

## DERECHO CANONICO, MATRIMONIO Y NULIDAD\*

CARLOS SALINAS ARANEDA  
Universidad Católica de Valparaíso

Perdida entre estrechas callejuelas y hermosos rincones, se encuentra, en la ciudad de Toledo, una pequeña capilla. Es la Hermita del Cristo de la Vega. Se venera en ella una antigua imagen de Cristo crucificado que muestra una peculiaridad: uno de sus brazos está desclavado y cuelga a un costado de su cuerpo. Según la tradición popular, esto no obedece a un capricho del escultor sino que tiene su origen en una vieja historia de amor que se remonta al lejano siglo XIV. Cuenta la leyenda que un joven hidalgo estaba entusiasmado con los encantos de una bella toledana que, aun cuando atraída también por el joven galán, se resistía a aceptar los requerimientos del muchacho, dudando de la sinceridad de sus promesas. La resistencia de la moza no cejó hasta que su pretendiente le ofreció matrimonio, lo que hicieron siguiendo una forma aceptada por entonces que consistía simplemente en manifestarse mutuamente la voluntad de contraer matrimonio aceptándose el uno al otro como esposo sin la presencia de testigo alguno.

La rica y profunda reflexión que en torno al matrimonio habían hecho la teología y el Derecho Canónico en los siglos bajo medieva-

---

\* Clase Magistral dictada por el autor en la ceremonia de inicio de las actividades académicas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Católica de Valparaíso en el año 1991. Se ha conservado el texto original, sin notas, suprimiéndose sólo las palabras de ocasión.

les, en el marco del Derecho común, había concluido que el matrimonio, además de sacramento, era un vínculo cuyo nacimiento a la vida jurídica dependía tan sólo del consentimiento de los contrayentes válidamente emitido sin necesidad de formalidad alguna. No era necesaria, pues, la presencia de testigos ni de sacerdote, y aun cuando la Iglesia aconsejaba con insistencia que el consentimiento se expresase *in facie Ecclesiae*, esto es, ante la Iglesia, no podía negar validez a aquellos matrimonios en los que el consentimiento se prestaba en la soledad amorosa de la pareja que, como los protagonistas de la leyenda, no sólo declaraban amarse para siempre, sino que se aceptaban mutuamente como marido y mujer. Este tipo de matrimonios fue conocido como *matrimonio clandestino*, tan válido como el que se celebraba con la pompa propia de estas circunstancias.

Pero volvamos a nuestra historia. Con el discurrir de las semanas la joven esposa vio con desazón que su enamorado galán iba lentamente alejándose hasta que un día, estupefacta, escuchaba al párroco anunciar públicamente el matrimonio de su esposo con una rica heredera. Sumida en honda amargura acudió a él reclamando sus derechos de esposa pero el muchacho, que había conseguido lo que buscaba, hizo oídos sordos. Desesperada se presentó a la Iglesia pero... no podía probar nada, pues el joven negaba tenazmente la celebración clandestina del matrimonio. Sin testigos y con la negativa del esposo la atribulada muchacha nada podía hacer. De pronto, sin embargo, recordó que sí había un testigo; ella y él se habían recibido como marido y mujer ante la imagen bendita del Cristo de la Vega. El era su testigo y no la iba a defraudar.

En tropel acudió el pueblo a presenciar tan extraña ceremonia: el Cristo de la Vega, único testigo de la boda, debía responder a tan singular interpelación. El mozo no opuso resistencia y sin temor alguno acudió a la cita. Al fin y al cabo se trataba tan sólo de una imagen. Pero he ahí que en el momento preciso en que nuestra joven protagonista suplicaba al Cristo que mostrase a todos la verdad, un brazo se desclavó para ir a afirmarse con fuerza en un hombro del lívido galán. El Cristo de la Vega había sido buen testigo y desde entonces su brazo quedó separado del madero.

Esta romántica leyenda popular recoge con nitidez el problema que se había generado con la reflexión canónica medieval sobre el consentimiento matrimonial. Los matrimonios clandestinos fueron más numerosos que lo conveniente y las dificultades de todo tipo que éstos entrañaban representaron un problema que la Iglesia debió afrontar. La solución vino con el Concilio de Trento en el siglo XVI. Tras ardua discusión la Iglesia decidió establecer un requisito formal para la validez misma del matrimonio: la presencia de un sacerdote y dos testigos ante quienes debía manifestarse el consentimiento de manera que su falta determinaba la nulidad del matrimonio. Fue el golpe que decidió la suerte futura de los matrimonios clandestinos cuya desaparición, sin embargo, sólo fue paulatina.

Se había dado un gran paso en la configuración jurídico-canónica del matrimonio. Pero no fue fácil. Uno de los temas que había suscitado más arduas discusiones había sido la posibilidad misma de la Iglesia de poder establecer requisitos formales que afectasen la validez de un contrato que era a la vez sacramento. Y no fue menos intensa la discusión sobre la posibilidad de separar el contrato del sacramento, cuestión que hoy centra nuevamente la atención de teólogos y canonistas.

La nueva configuración del matrimonio trajo consigo nuevos problemas. El famoso decreto *Tametsi* del Concilio tridentino, si bien exigía que el consentimiento matrimonial, para su validez, se emitiera ante un sacerdote habilitado para recibirlo, le dejaba a éste un papel meramente pasivo; bastaba para la validez del mismo que el sacerdote simplemente estuviese presente y escuchase a los contrayentes emitir su consentimiento. Si el matrimonio clandestino se encontraba ya en franca retirada, apareció una nueva desviación: el *matrimonio sorpresa*. Quienes hayan leído esa deliciosa novela escrita por Alessandro Manzoni titulada *Los Novios*, recordarán el intento de matrimonio de los protagonistas. Había oposición al mismo, pero Renzo y Lucía querían casarse. Con la complicidad de dos amigos acudieron los cuatro a la casa parroquial y mientras don Abbundio, el párroco, redactaba un papel que le habían solicitado los dos amigos, únicos que hasta ese momento se habían presentado ante el sacerdote y que iban a servir al mismo tiempo de testigos, apare-

cieron de improviso los dos enamorados. Manzoni describe con detalle la escena: "Parecióle a don Abbundio un sueño. Quedó absor-to un momento, luego lo vio todo claro, se espantó, se asombró, se enfureció, reflexionó, tomó una resolución: y todo esto en el tiempo que empleó Renzo en pronunciar las palabras: Señor cura, declaro en presencia de estos dos testigos que ésta es mi mujer". Lamentablemente el matrimonio no pudo concluir, pues el buen párroco, saltan-do entre el sillón y la mesa se abalanzó sobre la muchacha echándole un mantel sobre la cabeza impidiéndole, así, que concluyese la fór-mula.

Esta nueva desviación no estuvo exenta de picaresca: no faltó el mozo fornido que irrumpía de improviso en la Sacristía acompañado de un grupo de amigos que afirmaban por la fuerza al pobre párroco que, inmovilizado por la juventud, debía resignarse a ver aparecer a la novia y escuchar a uno y otra aceptarse por esposos a despecho de sus familias. O aquel otro que, para vencer las fuerzas del macizo sacerdote, se veía obligado a amarrarlo de pies y manos a una silla para que no pudiese oponerse a recibir su consentimiento y el de su futura e inminente esposa.

En torno a este tema no puedo dejar de recordar una anécdota que nos contara en estas mismas aulas aquel insigne canonista que fue Pedro Lombardía. Contaba el inolvidable maestro que tomando en una ocasión examen de Derecho canónico, había pedido a un alumno que le definiese el matrimonio sorpresa. El muchacho no tenía idea, pero con la seguridad y el desparpajo que dan la supina ignorancia había respondido sin titubear: "Señor, matrimonio sorpresa es aquel en que al término de la ceremonia resulta casado el cura".

Reconozco que se trata de situaciones un tanto pintorescas, pero que reflejan de una manera muy vital las vicisitudes por las que fue pasando a lo largo de los siglos la reflexión canónica sobre el matri-monio. Y llegamos así al siglo XX. En los umbrales de este siglo que se agota, fue San Pío X quien puso fin a esta desviación estable-ciendo en su famoso decreto *Ne Temere* que en el futuro el sacerdote dejaba de tener un rol meramente receptivo del consentimiento para ser él quien lo pidiese a los contrayentes. Muy poco después la pro-funda y larga reflexión que sobre el matrimonio había hecho el dere-

cho de la Iglesia, de la cual el decreto *Ne temere* era tan sólo el último eslabón, quedaba finalmente recogida en el Código de Derecho Canónico de 1917 que establecía de manera universal la disciplina matrimonial para toda la Iglesia latina.

Parecía que después de veinte siglos de reflexión seria y profunda sobre una realidad tan connatural al hombre como es el matrimonio, poco o nada nuevo podía decirse. Sin embargo, no fue así.

Los intensos años que componen este apasionante siglo XX han sido testigos del desarrollo de unas disciplinas apenas insinuadas al comenzar el mismo: la psicología, la psiquiatría y la misma sexología. Disciplinas que tocan tan directamente aspectos tan hondos de la naturaleza humana no podían pasar desapercibidas a quienes hacían del matrimonio el objeto de sus preocupaciones. Me refiero en particular a un sector cada vez más amplio de la doctrina canónica contemporánea, pero muy especialmente, al Tribunal de la Rota Romana.

Por razones que no es del caso señalar aquí, la labor jurisprudencial del tribunal rotal se centró a partir del Código pio-benedictino de 1917 principalmente en las causas matrimoniales. Pues bien, en una actitud que honra a este alto tribunal y que no sólo es motivo de orgullo para la Iglesia sino ejemplo digno de emular, no pasaron desapercibidos a los jueces rotales los avances que hacían las disciplinas psicológicas y la incidencia directa de ellas en las causas entregadas a su conocimiento. Sin importarles la crítica adversa, no siempre científica, que provenía de algunos sectores doctrinales, se dieron cuenta que no podían mantenerse al margen de estos nuevos conocimientos si querían asumir con dignidad y en plenitud la labor que se les había encomendado. Y así empezó una de las más hermosas aventuras intelectuales que ha ocupado la reflexión de un amplio sector de la canonística contemporánea. Sus primeros resultados empezaron a delinearse en el Concilio Vaticano II para quedar finalmente plasmados en el actual *Codex Iuris Canonici* de 1983.

De las diversas notas que caracterizan la nueva configuración canónica del matrimonio me interesa destacar ahora dos: una primera nota es la adecuada integración de la dimensión personalista en el matrimonio. "Una de las más duras críticas que se hacían al orde-

namiento matrimonial canónico preconiliar era el excesivo objetivismo o institucionalización a que se había reducido lo esencial del matrimonio, con claro olvido de la dimensión personal del mismo: la esencia del matrimonio parecía quedar reducida al *ius in corpus*, el derecho al cuerpo del otro cónyuge, mutuamente concedido por las partes y ordenado a una finalidad específica, la procreación. En la misma realización de la cópula conyugal parecía importar más su mero cumplimiento físico que el que se hiciera *modo humano*" (Aznar).

El Concilio Vaticano II en la constitución *Gaudium et Spes* se situó en una posición más equilibrada al describir el matrimonio como una comunidad de vida y amor y otorgar una mayor relevancia al amor conyugal entendido en sentido cristiano. Estas nuevas líneas tendenciales fueron básicamente recogidas por el Código que definió la *alianza matrimonial* como un *consorcio de toda la vida* ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole (c.1055.1). La diferencia con el Código de 1917 es notoria, pues en aquél se indicaba como fin principal la procreación y sólo como fines secundarios la ayuda mutua de los cónyuges y el remedio a la concupiscencia.

Una segunda característica que me interesa resaltar en estos momentos es el mayor respeto que la ley canónica matrimonial concede a la dignidad y libertad de la persona humana, situándose así el Código canónico en la misma perspectiva de las formulaciones internacionales de los derechos del hombre. Pues bien, la confluencia de estas dos notas se concreta, por ejemplo, en la reafirmación del derecho fundamental de todas las personas humanas a contraer matrimonio (c.1058), afirmación que para nosotros podría resultar innecesaria, pero que, al ser el Código canónico un texto de vigencia universal, era necesario formular en vista, principalmente, a aquellos lugares donde este derecho tan propio del hombre no es hoy del todo reconocido;

Se concreta, por ejemplo, en la ausencia de presiones externas a la hora de prestar el consentimiento matrimonial (c.1103);

Se concreta, por ejemplo, en la necesidad de una suficiente discreción de juicio que conlleva necesariamente una libertad interna y

que el Código consagra estableciendo la incapacidad de contraer matrimonio por grave defecto de discreción de juicio acerca de los derechos y deberes esenciales del matrimonio que mutuamente se han de dar y aceptar, causal en la que cae de lleno la inmadurez de que hace gala no escaso número de nuestros jóvenes de hoy;

Se concreta, por ejemplo, en la incapacidad de contraer matrimonio de quienes no pueden asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica, causal a la que no sólo se reconducen enfermedades psicosexuales como la homosexualidad masculina o femenina, la satiriasis o la ninfomanía, sino también aquellos desequilibrios psíquicos que, sin ser causa de demencia, hacen imposible la convivencia normal con quien los padece;

Se concreta, por ejemplo, en el negar validez al matrimonio que se ha celebrado con error físico (c. 1097.1) o sobre una cualidad del otro cónyuge cuando dicha cualidad se pretende directa y principalmente (c. 1097.2).

Se concreta, por ejemplo, en la protección del que ha prestado el consentimiento matrimonial engañado por dolo, incluso de un tercero (c. 1098), superándose definitivamente con estas hipótesis de error la afirmación supuestamente napoleónica de que en el matrimonio cada uno engaña como puede.

En suma, la nueva descripción del matrimonio canónico asume jurídicamente la "comunidad de vida y de amor" del Vaticano II como componente esencial del matrimonio, brindando una mayor atención a las propias personas antes que a las formalidades.

Ahora bien, el modelo matrimonial recogido en el Código canónico constituye un modelo que, si bien coincide en parte con el modelo del matrimonio que hoy presenta la cultura chilena, no deja de presentar con él serias divergencias. Quizá las mayores diferencias estén en la distinta comprensión de las características del matrimonio como la indisolubilidad, tan fácilmente vulnerable hoy en nuestra patria, o la procreación, fuertemente disminuida en algunos sectores sociales, o la misma fidelidad; en la idea cada vez más generalizada de que el matrimonio es un asunto meramente privado; en la consideración también cada vez más amplia de que el matri-

monio es una realidad simplemente secular; en el progresivo aumento, en fin, de quienes creen conveniente en Chile una ley de divorcio.

A estas alturas de mis reflexiones y en torno a esta última divergencia, quisiera centrar algunos instantes mi atención. Lenta pero inexorablemente se abre paso en Chile una cada vez más amplia mentalidad divorcista. El divorcio ha vuelto a estar presente entre los temas de actualidad al punto que nuestros obispos han considerado necesario una declaración que recientemente ha recordado a los católicos la doctrina de la Iglesia sobre el particular.

Un tema legislativo de tal trascendencia para nuestra patria no puede ser ajeno a nuestras preocupaciones. En forma reiterada Juan Pablo II ha sostenido que el porvenir de la humanidad pasa a través del matrimonio y de la familia; es decir, aplicando esta afirmación a nuestra realidad no es exagerado afirmar que el porvenir de Chile pasa a través del matrimonio y de la familia. No es difícil concluir, en consecuencia, que un tema que incide tan de lleno en la regulación jurídica de la familia en Chile, no puede quedar al margen de nuestro hacer académico. El punto está en definir los contenidos concretos que se han de dar a esa preocupación que nuestra Escuela no podrá soslayar.

Nuestra Escuela de Derecho nació a la vida hace casi cien años como expresión concreta de una iniciativa eclesial: a la vera de la Congregación de los Sagrados Corazones nació y se desarrolló el Curso de Leyes como obra corporativa y hasta gratuita de laicos que asumieron como misión personal el deber de educar establecido para la Iglesia; con los años, incorporado a esta Universidad, pasó a ser la Escuela de Derecho que hoy nos cobija. Es decir, desde sus primeros momentos y a lo largo de toda su existencia esta Escuela ha estado y se ha sentido íntimamente animada por "la concepción de la Iglesia Católica sobre el hombre y la sociedad". Este sello, sin embargo, no puede ser una simple constatación de lo que ha sido, sino que tiene que proyectar con fuerza nuestro actuar en lo venidero. Desde esta perspectiva resulta particularmente significativo lo que se lee en un documento que el señor Decano ha sometido a la consideración de profesores y alumnos en cuanto a los requerimientos que se derivan para nosotros del hecho de pertenecer a una Universidad Católica:



"Si la concepción de la Iglesia Católica sobre el hombre y la sociedad debe tener expresiones en el ordenamiento jurídico, entonces una de las tareas primordiales de aquella Escuela de Derecho que pertenezca a una Universidad de la Iglesia es contribuir a la formulación de las soluciones técnicas y científicas que manifiesten y trasuntan esa concepción; tal es, en consecuencia, se lee en dicho texto, la situación de nuestra Escuela".

En un reciente documento pontificio sobre las universidades católicas (Constitución apostólica *Ex corde Ecclesiae*) Juan Pablo II, después de resaltar la estrecha relación de estas universidades con la Iglesia, hace derivar de esta relación, como consecuencia, "la fidelidad de la Universidad, como institución, al mensaje cristiano, y el reconocimiento y adhesión a la autoridad magisterial de la Iglesia en materia de fe y de moral" (n.27).

No es éste, ni el momento ni el lugar para recordar el extenso magisterio de la Iglesia sobre el divorcio. Bástenos evocar las palabras del mismo Juan Pablo II a escasos kilómetros de esta Universidad, cuando se reunió en Rodellillo con las familias de Chile, palabras cuyos ecos aún resuenan: "Queridos esposos y esposas de Chile, vuestra misión en la sociedad y en la Iglesia es sublime. Por eso habéis de ser creadores de hogares, de familias unidas por el amor y formadas en la fe. No os dejéis invadir por el contagioso cáncer del divorcio que destroza la familia, esteriliza el amor y destruye la acción educativa de los padres cristianos. No separéis lo que Dios ha unido"

¿Puede haber alguna duda sobre cual ha de ser la actitud de esta Escuela frente a un proyecto de ley de divorcio? Me parece que ninguna, su planteamiento no puede ser otro que un sí contundente a la familia y un no categórico a todo aquello que atente contra ella, y el divorcio es una de las maneras más claras y directas de atacarla.

No se me escapa que hay católicos que consideran que no se debe limitar a los creyentes la posibilidad de divorciarse. Pero el divorcio no es materia de fe. Lo que aquí está en juego no es un dogma, sino una realidad tan tremendamente natural como la familia y, con ella, el futuro mismo de nuestra patria. Es falso, en consecuencia, situar la discusión en el plano religioso. Si la Iglesia Católi-

ca, y no sólo ella, ha levantado su voz contra este cáncer lo ha hecho por ser simplemente, en feliz expresión de Pablo VI, experta en humanidad. Por lo mismo es falsa la disyuntiva: católicos no al divorcio, no católicos sí al divorcio. Constituye ésta una postura muy cómoda y, en definitiva, una sutil manera de apoyar el divorcio aunque normalmente quienes la defienden protestan que jamás harán uso de él, lo que, lamentablemente, no siempre ocurre. Por eso Juan Pablo II hace algunos meses, dirigiéndose a un grupo de juristas sobre la necesidad de garantizar la estabilidad de la familia fundada en el matrimonio les manifestaba que tratándose ésta "de una concepción enraizada en la ley natural y, por lo tanto, no específicamente cristiana, no sería difícil encontrar a personas de diferente inspiración ideal que estuvieran sustancialmente de acuerdo"

En el fondo de este problema siempre encontraremos la disyuntiva de vivir el amor en plenitud o simplemente un espejismo del mismo que nos permita sin traba alguna disfrutar de nuestras pasiones, de lo que, lo reconozco, ninguno de nosotros está exento. Pero el amor pleno siempre será un amor crucificado, aunque no por eso menos feliz.

Las afirmaciones que he hecho no me impiden ver los dramas en los que, con mayor frecuencia de la deseada, se desenvuelve la vida de muchas parejas y familias de mi querida patria. Pero no caigamos en el vulgarismo de tratar de solucionar problemas jurídicos con respuestas sentimentales. Por vuestros estudios de Historia del Derecho sabéis que uno de los rasgos que definen el vulgarismo como fenómeno histórico-jurídico es dar cabida a criterios extra-jurídicos para solucionar problemas propiamente jurídicos. Y si ya en nuestro ordenamiento hay inquietantes síntomas vulgaristas, como Escuela de Derecho que busca autodefinirse cuna de juristas o abogados cultos, no podemos caer en la misma actitud. Es pues, desde el mismo derecho desde donde debemos buscar las soluciones técnicas que nos permitan dar solución jurídica a un problema cuyas dimensiones en Chile no podemos desconocer. Y es aquí donde dirijo mi mirada al Derecho de la Iglesia que ofrece hoy modelos válidos para asumir desde el mismo Derecho algunos de los problemas que hoy enfrenta en Chile el matrimonio y la familia.

¿Qué institutos vigentes hoy en el Derecho canónico podrían iluminar al Derecho chileno en sede familiar? No pretendo, ni con mucho, agotar el tema; me limitaré tan sólo a enunciar algunas ideas generales que orienten trabajos futuros que habrán de delimitar de manera más específica y puntual el tema que nos ocupa:

1. Parto con una afirmación de carácter general; la hacía Juan Pablo II al grupo de juristas a que he hecho referencia al encomendarles como "tarea de la máxima importancia transmitir a las generaciones futuras los valores de la dignidad de la persona y de la estabilidad del matrimonio y de la familia *mediante un cuerpo de leyes que los proteja y los promueva*". Es decir, no se trata de acoger tal o cual materia puntual para introducir esta u otra reforma parcial, sino que ante todo, de asumir una actitud básica de defensa y tutela de la familia legítima, fundada en el matrimonio, "bien esencial de la persona y de la misma sociedad"

La familia en Chile no se defiende con una simple modificación a la ley de matrimonio civil. Es necesario mucho más. En este sentido no deja de ser preocupante el acentuado proteccionismo que el Derecho comparado está brindando a las situaciones surgidas al margen de la familia legítima como el concubinato o las simples uniones de hecho, tendencia a la que nuestro Derecho no ha escapado. Urge, pues, una decidida actitud de protección a la familia, lo que, por lo demás, está garantizado en nuestra Constitución Política.

2. El Derecho canónico matrimonial, que constituye, quizá, el ordenamiento jurídico más moderno en sede matrimonial y, en cualquier caso, muy superior a nuestra centenaria ley de matrimonio civil, obedece a una concepción del matrimonio que informa por completo la regulación que él hace del mismo. A partir de esta concepción el Código puede deducir institutos legislativos tan actuales como los que acabo de enunciar. De allí que no se trate simplemente de copiar tal o cual canon para incorporarlo a nuestro derecho, casi a modo de recorte pegado, sino de incorporar en el ordenamiento jurídico chileno una concepción de matrimonio más acorde con los modernos avances de las ciencias del hombre. En este sentido es

iluminadora la concepción que del matrimonio ofrece el Derecho canónico.

3. Supuesto lo anterior, se hace indispensable en Chile actualizar nuestro derecho matrimonial con aquellas soluciones técnicas que permitan afrontar la penosa realidad de los quiebres familiares, en el claro entendido que el divorcio está lejos de constituir una solución a dichos problemas. En este sentido son igualmente luminosas las formulaciones del actual Derecho canónico matrimonial.

4. Algunas de estas soluciones requieren de reforma legislativa. Pienso, por ejemplo, en las incapacidades para emitir un consentimiento válido por grave defecto de discreción de juicio o por incapacidad para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio por causas de naturaleza psíquica. Sin embargo, al momento de legislar sobre este tema, hemos de tener en cuenta la naturaleza jurídica de ambos institutos que nada tienen que ver con los impedimentos matrimoniales. Me explico. Quien padece de un defecto o vicio del consentimiento es incapaz de emitir un consentimiento naturalmente válido. En cambio, quien está incurso en un impedimento es jurídicamente hábil para expresar su consentimiento pero inhábil para ejercitar el *ius connubi* ya absoluta, ya relativamente. En otras palabras, si Ticio es psíquicamente normal, es capaz de emitir válidamente su consentimiento, porque está capacitado naturalmente para hacerlo, pero no puede casarse con su hermana porque hay un impedimento que lo limita. En cambio, Cayo, que padece un grave defecto de discreción de juicio, está incapacitado para emitir válidamente un consentimiento, de manera que no sólo no podrá casarse con su hermana, sino que no podrá hacerlo con ninguna mujer porque no tiene capacidad para hacerlo. Así, impedimentos y vicios del consentimiento son dos institutos jurídicos nítidamente diferentes.

Contigüidad visual es la expresión que usan algunos historiadores del derecho para referirse a aquella característica de las etapas vulgaristas de un ordenamiento jurídico según la cual se pierde la nítida distinción entre instituciones a riesgo de su confusión con la figura conceptualmente más próxima. Es clásico, en este sentido, el ejemplo de la confusión entre propiedad y posesión. Algo similar

sucede en nuestro caso en un proyecto ya presentado al Congreso donde, a los actuales impedimentos para celebrar matrimonio civil, y en el mismo artículo, se agregan en numeración correlativa dos causales que son claramente defectos del consentimiento. Una lamentable confusión conceptual, o, si se quiere, un vivo y moderno ejemplo de contigüidad visual, es decir, de vulgarismo jurídico.

5. Otras soluciones, sin embargo, con ser válido su reconocimiento por la vía legislativa, no necesariamente han de esperar a ésta. Basta simplemente la acción renovadora de la jurisprudencia. Pienso en la figura del error en una cualidad de la persona cuando se pretende esa cualidad directa y principalmente. La fórmula empleada por nuestro legislador para definir el error en sede matrimonial podría dar cabida a un intento de esta naturaleza. No olvidemos que en Derecho canónico, el actual reconocimiento codicial a este vicio fue precedido de una seria labor jurisprudencial que le dio cabida en el derecho canónico matrimonial ya antes de ser admitido en la nueva codificación. Se requiere para esto, sin embargo, no poca dosis de prudente audacia en abogados y jueces.

6. El tema de la competencia del oficial civil por razón de domicilio para celebrar el matrimonio es una exigencia que debe eliminarse de raíz. La solución apuntaba hace algunos años Rafael Valenzuela al postular que debía concederse competencia para la celebración del matrimonio civil a cualquiera de estos funcionarios. La razón de esto, empero, no radica en el escándalo que suponen las nulidades impetradas por su incompetencia, sino en el hecho de que tal exigencia no responde hoy en nuestra ley civil a las razones que dieron origen en el Derecho canónico a tal requerimiento.

Sabido es que los Estados, al legislar sobre el matrimonio civil, en el fondo no hicieron sino una lectura en clave laica del matrimonio canónico; la estructura jurídico-canónica del matrimonio se mantuvo casi intacta, sólo que cambió de color: si en el Derecho canónico el matrimonio se celebraba ante un párroco, ahora lo fue ante un funcionario estatal; si el párroco leía unos versículos del Evangelio, ahora se hacía escuchar a los contrayentes unos artículos del Código Civil. Pues bien la Iglesia desde hacía tiempo había establecido la

necesidad que el matrimonio se celebrase ante el párroco de cualquiera de los contrayentes, preferentemente de la futura esposa, porque el párroco, se suponía, y con mucho fundamento, conocía a sus parroquianos y, por ende, estaba en condiciones inmejorables para conocer posibles impedimentos, a lo que ayudaban otras prácticas como las públicas proclamas o amonestaciones que se hacían desde el púlpito anunciando los próximos enlaces para que los que conocían la existencia de impedimentos los hicieran saber al cura. Esta exigencia se conserva hoy en el Código de Derecho Canónico, pero lo hace porque el mismo Código tiene una concepción de parroquia que tiende a que el párroco conozca si no a todos, al menos a buena parte de sus feligreses. ¿Es esto válido tratándose del oficial civil? ¿Puede fundarse en esta razón la exigencia de competencia domiciliaria para que el oficial civil que preside un matrimonio actúe válidamente?

Quizá esto pudo alegarse cuando se dictó la ley de matrimonio civil hace ya más de un siglo; pero me parece que hoy esta razón es insostenible. La exigencia de una tal competencia hoy en Chile es simplemente un fósil.

7. Me parecen válidas las aprehensiones de quienes temen que la incorporación en nuestro ordenamiento de causales de nulidad matrimonial como las apuntadas pueda transformarse en una nueva puerta abierta a la ligereza y que, al final, suceda con ellas lo que hoy con la pretendida incompetencia del oficial civil. Sin embargo, no puede ser esto un freno a las reformas, las que habrán de contemplar las cautelas necesarias para que ese riesgo se disminuya al máximo.

En el Derecho comparado se extiende cada vez más la experiencia de los llamados Tribunales de Familia, una judicatura especializada en la que equipos expertos de jueces, psicólogos, psiquiatras, asistentes sociales, terapeutas y otros profesionales actúan a uno en la delicada tarea de administrar justicia en asuntos familiares.

Los procesos de nulidad matrimonial no deberían ser vistos por jueces cuya principal ocupación es resolver asuntos patrimoniales, o materias de la más variada naturaleza cuando se trata de jueces con

jurisdicción universal. La especial dificultad que entrañan estas causas deberían entregarse a una jurisdicción especial. ¿Es esto posible en Chile? Yo creo que sí. Al menos, ya existen las bases para ello en una jurisdicción especializada en un asunto tan de lleno vinculado a la familia como es todo lo relativo a menores.

Sólo con una reforma de esta naturaleza, estableciendo, además, momentos procesales especiales en los que puede ser iluminador el Derecho canónico procesal, será posible una aprehensión como la que comento. Pero en el entendido que hablo de disminuir riesgos, no erradicarlos, pues donde hay la intención expresa de burlar la ley, nunca habrá resguardos suficientes.

Hojeando una vez libros viejos me encontré con una simpática poesía que incide de lleno en la preocupación que me ocupa en este minuto. Su autor la titulaba "Insuficiencia de las Leyes" y constituía una fina ironía a quienes, con sus malas artes, abusan del Derecho con interpretaciones torcidas. El mismo autor la subtitulada "El reino de los beodos" y, como no es muy larga, me permito leerla. Dice así:

Tuvo un reino una vez tanto beodos,  
que se puede decir que lo eran todos,  
en el cual por ley justa se previno:  
ninguno cate el vino.  
Con júbilo el más loco  
aplaudióse la ley, por costar poco:  
acatarla después, ya es otro paso;  
pero en fin es el caso  
que la dieron un sesgo muy distinto,  
creyendo que vedaba solo el tinto,  
y del modo mas franco  
se achisparon después con vino blanco.  
Extrañando que el pueblo no la entienda,  
el senado a la ley pone una enmienda,  
y a aquello de: Ninguno cate el vino,  
añadió blanco, al parecer, con tino.  
Respetando la enmienda el populacho,  
volvió con vino tinto a ser borracho,

creyendo por instinto ¡más qué instinto!  
que el privado en tal caso no era el tinto.  
Corrido ya el senado,  
en la segunda enmienda, de contado,  
"Ninguno cate el vino  
sea blanco, sea tinto", les previno;  
y el pueblo, por salir del nuevo atranco,  
con vino tinto entonces mezcló el blanco;  
hallando otra evasión de esta manera,  
pues ni blanco ni tinto entonces era.  
Tercera vez burlado,  
"No es eso, no, señor, dijo el senado;  
o el pueblo es muy zoquete, o muy ladino:  
se prohíbe mezclar vino con vino"  
Mas ¡cuánto un pueblo rebelado fragua!  
¿Creeréis que luego lo mezcló con agua?  
Dejando entonces el senado el puesto,  
de este modo al cesar dió un manifiesto  
"La ley es red, en la que siempre se halla  
descompuesta una malla,  
por donde el ruin que en su razón no fia,  
se evade suspicaz" ¡Qué bien decía!  
y en lo demás colijo  
que debiera decir sino lo dijo  
Jamás la ley enfrena  
al que a su infamia su malicia iguala  
si se ha de obedecer la mala es buena;  
mas si se ha de eludir, la buena es mala

Mi exposición llega a su fin. A lo largo de estos minutos he pretendido adentraros tan sólo en un aspecto de un tema que hoy ofrece amplias perspectivas de enriquecimiento al Derecho de nuestra patria. A través del matrimonio he podido insinuar cómo el actual Derecho canónico puede ofrecer un luminoso camino de avance a nuestro derecho que, en algunos aspectos, está tan necesitado de reformas. Con razón hace escasas semanas Juan Pablo II se dirigía a



un grupo de abogados católicos, buenos conocedores del Derecho de la Iglesia, presentándoles el apasionante desafío de dar a conocer e iluminar al Derecho estatal con los innegables avances de la actual ciencia jurídica canónica. De allí la necesidad y la tremenda actualidad que tiene la creación de un centro que en esta Universidad enfrente con seriedad académica el estudio, la investigación y la enseñanza del Derecho canónico. La virtualidad de un tal centro, sin embargo, se perdería en buena medida, al menos en su proyección hacia el Derecho chileno, si dicho cultivo no se hiciera principalmente por juristas y en una Facultad de Derecho. No excluyo la intervención de la dimensión teológica; ella es necesaria y, en algunos aspectos, indispensable. Pero no olvidemos que el Derecho canónico es ciencia jurídica y no ciencia teológica.