

¿MATRIMONIO INDISOLUBLE O UNION DISOLUBLE NO MATRIMONIAL?

ALEJANDRO GUZMAN BRITO
Universidad Católica de Valparaíso

Este escrito consta de dos partes. En la primera se examinarán ciertos presupuestos críticos destinados a aclarar algunos temas y a apartar determinados prejuicios concernientes a las relaciones entre matrimonio y divorcio. En la segunda, se discutirá en qué sentido el matrimonio no puede ser disoluble por divorcio y por qué la unión disoluble no es matrimonio.

I. PRESUPUESTOS CRITICOS PARA UN DEBATE SOBRE EL DIVORCIO

1. LA POSICION DE LA IGLESIA ROMANA. El primer presupuesto atañe a la relación entre una postura antidivorcista y la doctrina matrimonial de la Iglesia Romana. El asunto ha sido aclarado en varias ocasiones, pero es conveniente insistir. De todos es conocida la posición sustentada por la Iglesia en torno al divorcio. Ella deriva del precepto de Cristo recordado por Mc. 10,9: *lo que Dios ha unido, no lo separe el hombre* (vid. además Lc. 16,18; I Cor. 7,3-16). En la terminología escolástica, la indisolubilidad del matrimonio está contenida, pues, en una norma de derecho divino positivo. Un católico, en consecuencia, no debe defender el divorcio ni divorciarse él mismo.

Pero el problema es otro, y consiste en esto: si el citado precepto no hubiera sido formulado, ¿sería disoluble por divorcio el matrimonio? La Iglesia Romana ha sostenido que aún así la respuesta fuera negativa, porque la indisolubilidad constituye, además, una exigencia del derecho natural. De lo cual se sigue que no es necesario ser católico para desaprobar el divorcio, y que no sólo los católicos pueden reprobarlo. De esta guisa, la cuestión del divorcio también asume un aspecto, digamos, laico, que permite discutirla además en el plano del razonamiento puramente natural, sin invocación de preceptos bíblicos ni argumentos teológico-dogmáticos. Y tal será la actitud asumida en este artículo, porque, si bien su autor es católico, entiende escribir no únicamente para quienes profesan su misma religión. A ello puede agregarse su falta de competencia profesional en materias teológicas.

2. DIVORCIO Y DIVORCIADOS. El segundo presupuesto digno de tenerse en cuenta en el debate acerca del divorcio es que no debe confundirse la eventual posición contraria a él que se sustente con una condena a las personas divorciadas. Si bien ambas

son materia moral, lo son de diverso modo. Aceptar o no el divorcio como institución pertenece al ámbito de la moral social; divorciarse o no cada individuo, pertenece al ámbito de la moral personal (que sigue siendo objetiva empero, como toda moral) y de la conciencia, que implican la ponderación de otros factores para el enjuiciamiento. Que el divorcio sea bueno o malo, no dice necesariamente algo acerca de la calidad moral de quienes se divorcian o no se divorcian. Así, pues, en este artículo se discurrirá de moral social, no de la maldad o bondad de las personas que usan el divorcio o se abstienen de él.

3. DIVORCIO Y DEFENSA DE LA FAMILIA. El tercer presupuesto se refiere a las relaciones entre divorcio y defensa de la familia. Suele decirse por quienes propugnan una ley pertinente, que ello es en defensa de la familia. Independientemente de las razones en apoyo de tal intento, esta rotulación debería ser abandonada. Es lógicamente imposible que el divorcio tenga por objeto proteger, defender, amparar, tutelar, fortalecer y vigorizar la familia matrimonial, puesto que sus efectos son, por un lado, dar forma jurídica al acabamiento de la vida común de una familia, es decir, de los cónyuges entre sí y de éstos con sus hijos, los cuales quedan al cuidado de uno de aquellos, o de ninguno sino de terceros, o distribuidos entre ambos; y, por otro, permitir nuevos vínculos a los divorciados conducentes a establecer nuevas familias en sustitución de la anterior. Si es así, entonces el divorcio no puede tener por función la tutela familiar invocada. De esto no vamos a concluir inmediatamente que entonces su función sea destruir la familia, porque en este momento no estamos argumentando contra el divorcio. Por ahora nos limitaremos a pedir que la postura divorcista no sea rubricada como postura en defensa de la familia.

4. NULIDAD Y DIVORCIO. En cuarto lugar se presenta la diferencia ética y jurídica entre nulidad del matrimonio y divorcio. También ella ha sido reiterada muchas veces y todo jurista la conoce; pero es útil recordarla al público. Que un matrimonio sea nulo o anulable por defectos de fondo o forma (no entraremos en el detalle técnico) significa decir que el matrimonio no fue válido o que no lo hubo desde el principio; por ejemplo, si alguien se vio forzado a casarse bajo grave amenaza de sufrir un daño físico, o si un padre se une con su hija, o si el vínculo se contrae ante el director de impuestos internos, o cuando se casan dos personas del mismo sexo. El divorcio, en cambio, implica un actual matrimonio completamente válido desde el principio, al cual se pone término hacia el futuro; él, pues, no desconoce que los cónyuges estuvieron casados hacia atrás en el tiempo; pero hace que dejen de estar casados en lo sucesivo.

La nulidad es una figura jurídica que los derechos natural, canónico y civil no pueden dejar de reconocer; si lo hicieran, ello equivaldría a abolir el matrimonio. Por eso aparece regulada en el Código de Derecho Canónico y en la ley de matrimonio civil de nuestro país, como en todas partes. El divorcio vincular, en cambio, es lo que debatimos. El, por lo demás, no debe confundirse con el divorcio no vincular, que nada más hace que confirmar jurídicamente una separación de las personas casadas, por un tiempo o perpetuamente, sin autorizarlas a contraer nuevo matrimonio. También él está regulado por la legislación civil y canónica.

5. LAS NULIDADES EN CHILE. Esto nos da ocasión para entrar, en quinto lugar, en el problema, estrictamente chileno, de los célebres procesos de nulidad de un matrimonio, que se los hace operar en función divorcística. No vamos a negar el hecho; pero, cuando deseamos ser rigurosos, tampoco podremos negar el que sigue.

Aunque disponemos de estadísticas que dicen cuántas nulidades matrimoniales pronuncian al año los tribunales, no tenemos alguna, que conozcamos al menos, que digan cuántas de ellas son fraudulentas. Porque a menudo se olvida que un proceso de nulidad matrimonial puede ser verdadero, es decir, que en realidad haya ocurrido que los contrayentes se casaron ante un oficial del registro civil incompetente, de modo que el matrimonio resulte nulo de verdad ante la ley civil y así el posterior proceso de anulación no sea fraudulento. Hay que reconocer, entonces, que en esta materia no nos estamos fundando en datos científicos, sino en rumores, noticias privadas, impresiones, creencias, generalizaciones de experiencias que personalmente alguien haya tenido. De esta forma, cualquier argumento en favor del divorcio fundado en la figura de las nulidades matrimoniales, en especial aquél que basa su introducción en la necesidad de acabar con la farsa de las nulidades fraudulentas, estrictamente no es confiable, desde que no sabemos con certeza cuán extendido se encuentra el mal.

6. NULIDADES FRAUDULENTAS Y DIVORCIO. En sexto lugar, pero vinculado todavía con el tema de estas nulidades, suponiendo que en Chile todas ellas fueran fraudulentas, lo que en realidad no sabemos, aun así ello nada dice en favor de legislar para introducir el divorcio. Es indiscutible que las nulidades fraudulentas son una corruptela. Pero la consecuencia lógica de ese reconocimiento no es la necesidad de introducir el divorcio vincular; es simplemente la necesidad de tomar medidas para evitar la corruptela; por ejemplo, obligando al juez civil que conoce del proceso de nulidad, a remitir los antecedentes al juzgado penal para que investigue un posible delito de perjurio de los testigos de ese proceso o de la información, que podría tener penas agravadas. Por lo demás, puede decirse que hoy tal obligación existe.

7. ¿QUIENES TIENEN INTERES EN QUE HAYA DIVORCIO? En séptimo lugar está el punto de vista sociológico. Suele decirse que las rupturas irremediables del matrimonio constituyen un hecho social; de lo que se seguiría la necesidad de reconocerlas y confirmarlas jurídicamente mediante el divorcio. También esto debe ser eliminado del debate, mientras no se presenten estudios científicos. ¿Es la ruptura matrimonial irremediable un hecho social, es decir, que afecte a todas las capas de la sociedad chilena? Me atrevo a sugerir que se examine metódicamente el asunto. Yo tengo la impresión que es un hecho que no afecta a la mayoría de los chilenos, sino más bien a ciertos estratos; concretamente, a los que suelen llamarse vagamente la "burguesía", y aun así, a cierta "burguesía". No se trataría, pues, de un problema popular ni general. Una ley de divorcio, en efecto, interesa poco o nada a las clases inferiores de la sociedad, sea porque ahí el matrimonio es menos usual, sea porque las uniones matrimoniales suelen ser más estables, pese a la ocurrencia de hechos que en otros segmentos sociales se consideraran como causas de ruptura irremediable. Así, por ejemplo, con los malos tratos o la infidelidad, que en el pueblo a veces tienen consideración menos dramática que la que reciben en las clases más altas e ilustradas.

De esta manera, el argumento sociológico puede que deba verse conducido a deslindar su ámbito de vigencia. Puede que, en realidad, la ruptura supuestamente necesitada de la confirmación y del reconocimiento legal a través del divorcio vincular no resulte ser un problema generalizado de "los chilenos", sino de ciertos estratos sociales de chilenos; quizá de los más altos; o sea, de los minoritarios. De ello ciertamente no se seguiría un argumento en contra del divorcio, porque a veces se puede legislar para las minorías. Pero desaparece, en cambio, un argumento sociológico en favor del mismo, porque, como a veces también se puede legislar para las mayorías, si la ruptura matrimonial fuera un problema de la mayoría, alguien podría concluir en la conveniencia (si bien no en la necesidad ni en la licitud) de establecer el divorcio. Si no fuera de verdad mayoritario el problema, semejante conclusión no podría obtenerse. En cualquier caso, lo exigible son datos científicos.

8. DIVORCIO Y PLURALISMO DEMOCRÁTICO. En octavo lugar, la cuestión del divorcio no guarda conexión con que una sociedad sea pluralista o democrática o no lo sea. Suele, en efecto, decirse que en una sociedad con tales características, nadie es dueño de la verdad y que, por ende, nadie puede imponer su visión a los demás, en lo que se esconde, por cierto, un comentario crítico a la posición católica. Como ésta dice que la verdad en materia de matrimonio es su indisolubilidad, cuando rechaza la introducción legal del divorcio es que quiere imponer tal verdad, y entonces atenta contra el pluralismo intelectual y social y contra la democracia.

En realidad, este mismo razonamiento es aplicable a cualquier debate entre partes que tienen opiniones antagónicas sobre la cuestión discutida, por nimia que sea. De todo el que diga "no", o que diga "no" a esto, "sí" a esto otro, pero también del que diga "sí", o que diga "sí" a esto, "no" a esto otro, puede afirmarse que quiere imponer su verdad. Por lo tanto, eso puede afirmarse incluso de quienes propugnan la introducción del divorcio, si razonamos de la siguiente manera: como ellos afirman que la verdad en materia de matrimonio es su disolubilidad, cuando propugnan la introducción legal del divorcio es que quieren imponer tal verdad, y entonces atentan contra el pluralismo intelectual y contra la democracia. Así, lo mismo pueden los divorcistas pedir a los antidivorcistas que depongan su actitud en nombre del pluralismo y de la democracia, que los últimos a los primeros hacer lo propio en el mismo nombre. Pero todo esto contiene algo de impertinente, que proviene de plantear el debate acerca del divorcio en términos de pluralismo y democracia, con los cuales nadie tiene que ver, porque el primero es un principio formal de convivencia cívica y la segunda un procedimiento formal para designar a los gobernantes, de guisa que no constituyen criterios materiales para controlar la adecuación del pensamiento humano a lo real, en que la verdad consiste.

9. DIVORCIO Y LIBERTAD. En fin, tampoco hay en este asunto involucrado un problema de respeto o no respeto a la libertad personal. Dado un matrimonio que fracasó, como su indisolubilidad impide contraer nuevas nupcias, he ahí -se dice- coartada la libertad de las personas así desavenidas; libertad que, en cambio, se asegura al establecer el divorcio vincular. En verdad esta formulación es irreprochable, pues, en efecto, nadie negará que la libertad nupcial está coartada. Pero no viene al caso alegar la coerción, pues tal limitación se suma a las miles y miles de otras limitaciones a la libertad que deben soportar quienes viven en sociedad, como, para citar unos ejemplos sencillos, la del que vende algo y ya no tiene libertad para

recuperarlo si se arrepiente; o del que contrata la prestación de sus servicios a otro y ya no tiene libertad para quedarse en su casa y descansar en la época en que se obligó a prestarlos; o del que, en caso de guerra, debe marchar al frente a defender a su patria, y ya no tiene libertad para seguir haciendo lo que antes hacía, cuando no prefiere el exilio perpetuo, que es la alternativa que debe darse al objetor de conciencia; o del que simplemente trabaja para otro, que pierde buena parte de su libertad personal cotidiana. Así, pues, invocar la limitación o la ausencia de libertad que provoca la indisolubilidad del matrimonio es inconducente. Lo que debe discutirse, en realidad, es si se justifica aquella limitación o ausencia.

II. ¿POR QUE LA INDISOLUBILIDAD ES PARTE DE LA DEFINICION DEL MATRIMONIO?

Y con este último planteamiento abandonamos el campo de los presupuestos para el debate y entramos en el problema mismo de las relaciones entre matrimonio y divorcio.

1. QUE ES EL DERECHO NATURAL A TRAVES DE UN EJEMPLO. En la vida jurídica y social hay muchos actos que no pierden su entidad cuando se les introduce plazos o condiciones resolutorios. Así, por ejemplo, una compraventa perfeccionada por el consenso y consumada por el cumplimiento de las prestaciones recíprocas de las partes, no deja de ser compraventa cuando aquéllas acordaron al celebrar el contrato que éste se disolvería o resolvería de acaecer determinado hecho futuro e incierto, esto es, que puede suceder o no y que se llama condición. Si ésta se cumple, entonces las partes deben proceder a restituirse mutuamente la cosa entregada y el precio pagado y así el contrato queda disuelto.

Por el contrario, existen muchos actos que sí pierden su entidad al introducirles plazos o condiciones resolutorios. Tal ocurre, por ejemplo, cuando, nuevamente en una compraventa, sus partes convinieron en que el contrato terminaría o se resolvería al cumplirse un plazo, esto es, un hecho también futuro pero cierto esta vez, porque no puede dejar de ocurrir, como es una fecha determinada. Este contrato, aunque plenamente válido, en realidad no es una compraventa, sino un arrendamiento cuando se acordó que el "vendedor" no debía restituir el precio al cumplirse el plazo, en paralelo con la obligada restitución de la cosa por el "comprador"; y es un préstamo de uso o comodato si lo convenido fue que también el "vendedor" restituyera el precio al par que el "comprador" hiciera lo propio con la cosa (de modo que el dinero funciona como garantía de devolución de dicha cosa).

A partir de estos sencillos ejemplos podemos decir que por derecho natural la compraventa no puede estar sometida a plazo extintivo, resolutorio o disolutorio, porque entonces deja de ser compraventa. Ello es el equivalente en derecho de lo que son las definiciones axiomáticas en geometría, por ejemplo. En efecto, la figura que se llama triángulo no puede dejar de tener tres lados; si tiene más o menos, no es triángulo. Lo de natural, pues, alude a que la imposibilidad de introducir plazos resolutorios en la compraventa no proviene de una prescripción volitiva y positiva del legislador, sino de la propia definición o de la naturaleza de la compraventa. En otras palabras, ni el legislador podría hacer que una compraventa sometida a plazo

resolutorio fuera compraventa, lo mismo que ni el más autorizado geómetra podría hacer que la figura de cuatro lados fuera un triángulo.

2. LA INSTITUCION DEL MATRIMONIO Y SUS FUNCIONES O FINES. El hombre y la mujer pueden unirse de varias maneras. Estas uniones pueden ser más o menos estables. De todas las posibilidades de unión, separaremos una, la llamaremos matrimonio y la definiremos como un consorcio permanente y pleno de vida entre hombre y mujer para la educación (en el más amplio sentido de la palabra) de nuevos seres humanos procreados por los mismos llamados a educarlos, y para el perfeccionamiento en todo sentido de las personas conyugadas.

Importa saber si la función de la unión así definida es individual o es social. Es decir: si aquella existe y se justifica sólo para la felicidad personal de los cónyuges, o, por el contrario, para algún bien que interesa a la sociedad toda.

De la mera descripción de las funciones matrimoniales, o sea, la educación de nuevos seres procreados por la pareja consorte y el perfeccionamiento de éstos fluye el carácter social, colectivo, público que tienen el acto y estado matrimoniales. Para decirlo en pocas palabras, la sociedad es mejor de lo que sería sin matrimonio; o, si se quiere por algún pesimista, sin éste sería más mala de lo que es con él. No se trata, pues, de felicidad y bienestar individuales, aunque esto pueda ser un efecto, por lo demás deseable, del matrimonio. Ni siquiera se trata del amor, aunque sea deseable y óptimo que la decisión de casarse sea tomada por un hombre y una mujer que se amen recíprocamente. Se trata de que los nuevos seres que llegan a este mundo, lo hagan y después crezcan en el interior de un consorcio ético, que al mismo tiempo perfeccione a las personas que lo fundaron. El resultado colectivo debe ser la existencia de hombres y mujeres buenos o menos malos. Por ende, de una sociedad buena o menos mala.

Cuando ocurra que algunos matrimonios concretos no cumplan la función que institucionalmente es propia del matrimonio, eso, por cierto, nada dice acerca de la configuración objetiva de éste; sólo puede decir algo sobre la moralidad de esas personas casadas o de la misma sociedad que nada hace para permitir que la institución cumpla su finalidad, o que hace en contra.

3. MATRIMONIO Y CONDICION RESOLUTORIA. Nuestro problema es saber si el consorcio ético en que consiste el acto y estado matrimoniales tolera condiciones resolutorias, de modo de seguir siendo el mismo pese a su introducción; o no las tolera porque deja de ser matrimonio. Si dos, por ejemplo, se casan mientras que el marido permanezca en el país, o sea, hasta que se vaya al extranjero, ¿eso es matrimonio? Este, por ende, ¿es como la compraventa sometida a condición resolutoria, que sigue siendo compraventa; o es como la compraventa sometida a plazo, que no es compraventa?

La objetiva y abstracta función superior a los individuos que tiene el consorcio matrimonial no puede ser cumplida si la vigencia de los concretos matrimonios está sometida a condición resolutoria o disolutoria. Un consorcio pleno de hombre y mujer para la educación de los hijos y el perfeccionamiento recíproco sometido a condiciones resolutorias, en efecto, no es pleno. Es parcial, limitado, precario, inseguro, incierto. Llama a tomar precauciones a los cónyuges por si se acaba. No les hace ir confiados al vínculo. Invita a hacer lo posible para que la condición se cumpla, si alguno de los cónyuges ya no desea continuar en unión. En tales condi-

ciones, ese consorcio ya pierde su fuerza educativa de la prole y su potencia perfeccionadora de los cónyuges.

Con el matrimonio, pues, ocurre lo que con la compraventa sometida a plazo extintivo o resolutorio, y con esto damos respuesta a la pregunta inicial: en el mismo modo en que aquella no es compraventa, así el matrimonio sometido a condición resolutoria no es matrimonio.

Este es el resultado último de la idea de que el matrimonio es irresoluble o indisoluble por derecho natural.

4. UNIONES DISOLUBLES. Por cierto, de hecho pueden haber uniones estables de hombre y mujer sometidas a condición resolutoria, o sea, disolubles. Tal suele ocurrir en los concubinatos, que no infrecuentemente están sometidos a ese tipo de condicionamientos, por lo ordinario tácitos, pero a veces también expresos, como ocurre en una pareja que se mantiene en este estado mientras el varón, por ejemplo, estudie o ejerza su profesión en la ciudad, que algún día dejará por traslado, en donde conoció a la mujer.

Estas uniones, pues, efectivamente son posibles. Pero entonces se trata de otras formas de convivencias, de nivel inferior. Miran más a la felicidad y al interés individual de los ligados; pueden tener finalidades contingentes, singulares, variables, por ejemplo la compañía, la atracción física o la conjunción de fuerzas económicas. No están, pues, para cumplir funciones públicas, colectivas, supraindividuales. No se trata de organismos de funciones éticas, destinados a perfeccionar a los unidos y a educar a nuevos seres humanos. La sociedad nada espera de ellas.

Sin embargo, puede acaecer que a veces, por casualidad, o por otras circunstancias, una unión de este tipo de hecho funcione como un matrimonio, en el sentido de efectivamente venir a cumplir en el caso concreto las finalidades de éste, si por ejemplo, la pareja ligada tiene hijos que educa óptimamente y todos llevan una ejemplar vida, que incluso muchos matrimonios podrían imitar. Esta coincidencia, empero, no transforma el diseño objetivo mismo de la unión; sólo habla muy bien de cierta calidad moral de los involucrados.

Así, pues, las uniones disolubles no son matrimonios; si se persistiera en llamarlas así, eso obligaría a buscar otro nombre para la unión no disoluble. En cualquier caso, fuera del problema de las denominaciones, queda en pie que la unión indisoluble y la disoluble son formas de convivencia entitativa y esencialmente diversas; igual que diversa es la primera con respecto a la unión estable de un hombre y varias mujeres, o de una mujer y varios hombres, o de varios hombres y varias mujeres, o de personas del mismo sexo, y de todas estas entre sí.

5. DIVORCIO Y CONDICION RESOLUTORIA. El divorcio vincular admite tres modelos puros de procedencia. El primero es concederlo cuando se ha producido una ruptura irreparable en la convivencia de la pareja; que a su vez puede adoptar dos variantes, pues, o bien se tipifican legalmente causas o hipótesis concretas cuya prueba en cada caso hace presumir dicha ruptura; o bien se describe genéricamente la ruptura como causa de divorcio, dejando que juez en cada caso aprecie si los hechos libremente alegados y probados por el que tomó la iniciativa de divorciarse caen o no bajo el concepto de ruptura irremediable. El segundo es el común acuerdo de los interesados en orden a divorciarse, tomado sin expresión de causa. Y el tercero, la voluntad unilateral, también dada sin expresión de causa, de cualquiera de los cónyuges, o

sea, el repudio de la mujer o del marido que es suficiente para poner fin al vínculo. Desde luego, estos tipo puros pueden aparecer combinados en las legislaciones concretas.

Ahora bien, sea cual sea el modelo divorcístico que se adopte, en todos los casos él implica someter legalmente la unión estable de hombre y mujer a una condición resolutoria, que podemos reconocer como tácita. En el modelo del divorcio por ruptura probada, la condición bajo la cual se contrae la unión es que la convivencia entre los unidos no se rompa irremediamente; si se rompe, el vínculo puede ser disuelto. En el modelo del divorcio de común acuerdo, la condición resolutoria es que los unidos no quieran de común acuerdo seguir unidos. Y en el tercer modelo, el vínculo queda sometido a la condición resolutoria o disolutoria consistente en que cualquiera de los vinculados no quiera continuar estándolo.

Así, pues, la existencia legal del divorcio en todas sus formas implica introducir de antemano un condicionamiento disolutorio a la unión. Los interesados saben al unirse, aunque no lo expresen, que su vínculo puede ser disuelto si ocurre el hecho condicionante, consistente en que su convivencia se rompa, o en que uno de ellos no quiera seguir ligado, o en que ambos no lo quieran. Entonces, la promesa que constituye el matrimonio, que podemos esquematizarla como "te tomo por esposa (esposo)" tácitamente viene a ser en realidad "te tomo por esposa (esposo), hasta que dejemos de poder vivir juntos (o algo semejante), o hasta que yo solo (sola), o tu sola (solo), a ambos de común acuerdo queramos".

6. EL MATRIMONIO CON DIVORCIO NO ES MATRIMONIO. Si el llamado matrimonio divorciable pertenece al género de la uniones estables de hombre y mujer sometidas a condición resolutoria, entonces quiere decir que en realidad no es matrimonio. Es otro tipo de unión. La imposibilidad de que una unión así pueda constituir un consorcio pleno, aparte la inestabilidad, incertidumbre, precariedad que ya le impone la eventualidad de divorciarse por el hecho mismo de consistir éste en una condición resolutoria, se ve reforzada por las características que asume esta concreta condición. La existencia del divorcio, en efecto, permite imponer exigencias particulares o especiales y accidentales o contingentes para continuar la convivencia; facilita el incumplimiento de los deberes matrimoniales; no fomenta un esfuerzo para superar las dificultades sobrevinientes; hace superar la consideración de los hijos y la situación del otro cónyuge, ante el vehemente deseo de escapar al vínculo.

7. LA VERDADERA ALTERNATIVA: MATRIMONIO U OTRO TIPO DE UNION. Así planteado el tema, la discusión en torno al divorcio, pues, asume un aspecto diferente. Como la unión estable entre hombre y mujer es ante todo un hecho al cual ambos tienden, y sólo después la legislación vino a regularlo (y Cristo a sacramentizarlo), de modo que uniones así siempre habrá, se debe decidir primeramente si hay interés verdadero en reconocer legalmente el hecho de estas uniones y enseguida a cuál tipo de unión la ley dará su reconocimiento. Si la decisión es legislar en torno a la unión de hombre y mujer, el paso siguiente es examinar si se desea que esas uniones cumplan una función social, pública, superior; esto es, que las que se constituyan legalmente y resulten reconocidas por el derecho lo hagan con esas finalidades; en suma, que sigan el modelo del matrimonio. O bien, si se desea que las uniones de hombre y mujer sólo sirvan a fines privados, de que la sociedad no obtenga ningún beneficio;

de modo de adoptar un modelo no matrimonial, como es la unión permanente pero divorciable.

De esta manera el asunto no consiste ya en introducir o en no introducir una cierta modalidad accidental en el matrimonio; en modificar o en no modificar éste; en sustituir el matrimonio indisoluble por el matrimonio divorciable. La cuestión es suprimir el matrimonio para reemplazarlo por una manera diferente de convivencia, o mantener el matrimonio. Y es cabalmente esto lo que el legislador debe saber, si es que decide introducir el divorcio en Chile, pues lo que entonces estará haciendo es abolir la unión de fines éticos supraindividuales denominada matrimonio, sustituyéndola por un modo inferior de unión, de fines exclusivamente individualistas. Sobre las consecuencias de este reemplazo se ha escrito mucho.

8. LA RUPTURA IRREMEDIABLE COMO DRAMA HUMANO. La ruptura de la convivencia entre los casados y la cesación de toda posibilidad de restablecerla puede ser un drama moral y psicológico. Se pueden presentar muchos casos reales y construir muchos ejemplos teóricos. La doctrina de la indisolubilidad del matrimonio no se hace cargo de esto. Tan sólo ofrece como solución el divorcio no vincular o separación de cuerpos, que empero no permite nuevas nupcias. La posición contraria, en cambio, aboga para que en tales casos se autorice el divorcio vincular, el cual ofrece a los desligados la posibilidad de contraer nueva unión y así rehacer sus vidas.

Si hay acuerdo en el punto de reconocer que hay casos verdaderos de ruptura irreparable y que no parece humano condenar a los así desavenidos a un celibato perpetuo, ¿por qué entonces se insiste en la indisolubilidad?

Para responder de una vez, se insiste por la misma razón que en el caso de una guerra defensiva hay gente que tiene que sacrificar su vida por la sociedad en que nació y en la que eligió seguir viviendo, aunque ello parezca poco humano. Es decir, porque hay un bien y un interés superior a los individuos. Si ese bien e interés no existen, entonces se puede admitir que un objetor se conciencia no vaya a la guerra y se quede en su casa mientras los no objetores defienden la persona, la libertad y los bienes de aquél. Así también, cuando hay un interés superior en que exista el matrimonio (que no puede ser sino indisoluble o no es matrimonio), quienes sufren el drama del fracaso en su consorcio conyugal tienen que sacrificarse, porque de aceptar que su caso tenga la salida del divorcio implica eliminar el matrimonio para todos, ya que entonces todos tendrían que unirse bajo la condición resolutoria de que su propio consorcio conyugal no fracase, lo cual significa no casarse propiamente.

Cuando se decida que la unión estable de hombre y mujer tiene funciones individuales, y más concretamente que está dirigida al bienestar y felicidad de cada ligado (y de los hijos, si los hay), es muy difícil negarse a aceptar que, en efecto, cesada de cumplir su finalidad particular determinada unión por haberse roto la convivencia y haber llegado a ser intolerable para los interesados su continuación, el divorcio sea la solución extrema. Eso sería poner la unión al servicio de intereses superiores, significaría transformarla en matrimonio, cuando su finalidad sería estrictamente individual. Si, en cambio, se sostiene que las uniones de la unión de hombre y mujer, que de todos modos las habrá, es social, colectiva y pública, en otras palabras, que corresponde a la finalidad del matrimonio, entonces resulta imposible aceptar que, por haberse tornado en infeliz la vida en común de concretos individuos casados, se pueda hacer cesar la unión mediante un divorcio vincular. Eso

sería poner la institucionalidad jurídica de las uniones entre hombre y mujer al servicio de los individuos, cuando su finalidad es de servicio común.

Así, pues, todo depende del modelo que se quiera adoptar. Pero, adoptado uno, necesariamente será para todos. Es un espejismo, en consecuencia, decir que el divorcio vincular sólo está dirigido a solucionar los casos más graves de ruptura. Como quiera que al casarse nadie sabe si la convivencia que inicia habrá de romperse o no, y, por lo demás, todos parten de la base que no habrá de romperse jamás, ligarse bajo el modelo de la unión disoluble necesaria y tácitamente implica ligarse en convivencia sólo hasta que se rompa. Como esto se sabe únicamente a posteriori, he ahí que a priori se prevé que todos algún día puedan verse en el caso de tener que divorciarse, y por ello se introduce la unión disoluble con carácter general, no sólo para los casos de ruptura irreparable. Pero como ocurre que se establece para todos pensando en los casos particulares de futura ruptura irreparable, ello quiere decir que es en fuerza de esos casos que se abandona el modelo óptimo de unión estable entre hombre y mujer que es el matrimonio, y se lo reemplaza por un modelo inferior y menos pleno: el de una unión sometida a condición resolutoria o divorcística.

9. CRISIS MATRIMONIAL Y VIAS DE SOLUCION. Que, en fin, la familia matrimonial está en crisis en todo el mundo occidental es evidente. Una de las causas de tal crisis es la introducción del divorcio mismo, que llama e invita al divorcio. Por lo cual no es solución establecerlo en donde no existe o facilitararlo en donde existe. La solución, como para tantas otras crisis, según sólo reciente y tímidamente se van dando cuenta los gobernantes, es la educación. ¿No se habla acaso de la educación en materia de drogas, de delincuencia, de sida? ¿No es por ventura la educación lo único que permitirá superar la miseria a las inmensas masas que en ella están sumergidas en países como Chile, en vez de inversiones en bienes materiales sólo destinadas a mejorar ínfimamente ciertas y limitadas condiciones de vida de la presente generación, sin sacar de su pobreza a la siguiente? Así también debería haber una educación para el matrimonio, destinada, en primer lugar, a enseñar a discernir una verdadera vocación para el matrimonio, pues hay mucha gente que no la tiene y no debería entonces casarse; a discernir con quién casarse, cuándo y bajo qué situación personal, cuáles son los deberes últimos del matrimonio, la función de éste, cómo educar a los hijos, cómo superar las dificultades en la convivencia conyugal, los peligros de los matrimonios desiguales bajo diversos respectos y, por fin, a enseñar las funciones (no tanto los órganos) de la sexualidad humana.