuencia de estos divorcios, la jurisprudencia ha pasado a declarar inválidas estas sentencias mexicanas, por entender que el tribunal era incompetente en razón de fraude (53), falta de notificación al demandado (54), o porque ninguna de las

(50) **Williams v. North Carolina** (1942), 317 U. S. 287, 63 Supr. Ct. 207, 87 L. Ed. 279, 143 A. L. R. 1,273.

(51) **Williams v. North Carolina** (1945), 325 U. S. 226, 65 Supr. Ct. 1,092; 89 L. Ed. 1,577., Cf. **Cohen v. Cohen** (1946), 319 Mass. 000, 64 N. E. 2d. 689, 163 A. L. R. 362.

(52) **Weber v. Weber** (1929, Campeche), 135 Misc. 717, 238 N. Y. Supp. 323. **Calloway v. Calloway** (1931), 116 Cal. App. 478, 2 Pac. 2d. 842.

(53) **Robins v. Robins** (1928), 103 N. J. Eq. 26, 142 Atl. 168; (1930), 106 N. J. 198, 150 Atl. 340.

(54) **Baumann v. Baumann** (1928, Yucatán), 132 Misc. 217, 228 N. Y. Supp. 539; confirmado (1928), 224 App. Div. 719, 229 N. Y. Supp. 833; modificado (1929), 250 N. Y. 382, 165 N. E. 819. **Bergeron v. Bergeron** (1934), 287 Mass. 524, 192 N. E. 86.

partes había residido en México mientras se tramitó el divorcio (55). De tal modo que puede darse ya por eliminada esta corriente viciosa.

b). **Jurisprudencia mexicana.**—Como el problema afecta en realidad a los ciudadanos norteamericanos que se trasladan a México o escriben a sus tribunales solicitando un divorcio, la jurisprudencia mexicana no es tan abundante y continúa como la norteamericana al respecto. Sin embargo, podemos citar varias sentencias de la Suprema Corte de México que tratan de corregir vicios concretos del procedimiento introducido en estos Estados: una del 29 de julio de 1931 (56), concede un amparo directo y declara inconstitucional el art. 5º de la Ley de Divorcio de Yucatán, por bastar en ella la declaración de una sola parte; otra del 5 de octubre de 1931 (57), rechaza la Ley de Divorcio de Morelos, según la cual se puede emplazar por carta al residente en otro Estado y exige que por hallarse el emplazado en el Distrito Federal se le debe emplazar tal como regula la ley de este Distrito, en cumplimiento de la regla *locus regit actum*; otra del 29 de noviembre de 1933 (58), declara inconstitucional la Ley de Divorcio de Campeche, por permitir que los oficiales de registro civil acuerden divorcios; otra del 14 de noviembre de 1935 (59), repite la misma doctrina con respecto a la Ley de Divorcio de Yucatán; otra del 4 de febrero de 1936 (60), insiste en que el emplazamiento se haga según la ley del lugar donde haya de realizarse; y otra del

(55) **Bonner v. Beandrew** (1927, Yucatán), 203 Iowa 1,355, 214 N. W. 536. **Alzmann v. Maher** (1930, Sonora), 231 App. Div. 139, 246 N. Y. Supp. 60; anotado en 31 "Columbia Law Review", 892. **Bergeron v. Bergeron**, supra, **Reik v. Reik** (1932, Morelos), 109 N. J. Eq. 615, 158 Atl. 519. **People v. Harlow** (1935, Chihuahua), 9 Cal. App. 2d. 643, 50 Pac. 2d. 1,052. **Coakley v. Coakley** (1937, Campeche), 161 Misc. 867, 293 N. Y. Supp. 421. **May v. May** (1937, Chihuahua), 251 App. Div. 63, 295 N. Y. Supp. 599. **Golden v. Golden** (1937, Chihuahua), 41 N. Mex. 356, 68 Pac. 2d. 928. **Bobala v. Bobala** (1940, Chihuahua), 68 Ohio App. 63, 33 N. E. 2d. 845. Petición de Taffel (N. Y. 1941, Morelos), 49 Fed. Supp. 109. Petición de Morss (1942), 37 N. Y. Supp. 2d. 298. **Smith v. Smith** (1943), 72 Ohio App. 203, 50 N. Y. 2d. 889. Petición de R. (Mass. 1944), 50 Fed. Supp. 969. **Van Kleef v. Van Kleef** (1944), 183 Misc. 513, 49 N. Y. Supp. 2d. 740. In re Flannagan's State (1944), 51 N. Y. Supp. 2d. 369. **Devletian v. Devletian** (1944), 51 N. Y. Supp. 2d. 431. **Hirsch v. Hirsch** (1944), 51 N. Y. Supp. 2d. 432.

(56) "Semanario Judicial de la Federación", 22 de abril de 1933, tomo 32, pág. 1,556.

(57) "Semanario Judicial de la Federación", 22 de agosto de 1933, tomo 33, pág. 977.

(58) "Semanario Judicial de la Federación", 9 a 14 de diciembre de 1933, tomo 39, pág. 2,547.

(59) "Semanario Judicial de la Federación", 11 a 14 de noviembre de 1935, tomo 46, pág. 3,581.

(60) "Semanario Judicial de la Federación", 3 a 7 de febrero de 1936, tomo 47, pág. 1,821.

9 de mayo de 1934 (61), declara inconstitucional la Ley de Divorcio de Tabasco, en el sentido de que el juicio tiene que ser contradictorio si no ha sido pedido conjuntamente por ambos cónyuges. Es de citar también una sentencia del juzgado Noveno de lo Civil, cuya fecha exacta ignoro (62), en que se declara que no son ejecutables las sentencias dictadas en un Estado si el demandado no estaba allí domiciliado o se sometió expresamente, o si no ha sido emplazado personalmente.

Estas, y otras sentencias posteriores que repiten la doctrina, muestran un esfuerzo del máximo tribunal federal mexicano para ir coartando estos abusos, justamente criticados por los comentaristas (63).

III.—El divorcio de extranjeros en el Brasil.—La jurisprudencia brasileña se ha tenido que preocupar más del divorcio intentado por extranjeros ante sus tribunales, que de rechazar la validez del divorcio obtenido por los brasileños ante tribunales extranjeros. En este caso la solución se deduce claramente de los principios generales. El caso de los extranjeros que se quieren divorciar en el Brasil, o de los ya divorciados que quieren contraer segundas nupcias, se ve afectado por dos disposiciones legislativas que parecen contradictorias; la que aplica como principio general en la solución de ambos conflictos de leyes la ley nacional de los interesados, ley nacional que puede admitir el divorcio vincular; y la que entiende que es de orden público en

(61) "Semanario Judicial de la Federación", 2 a 10 de mayo de 1934, tomo 41, pág. 191.

(62) "Anales de Jurisprudencia", Índice general de los tomos 1 a 25, número progresivo 6, D. Civil, México, 15 de abril de 1941.

(63) Es bien expresivo el siguiente párrafo del escritor mexicano Roberto Cossío, en su *Evolución de la legislación familiar en el México independiente* (Volumen del Primer Congreso Bibliográfico Mexicano, México, 1937): "Es de tal manera inhumana la forma en que han procedido algunos Estados de nuestra República en materia de divorcio, que han establecido verdaderos negocios al margen de asuntos de gran trascendencia social. Han entrado en el maratón Chihuahua, Morelos, Yucatán y algunos otros, al efecto de dar todo género de facilidades a los que pretenden divorciarse para obtener los ingresos correspondientes a los elevados derechos que por su intervención en estos actos cobran, y no sólo se han apresurado a dictar disposiciones, no sólo malas sino pésimas; se han fijado hasta tarifas por certificados de vecindad, completamente falsos, por publicaciones, por dispensa de éstas, por tantos otros actos semejantes, y ha sido de tal manera fuerte el ingreso que han obtenido, que alguna de las partidas de egresos se cubren con los ingresos amasados a base de inmoralidad, ya que se efectúan divorcios por correspondencia, principalmente de americanos, y esto ha motivado que los tribunales americanos desconozcan los actos ejecutados por nuestro Gobierno, entre otras cosas por ser falsos, y no sólo han sido los tribunales americanos los que los han desconocido, sino que ha habido cierto clamor popular en contra de estas simulaciones de divorcio que hasta nuestra Suprema Corte ha desconocido las ejecutorias privándolas de validez".

Brasil la no admisión del divorcio vincular. Los casos más frecuentes que se han presentado han sido los de homologación de una sentencia de divorcio vincular ya obtenida por extranjeros, que se quiere hacer efectiva en el Brasil.

La solución retrógrada es la que se encuentra en la sentencia del 5 de julio de 1918, dada por Cámaras Reunidas de la Corte de Apelación (64), según la cual el extranjero divorciado en su país, que se casa por segunda vez en el Brasil, comete bigamia.

Naturalmente, esta solución, contraria al principio de la ley nacional, no ha tenido éxito posterior y unánimemente se admite la validez del divocio obtenido en el extranjero por dos cónyuges cuyas respectivas leyes nacionales lo admiten; si bien varía la apreciación y la solución práctica.

La solución que podríamos llamar clásica, puesto que ya la expresó Rodrigo Octavio en 1910 (65), es la de considerar que si un extranjero divorciado quiere casarse de nuevo en el Brasil, la correspondiente sentencia afecta sólo a su capacidad civil y los funcionarios brasileños deben limitarse a comprobar esta capacidad para contraer un nuevo matrimonio según la ley nacional, sin necesidad de homologar la sentencia; esta homologación sólo será necesaria si la sentencia ha de tener efectos patrimoniales en Brasil. Citaremos en este sentido las sentencias de 18 de enero de 1929 (66) y 16 de diciembre de 1938 (67).

Pero la solución actual, la que se ha aplicado repetidas veces y sobre la que existe amplia jurisprudencia, es la de homologar la sentencia extranjera de divorcio vincular, siempre que se pruebe que la ley nacional de ambos cónyuges lo admite y se han cumplido todos los trámites regulares. En este sentido tenemos las sentencias de 26 de octubre de 1928, 20 de junio de 1934 y 10 de diciembre de 1934, entre otras; todas del Supremo Tribunal Federal (68). Tenemos también un amplio informe del Procurador General de la República, fe-

(64) "Revista de Direito", vol. LV, fascículo 1, Río de Janeiro, enero de 1920.

(65) Rodrigo Octavio, *Le mariage au Bresil*, en la "Revue de l'Institut de Droit Comparé", tomo III, Bruselas, 1910.

(66) Segunda Cámara de la Corte de Apelación, "Revista de Direito", vol. XCIII, fascículos 1-2, Río de Janeiro, 1929.

(67) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XLIII, fascículo 128, Río de Janeiro, 1939.

(68) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. II, fascículo 4, Río de Janeiro, 1928; Idem, vol. XXIX, fascículo 85, Río de Janeiro, 1935; Idem, vol. XXXVIII, fascículo 112, Río de Janeiro, 1938.

chado el 10 de enero de 1933 (69) y un comentario de Haroldo Valladao (70).

A **sensu contrario**, también merece citarse la sentencia de 12 de julio de 1933 (71), en que se rechaza la homologación pedida por no haberse demostrado la nacionalidad de uno de los cónyuges e ignorarse si su ley nacional admite el divorcio vincular.

La solución es muy distinta cuando los extranjeros, cuya ley nacional admite el divorcio vincular, quieren solicitarlo ante los tribunales nacionales. No pueden hacerlo, por oponerse a ello la excepción de orden público. En cambio, sí pueden solicitar y pedir la separación de cuerpos y de bienes; respecto a la cual se ha planteado el problema de si es posible separar a dos cónyuges cuya ley nacional admite el divorcio vincular y prescinde de la mera separación personal, problema que fué resuelto en sentido favorable por la Corte de Apelación de Pernambuco, en 1938 (72).

También se ha planteado el problema en orden al "desquite". es decir, la separación brasileña, por mutuo consentimiento, cuando uno de los cónyuges es brasileño y la ley nacional del otro no admite esta clase de separación sino sólo por causa determinada; una sentencia de la Cámara de Apelación de Río de Janeiro, fechada el 29 de abril de 1938 (73) y otra del 17 de enero de 1942 (74), han fallado a favor de la separación por mutuo consentimiento en estos casos.

IV.—El divorcio de extranjeros en la República Dominicana.— En este país, cuya legislación y jurisprudencia tuve ocasión de analizar con detenimiento durante mis años de estancia y profesorado allí (75), se ha producido un fenómeno contrario al del Brasil, aunque ambos países apliquen la ley nacional a la solución de los conflictos

(69) "Revista de Direito", vol. CVIII, fascículo 1, Río de Janeiro, abril de 1933.

(70) Haroldo Valladao, comentario en el "Journal du Droit International Privé", año 61, París, 1934; y en la "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XXIX, fascículo 85, Río de Janeiro, 1935.

(71) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XXVI, fascículo 78, Río de Janeiro, 1935 y vol. XXX, fascículo 88, 1936.

(72) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XLI, fascículo 122, Río de Janeiro, 1938.

(73) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. XL, fascículo 119, Río de Janeiro, 1938.

(74) "Revista de Jurisprudencia Brasileira", vol. LV, fascículo 163, Río de Janeiro, 1942.

(75) **El divorcio en la República Dominicana**, capítulo 12 de nuestra obra "Divorce in the Americas", ya citada. Y Jesús de Galíndez, **El divorcio de extranjeros en la República Dominicana**, en la "Revista Jurídica Dominicana", Ciudad Trujillo, No. 2, de 1945.

de leyes; el problema planteado ha sido el de considerar si es posible o no divorciar ante los tribunales dominicanos a extranjeros cuya legislación nacional no admite el divorcio vincular.

Aunque el problema se discutió teóricamente a raíz de dictarse la primera Ley de Divorcio (76), prácticamente prevaleció durante muchos años la interpretación clásica, derivada de los códigos y jurisprudencia franceses en vigor en la República Dominicana y fueron rechazadas algunas peticiones de divorcio intentadas, especialmente por españoles domiciliados en el país; así por ejemplo, puedo mencionar la sentencia de la Corte de Apelación de Santo Domingo, fechada el 22 de junio de 1920 (77). Por la misma razón, se formuló una reserva al Código de Derecho Internacional Privado, que la República Dominicana ratificó el mismo año 1928, en que fué firmado.

Probablemente como consecuencia de esta reserva y de la discusión verbal que provocó, el criterio tiende a cambiar y la primera sentencia en que se manifiesta esta modificación es la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de San Pedro de Macoris, el día 3 de agosto de 1940 (78), decretando el divorcio solicitado por un súbdito dominicano contra su esposa de nacionalidad y residencia turca, en cuyos considerandos se decía: "que la ley de divorcio es de orden público y que sus reglas son de orden público internacional cuando están en conflicto con leyes extranjeras. El divorcio puede ser administrado entre extranjeros cuyo país lo proscribe y con mayor razón cuando uno de los cónyuges es ciudadano dominicano". Esta original concepción del orden público, con carácter positivo, arranca del art. 3º de la Ley de Divorcio dominicano que, al señalar la competencia, dice: "Toda acción de divorcio por causa determinada se incoará por ante el tribunal o juzgado de primera instancia del distrito judicial en donde resida el demandado, si éste tiene residencia conocida en la República; o por ante el de la residencia del demandante en caso contrario".

La llegada al país de gran número de exilados políticos españoles ocasionó una inusitada afluencia de divorcios en que se planteó el problema, por haber sido derogado el divorcio vincular en la España del general Franco. En los primeros casos presentados, se notó una divergencia jurisdiccional: la jurisdicción de primera instancia de Ciudad Trujillo, se declaró incompetente a fin de rehuir el divorcio,

(76) Tesis doctorales de Pelegrin L. Castillo (1902), C. Armando Rodríguez (1907), y B. García Gautier (1914).

(77) **S. B. v. L. C.** Inédita, citada en la tesis doctoral de M. D. Berges Chupani (1943).

(78) **A. D. v. M. I.** Inédita, obra en mi poder.

y la de San Pedro de Macoris siguió manteniendo la tesis del orden público. Tanto fué así, que en el divorcio intentado por una súbdita española, contra su esposo residente en España, el juez de Ciudad Trujillo no admitió la demanda por considerarse incompetente y seis meses después, a mediados de 1941 (79), el de San Pedro de Macoris consideraba probada la residencia de la demandante en aquella ciudad, se declaraba competente y dictaba la oportuna sentencia admitiendo el divorcio.

Con posterioridad se presentó ante el Juzgado de Ciudad Trujillo otro caso sumamente interesante (80), cuyo fallo discutido dió lugar a que seguidamente, en otro divorcio planteado ante el mismo Juzgado, se planteara un recurso que falló la Corte de Apelación de Ciudad Trujillo, con fecha 30 de noviembre de 1942 (81), admitiendo el divorcio tras una larga serie de considerandos en los que se desarrolla ampliamente la tesis del orden público surgida en la jurisdicción de primera instancia de San Pedro de Macoris, entre ellos los dos siguientes: "queda demostrado que nuestro legislador dió a la institución del divorcio el carácter de una ley, de una disposición de orden público internacional, obligatoria para todos los que se encuentren sobre nuestro territorio" y "conforme al art. 3º de la referida Ley de Divorcio, basta que el demandante tenga una residencia en la República, esto es, que tenga su habitación en ella, para que ello determine la competencia del juez que, en la materia de que se trata, deba conocer del asunto".

Esta sentencia de la Corte de Apelación de Ciudad Trujillo constituye hasta ahora la interpretación jurisprudencial de más alta

(79) **R. D. v. su esposo.** Inédita; conocimiento directo del caso.

(80) **M. G. v. F. M. de G.**; inédita, obra en mi poder. Se trataba de un francés casado con una colombiana en Bogotá, según la forma católica; el juez de Ciudad Trujillo cometió el error de considerar vigente la Ley de Nacionalidad francesa del año 1889, en vez de la nueva de 1927, según la cual, la extranjera que casa con francés adquiría la nacionalidad de éste, en vez de poder optar por ella; en su virtud, consideró que la ley nacional era la francesa, que esta admitía el divorcio vincular, y acordó el divorcio pedido por el marido, en ausencia de la esposa. Comenté esta sentencia en el periódico "La Nación", de Ciudad Trujillo, del 26 de junio de 1943, en el artículo **Notable caso de divorcio**, que fué reproducido por la Academia de Jurisprudencia de Colombia ("Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia", año XVII, Nos. 147-150, Bogotá, 1943), con un comentario en que se negaba validez a ese divorcio en Colombia. Posteriormente la esposa apeló contra la sentencia, por no haber sido emplazada debidamente, y obtuvo un divorcio reconvenional a su favor ante la Corte de Apelación de Ciudad Trujillo, con fecha 6 de abril de 1946, confirmado por la Suprema Corte de Justicia al rechazar el recurso de casación presentado por el esposo, por sentencia del 20 de noviembre de 1946.

(81) **M. F. D. v. E. O.** Inédita, obra en mi poder.

autoridad y no sólo rompió el criterio sustentado hasta entonces por la jurisdicción de primera instancia de aquella ciudad, que poco después divorciaba a dos italianos, sino que sirvió de antecedente para las sentencias dictadas posteriormente por otros tribunales, entre ellos el juzgado de primera instancia de La Vega. Recientemente, y con motivo de la apelación presentada en el caso recién mencionado, cuya discusión provocó el cambio de criterio a que me acabo de referir, la misma Corte de Apelación de Ciudad Trujillo reiteró su doctrina en términos más claros, en la sentencia del 6 de abril de 1946 (82): "Considerando, que el derecho de pedir el divorcio en la República Dominicana es de orden público, pues es evidente que las causas de divorcio anunciadas en la ley de la materia no han sido inspiradas en el interés personal y exclusivo de los cónyuges, sino sobre todos en consideraciones que se refieran al interés de la familia, al orden público y a las buenas costumbres"; esta doctrina fué hecha suya implícitamente por la Suprema Corte de Justicia, al rechazar el recurso de casación interpuesto, en su sentencia del 20 de noviembre de 1946 (83).

PRINCIPAL BIBLIOGRAFIA

En mi libro ya citado "**Principales conflictos de leyes en la América actual**", incluyo una extensa bibliografía seleccionada de 2,667 libros y monografías referentes al Derecho Internacional Privado en general y a sus distintos aspectos concretos, uno de ellos el matrimonio y el divorcio; y en nuestro libro también citado "**Divorce in the Americas**", detallamos al final de cada capítulo todas las leyes, colecciones de jurisprudencia, libros, monografías y artículos que hemos consultado. Escapa a los límites de este artículo repetir tal material; pero sí quiero seleccionar algunos libros y monografías que pueden tener mayor interés para interpretar los problemas que surgen sobre el divorcio en los distintos países de América:

a). Obras generales

José Joaquín Caicedo Castillo, **Manual de Derecho Internacional Privado**, tercera edición. Bogotá, 1944.

A. Calandrelli, **Cuestiones de Derecho Internacional Privado**, Buenos Aires, 1911.

(82) F. M. de G. v. M. G. (v. nota 80). Inédita, obra en mi poder.

(83) A publicar en el "Boletín Judicial", de la República Dominicana.

- José Clemente Fabres, **Le droit international privé dans la législation du Chili**, en "Journal de Droit International Privé". París, 1887-8.
- A. Cock, **Tratado de Derecho Internacional Privado**. Medellín, 1935-1940.
- Jesús de Galíndez, **Principales conflictos de leyes en la América actual**. Buenos Aires, 1945.
- A. N. Leger, **Le Droit International Privé en Amerique**. Port-au-Prince, 1929.
- José Matos, **Le Droit International Privé du Guatemala**, en el "Répertoire du Droit International Privé", dirigido por Lapradelle et Niboyet, tomo VIII. París, 1930.
- René Roger, **Droit International Privé de la République Argentine**, en el "Répertoire...", tomo VI. París, 1930.
- Antonio Sánchez de Bustamante, **Tratado de Derecho Internacional Privado**. La Habana, 1931.
- Antonio Sánchez de Bustamante, **Manual de Derecho Internacional Privado**. La Habana, 1939.
- Raúl Sapena Pastor, **Derecho Internacional Privado**. Buenos Aires, 1944.
- J. M. Urquidi, **Lecciones sintéticas de Derecho Internacional Privado**. Cochabamba, 1940.

b). Monografías sobre el divorcio

- Gordon Ireland and Jesús de Galíndez, **Divorce in the Americas**. Buffalo, 1947.
- Jesús de Galíndez, **Los problemas actuales del matrimonio y divorcio ante los conflictos de leyes**. Buenos Aires, 1942; "Revista Jurídica Dominicana", Ciudad Trujillo, Nos. 1 y 2 de 1941; "Jurídicas y Sociales", Buenos Aires, No. VII-2 de 1941.
- Carlos Silveyra, **El divorcio**. Buenos Aires, 1929.
- Haroldo Valladao, **Conflicto das leis nacionaes dos conjuges nas suas relações de orden pessoal e economica e no desquite**. Sao Paulo, 1936.
- Rodrigo Octavio, **Le mariage et le divorce au Bresil**, en "Journal du Droit International Privé". París, 1913.
- Falconbridge, **Conflict of Laws to Nullity and Divorce**, en "Canadian Dominion Law Reports", 1932.
- Pedro Pablo Lozano, **El divorcio en Colombia. Su tradición legislativa**. Bogotá, 1935.
- Antonio Díaz Pairó, **El divorcio en Cuba**. La Habana, 1935.
- Jesús de Galíndez, **El divorcio de extranjeros en la República Dominicana**, en "Revista Jurídica Dominicana", No. 2. Ciudad Trujillo, 1945.
- James Schouler, **Marriage, Divorce, Separation and Domestic Relations**, sexta edición. Albany, 1921.
- William P. Nelson, **Divorce and Annulment**, segunda edición. Chicago, 1945.
- Karl H. Rodman, **A Brief History of Marriage and Divorce**, en "Oregon Law Review", vol. 23, pág. 247, 1944.
- Belisario Becerra, **Divorcios, Legislación de los Estados**, en "Los Tribunales", México, sept. 1934.

A. de Tizac, Comentario sobre el divorcio unilateral en el Uruguay, publicado en el "Journal du Droit International Privé". París, 1914.

Jesús DE GALINDEZ.