



**UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO**

LA IGLESIA Y LA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

Memoria para optar al Grado Académico de Licenciado en Ciencias
Jurídicas y Sociales

Alumnas : Karina Alethia Bettini Silva
Estrella Ibarra Gutiérrez

Profesor Guía: Ricardo Berstein K.

Santiago, Chile
Enero 2007

ÍNDICE TEMÁTICO

INTRODUCCIÓN.....	4
CAPÍTULO I:	
CONCEPTOS FUNDAMENTALES: FAMILIA Y MATRIMONIO...	7
1.1 La Familia.....	7
1.1.1 Orígenes del concepto de familia.....	7
1.1.2 Familia Extensa- Familia Nuclear- Familia Monoparental.....	11
1.1.3 Familia y su regulación Jurídica.....	13
1.1.4 Fundamentos Constitucionales para llegar a un concepto amplio de familia.....	15
1.2 El Matrimonio.....	19
1.2.1 Entorno al concepto de Matrimonio.....	19
1.2.2 Características del Matrimonio.....	21
1.2.3 El Matrimonio y sus diversas teorías.....	22

CAPÍTULO II:

ANTIGUA LEY DE MATRIMONIO CIVIL.....	27
1.1 Breve Historia de su establecimiento.....	27
1.2 Principales Reformas.....	31

CAPÍTULO III

NUEVA LEY DE MATRIMONIO CIVIL	33
1.1. Historia de su establecimiento	33

CAPÍTULO IV

CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.....	43
1.1 Matrimonio Civil	43
1.2 Matrimonio Religioso.....	45
1.2.1¿Qué validez tiene el matrimonio religioso en la Nueva Ley de Matrimonio Civil?.....	49

CAPÍTULO V

TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO: LA NULIDAD.....	50
1.1 Nulidad de Matrimonio.....	52

1.1.1 Causales de Nulidad de Matrimonio.....	52
1.1.2 Titularidad de la Acción de Nulidad.....	61
1.1.3 Efectos de la Nulidad de Matrimonio.....	62

CAPÍTULO VI:

ANÁLISIS ARTÍCULO 5 N°4, NUEVA CAUSAL DE NULIDAD DE MATRIMONIO	66
--	----

1.1 Sentencias Definitivas de Primer Instancia.....	67
Sentencia Definitiva N°1.....	67
Sentencia Definitiva N°2.....	75
Sentencia Definitiva N°3.....	80
Sentencia Definitiva N°4.....	85
1.2 ¿Qué es discreción de Juicio?	88
1.3 Derechos y deberes que genera el matrimonio.....	92
CONCLUSIONES.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	102

INTRODUCCIÓN

El año 1987, recibimos en nuestro país la visita de Su Santidad, el Papa Juan Pablo II, para algunos un hombre Santo y para otros la máxima autoridad de la Iglesia Católica. Sin duda su visita marcó la historia de este país sumido, en ese tiempo, en profundas divisiones políticas, sociales y económicas.

Tras cinco días recorriendo Chile, en Rodelillo, el Papa nos regaló un mensaje de amor para todas las familias chilenas, **“... sólo así, se podrá pasar a la construcción de una sociedad inspirada en el amor y basada en la justicia y en la paz de todos los pueblos. El amor va unido intrínsecamente a la vida, se orienta hacia la vida. Por esto la familia es íntima comunidad de vida y amor.”** (1)

A lo largo de la historia de nuestro país, la Iglesia Católica ha tenido una gran influencia en la política y en la sociedad chilena. Tanto que recién con la Constitución Política de 1925 se separa la Iglesia del Estado.

(1) Papa Juan Pablo II. “Discurso a las Familias en Rodelillo”, abril 1987.

Uno de sus principales roles ha sido salir en defensa de la familia y el matrimonio, que es considerado un sacramento indisoluble. Por esto, cada vez que se presentó algún proyecto de ley que estableciera el divorcio como forma de disolución del vínculo matrimonial la Iglesia se opuso tenazmente.

A pesar de ello, se aprobó en el Congreso la Nueva Ley de Matrimonio Civil N° 19.947, que entró en vigencia el 18 noviembre del mismo año. Esto fue producto de una larga historia de discusiones doctrinarias y legislativas, en las cuales la Iglesia Católica estuvo siempre presente.

Por esto, en la nueva legislación matrimonial como una forma de atenuar el impacto que produjo en la Iglesia la incorporación del divorcio, se dio valor legal al matrimonio religioso, aunque no sólo al católico, es necesario recordar que la mayoría de la población chilena profesa este credo. Esto más que un avance nos pareció un retroceso porque la antigua Ley de Matrimonio Civil tuvo como uno de sus objetivos restarle influencia a la Iglesia en la sociedad chilena.

La influencia se puede notar también, con la introducción de una nueva causal de nulidad de matrimonio, en el artículo 5: No podrán contraer matrimonio N°4: “Los que carecieren de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales

del matrimonio”. Esta causal se extrajo del Código de Derecho Canónico, canon 1095 N°2, es la misma causal sólo cambian algunas palabras.

Por todo lo expuesto anteriormente, en el presente trabajo pretendemos conocer y comprender hasta dónde ha llegado la influencia de la Iglesia Católica en la legislación matrimonial chilena. Para esto nos hemos propuesto:

- Conocer algunos conceptos de familia y matrimonio.
- Investigar la historia del establecimiento de la antigua como de la nueva Ley de Matrimonio Civil.
- Analizar el valor del matrimonio religioso en materia civil. Para esto veremos los requisitos exigidos por la ley para el matrimonio civil y religioso.
- Conocer como está tratada la nulidad de matrimonio en la nueva legislación. Por lo que veremos cuales son las causales, efectos y titularidad de la misma. También nos hemos propuesto comprender en qué consiste la nueva causal de nulidad de matrimonio, establecida en el artículo 5 N°4 de la Nueva Ley, extraída del canon 1095 N° 2 del Código de Derecho Canónico. Para esto, recurriremos a sentencias de nulidad de matrimonio religioso basadas en éste.

CAPÍTULO I: CONCEPTOS FUNDAMENTALES

FAMILIA Y MATRIMONIO.

1.1 LA FAMILIA

La Nueva Ley de Matrimonio Civil N° 19.947 en su artículo 1°, ha reconocido a la familia como el “... **núcleo fundamental de la sociedad**”.

La familia constituye una realidad natural, anterior al derecho y por ende representa una realidad que está relacionada con las sociedades culturales en las cuales se desarrolla. Así su propio concepto comprende una realidad histórica y prejurídica.

Nuestro estudio se iniciará indagando en diversas acepciones y definiciones de familia, queriendo abarcar los más variados aspectos de dicha institución base de nuestra sociedad, para poder concluir a un concepto propio de la misma.

1.1.1 Orígenes del concepto de familia

Etimológicamente, familia procede del sánscrito: “*dha*” asentar y “*dhaman*” asiento, morada, casa. De acuerdo a esta definición la familia comprendía la casa doméstica y en un sentido más restringido, los bienes

pertenecientes a esa casa, es decir el patrimonio. Complementando estos orígenes, la lengua osca, habría hecho nacer el concepto de familia, del vocablo *“famel o fames”*, que significa hambre, pues en el seno de la familia se satisfacía dicha necesidad. También el término *“famulus”*, serviría para comprender su significado de siervo, y por consiguiente, el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa.

De acuerdo a esto, concluimos que la familia fue en un comienzo considerada como la casa o asentamiento físico donde habitaban ciertas personas, ampliándose luego a aspectos de bienes patrimoniales y esclavos, para con posterioridad ampliarse a los individuos-personas que vivían en dicho hogar.

La familia es una sociedad que surge de la misma naturaleza humana. Así, Aristóteles pensaba que la sociedad doméstica era anterior a la sociedad política.

Por ende, la familia nace como la unión personal, la vida en comunidad, que el hombre por naturaleza ha desarrollado y que busca la protección a los otros miembros de la comunidad-familia, sin importar la regulación jurídica de dicho núcleo.

Es así como la familia se constituye en realidad histórica y pre-jurídica a la cual nos estábamos refiriendo al comienzo de nuestro estudio.

A lo largo de la historia del derecho surgieron tres amplias directrices en torno a las cuales versa el concepto de familia, las cuales contribuyeron al estudio de dicha institución en diversos enfoques, todos ellos muy importantes.

La familia se forma en torno a los vínculos de parentesco y por supuesto de la relación conyugal. En torno a esta corriente, se plasma el pensamiento de Jean Carbonier el cual define a la familia como, **“... el conjunto de personas unidas por el matrimonio o por la filiación, por el parentesco y la afinidad, resultantes estos del matrimonio y de la filiación.”** (2) Dado este enfoque la familia comprende la unión matrimonial y los efectos que se derivan de ella.

Distinta es la corriente que, como para autores como Valverde, entienden a la familia como la agrupación familiar, con lo cual **“La institución natural y social que, fundada en la unión conyugal, liga a los individuos que la integran para el cumplimiento en común de los**

(2) Carbonier, Jean, "Derecho Civil". Traducción Tomo I. Volumen I. Ed. Bosh, Barcelona, 1960.

finde de la vida espiritual y material bajo la autoridad del ascendiente originario que preside las relaciones existentes.”⁽³⁾

Para Mazeaud, “...**el grupo formado por las personas que, en razón de sus vínculos de parentesco o de su calidad de cónyuges aseguran en conjunto la dirección moral y material.**”⁽⁴⁾ subraya el concepto de familia en la unión familiar y agrupaciones que se derivan de ella.

La corriente postmoderna, enfatiza en los vínculos de afecto y solidaridad familiares, es así como Lacruz dice “...**una asociación igualitaria de varón y mujer para la crianza de los hijos si los hay y la convivencia...es un grupo unido por vínculos de sangre y afecto que procrea, educa , prepara los alimentos, vive en común.**”⁽⁵⁾

A pesar del gran trabajo de estas corrientes por encontrar la fórmula que mejor se adapte a la realidad social que es la familia, ninguna de ellas hasta iniciado el siglo XXI, había incorporado a su doctrina las uniones matrimoniales de hecho , que hoy sin duda son objeto de un estudio e

(3)Valverde y Valverde, Calixto.” Tratado de Derecho Civil Español”.

(4) Mazeaud, Leòn y Henri.”Lecciones de Derecho Civil”.Traducción parte I, Volumen II.E, J.E.A.Buenos Aires, 1954

(5) Lacruz Berdejo, J.L “Elementos de Derecho Civil”.Tomo IV Familia. Dykinson, S.L. Madrid.

interpretación jurídica tendiente a la búsqueda de su reconocimiento legal.

El Concilio Vaticano II definió a la familia como la "**...escuela del más rico humanismo. La familia es el lugar más sensible donde todos podemos poner el termómetro que nos indique cuáles son los valores y contravalores que animan o corroen la sociedad de un determinado país.**"

1.1.2 Familia Extensa- Familia Nuclear- Familia Monoparental

La realidad socio-familiar chilena ha evolucionado desde el amplio concepto de familia extensa a familia nuclear, para llegar hoy también a incorporar la familia monoparental.

La primera de ellas comprende no sólo al padre, madre e hijos; sino también a parientes por consanguinidad y afinidad, como abuelos, hermanos, tíos y sobrinos. Este tipo de familia, puede incluir un carácter tanto residencial como relacional. El primero comprende una convivencia en un hogar común y sujetos sus miembros a una autoridad paterna única; el segundo, a una convivencia que no se da en un mismo hogar sino que se mantiene a través de un vínculo íntimo y continuo que perpetúa sus relaciones.

Por otro lado, la familia nuclear, es aquella que se conforma sólo por el padre, madre e hijos que residen en un hogar común, independiente y separado del originario.

Hoy en nuestro país sin duda la mayoría de nuestras familias comparten la nucleidad del concepto.

Asimismo nuestra legislación, reconoció mediante la ley N° 19.335 del año 1994, que introdujo la institución de los bienes familiares, el concepto de familia nuclear.

No obstante el desarrollo y evolución que ha tenido el concepto de familia, nos hace sin duda incorporar a nuestro estudio, a la familia monoparental, la cual, a pesar de esta integrada únicamente por uno de los padres y sus hijos menores, incapaces de sustentarse por si mismos, conforma una realidad de unión familiar consolidada como tal.

El origen de dichas familias, se explica por diversas causas, como por ejemplo:

1. Muerte de uno de los padres.
2. Procreación en estado de soltería.
3. Adopción de un menor por persona soltera o viuda sin hijos.
4. Declaración de nulidad de un matrimonio.

5. Separación de hecho de los padres, quedando los hijos al cuidado de uno de ellos.
6. El término de la vida en común de los cónyuges, como consecuencia de la separación conyugal y del divorcio.

Es fundamental, tomar en cuenta la realidad socio-cultural del Chile del siglo XXI, para abarcar en el concepto de familia, no sólo el matrimonio sino también una realidad socio-cultural y económica que ahonda en vínculos más profundos de afecto, que miran más allá del matrimonio.

Sin duda que el matrimonio como institución es de relevancia jurídica trascendental, por ende, más adelante nos adentraremos en el concepto de matrimonio, no obstante insistimos en la importancia y efectos de estas uniones de hecho.

1.1.3 La Familia y su regulación jurídica: El problema de que en nuestra legislación no se contemple el concepto de familia

La Constitución Política de la Republica de 1980 expresa en su artículo 1º, inciso 2º que **“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad”**,

más adelante en su inciso 5° agrega que: **“Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.”**

Es fundamental entender que la familia a la cual la Constitución protege no se encuentra definida por ésta, lo que derivó en importantes discusiones acerca de lo que dicho concepto comprende.

Se desprende que la familia como núcleo fundamental de la sociedad, o sea el cimiento de la misma, tiene en sí misma la misión de conservación de la sociedad.

La jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia, ha reconocido las diversas acepciones de familia que son consideradas a nivel constitucional, tanto las familias extensas, nucleares, monoparentales e inclusive familias no matrimoniales.

1.1.4 Fundamentos Constitucionales para llegar a un concepto amplio de familia

1. El matrimonio como base principal de la familia.

Sin duda el matrimonio es la base fundamental de la familia, siendo por muchos años la causa excluyente de la misma. No obstante, hoy en día la interpretación constitucional permite incluir también a la familia no matrimonial.

2. La procreación como causa de la familia.

Como cuando una madre no vinculada matrimonialmente, forma una familia monoparental no matrimonial.

3. La convivencia afectiva como causa de la familia.

La cual incluye también a las familias no matrimoniales. El artículo 1° de la ley 19.947 señala: **“El matrimonio es la base principal de la familia...”**, con lo cual se deduce que no es la única.

A nivel legal, el Código Civil no define a la familia. Sólo hay un concepto en el artículo 815, pero sólo para determinar la extensión de los derechos reales de uso y habitación: **“Los derechos de uso y habitación se limitan a las necesidades personales de los titulares de estos derechos y**

de su familia. Esta comprende a la mujer y a los hijos y el número de los sirvientes necesarios a la familia, las personas que vivan con el habitador o usuario y a su costa y las personas a quienes estos deban alimentos.”

En un sentido extenso de familia designa al conjunto de personas que viven bajo el mismo techo, sometidas a la dirección y con los recursos del jefe de casa. Aceptación que hoy no tiene ninguna relevancia jurídica.

En un sentido más restringido, el concepto de familia designa “...**el conjunto de personas unidas por los vínculos del matrimonio y del parentesco o de la adopción.**”⁽⁶⁾

Es fundamental insistir en la ausencia de una definición legal de familia, salvo el mencionado artículo 815 del Código Civil y la Ley 19.335 del año 1994, que introdujo en nuestro país la institución de los bienes familiares, en cuyo caso puede pasar a tener ese carácter: “**El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia y los muebles que guarnecen el hogar...**”.

(6) Somarriva Undurraga, Manuel.” Derecho de Familia”.Ed.Nacimiento. 1963.10 p.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, ratificado por Chile y publicado en el Diario Oficial el 27 de mayo de 1989, establece en su artículo 10 N° 1 que, **“...se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo.”**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, ratificado por Chile y publicado en el Diario Oficial el 29 de abril de 1989 y el Pacto de San José de Costa Rica, ratificado por Chile y publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991, consideran que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y merece protección de la misma sociedad y del Estado. El catedrático Carlos Peña argumenta que ese Pacto, en el mismo precepto en que establece la igualdad de todos los hijos, prevé la protección de la familia, siendo por ello obvio **“...que la familia en cuestión no es la legítima, puesto que el pacto ordena no discriminar entre los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio.”**⁽⁷⁾

(7)Peña, Carlos. “Hay razones constitucionales fuertes a favor de un estatuto igualitario.” Revista Actualidad Jurídica N° 9, Universidad de Concepción, 2004.

El profesor Hernán Corral Talciani, afirma que **“...si el concepto constitucional de familia debe tener un contenido determinado, éste no puede ser otro que la familia fundada en el matrimonio. Otras formas de convivencia podrán ser más o menos admisibles jurídicamente, pero lo que la Constitución declara como núcleo fundamental de la sociedad es la familia edificada sobre la base de la unión personal de los cónyuges.”**⁽⁸⁾

En doctrina nacional, Fernando Fueyo ha definido la familia **“Como una institución basada en el matrimonio, que vincula a cónyuges y descendientes, bajo la formulas de autoridad, afecto, respeto, con el fin de conservar, propagar y desarrollar la especie humana en todas las esfera de la vida.”**⁽⁹⁾

Manuel Somarriva dice: **“La familia es el conjunto de personas unidas por el vinculo del matrimonio, del parentesco y la adopción.”**⁽¹⁰⁾

Incluye el concepto de parentesco ficticio o de adopción.

(8) Corral Talciani, Hernán. “Familia y Derecho”. U de Los Andes. Colección jurídica, Stgo, 1994.30 p.

(9) Fueyo Fernando. “Instituciones Modernas del Derecho Civil”.

(10) Somarriva Undurraga, Manuel. “Derecho de Familia”. Ed Nacimiento. 1963.

Concluimos por tanto, que la familia tanto matrimonial como no matrimonial es el núcleo fundamental de la sociedad, pilar sobre el cual se construye día a día nuestra sociedad y, por ende, tanto el Estado como la sociedad deben protegerla.

Al concluir este acercamiento acerca del concepto de familia, no podemos evitar de dar el nuestro: **“La familia es un núcleo de relaciones afectivas, sociales y patrimoniales, que se regula mediante normas de convivencia internas, y heteronómicamente mediante normas jurídicas que producen efectos de derecho, incluyendo tanto la unión matrimonial y no matrimonial de la cual se derivan efectos patrimoniales y de familia”.**

1.2. EL MATRIMONIO

1.2.1 Entorno al concepto de Matrimonio

La palabra Matrimonio deriva del latín *martimonium* que proviene de los términos *Matris Muntium* que significan cuidado de la madre.

En Roma, Ulpiano define el matrimonio, en “Las Instituciones”, como **“La unión del hombre y de la mujer implicando para los cónyuges indivisibilidad de su existencia”**.

El profesor Ricardo Berstein, amplía el concepto de matrimonio al de **“Acto de Estado y además Institución cuyo objetivo es proyectar su familia para toda la vida, salvo exista causa legal que lo impida”**.⁽¹¹⁾

La sociedad actual impone a los cónyuges y a la institución del matrimonio exigencias y desafíos inéditos: el debilitamiento del vínculo patriarcal de subordinación de la mujer; la independencia económica de los cónyuges; la apertura de la vida personal y de trabajo fuera del entorno familiar; las exigencias crecientes respecto de una participación compartida y completa de los cónyuges en la vida del hogar. Estos son sólo algunos de ellos.

El Código Civil Chileno define el matrimonio en su artículo 102, argumentando: **“El matrimonio es un contrato solemne por el cual un**

(11) Berstein K, Ricardo. Apuntes de Clases. 2001

hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”.

Nuestro Código Civil, le da el carácter de contrato solemne, cuyos requisitos de validez estudiaremos más adelante, y además en su definición agrega los fines del matrimonio como el vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

La Nueva Ley de Matrimonio Civil, declara en el inciso primero artículo 1° que **“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y el matrimonio la base principal de la familia”**. De lo anterior se sigue que el matrimonio es, por lo tanto, el contrato más importante en el orden civil y que la familia puede tener otro origen, siendo el matrimonio la comunidad de vida de amor y afectos.

1.2.2 Características del Matrimonio

Para algunos autores el matrimonio se ubica dentro de la teoría general de los contratos, siendo un acto jurídico más, destinado a crear, relaciones jurídicas y efectos jurídicos. Otros, sin embargo, lo elevan a la categoría

de acto de Estado y, sin duda, para una elite jurídica es el cimiento sobre el cual se construye la vida humana en sociedad.

1.2.3 El Matrimonio y sus diversas teorías

La doctrina, como se ha señalado en el párrafo anterior, discrepa en cuanto a cuál es la naturaleza jurídica del matrimonio. Por lo que se plantean diversas teorías respecto a éste:

-Matrimonio Contrato

Los canonistas ya lo habían sostenido, aduciendo que el vínculo matrimonial derivaba del acuerdo de voluntades de los esposos, naciendo un contrato con características especiales de derecho privado. Tesis que nosotros compartimos.

Autores como Roberto de Ruggiero, afirman “...no basta que se dé en aquel un acuerdo de voluntades para afirmar sin más que sea un contrato, ni es cierto tampoco que todo negocio bilateral sea un contrato, aunque los contratos constituyen la categoría más amplia de tales negocios”. Y agrega que “...nada se gana con añadir que la materia especial de este contrato implica derogaciones más o menos profundas a las normas que regulan la materia contractual”.

“Precisamente las normas que no sólo limitan, sino que aniquilan toda autonomía de la voluntad, demuestran la radical diferencia que media entre el contrato y el matrimonio. No es contrato porque la materia sobre la que recae el acuerdo matrimonial es ajena al contrato, porque no pueden ser objeto de convención contractual las relaciones personales y familiares, no lo es porque todas las normas de los contratos, especialmente el principio del mutuo disenso, son inaplicables al matrimonio”. (12)

Nuestra opinión se extiende al estudiar el matrimonio como un contrato, como un acto jurídico destinado a crear relaciones jurídicas, y donde la autonomía de la voluntad sólo sirve para la celebración de éste, debido a que sus efectos jurídicos son regulados por la ley.

- Matrimonio como Acto de Estado:

Así, es el Estado que actúa a través del Oficial Civil. El inciso 2 del artículo 17 de la Nueva Ley de Matrimonio Civil dice: **“Preguntará a los contrayentes si consienten en recibirse el uno al otro como marido**

(12)Ruggeiro, Roberto, “Instituciones de Derecho Civil”, Tomo II.Volumen.II, Ed.Reus.68 p.

y mujer, y con la respuesta afirmativa, los declarara casados en nombre de la ley". Es así como entendemos la intervención del Oficial del Registro Civil como esencial en el nacimiento del contrato de matrimonio. De manera que esto explicaría el hecho que este Oficial público, en representación del Estado, cumpla respecto del matrimonio funciones que trascienden su ser de ministro de fe, y se extienden a deberes de comprobar que a los contrayentes no les afecte impedimento alguno, que se cumplan todos los requisitos legales y unir en matrimonio a los esposos.

El profesor Antonio Cicus, defiende esta posición argumentando: **"Es el Estado quien a través del Oficial Civil une a las partes en matrimonio. La voluntad de las partes sólo representa un presupuesto indispensable para que el Estado pueda unir a los contrayentes en matrimonio"**.⁽¹³⁾

-Matrimonio como Institución:

La doctrina francesa le ha dado énfasis a esta postura, basados en la indisolubilidad del vínculo matrimonial y rechazando la disolución de éste a

(13) Traducción de Santiago Sentís Melendo. "El Derecho de Familia". Ed. Ediar S.A, Buenos Aires, 1947.

través del divorcio. Señalan que el acuerdo de voluntades es sólo el acto que le da origen y su desarrollo se asienta como base de protección y subsistencia a la misma. Su organización dentro del ordenamiento jurídico, de carácter permanente; los derechos y deberes de los cónyuges, sus efectos jurídicos, le dan el carácter de institución. Así el objetivo del matrimonio es proyectar la familia por toda la vida, salvo que exista una causa legal.

Sin duda como dice Hubner Gallo **“El matrimonio es también una institución, donde el acuerdo de voluntades es sólo el acto de fundación que la da origen, la idea directriz es el propósito de un hombre y de una mujer de unirse actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”**. (14)

Una vez formado el matrimonio - institución, cobra existencia propia y cuyas normas reguladas por la Ley Civil, no pueden ser alteradas por la voluntad de los contratantes, así la institución además esta fuera del comercio humano y produce plenos efectos respecto de terceros.

La Nueva Ley de Matrimonio Civil, debilita el vínculo conyugal, pero

(14) Hubner Gallo, “Introducción a la teoría de la norma jurídica y la teoría de la institución”.Ed. Jurídica, 1951. 175,176 pp.

fortalece a la familia, como señala el Profesor Pablo Rodríguez. A si mismo, el Profesor señala, que la nulidad y el divorcio hacen posible que el matrimonio se extinga, incluso por la voluntad unilateral de uno de los contrayentes: por ende esta nueva legislación restringirá las rupturas matrimoniales y fortalecerá la familia como unida básica de la sociedad.

CAPITULO II: ANTIGUA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

1.1 Breve Historia de su establecimiento

Hasta principios del siglo XIX el matrimonio en Chile era considerado sólo un sacramento, por lo que su control y reglamentación estaba entregado exclusivamente a la Iglesia Católica. Esto no trajo mayores inconvenientes ya que la mayoría de la población profesaba este credo, aunque existía un pequeño porcentaje que no era católico.

El 6 de septiembre de 1844 se promulgó una ley que regulaba el matrimonio de personas que no eran católicas. La Iglesia sería la encargada de llevar a cabo estos matrimonios, sin ninguna solemnidad o rito, con la intervención de un cura párroco, pero en calidad de Oficial Civil y además se encargaría de registrarlos.

Con la promulgación del Código Civil no se secularizó el matrimonio, pues la legislación chilena le entregó el control sobre esta institución a la Iglesia. En el mensaje del código se señaló: **“Se conserva a la autoridad eclesiástica el derecho de decisión sobre la validez del matrimonio y se reconocen como impedimentos para contraerlo los que han sido**

declarados tales por la Iglesia Católica. El matrimonio que es válido a los ojos de la Iglesia, lo es también ante la ley civil...”.

En 1878 fallece el Arzobispo de Santiago, don Rafael V. Valdivieso, por lo cual el gobierno haciendo uso del discutido derecho de Patronato, propuso a la Santa Sede, para el cargo, a don Francisco de Paula Taforó. Esta candidatura no fue aceptada por la Iglesia chilena ya que esta persona era hijo ilegítimo y además tenía pensamiento liberal.

Por varios años el Gobierno, primero con Aníbal Pinto (1876-1881) y luego con Domingo Santa María (1881-1886), hizo todo lo posible para que El Vaticano aprobara a su candidato. Finalmente, en el gobierno de éste último, el Papa envió a un representante, Monseñor Celestino del Frate, para que viera si era recomendable o no tal nombramiento. Del Frate llegó a Chile en marzo de 1882, al ver la gran oposición que despertaba en la Iglesia Chilena el candidato del gobierno, recomendó nombrar a otra persona; por lo cual el Presidente Domingo Santa María rompió relaciones diplomáticas con la Santa Sede.

En el mensaje, el 1 de junio de 1883, el Presidente de la República señalaba **“No podéis disimular que la condición actual de las relaciones entre la Iglesia y el Estado reclaman ineludiblemente vuestra atención,**

presentándoos un grave y complejo problema que resolver.”... “Fuerza es, en consecuencia, buscar una fórmula de solución a estos conflictos, que, respetando el derecho y el sentimiento individual de todos y de cada uno de nuestros conciudadanos, afirme y robustezca, al propio tiempo, la autoridad del Estado, que es reflejo del poder y de la soberanía de la nación”. “Alguna de estas reformas iniciada desde tiempo atrás, puede en corto tiempo convertirse en ley, puesto que cuenta con la sanción de una de las ramas del poder legislativo. Aludo, como comprenderéis, al proyecto de la ley de secularización de cementerios... el establecimiento del registro y del matrimonio civil completarán esta primera faz de la reforma que no podréis excusar, desde que ella es impuesta por el curso normal de los acontecimientos...” (15). En 1876, se había presentado en el Congreso un proyecto de Ley de Matrimonio Civil. La discusión comenzó en septiembre de 1883, y finalmente fue aprobado y promulgado el 16 enero de 1884 en el Diario Oficial.

(15) Encina, Francisco Antonio “Historia de Chile”. Tomo LIX. 51 pp.

La ley tuvo entre sus objetivos la secularización del matrimonio en Chile, como lo señalan los artículos 1º, 2º y 3º.

Artículo 1º: **“El matrimonio que no se celebre con arreglo a las disposiciones de esta ley, no produce efectos civiles.**

Es libre para los contrayentes sujetarse o no a los requisitos y formalidades que prescribe la religión a que pertenecieren.

Pero no se tomarán en cuenta esos requisitos y formalidades para decidir sobre la validez del matrimonio ni para reglar sus efectos civiles”.

Artículo 2º: **“El conocimiento y decisión de todas las cuestiones a que diere margen la observancia de esta ley corresponden a la jurisdicción civil”.**

Artículo 3º: **“Corresponde también a la jurisdicción civil, el conocimiento y decisión de las cuestiones sobre divorcio o nulidad de los matrimonios contraídos antes de la vigencia de esta ley”.**

Finalmente, el 27 de julio de 1884, se dictó la Ley de Registro Civil que le quitó toda jurisdicción sobre el matrimonio a la Iglesia Católica, ya que según señalaba el artículo 1º transitorio de la Ley de Matrimonio Civil **“Mientras se establece el Registro Civil, subsistirá la vigencia de las**

leyes actuales en lo concerniente a las formalidades para la celebración del matrimonio”.

1.2 Principales Reformas

La antigua Ley de Matrimonio Civil no sufrió grandes reformas a través de los años que estuvo vigente. Los grandes cambios que la afectaron, fueron principalmente en el campo del derecho de familia.

A continuación, señalaremos algunas de sus más importantes reformas a lo largo 80 años de historia.

-Decreto Ley 328 de 1925. Legisló por primera vez sobre el Patrimonio Reservado de la mujer casada.

-Ley 5.343 de 1934. Introduce en nuestra legislación la adopción. Reemplazada luego por la Ley 7.613 de 1943, ley 18.703 de 1988 y la ley 19.620 de 1999 que está vigente.

-Ley 7612 de 1943. Permitió a la pareja casada bajo el régimen de sociedad conyugal, pactar por una sola vez y en escritura pública, la separación total de bienes.

-Ley 19.335 de 1994 que introduce el Régimen de Participación en los Gananciales y los Bienes Familiares.

-Ley 19.585 de 1998 sobre filiación que termina con la clasificación de los hijos en legítimos e ilegítimos y establece que sólo son hijos.

Finalmente la ley 19.947 de 2004 que reemplaza a la antigua Ley de Matrimonio Civil e introduce el divorcio como forma de disolución de éste.

CAPÍTULO III: NUEVA LEY DE MATRIMONIO CIVIL

1.1 Historia de su establecimiento

Como se ha señalado, en Chile hasta principios del siglo XX, la Iglesia Católica poseía gran poder en la sociedad, que disminuyó un poco con las Leyes Laicas y con la separación del Estado. Debido a este poder y a esta ingerencia tan grande de la Iglesia es que diversos cambios que el país ha reclamado, han debido esperar por largos años para poder darse. En el caso puntual del matrimonio, al ser considerado este un sacramento religioso y algo que viene de Dios, es la jerarquía católica la que ha colocado tenaz resistencia a su aprobación, entrando en un franco enfrentamiento con sus propios feligreses y con la sociedad chilena en su conjunto.

Dentro de los cambios que nuestra sociedad ha experimentado y que han precipitado estos roces, principalmente respecto al tema del divorcio, podemos mencionar que hoy en día el repudio o rechazo a éste es cada día menor. Incluso las cortes de justicia, han hecho más expedito este trámite tomando como consideración que un trámite más rápido no hace más que salvaguardar a la cónyuge y descendientes de violencia intrafamiliar y de otras crisis y tensiones menores que enrarecen el clima en que viven los

hijos. Otra característica de nuestras sociedades, que desestigmatiza y favorece el divorcio, es que cada vez es más aceptado que individuos solos (el padre o la madre), puedan criar sus hijos libremente y si necesitan de pareja pueden disfrutar de ésta por medio de la convivencia, la cual tampoco es rechazada.

Por otro lado, al igual que en el ámbito económico donde cada individuo se especializa en su profesión u oficio, la familia se ha ido especializando en proporcionar cariño, afecto y manutención a los hijos y sus antiguas labores formadoras y socializadoras se las ha endosado a la escuela, la iglesia, los clubes deportivos, etc. Esto hace también menos necesario que estén los dos cónyuges dando su formación al hijo.

Por último y como dice el historiador Francis Fukuyama, **“Las familias se han movido lentamente hacia el nivel de lo microscópico llegando a un individualismo extremo, donde el no poner por debajo de los intereses de la familia, los intereses individuales, ha hecho que muchos no puedan vivir en familia.”** (16)

(16).Fukuyama, Francis: “El fin de la historia y el último hombre,”Ed.Buenos Aires. 1992.

De hecho, si nos vamos a las cifras duras, apreciaremos la disminución notable en la cantidad de matrimonios, entre el censo de 1992 y el del 2002, aumentando de forma espectacular el número de convivientes, los cuales alcanzan hoy la cifra del 8,9 por ciento contra un 5,7 por ciento registrado diez años atrás. Es así, que se aprecia un descenso en la cantidad de personas casadas: de un 51,8 por ciento en 1992 a 46,2 por ciento en el último censo. (17)

Junto con esto y en otras estadísticas relacionadas con el matrimonio se revela una mayor cantidad de personas separadas las cuales llegaron a un 4,7 por ciento -1,3 puntos porcentuales más que en 1992- y una leve alza del 0,1 por ciento en la cifra de anulados, que corresponden al 0,4 por ciento de la población chilena, o sea, se puede concluir que el panorama nacional en lo referido a las relaciones de pareja nos muestra que cerca de cinco millones de chilenos son casados y un millón convive o tiene pareja estable.

Este análisis de cifras ha llevado, a muchos, a replantearse en su postura

(17) Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas.Censo 2002.

respecto del matrimonio y del divorcio y romper con ese esquema socio cultural, que ha hecho que tengan que pasar más de ciento veinte años para que se cambie la Ley de Matrimonio Civil y se incluya el divorcio como forma de disolver el vínculo matrimonial.

Nuestro país, es el último en América Latina y penúltimo en el mundo en tener divorcio vincular. Sin embargo, la realidad nos muestra por un lado, muchas rupturas matrimoniales de hecho y no legales, la existencia de nulidades fraudulentas, que generalmente usaban la causal incompetencia del Oficial del Registro Civil, además del contexto societal que acabamos de enunciar.

La antigua Ley de Matrimonio Civil, establecía que las únicas formas de disolución del matrimonio eran: la muerte natural, la muerte presunta y la nulidad; causales que evidentemente son demasiado limitadas, al analizar la amplia realidad conyugal, debido a esto se comenzaron a hacer esfuerzos para reformar la ley y que se estableciera el divorcio vincular en Chile.

Un importante paso lo da, en 1914, el diputado Alfredo Frigolett, quien propone un proyecto en la Cámara de Diputados donde se establece el divorcio, pero la propuesta no es aceptada. Tres años más tarde, en 1917, el diputado radical Ramón Briones Luco presentó un proyecto que modificaba

la Ley de Matrimonio Civil estableciendo el divorcio vincular. Sin embargo, tendrían que pasar siete años (1924) para que se empezara a discutir, por iniciativa del también diputado radical Hernán Figueroa Anguita. Esto provocó de inmediato reacciones en contra, tanto de la Iglesia Católica como de sectores civiles conservadores; ya que para éstos **“El matrimonio fue elevado por Nuestro Señor Jesucristo a la dignidad de sacramento, y es doctrina de la Iglesia Católica que el sacramento no es una cualidad accidental adjunta al contrato, sino que es de esencia del mismo matrimonio, de manera que la unión conyugal entre cristianos no es legítima, sino en el sacramento, fuera del cual no hay más que concubinato”**⁽¹⁸⁾

Este proyecto pasó a la Comisión de Constitución y Justicia y nunca fue aprobado.

En 1927, el diputado radical Santiago Rubio Rubio auspició un proyecto de ley para introducir el divorcio. Este pasó a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia donde finalmente fue rechazado. Cabe recordar que en todas estas reformas y en la búsqueda de una sociedad más progresista

(18)Encina, Francisco .Antonio. “Historia De Chile”.Tomo LIX.21 p.

en Chile, se establecerá una alianza para frenar el poder católico conservador, ésta estará conformada por sectores evangélicos, radicales y masones, a los cuales a futuro se sumaran sectores socialistas y comunistas. Es así que los sectores progresistas presentarán proyectos con el mismo objetivo en 1933, 1934, 1964 y 1969.

Posterior a eso y durante el gobierno militar se mantiene el status quo y habrá que esperar a que llegue la democracia, para que recién en 1991, se vuelva a presentar otro proyecto de similares intenciones. Sin embargo, esto comenzará a tomar un rumbo más serio cuando el 11 de noviembre de 1995 los diputados Mariana Aylwin, Isabel Allende, María Antonieta Saa, Arturo Longton, Sergio Elgueta, Víctor Barrueto, Carlos Cantero, Eugenio Munizaga, José Antonio Viera Gallo e Ignacio Walker presenten un proyecto sobre una Nueva Ley de Matrimonio Civil, el cual resultará aprobado en la Cámara de Diputados el 8 de septiembre de 1997. Posterior a esto es despachado al Senado, donde se le practican algunos cambios y se introducen indicaciones como:

La primera es la llamada indicación sustitutiva, en la que, con fecha 13 de septiembre del 2001, el Ejecutivo envía algunas indicaciones al proyecto aprobado por la Cámara en 1997, principalmente en lo referido a determinar

los pasos a seguir antes de solicitar el divorcio y cuáles deberían ser las causales de éste. Dicha indicación contempla el divorcio previa sentencia judicial de separación definitiva. Propone que pueda ser demandado por uno de los cónyuges por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave y reiterada de los deberes y obligaciones del matrimonio, y torne intolerable el mantenimiento de la vida en común. Además, plantea que sólo uno de ellos podrá solicitar el divorcio, pasados dos años desde la separación judicial definitiva o transcurrido uno sólo si es que ambos lo solicitan de forma mutua.

Luego vendría el aporte de los senadores de la Alianza, Sergio Diez y Andrés Chadwick, quienes ingresan una nueva propuesta, que si bien abarca todos los otros aspectos de la Nueva Ley de Matrimonio Civil, no incorpora la posibilidad del divorcio vincular, pero acepta la separación judicial y amplían las causales de nulidad.

Por supuesto, también la Concertación realiza su aporte por medio de los demócratacristianos Juan Hamilton y Andrés Zaldívar quienes aceptan el divorcio, pero reducen las causales que llevarían a solicitar efectivamente la disolución del vínculo. Esta propuesta establece que habrá lugar al divorcio cuando el titular de la acción tenga la calidad de padre o madre de

a lo menos un hijo, nacido de un hogar común surgido fuera del matrimonio, y siempre que la convivencia se haya desarrollado en forma continua y pública, por un período no inferior a los cinco años.

Ellos proponen también, que se acepte la unilateralidad por falta imputable del otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones del matrimonio que torne intolerable el mantenimiento de la vida en común.

Finalmente, cabe señalar también, que la norma sancionada por la Cámara de Diputados establece que la separación de hecho dará lugar al divorcio cuando hayan pasado más de tres años -continuos- desde que ambos cónyuges decidieron poner fin a la convivencia. También habrá lugar al divorcio cuando se verifique un cese efectivo de la convivencia, por al menos cinco años.

Es así que luego de todos estos trámites y de estas indicaciones, en enero del 2002 la Comisión de Constitución del Senado aprobó por unanimidad la idea de legislar y en mayo del mismo año aprobó el divorcio, como forma de disolver el vínculo. Año y medio más tarde, en agosto del 2003, la Sala del Senado aprobó, en segundo trámite, la idea de legislar sobre el proyecto de ley y un año más tarde, el 22 de enero del 2004

el proyecto es despachado a la Cámara de Diputados, siendo aprobado el 11 de marzo de 2004, publicado en el Diario Oficial como Ley N° 19.947 el 17 de mayo de 2004 y comenzando a regir el 18 de noviembre del mismo año. Rompiendo de esta forma, la hipocresía nacional y demostrando que hay que observar la realidad y las necesidades de la gente para legislar y no sólo dejarse presionar por poderes fácticos que quieren mantener una realidad aunque esta no coincida con el pensamiento de sus ciudadanos.

Es así entonces que la Iglesia Católica chilena, gran poder espiritual, que siempre veló y controló este sacramento, reafirma los postulados que ha mantenido desde la realización de la Conferencia Episcopal de Chile en Punta de Tralca, 2002, respecto a que ... **“no separe el hombre lo que Dios ha unido”** (Mt.,19). Y donde **“El matrimonio (natural) es indisoluble, ya que esta propiedad expresa una dimensión de su mismo ser objetivo, en consecuencia, el bien de la indisolubilidad es el bien del matrimonio mismo”** (discurso a la Rota Romana, 2002), siendo el divorcio vincular que plantea el legislativo, de acuerdo a Juan Pablo II **“un cáncer que destroza la familia, esteriliza el amor y destruye la acción educativa de los**

cristianos” (19)

Esta visión religiosa, sin embargo, no ha sido la única que ha emergido con fuerza, ya que por otro lado, la creciente Iglesia Evangélica de Chile, segunda fuerza religiosa en el país, ha mostrado gran respaldo al divorcio ya que sus pastores al ser hombres de familia, saben que el matrimonio no es empresa fácil y reconocen la validez de lo que expresa la Biblia como causal de divorcio, es decir, el adulterio o infidelidad, situación que por ser inmoral y ser prácticamente irreparable, la iglesia la valora como importante causal, además de cuando se está infligiendo grave daño a la esposa o los hijos.

(19) Papa Juan Pablo II.” Discurso a las familias en Rodelillo” Abril 1987.

CAPÍTULO IV: CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

1.1 Matrimonio Civil

Son formalidades coetáneas al matrimonio: Presencia del Oficial Civil y de dos testigos hábiles.

La antigua legislación señalaba, que era competente para la manifestación el Oficial del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los contrayentes o de la residencia de cualquiera de los cónyuges durante los tres meses precedentes a la fecha del matrimonio, sin señalar, expresamente el oficial competente para la celebración del matrimonio. Fue la Ley de Registro Civil que en su artículo 35, determinó que **“...será competente para celebrar un matrimonio el Oficial del Registro Civil de la comuna o sección en que cualquiera de los contrayentes tenga su domicilio...”**.La falta de competencia, como señalamos anteriormente acarrea la controvertida nulidad civil del matrimonio.

La Nueva Ley de Matrimonio Civil, establece que el matrimonio civil debe realizarse ante el Oficial Civil que intervino en la manifestación e información. Si se celebrase ante otro Oficial Civil, el matrimonio no sería

nulo, sin perjuicio de las sanciones que procedan en contra del referido funcionario. Reforma, que sin duda, terminó con el abuso que se hacía de la causal de nulidad por incompetencia de éste funcionario público.

Asimismo, el matrimonio puede celebrarse en el local de su oficio o bien en el lugar que señalen los contrayentes siempre que se encuentre ubicado en el territorio jurisdiccional del Oficial Civil, sin ser tampoco causal de nulidad del vínculo matrimonial.

La presencia de dos testigos hábiles, era también una formalidad necesaria para la validez del matrimonio, ante la falta de habilidad de ellos, señalada en el artículo 14 de la antigua ley, se sancionaba con la nulidad del matrimonio.

Actualmente la Nueva Ley de Matrimonio Civil exige la presencia de **“... dos testigos, parientes o extraños...”**, señala el inciso segundo del artículo 17, que pueden ser los mismos que intervinieron en la manifestación e información, siempre que sean hábiles y no se encuentren dentro de los números del artículo 18 de la nueva ley.

El artículo 17 de la nueva ley, exige que la manifestación de voluntad debe ser expresa y respuesta afirmativa de los contrayentes a las preguntas del Oficial del Registro Civil que materializa el acto del matrimonio. El

matrimonio puede celebrarse en la oficina pública del Oficial Civil, en casa de alguno de los contrayentes siempre que éste dentro de la jurisdicción del mismo o en el lugar que los mismos contrayentes indicaren.

1.2 Matrimonio Religioso

El artículo 1° inciso 1° de la antigua Ley de Matrimonio Civil, rezaba **“El matrimonio que no se celebre con arreglo a las disposiciones de esta ley, no produce efectos civiles”**, no obstante en la Ley del Registro Civil se estableció que cuando se celebrare un matrimonio religioso sin que le haya precedido el matrimonio civil, deberán los esposos contraer este último antes de expirar los ocho días siguientes a la celebración del primero, salvo el caso de impedimentos o prohibiciones legales. Si no se cumpliera con esa obligación, el contrayente religioso será responsable de una multa, que una vez determinada por sentencia ejecutoriada, sin que se haya cumplido con la obligación será sancionado con la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados.

Una de las novedades de la Nueva Ley de Matrimonio Civil, es la incorporación del matrimonio religioso, estableciéndose su validez y eficacia civil.

Aunque debemos aclarar que para ello establece ciertos requisitos, establecidos en el artículo 20 de la referida ley, que a continuación pasamos a detallar:

El matrimonio debe celebrarse ante entidades religiosas (Iglesias, confesiones e instituciones religiosas de cualquier culto, Ley 19.638) con personalidad jurídica de derecho público.

El ministro de culto que celebre el matrimonio debe constatar que los contrayentes cumplan con todas las exigencias que señala la ley como capacidad, libre consentimiento, etc. En caso contrario se expone a una sanción penal.

La entidad religiosa ante la cual se celebre el matrimonio debe levantar un acta en la cual se debe acreditar:

- a) La celebración del matrimonio.
- b) Que se cumplieron los requisitos que la ley exige para su validez como:
 - Nombres y apellidos de los contrayentes.

-Fecha y lugar de nacimiento de los contrayentes.

-Estado civil de los contrayentes; es necesario además, indicar que si es viudo (a) se debe indicar el nombre del cónyuge fallecido, lugar y fecha de la muerte. Si es divorciado, nombre del cónyuge con quien contrajo matrimonio anterior y fecha de la sentencia de divorcio.

-Nombres y apellidos de los testigos, y su testimonio, bajo juramento, sobre el hecho de no tener ninguno de los contrayentes impedimento o prohibición legal para contraer matrimonio.

El matrimonio religioso debe inscribirse ante cualquier Oficial del Registro Civil, dentro de ocho días desde su celebración. La sanción por la omisión de este requisito es que el matrimonio religioso no produce efecto civil.

Para inscribir el matrimonio los cónyuges deben concurrir personalmente al Registro Civil, porque si bien el artículo 15 de la Ley N°4.808 señala: **“Los interesados en una inscripción podrán hacerse representar por medio de mandatario”**. La Nueva Ley de Matrimonio Civil agregó un inciso a este artículo: **“No tendrá aplicación lo previsto en el inciso precedente, tratándose de las inscripciones a que se refiere**

el artículo 20 de la Ley de Matrimonio Civil”. Es decir, no es admisible la inscripción del matrimonio religioso a través de mandatario.

El Oficial del Registro Civil una vez requerida la inscripción del matrimonio religioso debe:

-Verificar el cumplimiento de los requisitos que exige la ley, si no los cumplen debe negar la inscripción del matrimonio. De esta negativa se puede reclamar ante la respectiva Corte de Apelaciones.

-Dar a conocer a los cónyuges los derechos y deberes que les corresponden como marido y mujer.

-Señalar a los cónyuges, en forma privada, que pueden reconocer los hijos comunes nacidos antes del matrimonio (artículo 37 nuevo, reemplazado por Ley 19.947).

Luego los cónyuges deben ratificar el consentimiento que dieron ante el ministro de culto de la Iglesia donde contrajeron matrimonio.

Según el inciso 1° del artículo 20 de la ley 19.947 el matrimonio religioso producirá efectos civiles desde su inscripción ante un Oficial del Registro Civil.

1.2.1 ¿Qué validez tiene el matrimonio religioso en la Nueva Ley de Matrimonio Civil?

A nuestro entender, el matrimonio religioso por sí sólo no tiene ningún valor legal, ya que la Ley Civil para otorgárselo, exige una serie de requisitos que se deben cumplir ante un funcionario público:

La inscripción ante cualquier Oficial del Registro Civil dentro de ocho días desde su celebración.

Desde la inscripción producirá efectos civiles, por lo tanto la fecha del matrimonio es el de la inscripción. No se retrotrae a la fecha de la celebración, ante el ministro de culto, de la Iglesia respectiva.

La ratificación, ante el Oficial del Registro Civil, del consentimiento prestado por los cónyuges ante el ministro de culto de la entidad religiosa.

CAPÍTULO V: TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO

LA NULIDAD

El Mensaje del Código Civil señala que: “El Matrimonio que es válido a los ojos de la Iglesia, lo es también ante la ley civil, sin que por eso saliese de sus límites racionales el poder temporal cuando negase los efectos civiles aun matrimonio que le pareciese de perniciosas consecuencias sociales y domésticas, aunque la autoridad eclesiástica hubiese tenido a bien permitirlo, por consideraciones de otro orden, relajando a su pesar las reglas ordinarias en circunstancias excepcionales”.

Referente a la terminación del matrimonio la antigua legislación trataba estas materias en los artículos 37 y 38, destacando que las únicas causales eran:

- La muerte natural de uno de los cónyuges.
- La muerte presunta de uno de los cónyuges.
- La declaración de nulidad pronunciada por autoridad competente.

El Capítulo IV de la Nueva Ley de Matrimonio Civil, denominado por el legislador **“De la terminación del matrimonio”**, señala en su artículo 42

“El matrimonio termina:

1° Por la muerte de uno de los cónyuges;

2° Por la muerte presunta, cumplidos que sean los plazos señalados en el artículo siguiente;

3° Por sentencia firme de nulidad, y;

4° por sentencia firme de divorcio.”

De esta manera, la nueva legislación mantiene las causales de terminación del matrimonio, por muerte natural y presunta de uno de los cónyuges.

A todas luces, la novedad el año, es la introducción de la causal de terminación del matrimonio, por sentencia firme de divorcio, un gran paso y avance hacia las legislaciones modernas respecto de esta materia.

Sin duda la nueva redacción que la Nueva Ley de Matrimonio Civil estableció, respecto de la nulidad como causal de terminación del matrimonio, facilita y da claridad para el estudio y la aplicación práctica de ella, evitando interpretaciones antojadizas de la misma.

1.1 NULIDAD DE MATRIMONIO

1.1.1 CAUSALES DE NULIDAD

La ley señala como requisito esencial que estas causales deben haber existido al tiempo de la celebración del matrimonio.

Estas causales se agrupan en tres:

- I) Falta de capacidad para contraer matrimonio.
- II) Falta de consentimiento libre y espontáneo.
- III) Falta de requisitos formales

I) Falta de capacidad para contraer matrimonio: Señala el Artículo 4° de la Nueva Ley Matrimonio Civil “...**que los contrayentes sean legalmente capaces...**”, es uno de los requisitos de validez del matrimonio que la ley establece y que se complementa con los artículos 5°, 6° y 7° de la misma, en los cuales se describen los requisitos de la capacidad tratados de un prisma negativo, pues no se señalan quienes son capaces sino que quienes no podrán formar comunidad de vida que es el matrimonio.

La antigua legislación se refería a la capacidad de los contrayentes, como un aspecto fundamental dentro de los requisitos para contraer

matrimonio. Es así como todas las personas son capaces, salvo las que la ley declare como incapaces, y por ende no hay más incapacidades que las que señala la ley.

A la falta de capacidad, en Derecho de Familia Matrimonial, se le llama también impedimentos, que se clasifican en absolutos (afectan a todos) y relativos (afectan a ciertas personas).

Absolutos: Aquí se introduce un cambio en relación a la ley antigua, porque se elimina como causal de nulidad la impotencia perpetua e incurable, pero según, señalan los Senadores, esta se puede incluir en la causal sobre vicio de error sobre las cualidades personales.

Son incapaces absolutos para contraer matrimonio:

- 1) Los que se hallaren ligados por vínculo matrimonial no disuelto.
- 2) Los menores de dieciséis años: Su fundamento se basa en el ámbito fisiológico de los futuros contrayentes que permite la formación de la comunidad de vida del matrimonio.

Aquí hay una reforma, la nueva ley no hace diferencias entre el hombre y la mujer y además aumenta la edad para contraer matrimonio, ya que la antigua ley señalaba que los impúberes no podían contraer matrimonio, es

decir los varones que no habían cumplido los catorce años y la mujer que no había cumplido doce.

Es importante destacar, que los aspectos psicológicos y de inteligencia emocional deben entenderse comprendido en el numeral relativo a la carencia de suficiente juicio o discernimiento que estudiaremos más adelante.

3) Los que se hallaren privados del uso de la razón: La ley no señala la o las causas que originarían esta incapacidad, por lo que podría deberse a diversos factores como ebriedad, estar bajo el efecto de las drogas, etc. Se debe recordar que tiene que ser al momento de contraer matrimonio.

La nueva legislación redefinió y además amplió el concepto de demencia a dos ámbitos, **“Los que se hallaren privados del uso de la razón”** y **“Los que por un trastorno o anomalía psíquica, fehacientemente diagnosticada, sean incapaces de modo absoluto para formar la comunidad de vida que implica el matrimonio”**. Ambas incapacidades imposibilitan a los contrayentes de aportar a la formación del consentimiento matrimonial.

En cuanto al trastorno o anomalía psíquica , no es necesario que el sujeto se halle privado de razón, basta que sea víctima de un trastorno o

anomalía que le impida integrarse a la vida de familia que nace del matrimonio, por lo cual queda comprendido en ello toda disfunción mental, personalidades sicopáticas e incluso aquellos que sufren de impotencia perpetua e incurable por razones psíquicas, ya que la comunidad de vida matrimonial supone el deber de cohabitación y la posibilidad de procrear.

4) Los que carecieren de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales en el matrimonio: Esta es una causal que introduce la Nueva Ley de Matrimonio Civil, y que por ser muy amplia podría prestarse para abuso, por esto la trataremos en un capítulo aparte.

5) Los que no pudieren expresar claramente su voluntad por cualquier medio, ya sea en forma oral, escrita o por medio de lenguaje de señas: La antigua ley de matrimonio civil ya había sido reformada, en este sentido, por la Ley 19.904 del 03 de octubre de 2003, que permitió que los sordomudos que pueden darse a entender claramente pudieran contraer matrimonio, ya que antes de la reforma sólo podían hacerlo los que supieran escribir.

Relativos: Son impedimentos relativos para contraer matrimonio:

6) El parentesco: No pueden contraer matrimonio entre sí, los ascendientes y descendientes por consanguinidad, por afinidad, ni los colaterales por consanguinidad en el segundo grado.

Esta causal también se aplica a la adopción, ya que ésta otorga a los adoptados el estado civil de hijo de los adoptantes, extingue los vínculos con su filiación de origen, pero los impedimentos de parentesco para contraer matrimonio subsisten. (Artículo 37 Ley N°19.620)

7) Homicidio: El cónyuge sobreviviente no podrá contraer matrimonio con el imputado contra quien se hubiere formalizado investigación por el homicidio de su marido o mujer, o quien hubiere sido condenado como autor, cómplice o encubridor de ese delito.

La Nueva Ley de Matrimonio Civil, ha formulado este impedimento de acuerdo a los cambios de la reforma en materia procesal penal, al señalar el requerimiento de la formalización de la investigación, contra el cónyuge sobreviviente, asumiendo que este puede perder la calidad de imputado y por ende cesar la limitación al ejercicio del derecho de matrimonio. Así también el condenado como autor, cómplice o encubridor del delito de homicidio está afecto a este impedimento de manera perpetua. Cabe

agregar, que en la nueva legislación se amplía el impedimento al encubridor del homicidio.

II) Falta de consentimiento libre y espontáneo: Actualmente la Nueva Ley de Matrimonio Civil ha reconocido, sin duda, la importancia del consentimiento como elemento esencial del contrato de matrimonio, pues la ausencia de éste conlleva o, a la inexistencia, ante lo cual la Ley de Matrimonio Civil no reconoce expresamente ésta sanción, o a la nulidad, sanción que si se encuentra regulada en esta ley.

La Nueva Ley Matrimonio Civil ha levantado a un sitial destacado al consentimiento matrimonial, pero al igual que la antigua ley, ambas se refieren a él desde un prisma negativo.

Falta el consentimiento libre y espontáneo en los siguientes casos:

- 1.- Si ha habido error en la identidad de la persona del otro contrayente.
- 2.- Si ha habido error acerca de alguna de sus cualidades personales que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio, ha de ser estimada como determinante para otorgar el consentimiento. Es una causal amplia que puede comprender muchas situaciones, por ejemplo la probidad u

honestidad; también, se puede incluir la impotencia perpetua e incurable que se eliminó como impedimento absoluto.

Una causal que debe ser basada en hechos y actos positivos de aquel cónyuge que incurre en el vicio, de manera que sea determinante para otorgar el consentimiento.

3.- Si ha habido fuerza, en los términos de los artículos 1456 y 1457 del Código Civil, ocasionada por una persona o por una circunstancia externa, que hubiere sido determinante para contraer el vínculo.

Aquí la Nueva Ley amplía su ámbito, pues no sólo abarca la fuerza como obra de una de las partes o de un tercero, si no también comprende la fuerza que puede provenir de una circunstancia externa, causal muy vaga, que deberá ser interpretada por los tribunales de justicia.

Entonces, en la Nueva Ley, vician el consentimiento matrimonial: el error y la fuerza, eliminándose como vicio del consentimiento el rapto de la mujer.

III) Falta de formalidades de validez: En este aspecto la Nueva Ley Matrimonio Civil hizo un cambio muy importante, ya que eliminó como causal de nulidad del matrimonio la incompetencia del Oficial Civil. Esta

era la más usada para terminar con el matrimonio y se prestaba para verdaderos fraudes.

Por lo tanto, es competente para celebrar el matrimonio, el Oficial del Registro Civil que intervino en la realización de las diligencias de manifestación e información. (Artículo 17 Ley 19.947)

La presencia de dos testigos hábiles, formalidad exigida para los matrimonios celebrados ante el Oficial del Registro Civil y cuya ausencia trae aparejada la sanción de nulidad, comprende la necesidad que ellos declaren sobre que los contrayentes no tengan impedimentos ni prohibiciones para contraer el vínculo matrimonial.

La nueva legislación, en especial en el artículo 9, señala **“Los que quisieren contraer matrimonio lo comunicarán por escrito, oralmente o por medio de lenguaje de señas, ante cualquier Oficial del Registro Civil...”**, así ha desaparecido la exigencia de que dicho funcionario sea competente en razón del domicilio o residencia de cualquiera de los contrayentes. Por tanto, todos los oficiales son plenamente competentes para recibir la manifestación e información y para intervenir en la celebración del matrimonio.

La Nueva Ley Matrimonio Civil impone a su vez, al Oficial Civil, al momento de practicarse esta actuación, la obligación de informar suficientemente acerca de las finalidades del matrimonio, de los derechos y deberes recíprocos y de los distintos regímenes patrimoniales, manteniendo las mismas exigencias que la antigua legislación. Sin duda, lo novedoso de esta materia se encuentra en la introducción de cursos de preparación para el matrimonio, que deben realizar los contrayentes a menos que acrediten que los han efectuado o que declaren que conocen, suficientemente, los deberes y derechos del matrimonio.

Si los contrayentes desean realizar dichos cursos, la ley señala que estos deberán ser dictados por el Servicio de Registro Civil e Identificación, por entidades religiosas con personalidad jurídica de derecho público, por instituciones de educación públicas o privadas con reconocimiento del Estado o por personas jurídicas sin fines de lucro cuyos estatutos comprendan la realización de actividades de promoción y apoyo familiar.

La doctrina, considera que estas disposiciones producirán un reducido efecto, dado que la mayoría de las parejas se eximirán voluntariamente de los referidos cursos, hecho que no nos parece preocupante, ya que la

libertad de actuar y decidir es un valor fundamental que se condice con los principios generales del derecho y de la nueva legislación que estudiamos.

1.1.2 TITULARIDAD DE LA ACCION DE NULIDAD

Como regla general, se señala que son titulares de la acción de nulidad los presuntos cónyuges, pero existen excepciones, ya que en algunas causales de nulidad la ley autoriza a otras personas a solicitarla:

-Si uno o ambos cónyuges tenían menos de dieciséis años al momento de contraer matrimonio, pueden demandarla cualquiera de los cónyuges o alguno de sus ascendientes. Pero cumplidos los 16 años sólo los contrayentes pueden demandarla.

-Si la causal es matrimonio anterior no disuelto, la acción le corresponde al cónyuge anterior o sus herederos.

-Si se funda en error o fuerza, sólo puede demandar la nulidad el cónyuge que la ha sufrido.

-En caso de matrimonio en artículo de muerte, la acción también corresponde a los herederos del cónyuge difunto.

-Si se funda en la incapacidad por homicidio o por parentesco cualquier persona puede pedir la nulidad invocando el interés de la moral o la ley.

1.1.3 EFECTOS DE LA NULIDAD DE MATRIMONIO

Lo primero que es necesario señalar es que los efectos de la declaración de nulidad de matrimonio se producen desde que queda ejecutoriada la sentencia que la declara.

El principal efecto que produce la nulidad es retrotraer a las partes al estado en que se encontraban al momento de contraer matrimonio. Es decir se tiene el matrimonio como no celebrado para todos los efectos legales y como consecuencia los presuntos cónyuges vuelven a tener el estado civil que poseían antes de contraer matrimonio.

Pero existe una excepción al efecto retroactivo de la declaración de nulidad, es el matrimonio nulo putativo. Este no estaba regulado por la antigua ley sino que por el artículo 122 del Código Civil, derogado por la Nueva Ley de Matrimonio Civil, pero que la misma contempla en el artículo 51.

El matrimonio nulo putativo consiste en que aunque haya sido declarada la nulidad, el matrimonio produce los mismos efectos civiles que el válido.

Para que estemos frente a un matrimonio nulo putativo se requiere:

- a) Que el matrimonio se haya celebrado o ratificado, si fue religioso, ante el oficial del Registro Civil.
- b) Que el matrimonio haya sido declarado nulo.
- c) Que haya sido celebrado de buena fe por parte, al menos, de uno de los cónyuges.
- d) Que haya sido contraído de buena fe y con justa causa de error.

El matrimonio nulo putativo:

- Permite que el cónyuge que estaba de buena fe y con justa causa de error, pueda retener las donaciones que el otro cónyuge le hizo por causa del matrimonio.
- Le da la posibilidad, al cónyuge que contrajo el matrimonio de buena fe, de elegir entre reclamar la disolución y liquidación del régimen patrimonial que tenían hasta el momento o aceptar las reglas generales de la comunidad que rigen a los matrimonios declarados nulos.

Otra novedad es que expresamente la ley presume la buena fe de los contrayentes en el artículo 52 de la Nueva Ley de Matrimonio Civil: “Se

presume que los cónyuges han contraído matrimonio de buena fe y con justa causa de error, salvo que en el juicio de nulidad se probare lo contrario y así se declare en la sentencia”

Otro efecto de la declaración de la nulidad matrimonial, es que otorga una compensación económica al cónyuge que sufrió un menoscabo patrimonial, por no haber desarrollado una actividad remunerada durante el matrimonio por haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar. (Artículo 65 y 66 de la Nueva Ley de Matrimonio Civil). Esto es otra novedad que se introduce en el Derecho de Familia Matrimonial y que también se aplica en el divorcio, en este aspecto, entonces, no hay diferencia entre nulidad y divorcio.

El objetivo de la compensación económica es que el divorcio o la nulidad no deje al cónyuge más débil en la indigencia y así pueda seguir viviendo con un mínimo de dignidad.

Finalmente, la declaración de nulidad no afecta la filiación determinada de los hijos, aunque no haya habido buena fe ni justa causa de error por parte de ninguno de los cónyuges. Así se protege el interés superior de los

hijos, principio que es uno de los principios de la Nueva Ley de Matrimonio Civil.

CAPÍTULO VI: ANÁLISIS ARTÍCULO 5 N°4 NUEVA CAUSAL DE NULIDAD DE MATRIMONIO

Una de las novedades de la Nueva Ley de Matrimonio Civil es la introducción de una nueva causal en materia de nulidad. Esta se encuentra en el numeral 4 del artículo 5 de ella y señala que: **“No podrán contraer matrimonio:**

N° 5: Los que carecieren de suficiente juicio o discernimiento para comprender o comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio”.

Queremos saber a qué se refiere esta causal, para esto es necesario recurrir a la fuente u origen de ella, y éste se encuentra en el Código de Derecho Canónico ya que se extrajo del canon 1095 que señala:

“Son incapaces para contraer matrimonio: N° 2 quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar”.

Lo esencial que tenemos que dilucidar es ¿qué es el defecto de discreción de juicio?, ya que con esto podemos entender qué significa carecer de juicio o discernimiento en materia civil.

No sólo queremos saber una definición teórica, también queremos conocer su aplicación práctica. Para poder llevar a cabo nuestra tarea y cumplir con nuestro objetivo, hemos recurrido a algunas sentencias sobre nulidad de matrimonio canónico, falladas por el Tribunal Eclesiástico, que se basan en la causal del Código Canónico N° 1095,2, fuente a su vez de la causal del artículo 5 n° 4 de la Nueva Ley de Matrimonio Civil.

1.1 ANALISIS DE SENTENCIAS DEFINITIVAS (20)

1.1.1 Sentencia Definitiva N°1

La sentencia definitiva de primera instancia fue dictada el 27 de febrero de 2002, en Santiago en la causa matrimonial de Doña XX, en contra de matrimonio canónico celebrado con Don XX, en la ciudad de Santiago, el año 1977, en la cual intervino como Defensor del Vínculo Monseñor XX y como procuradora de la parte actora, la señora Abogado XX.

(20) Las Sentencias analizadas fueron entregadas con el compromiso de mantener la privacidad de las partes y de los actores del proceso. Por esa razón que no se reproducen ni los nombres, ni lugar en el cual se han desarrollado los hechos.

La demanda de nulidad del matrimonio canónico fue presentada por la actora el 10 de julio de 1997, 20 años después de haber contraído dicho vínculo, siendo acogida a tramitación por el tribunal el 17 de noviembre del año. Las posibles causales consideradas por el *dubio concordado* (21) corresponden a las señaladas en el canon 1095, 2 y 3 relativo a cualquiera de los contrayentes, **“Acaso consta la inexistencia del matrimonio por la incapacidad de ambos, en particular del convenido, para otorgar el válido consentimiento a que alude el N° 48 de la Constitución pastoral *Gaudium et Spes*, por las causales que actualmente explicita los N° 2 y/o 3 del canon 1095.”**(22)

Los fundamentos para solicitar la demanda de nulidad del matrimonio canónico, aducen a una relación afectiva desde un inicio conflictiva, con una pareja, para la actora, muy dominante, y un matrimonio celebrado como consecuencia de la presión del padre de la actora.

La relación matrimonial se caracterizó por los celos enfermizos del marido de la actora, además del hecho que a éste durante los veinte años de

(21) Expresión del derecho canónico, que dice mención con la cuestión debatida, con las causales para demandar nulidad de matrimonio canónico.

(22) Causales determinadas para demandar nulidad de matrimonio canónico

matrimonio le fue muy difícil involucrarse en sus obligaciones de esposo y padre.

En cuanto a los fundamentos de derecho y analizando la jurisprudencia de la Iglesia, se puede inferir que la incapacidad para consentir en el matrimonio, se fundamenta en los principios contenidos en el canon 1095, especialmente en la causal N° 2 y 3, correspondiente a la falta de discreción de juicio, como a la incapacidad de asumir y cumplir las obligaciones esenciales del matrimonio respectivamente. Si nuestro análisis pretende indagar en el sentido y efecto de la falta de discreción de juicio, debemos señalar que en la práctica resulta extremadamente difícil distinguir entre ambas causales. **“Por eso, si se ha invocado la falta de discreción de juicio, sólo subsidiariamente, se ha de invocar lo que señala el canon 1095,3, ya que sería vano discutir sobre las consecuencias si ya en el fondo el matrimonio es nulo”.** (23)

Respecto de la causal a analizar, la sentencia que estamos estudiando, nos acerca a lo que significa la facultad estimativa o de discreción y su

(23) Posibles causales de nulidad de matrimonio canónico.

relación con la inteligencia y la voluntad, se argumenta que el defecto de discreción de juicio no se ha de entender como “*abnormitas quae consensum sic et simpliciter respicit*” (24) sino que se ha de relacionar con los “*iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda*” (25) de lo cual trata el canon 1095,2.

Señala además que sufre de discreción de juicio, aquel que es incapaz “*actus liberae electionis et determinationis circa iura essentialia mutuo tradenda et acceptanda ideoque ille qui capax non sit volendi matrimonium uti consortium totius vitae, proprietatibus indissolubilitatis et unitatis insinitum, et ordinatum ad bonum coniugum, immo proles procreationem et aductionem*”. (26)

Manifiesta también que para el consentimiento matrimonial, sólo se requiere la suficiente discreción de juicio que también “... *et debiles habent*” (27) y no una madurez perfecta, pues, según Santo Tomás de

(24) “Simple consentimiento que se deba dar”.

(25) “Sino que se tiene que relacionar con los derechos y deberes esenciales del matrimonio que se deben entregar y aceptar”.

(26) “Realizar la libre elección y determinación acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que se deben entregar y aceptar al mismo tiempo y de la misma manera aquel que no es capaz de entender el matrimonio como consorcio de toda la vida, constituido por las propiedades de la unidad e indisolubilidad y ordenado al bien de los cónyuges tanto como la procreación y educación de la prole”.

(27) “Es debilidad en la voluntad”.

Aquino, para aquellas cosas a las que inclina la misma naturaleza no se exige tanto rigor en el raciocinio y en la voluntad, como para las otras.

Es importante señalar que siempre se presume que el contrayente tiene la suficiente discreción de juicio, salvo que se demuestre lo contrario y para un verdadero consentimiento matrimonial, se requiere la deliberación de la voluntad, la cual normalmente está ausente, no sólo cuando hay fallas en la capacidad intelectual sino también cuando hay otras perturbaciones, de manera que el contrayente este incapacitado para realizar una libre elección.

Es así, como la sentencia señala que se ha de considerar la falta de discreción de juicio con respecto de los derechos y deberes esenciales del matrimonio y en consecuencia, adolece de la discreción de juicio necesaria para otorgar válido consentimiento, quien no puede realizar un acto de libre elección acerca de los deberes y derechos esenciales del matrimonio, que mutuamente se han de dar y aceptar y por lo tanto, no es capaz de querer el matrimonio, como un consorcio para toda la vida con las propiedades de la indisolubilidad y de la unidad que son características en un matrimonio cristiano y ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la procreación y educación de la prole.

Respecto del análisis de la prueba, podemos fundamentar que de acuerdo a la declaración de la actora, esta expresa claramente la actitud indiferente y absurda de su marido, durante todo el transcurso de su matrimonio, además, que el trato del convenido con su hija era duro, y que con ella(actora) era sádico y la obligaba a irse a acostar a la cama de la empleada; que le destruía los cassettes de música clásica y no le permitía leer ni estudiar, que cuando ella se enfermaba él no le permitía que se quedara en cama. Señala también que toda la responsabilidad económica durante los 19 años de matrimonio, la sostuvo ella y que nunca le fue infiel, a pesar de los años de humillación y dolor.

El análisis de la prueba testimonial, nos revela al convenido como una persona desequilibrada, **“No era una persona equilibrada porque siempre estaba muy preocupado del que dirán, de mostrarse, era como un signo de inmadurez y de inseguridad...”** (28) señala otro testigo, **“...era muy como posesivo, ella tenía que peinarse, vestirse todo a gusto de él...”**. (29)

(28)Declaración de testigo XX. Sentencia Definitiva N°1

(29) Declaración de testigo Sentencia definitiva N°1

Respecto de la actora la señalan como una buena mujer, trabajadora y abnegada.

El informe psicológico, respecto de la actora señala que, **“Los antecedentes expuestos permiten consignar que antes y durante el matrimonio, la actora se vio sometida a una situación de coacción permanente de parte de su marido , que se manifestó en un maltrato físico y psicológico por alrededor de 20 años...llama la atención la cantidad de años que soporto esa situación llegando casi a la anulación de sí misma, con grave riesgo de la salud física y mental, que por una errónea apreciación de la realidad se impuso aceptar.”**⁽³⁰⁾ La actora manifiesta una personalidad dependiente, con aceptación pasiva de la agresión, temor a la soledad, tendencia a auto despreciarse y a sentirse inferior.

El informe finalmente, infiere en la personalidad de la actora, conductas que se manifestaron al momento de contraer matrimonio, con exigencias determinadas por un superior rígido, en un yo dependiente y represión de la

(30) Informe Psicológico de la actora. Sentencia Definitiva N°1.

afectividad y la sexualidad de un carácter neurótico y apreciaciones no adecuadas de la realidad.

El tribunal eclesiástico, finalmente, acogió la demanda de nulidad de matrimonio religioso, respecto de la incapacidad de la actora, en atención a lo que señala el canon 1095,2 y respecto del N°3 del canon 1095, en cuanto al convenido.

Para contraer matrimonio es necesario tener discreción de juicio o madurez, es decir capacidad para valorar la realidad, emitir un juicio sobre ella y sacar una conclusión que le permita tomar una decisión para actuar de una manera determinada. En el caso expuesto, la actora fue coaccionada, tanto por su padre, por la familia de su novio y por su yo dependiente para consentir en el matrimonio, careciendo de madurez de un juicio valorativo para poder elegir con plena libertad; falta de voluntad para consentir en el matrimonio.

Finalmente, el tribunal consideró la causal de falta de discreción de juicio en la manifestación de su consentimiento para así acoger la demanda de nulidad de matrimonio canónico.

1.1.2. Sentencia Definitiva N°2

La sentencia definitiva de primera instancia fue dictada el 04 de enero de 1995, por nulidad matrimonial, demandada por la actora XX, interviniendo como Defensor del Vínculo Monseñor XX y el abogado de la parte actora XX.

La demanda de nulidad del matrimonio canónico, fue presentada por intermedio del abogado don XX representante de la actora, siendo acogida a tramitación por el tribunal el 28 de abril de 1992. Las posibles causales consideradas por el dubio concordado corresponden a: **“Si consta de la nulidad del matrimonio de XX e YY por vicio del consentimiento debido a grave falta de discreción de juicio de los contrayentes y subsidiariamente por incapacidad del convenido de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica, a tenor del canon 1095 N° 2 y 3 respectivamente”** (31)

(31)Causales establecidas como posibles motivos de nulidad del matrimonio canónico.

Los fundamentos fácticos que se presentaron para solicitar la demanda de nulidad del matrimonio canónico dicen relación con un pololeo de poco tiempo, transcurrido el cual decidieron casarse con el acuerdo de las familias, pero con algunas dudas, comenzando ya a presentar problemas en la luna de miel, manteniéndose y agudizándose durante el matrimonio, no obstante el nacimiento de tres hijos. Problemas de adaptación, eran muy distintos, él un hombre muy impulsivo, explosivo y avasallador, ella una mujer muy difícil, rebelde, independiente, muy culta, pero incapaz de llevar un hogar, no tenía hábitos, lo que produjo innumerables desavenencias entre ambos. El principal conflicto en el matrimonio, fueron las repetidas infidelidades del convenido, durante todo el transcurso de la vida matrimonial, con serias anomalías de personalidad.

Para indagar en la falta de discreción de juicio, debemos analizar, a juicio del tribunal, los fundamentos jurídicos que sirvieron de base para determinar si hubo o no falta de discreción de juicio para consentir en el matrimonio canónico. Es así como señala la sentencia que la decisión matrimonial ha sido estudiada no solo por la psicología sino también por el derecho. El canon 1095 codificó la incapacidad psíquica relativa al matrimonio canónico, sin embargo, no ha logrado resolver los casos en los

cuales se advierte que el sano funcionamiento de la psique humana está perturbada al punto de comprometer la autonomía de la decisión matrimonial.

La causal de la falta de discreción de juicio, “... **a priori suena un poco extraña, pues se supone que los contrayentes son personas normales, quizás un poco inmaduros, pero dentro del cuadro de la normalidad. Si el Creador otorgó a los hombres la vocación del matrimonio, es de suponer que todos pueden por lo menos tender a la realización de sus proyectos sin mayores problemas. En otras palabras, para afirmar que existe en algún contrayente una grave falta de discreción de juicio debe mediar verdaderamente una notable anomalía. La vida matrimonial no siempre es fácil, pero todos poseen los elementos intelectivos y volitivos para superar sus dificultades, tanto más que el Sacramento suple con la gracia las imperfecciones de la naturaleza.**”, se señala además “... **que las dificultades son precisamente las que hacen madurar a las personas. Pero no hay que olvidar que existen personas anormales y que no es fácil descubrir inmediatamente las anomalías propias y ajenas...existen personas que sufren y que hacen sufrir. Para esas personas el ingreso a la vida matrimonial equivale a un verdadero**

purgatorio y la salida de la vida matrimonial equivale a una liberación de las penas del infierno”. (32)

Respecto del análisis de la prueba, podemos fundamentar que de acuerdo a la declaración del convenido, la decisión que lo motivó a contraer matrimonio, fue determinada por su temor a la soledad y a una inmensa necesidad de cariño. Señala además, que los problemas matrimoniales comenzaron inmediatamente de haberse casado, por presentar personalidades de rasgos muy fuertes ambos. Además de las permanentes infidelidades del convenido, señala **“Fui infiel...sentía un problema personal, pero no lo reconocí. No recurrí a ayuda psicológica...ese fue un grave error...”**. (33)

El análisis de la prueba testimonial, nos revela la personalidad del convenido como apabullante y retraída, una persona desequilibrada inestable emocionalmente, se argumenta la falta de libertad para consentir en el matrimonio por ambos contrayentes, reparándose nuevamente

(32) Sentencia Definitiva N°2 de nulidad de matrimonio canónico.

(33) Declaración testimonial del demandado. Sentencia Definitiva N° 2

en el carácter inestable e inmaduro emocionalmente del convenido.

El informe psicológico, respecto del mismo, refiere un estado de inmadurez afectiva al momento de contraer matrimonio, con una actitud idealizada de la realidad y de si mismo. Respecto de la actora, señala el informe, **“... la madurez necesaria para contraer matrimonio se refiere no al estado terminal sino al inicial, de manera que el matrimonio debe considerarse válido aunque no se haya alcanzado la plena madurez”**.

(34).

Se considera que no obstante existiendo un grado de inmadurez al momento de contraer matrimonio, no se puede argumentar un grave y serio defecto de discreción de juicio, ya que la actora tenía suficiente preparación intelectual y religiosa, plena libertad interior y exterior, sabía y quería comprometerse con las obligaciones del matrimonio.

El Tribunal Eclesiástico, finalmente, no acogió la demanda de nulidad de matrimonio religioso, por vicio del consentimiento debido a falta de discreción de juicio de los contrayentes, no obstante declaró la nulidad del matrimonio por causas de naturaleza psíquica por parte del convenido.

(34) Informe psicológico. Sentencia Definitiva N° 2

La falta de discreción de juicio supone en la persona la existencia de un sentido crítico o valorativo, estimativo o de conciencia moral de los valores del matrimonio, de un conocimiento estimativo y valorativo de los derechos y obligaciones matrimoniales, un juicio práctico-práctico de lo que es el matrimonio y un querer y saber lo que es el matrimonio.

El Tribunal Eclesiástico consideró que la actora al momento de contraer matrimonio, a pesar de gozar de un grado de inmadurez, no manifestó un grave defecto de discreción de juicio que viciara su consentimiento y que, por tanto, permitiera anular su matrimonio por la causal invocada.

1.1.3 Sentencia Definitiva N°3

La sentencia definitiva fue pronunciada el 27 de Octubre de 1997, por causa iniciada por Doña XX en contra de validez del matrimonio canónico que celebró con Don YY, oficiando como abogado de la parte actora doña XX y como Defensor del Vínculo XX.

La demanda de nulidad del matrimonio canónico fue presentada por intermedio del abogado don XX, representante de la actora, siendo acogida a tramitación por el tribunal el 22 de mayo de 1995. Las posibles causales consideradas por el dubio concordado corresponden: **“Acaso consta la**

nulidad del matrimonio de XX e YY, por incapacidad de la parte actora para otorgar válido consentimiento, en atención a lo que señala el canon 1095,2; subsidiariamente por las dificultades que habría tenido el convenido en atención al canon 1095,3”. (35)

Los fundamentos fácticos que se presentaron para solicitar la demanda de nulidad del matrimonio canónico, se sostienen en una relación afectiva, de las partes, de cinco años previa al matrimonio, iniciada por la actora muy joven y como una forma de escapar de sus problemas familiares. La relación entre ambos fue muy mal vista entre los familiares de ella, tanto por las diferencias sociales como por la personalidad que tenía el convenido.

A pesar de las dificultades, se casaron manteniendo una relación por cinco años, de la cual nacieron tres hijos. La actora durante el matrimonio, pasó por períodos de depresión y angustia, por su permanente cuestionamiento de su decisión de casarse, considerada para ella como un error.

(35) Causales establecidas como posibles motivos de nulidad del matrimonio canónico

El grave defecto de discreción de juicio, se considera una incapacidad para consentir y no una mera dificultad para prestar el consentimiento, **“...sólo la incapacidad y no simplemente la dificultad, para prestar el consentimiento y para realizar una verdadera comunidad de vida y amor, hace nulo el matrimonio...hace afectar sustancialmente a la capacidad de entender y/o de querer del contrayente”**.⁽³⁶⁾

Se sostiene también que la naturaleza del matrimonio es una íntima unión entre el varón y su mujer, lo cual requiere, que al contraer matrimonio, ambos esposos estén dotados de discreción de juicio o madurez matrimonial. Lo cual implica que cada contrayente tenga capacidad, para conocer y críticamente justipreciar las obligaciones matrimoniales y, gozar de libertad interna.

(36)Cita de Sentencia Definitiva N° 3 de nulidad de matrimonio canónico.

Esta libertad interna de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Eclesiástico es un requisito de la discreción de juicio, y agrega que la facultad crítica requiere de la libertad interna para elegir el matrimonio y dice:

“El defecto de discreción de juicio se verifica cuando:

- 1. No se tiene suficiente conocimiento.**
- 2. El contrayente carece de suficiente grado de entendimiento.**
- 3. El contrayente carece de libertad interna, capacidad y voluntad”.**⁽³⁷⁾

Por tanto se considera la libertad interna como requisito esencial para que el acto humano del consentimiento sea verdadera manifestación de voluntad y libertad.

La sentencia que estamos analizando recoge jurisprudencia del Tribunal de la Rota Romana, señalando la conferencia de Monseñor Serano que diera en Santiago en agosto de 1995, **“En la jurisprudencia reciente el término defecto de discreción de juicio ha llegado a ser finalmente**

(37)Cita de Sentencia Definitiva N° 3 de nulidad de matrimonio canónico, año 1997

sinónimo de inmadurez de la persona. Se ha producido aquí un interesante desplazamiento...desde una perspectiva...racional hacia una estimación más bien global de la entera persona.....se trata de la persona aplicada a un acto concreto y por lo tanto de la madurez de juicio”. (38)

Respecto del análisis de la prueba, podemos fundamentar que de acuerdo a la declaración de la actora, su matrimonio fue una forma de escapar a los problemas que tenía en su hogar, así también lo confirman el testimonio de una amiga y de su hermano mayor.

Del informe psicológico de la actora se deduce una personalidad, irreflexiva e impulsiva “**...conflictos de nivel neurótico y presencia de una inmadurez afectiva que comprometió su voluntad al momento de otorgar el consentimiento matrimonial”.** (39)

La sentencia definitiva de primera instancia, acogió la causal de nulidad de matrimonio canónico por el grave defecto de discreción de juicio respecto de la parte actora.

(38) Jornada de Derecho Canónico, Santiago, año 1995.

(39) Informe psicológico de la actora. Sentencia Definitiva N° 3.

1.1.4. Sentencia Definitiva N° 4

La sentencia definitiva de primera instancia fue dictada el 22 de noviembre de 1996, por nulidad matrimonial, demandada por la actora XX, interviniendo como Defensor del Vínculo Monseñor XX.

La demanda de nulidad del matrimonio canónico fue presentada por intermedio de la abogada de la actora, siendo acogida a tramitación por el tribunal el 24 de agosto de 1995. Las posibles causales consideradas por el dubio concordado corresponden a: **“Los canon 1097, respecto del error sobre la cualidad del contrayente cuando se pretenda esta cualidad directa y principalmente y canon 1095,2 “.**⁽⁴⁰⁾

Los fundamentos fácticos que se presentaron para solicitar la demanda de nulidad del matrimonio canónico dicen relación con una relación, de tres años de pololeo, entre una joven de 22 años y un hombre

(40) Causales de nulidad de matrimonio canónico.

14 años mayor, donde no hubo relaciones prematrimoniales, siendo más bien una relación idílica de fines de semana, pues la actora estudiaba en Santiago. Después del matrimonio, se fueron a vivir a la casa del padre del convenido, dónde después del nacimiento de tres hijos, su convivencia se fue deteriorando por problemas de tipo sexual, no obstante después de varios intentos con especialistas , la actora decidió separarse del convenido.

El Tribunal Eclesiástico estudió si era procedente la causal del error en la cualidad del contrayente, por parte de la actora, determinando que no es suficiente el simple error, no vicia el consentimiento, por tanto no se puede declarar nulo el matrimonio por esta causal.

De esta manera se dio paso a investigar la causal subsidiaria del canon 1095 N°2, refiriéndose a la inmadurez afectiva del convenido:

“La inmadurez afectiva es signo de perturbación de afecto que admite grados diversos....ya que el entendimiento del contrayente queda gravemente perturbado y, en consecuencia falta la verdadera elección. En personas inmaduras se da una evolución afectiva incompleta, no existiendo una plena maduración de los instintos,

sensaciones y emociones. En tales casos prevalece un gran egocentrismo”.⁽⁴¹⁾

Respecto del análisis de la prueba observamos, que de acuerdo al informe psicológico, el convenido presenta una personalidad de rasgos inmaduros, depresivos y masoquistas, tratándose de un trastorno posiblemente neurótico y de mayor severidad, ya que habría afectado todas las áreas de interacción familiar, social y laboral.

La sentencia definitiva de primera instancia, acogió la causal de nulidad de matrimonio canónico por el grave defecto de discreción de juicio respecto de ambos contrayentes.

Ambos contrajeron matrimonio por motivos muy distintos y alejados del deseo de formar una comunidad de vida. Por lo mismo, no tenían la capacidad para saber cuáles eran los fines del mismo y adolecían de un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar.

(41)Cita de Sentencia Definitiva N° 4 de nulidad de matrimonio canónico, año 1996.

1.2 ¿Qué es el grave defecto de discreción de juicio?

El canon 1095 del Código de Derecho Canónico dice:

“Son incapaces de contraer matrimonio:

1º quienes carecen de suficiente uso de razón;

2º quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar;

3º quienes no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica.”

El canon 1095 se refiere a las incapacidades para contraer matrimonio, a contrario sensu, hay tres momentos en que es necesaria la capacidad de los contrayentes:

-Para entender o conocer el matrimonio. Acto de inteligencia o uso de la razón.

-Para percibir o valorar críticamente el matrimonio. Acto de la voluntad o discreción de juicio.

-Para asumir y cumplir las obligaciones matrimoniales.

El grave defecto de discreción de juicio se refiere a personas, que a causa de una conducta psicológica, presentan una condición que les impide llegar a percibir o valorar el matrimonio, viciando el acto psicológico del consentimiento, por falta de madurez y no por falta de inteligencia.

La existencia de un sentido crítico o estimativo del matrimonio implica que las personas puedan percibir, juzgar, valorar críticamente a qué se comprometen y, en virtud de lo anterior, decidirse libremente. De este modo para emitir válidamente el consentimiento matrimonial no sólo es necesaria la capacidad de conocer en forma teórica la institución del matrimonio, sino de ponderarla prácticamente, de saber efectivamente las obligaciones que se han de contraer como consecuencia del matrimonio.

La falta de discreción de juicio es un defecto del consentimiento que tiene lugar en la esfera de la voluntad, lo cual implica una madurez de libertad; en la esfera del entendimiento lo cual implica madurez de conocimiento y en el orden emocional, sería una madurez afectiva. Un conjunto de condiciones que permiten al contrayente otorgar un consentimiento válido siendo capaz no sólo de valorar el matrimonio en abstracto, sino de percibir prácticamente los deberes y derechos del matrimonio.

Luego de revisar las sentencias se puede concluir que para el Derecho Canónico la discreción de juicio implica, en primer lugar: poseer la madurez suficiente para entender el sentido del matrimonio. Es decir comprender que el matrimonio es una comunidad de vida, que conlleva derechos y deberes que deben asumirse al contraerlo.

Esto no sucedió en el caso N° 1 y N° 3, en que las actoras contrajeron matrimonio manifestando un consentimiento viciado, por grave defecto de discreción de juicio, no pudiendo realizar un acto de libre elección, por lo tanto siendo incapaces de querer el matrimonio y de tener una pleno entendimiento del significado del matrimonio y de los derechos y deberes que implica.

En el caso N° 2 se consideró que la actora al momento de contraer matrimonio a pesar de gozar de un grado de inmadurez no manifestó un grave defecto de discreción de juicio, ya que la actora tenía suficiente preparación intelectual y religiosa, plena libertad interior y exterior, sabía y quería comprometerse con las obligaciones del matrimonio, como para que viciara su consentimiento y que por tanto permitiera anular su matrimonio por la causal invocada ; no obstante se acogió la causal 1095,3 para anular el matrimonio canónico.

En el caso N° 4, fue declarada la nulidad del matrimonio canónico por grave defecto de discreción de juicio de ambos contrayentes por carecer del suficiente entendimiento y no existir una verdadera elección para la comunidad de vida del matrimonio.

Por lo tanto **“Para la discreción de juicio, se requiere el conocimiento estimativo o ponderativo de la naturaleza y valor sustancial del matrimonio, además del conocimiento teórico- abstracto, y especulativo del mismo. No alcanza solamente el vínculo matrimonial mismo sino sus efectos esenciales constituidos por los derechos y obligaciones que recíprocamente han de ser entregados y aceptados por los contrayentes. El contrayente debe ser capaz de emitir un juicio de valor acerca del objeto intentando por su voluntad”** (42)

Al entender y acercarnos al sentido que para la jurisprudencia eclesiástica conlleva el defecto de discreción de juicio, podemos de esta manera, aportar en el ámbito civil , una base de futuro acercamiento y estudio para posibles demandas de nulidad de matrimonio civil , basados en la causal del artículo 5 N° 4 de la Nueva Ley de Matrimonio Civil.

(42) Sentencia *coram* Pompedda 1984, en *Sacrae Romanae Rotae* Decisiones 76, 1989, n° 276).

1.3 Derechos y deberes que genera el matrimonio

Como se ha señalado, la discreción de juicio en el Derecho Canónico y el juicio o discernimiento en materia civil, se requieren para entender y comprometerse con los derechos y deberes del matrimonio. Para lo cual analizaremos, a la luz de la ley civil, cuales son éstos y qué significan.

El Código Civil, en el artículo 102, al definir el matrimonio señala los fines del mismo: **“El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”**.

La doctrina y la jurisprudencia, después de vacilaciones, ha considerado que las finalidades del matrimonio no son copulativas. Basta que concurra alguna de ellas. Por eso, por ejemplo, se admiten los matrimonios de personas próximas a la muerte. Las finalidades del matrimonio se entienden también como derechos y deberes recíprocos entre los cónyuges.

El artículo 131 del Código Civil agrega: **“Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos”**.

Por lo tanto podemos señalar que los derechos y deberes del matrimonio son: Vivir juntos, cohabitación, auxiliarse mutuamente, respeto recíproco, fidelidad, socorro, ayuda mutua, protección recíproca.

Vivir juntos:

Se entiende como el deber de vivir juntos consagrado en la definición de matrimonio, artículo 102, y en el artículo 133: **“Ambos cónyuges tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que a alguno de ellos le asistan razones graves para no hacerlo”**.

Esta finalidad conlleva a una serie de espacios abiertos de interpretación; que se entiende por vivir juntos, claramente el legislador, expresa **“...de vivir en el hogar común...”**, el espacio físico que comprende la comunidad de vida que es vivir en familia, pero es posible que los cónyuges por razones de trabajo, estudio o alguna razón grave no lo puedan cumplir.

El derecho y el deber de vivir juntos se rompe por las separaciones de hecho y de derecho. La separación consiste en que la mujer y el marido vivan separados por voluntad de ambos o de cualquiera de ellos, como sucedió en los casos antes vistos.

Cohabitación:

Consiste en la obligación de los cónyuges de tener relaciones sexuales entre sí. La sexualidad forma parte de la naturaleza humana, no como un instinto de supervivencia, sino de manera consciente y no siempre teniendo como finalidad la procreación. Pues, a pesar de que el Código Civil lo señala como uno de los fines del matrimonio, no es una obligación del mismo.

Auxiliarse mutuamente:

En materia civil significa, según el artículo 136 del Código, suministrarse auxilios que necesiten para sus acciones o defensas judiciales. Además, si están casados bajo el régimen de sociedad conyugal, el marido debe proveer a la mujer de las expensas para la litis que ésta siga en su contra, si no tiene bienes suficientes para solventar por sí misma esos gastos.

Ayuda mutua:

Comprende el derecho de apoyarse y fortalecerse con la compañía personal y espiritual del otro cónyuge, como se decía en la Edad Media, **“...es el derecho a llorar las penas juntos o el derecho del marido sano de acompañar a su mujer enferma de lepra...”**. Es decir, son los

cuidados personales que se deben ambos cónyuges en todo momento, buenos o malos. Por ejemplo, en el caso N°3, la demandada luego de tener al tercer hijo sufre depresión post parto, el marido en vez de comprenderla y ayudarla, buscó a otra mujer y le fue infiel.

Fidelidad:

Guardarse fe; esta finalidad no se entiende sólo del punto de vista físico, es decir a la exclusividad sexual de y entre los cónyuges, sino también del ámbito de formar una comunidad de vida.

Respeto y protección:

El Código Civil, que trata sobre los efectos del matrimonio y las relaciones entre los cónyuges, no especificó en que consisten estos deberes. Pero la Nueva Ley de Matrimonio Civil, en los numerales 1° y 6° del artículo 54, a propósito de las causales de divorcio, se refiere a ellos desde el punto de vista negativo, es decir desde su infracción. En el N° 1 se señala que se violan estos deberes cuando se atenta contra la vida, o cuando existe violencia física o psíquica contra el otro cónyuge. Y en el N° 6 cuando existe tentativa para prostituir al otro cónyuge.

Socorro

Este deber es de contenido patrimonial, consiste en proveer a la subsistencia recíproca, que no sólo incluye el deber de alimentos como generalmente se ha señalado. Aquí podemos incluir, por ejemplo, el acceso a la salud del cónyuge que no trabaja.

CONCLUSIONES

Al comienzo de nuestro trabajo nos propusimos investigar cual ha sido la influencia que ha ejercido la Iglesia Católica en la legislación matrimonial chilena. Para esto nos planteamos varios objetivos, que poco a poco fuimos cumpliendo.

El primer objetivo fue conocer algunos conceptos de familia, ya que a pesar de que la Constitución Política de la República y la Nueva Ley de Matrimonio Civil la señalan como base fundamental de la sociedad, no la definen. Finalmente pudimos elaborar uno propio **“la familia es un núcleo de relaciones afectivas, sociales y patrimoniales, que se regula mediante normas de convivencia internas, y heteronómicamente mediante normas jurídicas que producen efectos de derecho, incluyendo tanto la unión matrimonial y no matrimonial de la cual se derivan efectos patrimoniales y de familia”**.

A pesar de que la familia no tiene como único origen el matrimonio, nuestro estudio trató principalmente de éste.

La Iglesia Católica de una u otra forma ha influido en nuestra legislación matrimonial. En el siglo XIX, el poder que tenía en la sociedad chilena no era sólo religioso. La función que hoy posee el Estado, la tenía la Iglesia, ya que era la única Institución que celebraba y registraba los matrimonios por lo que imponía sus propias normas respecto a sus requisitos y celebración.

Luego de una disputa que duró varias décadas, se promulgaron la Leyes Laicas (1883- 1884) uno de sus objetivos fue restarle poder a la Iglesia Católica estableciendo el matrimonio civil, por lo que el matrimonio religioso dejó de tener valor legal por sí sólo. A pesar de esto, la Iglesia siguió defendiendo el matrimonio, considerado un sacramento indisoluble, y base fundamental de la familia.

Esta defensa la hizo siempre que se trató de legislar sobre el divorcio como forma de disolución del vínculo matrimonial. Para esto contó con el apoyo de los sectores más conservadores de la sociedad chilena, incluyendo fundamentalmente a los parlamentarios de esa tendencia que siempre rechazaron cualquier proyecto de ley al respecto.

Luego de más de 120 años de discusiones finalmente se aprobó la Nueva Ley de Matrimonio Civil, que introdujo el divorcio vincular. A esto, se opuso tenazmente la Iglesia Católica. Pero como una forma de atenuar las

reacciones adversas de la misma, se dio valor legal al matrimonio religioso, celebrado ante entidades religiosas que gocen de personalidad jurídica de derecho público. A pesar de que esto no sólo favorece a la Iglesia Católica, es necesario recordar que la mayoría de la población chilena se declara católica.

Como señalábamos en la introducción, nos parecía que darle validez al matrimonio religioso, era un retroceso al siglo XIX, ya que las Leyes Laicas se dictaron para restarle influencia a la Iglesia. Pero luego de analizar el artículo 20 de la Nueva Ley, que señala: **“Los matrimonios celebrados ante entidades religiosas que gocen de personalidad jurídica de derecho público producirán los mismos efectos que el matrimonio civil...”**. Nos dimos cuenta, que para que tengan esos efectos, se exigen una serie de requisitos que se deben cumplir ante un funcionario del Estado. Esto nos hace concluir, que en esto estábamos equivocadas y que el matrimonio religioso por sí solo no tiene ningún valor legal, como lo tuvo hasta 1884.

Otro argumento para afirmar que la Iglesia Católica influye de una u otra forma en la legislación matrimonial, es que la Nueva Ley de Matrimonio Civil introdujo una nueva causal de nulidad de matrimonio, la cual extrajo del Derecho Canónico. Establecida en el artículo 5: **“No podrán contraer**

matrimonio: N° 4 “Los que carecieren de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio”.

En tanto el canon 1095, del Código Canónico, señala: **“Son incapaces de contraer matrimonio: Quienes tienen un grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar”.** Aunque cambian las palabras es la misma causal.

Para entender a qué se refería esta nueva causal de nulidad, tuvimos que acudir al Derecho Canónico, específicamente a sentencias sobre nulidad de matrimonio canónico basadas en ella. Aquí encontramos un gran obstáculo porque el Tribunal Eclesiástico de Santiago, fue extremadamente celoso, para otorgarnos dicha información, después de meses de espera accedimos a cuatro sentencias de nulidad de matrimonio canónico, donde se invocó el canon 1095, 2 del Código de Derecho Canónico para declarar la nulidad del matrimonio religioso. Con esto pudimos comprender que significaba discreción de juicio, que se equipara en materia civil al juicio o discernimiento. Esto significa tener la libertad para decidir contraer

matrimonio y además tener la madurez suficiente para comprender cuales son los derechos y deberes que conlleva.

En cuanto a esta nueva causal pensamos que no va a tener mucha aplicación práctica, ya que se debe probar la madurez que los cónyuges tenían al momento de contraer matrimonio, cosa que no es muy fácil de llevar a cabo.

Finalmente, podemos concluir que la Iglesia Católica a través de la historia de nuestro país, sí ha influido directa o indirectamente en nuestra legislación matrimonial, pero que con el correr del tiempo ha ido disminuyendo gradualmente, hasta no poder evitar la aprobación de la Nueva Ley de Matrimonio Civil.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ARISTÓTELES. Ética de Nicómaco. Editorial Alianza. Madrid 2002.
- 2.- BARRIENTOS GRANDÓN, JAVIER. Nuevo Derecho Matrimonial Chileno. Editorial Lexis Nexis. 2004
- 3.- BARROS, ENRIQUE. La Ley Civil ante las Rupturas Matrimoniales. Centro de Estudios Públicos N°85, 2002.
- 4.- CONGRESO NACIONAL: Senado 2003. Diario de sesiones del Senado: publicación oficial: discusión y aprobación general de proyecto de ley sobre nueva Ley de Matrimonio Civil.
- 5.- CORRAL, HERNÁN, 1994. Familia y Derecho. Estudios de la Realidad Jurídica de la Familia. Santiago de Chile. Universidad de Los Andes. Colección Jurídica.
- 6.- ENCINA, FRANCISCO ANTONIO. Historia de Chile. Editorial Lord Cochrane S.A. 1990.
- 7.- GARRIDO MELERO, MARTÍN, 1999. Derecho de Familia. Madrid. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.

- 8.- MÉNDEZ COSTA, MARÍA JOSEFA Y DANTONIO, DANIEL HUGO. 2001. Derecho de Familia, Tomo I y II. Rubinzal- Culzoni Editores.
- 9.- MENESES ITURRIZAGA, LUIS E. La Incapacidad Matrimonial por Causas Psíquicas. Sentencias del Tribunal Regional de Valparaíso. Ediciones Universitarias de Valparaíso. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 2005.
- 10.- MEZA BARROS, RAMÓN, 1989. Manual de Derecho de Familia. Tomo I segunda edición. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile.
- 11.- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966. Diario Oficial de Chile, 29 de abril de 1989.
- 12.- PACTO DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE 1966. Diario Oficial de Chile, 27 de mayo de 1989.
- 13.- PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA O CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Diario Oficial de Chile, 5 de enero de 1991.

- 14.- PEÑA, CARLOS. Hay razones constitucionales fuertes a favor de un estatuto igualitario. Revista “Actualidad Jurídica” N° 9, Universidad de Concepción, año 2004.
- 15.- RAMOS PAZOS, RENÉ, 2005. Derecho de Familia. Quinta edición. Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- 16.- ROSSEL, ENRIQUE, 1993. Manual de Derecho de Familia, séptima edición. Colección de Manuales Jurídicos Número 50. Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
- 17.- RUGGEIRO, ROBERTO. Instituciones de Derecho Civil”, vol.2. Editorial Reus.
- 18.- Sentencias del Tribunal Eclesiástico de Santiago. Nulidad matrimonial.
- 19.- SOMARRIVA UNDURRAGA, MANUEL, 1948. Derecho de Familia. Santiago de Chile, Editorial Nacimiento.
- 20.- TAPIA, MAURICIO. Nulidad y divorcio en el proyecto de la Nueva Ley de Matrimonio Civil. Centro de Estudios Públicos N°86, 2002
- 21.- VALVERDE Y VALVERDE, CALIXTO. Tratado de Derecho Civil Español. Talleres Tipográficos Cuesta. 1926. España.

