

LA RECEPCIÓN JURISPRUDENCIAL DEL DIVORCIO POR CULPA Y SOBRE LA NECESIDAD DE REVISIÓN DEL SISTEMA CAUSADO Y JUDICIAL

*Cristián Lepin Molina**

RESUMEN

En este artículo se analiza la recepción legal y jurisprudencial del divorcio por culpa, a casi dos décadas de su incorporación en nuestro ordenamiento jurídico, y se examina, además, el impacto social, jurisprudencial y estadístico del instituto. Luego, sobre esa base, se busca reflexionar en torno a la necesidad de modificar el sistema judicial y causado del divorcio regulado en la nueva Ley de Matrimonio Civil, especialmente en los casos de divorcio por culpa, a la luz de los nuevos principios del derecho familiar, como son la protección de la familia y la autonomía de la voluntad.

Palabras claves: Divorcio, culpa, principios, autonomía de la voluntad, protección de la familia.

I. INTRODUCCIÓN

La nueva Ley de Matrimonio Civil N° 19.947 (en adelante NLMC), incorporó por primera vez en la legislación chilena el divorcio vincular, permitiendo que los cónyuges puedan poner término a su matrimonio acreditando en un procedimiento de familia una de las causales consagradas en los artículos 54 y 55 de la NLMC. Así, a casi 20 años de su entrada en vigor –el 18 de noviembre de 2004– se hace necesario revisar el sistema de divorcio judicial y causado bajo la perspectiva de los nuevos principios que gobiernan la disciplina.

En este escenario, vamos a revisar la normativa específica que regula el también denominado divorcio sanción, para luego conocer si este ha sido aplicado por los tribunales y las dificultades que se han planteado, y finalmente analizar si este sistema

* Abogado, Magíster en Derecho Privado por la Universidad de Chile y Doctor© en Derecho Civil por la Universidad de Buenos Aires (Argentina). Profesor de Derecho Civil en la Universidad San Sebastián. Correo electrónico: cristian.lepin@uss.cl

resulta coherente con los principios del derecho familiar, especialmente con los de autonomía de la voluntad y de protección a la familia.

En este artículo analizaremos solo el divorcio sanción o por culpa, por lo que respecto de cese efectivo de la convivencia nos remitimos a los señalado en otras publicaciones¹.

II. PROCEDENCIA DEL DIVORCIO POR CULPA

Las causales de divorcio se encuentran consagradas en la nueva Ley de Matrimonio Civil, en cuyo artículo 54 se regula el denominado divorcio por culpa o sanción, estableciendo en el inciso primero la causal legal y en el inciso segundo varias situaciones en que se configura. Por su parte, el artículo 55 del mismo texto legal establece el divorcio por cese efectivo de la convivencia, el que puede ser solicitado en forma unilateral o conjunta por los cónyuges, debiendo probar que cesaron su convivencia por el lapso requerido por la ley, además de acreditar que desde la separación no han reanudado la vida en común.

El divorcio por culpa procede en todos aquellos casos en que se acredite una falta imputable a uno de los cónyuges, que implique una grave vulneración a los deberes del matrimonio y torne intolerable la vida en común de los cónyuges. Así, el artículo 54 NLMC prescribe lo siguiente:

El divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común.

Se incurre en dicha causal, entre otros casos, cuando ocurre cualquiera de los siguientes hechos:

1° Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos;

2° Tránsito grave y reiterado de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de tránsito grave de los deberes del matrimonio;

3° Condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública, o contra las personas, previstos en el Libro II, Títulos VII y VIII, del Código Penal, que involucre una grave ruptura de la armonía conyugal;

¹ Cfr. Cristián Lepin, *Derecho Familiar Chileno* (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2017); Cristián Lepin y Belén Lama, *Divorcio. Análisis crítico de la jurisprudencia nacional* (Santiago de Chile: Rubicón editores, 2019) y Cristián Lepin, *Jurisprudencia de Derecho Familiar: Nueva Ley de Matrimonio Civil (2004-2014)*, (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2015).

4° *Suprimido*².

5° *Alcoholismo o drogadicción que constituya un impedimento grave para la convivencia armoniosa entre los cónyuges o entre estos y los hijos, y*

6° *Tentativa para prostituir al otro cónyuge o a los hijos.*

La norma transcrita incorpora el denominado divorcio por culpa o sanción, utilizando una técnica legislativa que según la doctrina en su inciso primero consagra una de carácter genérica y en el inciso segundo un catálogo de causales, pudiendo las partes acreditar la primera o cualquiera de las específicas, según estimen conveniente a sus pretensiones³.

En ese sentido, Barrientos señala que *el legislador chileno ha optado, en este supuesto de procedencia del divorcio, por establecer una causa genérica que habilita al cónyuge inocente para impetrar la declaración judicial del divorcio (...).*

No obstante, nuestra jurisprudencia ha señalado que la causal es una sola, la establecida en el inciso primero, y que el inciso segundo establece algunos casos en que se configura aquella. Así, la Corte de Antofagasta señala *que este Tribunal coincide en lo razonado por la juez de primer grado en su motivo tercero, cuando concluye que no se encuentra acreditado en estos autos sobre la base de la prueba rendida, los requisitos que se contienen en el artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil para solicitar el divorcio, cuales son: a. Existencia imputable al otro cónyuge y, b. Que la falta constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio. La causal de divorcio en comento, que es de carácter genérico, habida consideración que el resto de los casos que la disposición legal antes señalada contempla, son a título ejemplar, haciendo esta Corte suyos los argumentos que en el motivo aludido se consigna para arribar a la conclusión de que la causal invocada no ha podido ser acreditada por el actor*⁴.

1. Requisitos del divorcio por culpa. Causal genérica

En ese orden de ideas se debe analizar los presupuestos que el legislador establece en el inciso primero, estos requisitos denominados de procedencia del divorcio por culpa son los siguientes:

² La causal sobre “la conducta homosexual” fue suprimida por la Ley N° 21.367 de 16 de agosto de 2021.

³ Cfr. Cristián Lepin, *Derecho Familiar Chileno* (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2017); Cristián Lepin y Belén Lama, *Divorcio. Análisis crítico de la jurisprudencia nacional* (Santiago de Chile: Rubicón editores, 2019) y Cristián Lepin, *Jurisprudencia de Derecho Familiar: Nueva Ley de Matrimonio Civil (2004-2014)* (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2015)

⁴ Resolución de fecha 14/05/2010, en causa Rol N° 268-2009, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, considerando quinto.

a) **Debe tratarse de una falta imputable.** La falta se puede entender como una conducta contraria a los deberes y obligaciones del matrimonio y puede consistir en una acción u omisión. Lo normal será que consista en una acción, como cuando uno de los cónyuges infringe el deber de fidelidad, y excepcionalmente, podría tratarse de una omisión, como ocurre si se infringe el deber de socorro o de proporcionar alimentos.

La falta debe ser imputable a uno de los cónyuges, es decir, se puede realizar a su respecto un juicio de reproche, en el sentido que se trata de un acto voluntario y culpable del autor.

El artículo 44 del Código Civil expresa que culpa o descuido, sin otra calificación significa culpa o descuido leve. Por su parte, culpa leve consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.

Para Peña (...) *la imputabilidad (en el contexto de un juicio de divorcio por culpa) supone un juicio normativo de culpa. En consecuencia, diríamos hay divorcio cuando se incumplen los deberes recíprocos que impone el matrimonio, o se incumplen los deberes para con los hijos, con culpa. O sea, cuando existe incumplimiento de los deberes para con los hijos que surgen de la conyugalidad o de la filiación, derivados del hecho que uno de los cónyuges no ajustó su conducta al estándar habitual de culpa leve, que es el estándar que rige las relaciones generales del Derecho Privado. Luego, no basta probar causalidad. Entiéndase bien. Tampoco basta probar voluntariedad de la acción o de la omisión. Es necesario probar que tanto la voluntariedad como la acción y la omisión y la causalidad no satisfacen el estándar de cumplimiento que se exige en Derecho Privado, y que es el estándar de culpa leve*⁵.

Estimamos que no es procedente la regla del derecho patrimonial respecto de una compensación de la culpa, es decir, si ambos cónyuges demandan recíprocamente de divorcio por culpa, el tribunal debería decretar igualmente el divorcio⁶.

b) **La falta debe ser grave.** Implica que la falta sea de una entidad relevante, requiriéndose que se configure una afectación significativa de los deberes del matrimonio, por lo que no procede ante cualquier incumplimiento circunstancial o irrelevante del punto de vista jurídico. Así, para la Corte de Apelaciones de La Serena *en relación con la noción de falta la ley no se ha ocupado de precisar este concepto, pero de acuerdo con su sentido natural y obvio y del contexto de*

⁵ Carlos Peña, *Seminario Nueva Ley de Matrimonio Civil*, martes 1 de junio de 2004 (Santiago de Chile: Colegio de Abogados de Chile A.G., 2004), p. 63.

⁶ Carlos Peña, *Seminario Nueva Ley de Matrimonio Civil*, martes 1 de junio de 2004, p. 65.

la ley, debe entenderse que ella alude a una conducta que implica la ausencia del cumplimiento de un deber u obligación que impone el matrimonio...⁷.

El determinar la gravedad de la conducta que constituye la causal queda sujeto a la prudencia del juez. Así, la Corte de Apelaciones de Concepción ha resuelto *que en el análisis de la causal prevista en el artículo 54 inciso 1° de la Ley de Matrimonio Civil es necesario tener presente que debe existir una falta entendido dicho concepto según el Diccionario de la Lengua Española como el quebrantamiento de una obligación, la que debe ser imputable al otro cónyuge, vale decir, atribuible a culpa del otro cónyuge, y constituir una infracción grave, esto es, según el mismo Diccionario, grande, de mucha entidad o importancia a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio, o sea, a los deberes de fidelidad, socorro, ayuda mutua, respeto, protección y convivencia, que torne intolerable la vida en común. En el caso que la causal se funde en malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge, los malos tratamientos deben ser graves y si bien el legislador no estableció pautas para definir la gravedad, su apreciación queda sujeta a la prudencia del juez, y deben atentar contra la integridad física o psíquica del cónyuge afectado⁸.*

c) Debe tratarse de una infracción a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o respecto de los hijos. Los deberes que impone el matrimonio se pueden distinguir entre aquellos que se refieren a los cónyuges (artículos 131 y siguientes del Código Civil) o de aquellos que se refieren a una obligación y a los deberes para con los hijos (el cuidado personal artículo 225, la relación directa y regular artículo 229 y los alimentos artículos 321 y siguientes del Código Civil, y la Ley N° 14.908 sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias).

La única excepción a esta regla la señala el artículo 26 inciso 2° de la NLMC, que prescribe que no se puede invocar el adulterio cuando ha existido previamente una separación de hecho consentida por ambos cónyuges. *A contrario sensu*, si la separación no ha sido consentida por ambos, se puede alegar el adulterio y, con mayor razón, cualquier infracción al deber de fidelidad o de guardarse fe.

d) Debe tornar intolerable la vida en común. Significa que el hecho que configura la causal debe ser el causante de la ruptura matrimonial, es decir, se requiere que sea el motivo de la separación definitiva de los cónyuges. En ese sentido, si ocurren los hechos y pasa el tiempo sin que el cónyuge inocente alegue la

⁷ Resolución de fecha 22/08/2006, en causa Rol N° 905-2006, de la Corte de Apelaciones de La Serena, considerando séptimo.

⁸ Resolución de fecha 26/05/2008, en causa Rol N° 2437-2007, de la Corte de Apelaciones de Concepción, considerando séptimo.

causal, se estima que no tornó intolerable la vida conyugal y, en consecuencia, no es procedente la causal.

Por lo señalado, el hecho que genera la causal debe ser el motivo de la ruptura de la vida en común de los cónyuges. A diferencia del divorcio por cese de la convivencia, en esta causal no se exige acreditar un plazo, solo probar que la falta culpable tornó intolerable la vida en común. Así, la Corte de Apelaciones de Santiago ha resuelto que *esta incompatibilidad estriba en que el divorcio por culpa, también exige el cese de la vida en común, pero en este caso en particular no se produce por una simple ruptura con separación de cuerpos, sino que ella está motivada por una razón específica, motivo por el cual prevalece sobre el simple cese de la convivencia y no porque la ley lo diga, sino por una cuestión de lógica y sentido común, ya que el artículo 54 al exigir como presupuesto que la falta imputable al otro cónyuge, torne intolerable la vida en común, está haciendo alusión directa al cese de la convivencia, pero por un motivo específico y no genérico, como exige el artículo 55 de la Ley de matrimonio civil*⁹.

Según Barrientos, la Ley de Matrimonio Civil no ofrece ningún criterio específico para precisar la noción de “intolerable”, que es voz opuesta a la de “tolerable” y a su nombre verbal “tolerar”, las que en derecho civil siempre están ligadas a la idea de admitir una cierta situación que envuelve, en definitiva, sufrir o padecer una cierta carga, como lo denotan las cinco ocasiones en el que el Código Civil recurre a ellas: así, frente a la regla que impide que lo (sic) edificios ocupen cualquier espacio de lugares de propiedad nacional, puede haberse “tolerado la práctica contraria”, es decir, dichos bienes pueden padecer la carga de unos edificios que los ocupen (art. 600 Cc); del mismo modo, el usufructuario es responsable de las servidumbres que “por su tolerancia” haya dejado adquirir sobre el predio fructuario, esto es, la tolerancia se liga al sufrimiento de un gravamen (art. 802 Cc), y en igual sentido pueden leerse los artículos 2195 y 2499 del Código Civil. En dicho contexto, no tolerable o intolerable, necesariamente, implica la idea de no soportar, padecer o sufrir unos determinados hechos como, por lo demás, se desprende de los lugares respectivos del Diccionario de la Academia, cuando sienta que “tolerar” es “sufrir, llevar con paciencia” y que “intolerable” significa “que no se puede tolerar”¹⁰.

Por último, el acreditar la existencia de la causal requerirá de un conjunto de medios probatorios que permitan al juez formarse convicción de la veracidad de los hechos que la configuran, pudiendo recurrir a cualquier medio de prueba (art. 28 LTF).

⁹ Resolución de 29/8/2011, en causa Rol N° 170-2011, de la Corte de Apelaciones de Santiago, considerando sexto.

¹⁰ Javier Barrientos, *Derecho de las personas. El Derecho Matrimonial* (Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2011), p. 677.

2. Catálogo de causales. Enumeración del artículo 54 NLMC

El artículo 54 de la NLMC en su inciso 2° enumera varios hechos que se pueden estimar como un catálogo de causales distintas a la causal genérica o se podría considerar, según se ha señalado, como un conjunto de ejemplos en los que se concretiza la causal de divorcio por culpa consagrada en el inciso 1° del citado precepto legal.

A continuación, revisaremos lo que la doctrina y la jurisprudencia han señalado acerca de cada una de estas hipótesis excluyendo de dicho análisis la causal de conducta homosexual, la que fue suprimida por la Ley N° 21.367 de 16 de agosto de 2021.

a) **Atentados contra la vida o malos tratamientos graves de la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos.** Esta causal se configura con un hecho grave que atenta contra la integridad física o psíquica del cónyuge o los hijos. La violencia puede ser contra el cónyuge o contra los hijos, por lo que si se atenta contra la vida de otro pariente del cónyuge demandante no se configura la causal en comento, pero se puede configurar la causal genérica, ya analizada.

La condena por violencia intrafamiliar es una falta que constituye una violación grave del deber de respeto y protección entre los cónyuges. Así, se ha resuelto *que apreciando la prueba rendida, conforme a las normas de la sana crítica, se arriba a la siguiente conclusión: la conducta desplegada por la demandada es constitutiva de falta que constituye una violación grave del deber de respeto y protección que se deben los cónyuges entre sí, tornándose, en consecuencia, intolerable la vida en común. Al respecto, son elocuentes las dos condenas por violencia intrafamiliar de que ha sido objeto la demandada (roles 1.574 y 1.720 del mismo tribunal), así como el contenido de los informes sociales de fojas 24 a 31, en los que se confirma que la convivencia de la pareja se ha caracterizado desde un comienzo por ser disfuncional, caracterizados por hechos de violencia intrafamiliar, y por el marcado interés material de parte de la demandada, existiendo asimismo un abandono continuo o reiterado del hogar común*¹¹.

En un sentido similar, la Corte de Apelaciones de Valdivia ha resuelto *que, de manera que dos denuncias por violencia intrafamiliar, que como se anticipara en el motivo anterior, importan un ciclo de violencia que ha permanecido oculto por largo tiempo y que solo después de grandes sufrimiento permite a la mujer vencer el temor a una denuncia, significa sin duda, que ha existido una violencia continua, cuestión que se ve reforzada por certificados emanados del centro de salud mental de Osorno, precisamente del departamento de DD.HH. y Salud y Violencia, qué duda*

¹¹ Resolución de fecha 16/08/2006, en causa Rol N° 287-2006, de la Corte de Apelaciones de Valdivia, considerando quinto.

*cabe entonces de la existencia de una violencia psíquica, reiterada en el tiempo que ha afectado no solo a la mujer sino a los hijos de las partes de esta causa*¹².

También se puede configurar esta causal por hechos constitutivos de violencia psicológica, lo que se puede acreditar por cualquier medio probatorio, incluido los digitales. Así, la Corte de Apelaciones de Antofagasta ha resuelto *que, contribuye a formar convicción de la existencia de la referida causal de divorcio, el despacho por parte del demandado de correos electrónicos informando de los hechos a diversas personas, pues cualquier haya sido su obligación laboral o de otra índole, no puede desconocerse que tal publicidad lesionaba psíquicamente no solo la fama de su cónyuge y de su familia, sino que de la propia, circunstancias todas que la lógica y la experiencia conducen a determinar que la vida en común de las partes se ha tornado intolerable, debiéndose acoger la demanda de divorcio culposo, deducida por la actora*¹³.

Entonces, los hechos constitutivos del maltrato se pueden probar por cualquier medio probatorio en conformidad con la ley. Sin embargo, las denuncias realizadas ante la policía no son suficiente prueba de la violencia, ya que solo se trata de la declaración de la misma víctima.

En cuanto a la necesidad de que la conducta sea reiterada, Barrientos ha sostenido que *en plena coherencia con la tipificación genérica de la causa de divorcio que realiza el inciso 1° del artículo 54 de la ley, no se exige la reiteración de los malos tratamientos para que se incurra en la causa de divorcio, a diferencia de los que sí hacía ley de 1884 al tratar del divorcio perpetuo o temporal. La mayoría de la Comisión de Constitución del Senado, al proponer este número 1° en segundo trámite constitucional, justificó la eliminación del requisito de la reiteración: ‘Se eliminó la exigencia copulativa de que los malos tratamientos graves fuesen “repetidos”, por estimarse que la gravedad de los mismos ya configura la causal*¹⁴.

En definitiva, es necesario que exista una sentencia condenatoria por violencia intrafamiliar, pues facilitaría la actividad probatoria de la parte demandante, y en el caso de las denuncias se podrían considerar siempre que existan otros antecedentes probatorios que permitan formarse convicción acerca de la veracidad de los hechos constitutivos del maltrato.

b) Tránsito grave y reiterado a los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de tránsito grave de los deberes del matrimonio.

¹² Resolución de 18/8/2006, en causa Rol N° 152-2006, de la Corte de Apelaciones de Valdivia, considerando cuarto.

¹³ Resolución de 19/8/2010, en causa Rol N° 97-2010, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, considerando quinto.

¹⁴ Javier Barrientos, *Derecho de las personas. El Derecho Matrimonial*, p. 681.

Puede tratarse de una violación de los deberes de convivencia, es decir, el incumplimiento a la obligación de vivir juntos que implica el matrimonio, a saber: el de socorro, que se refiere a la contribución a los gastos de la familia en común o de fidelidad o de guardarse fe, es decir, a la obligación de abstenerse de mantener una relación de carácter sentimental con una persona distinta de su marido o mujer.

La disposición en comento exige reiteración y gravedad de la conducta, es decir, por una parte, la infracción debe ser reiterada (que suceda varias veces) y, por otra parte, tiene que ser grave (de mucha importancia o entidad). Así lo ha reconocido la Corte de La Serena, señalando *que, la declaración de tres testigos contestes y dotados de la suficiente credibilidad han acreditado la existencia, por parte del demandado, de agresiones verbales, infidelidad, falta de apoyo económico, incluyendo la decisión de abandonar el hogar común, respecto de la actora, amén que ha sido el propio demandado quien ha reconocido los mencionados hechos, lo que, a juicio de esta Corte constituyen transgresiones graves y reiteradas a los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio, a que se refiere el artículo 54 N° 2 de la Ley de Matrimonio Civil, hechos que satisfacen la exigencia de la causal de divorcio alegada y contemplada en el citado artículo 54, por lo que se tendrá por probado que –R.F., ha incurrido en violación grave de los deberes y obligaciones que le impone el matrimonio respecto de su cónyuge E.V.C¹⁵.*

En este sentido, la causal exige reiteración para la infracción al deber de fidelidad, situación que resulta un tanto curiosa, ya que dependerá de cada cónyuge el ponderar si una infracción a este deber torna intolerable la vida en común. Nos parece que es una situación *de facto* que depende del cónyuge que alega la causal, por lo que no parece razonable exigir reiteración.

Respecto de este deber, la jurisprudencia señala que se entiende en un sentido amplio, es decir, como cualquier infracción al deber de guardarse fe, por lo que no se restringe al adulterio (tener relaciones sexuales con un tercero)¹⁶. En consecuencia, basta que se acredite una relación afectiva con un tercero, lo que puede quedar de manifiesto con el intercambio de correos electrónicos, mensajes de texto o por otras vías de comunicación electrónicas.

Respecto de esta causal el artículo 131 del Código Civil, del Título VI, Libro I, denominado “Obligaciones y Derechos entre cónyuges”, establece que *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.*

¹⁵ Resolución de 11/4/2008, en causa Rol N° 216-2008, de la Corte de Apelaciones de La Serena, considerando primero.

¹⁶ Resolución de 12/3/2007, en causa Rol N° 5048-2006, de la Corte Suprema, considerando séptimo, y la Resolución de 3/11/2008, en causa Rol N° 7.843-2008, de la Corte Suprema, considerando séptimo. En el mismo sentido, la Resolución de 12/9/2008, en causa Rol N° 665-2008, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta y la Resolución de 3/11/2010, en causa Rol N° 278-2010, de la Corte de Apelaciones de Rancagua, considerando octavo.

A su vez, el artículo 132 del mismo cuerpo legal señala que el adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé.

En este sentido, como acertadamente señala la Corte Suprema, el adulterio es una infracción grave al deber de guardarse fe o de fidelidad, pero no la única, entendiéndose que cualquier acción que implique una relación sentimental con un tercero infringe el deber de fidelidad, aun en casos en que no se pueda acreditar algún vínculo físico.

Así, el máximo tribunal razona: *Que a lo anterior cabe agregar que el artículo 131 del Código Civil, del Título VI, Libro I, denominado “Obligaciones y Derechos entre cónyuges”, establece que “Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mudamente en todas las circunstancias de la vida. El marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos.*

A su vez, el artículo 132 del mismo texto señala que el adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé.

De las normas transcritas se infiere que el adulterio, en los términos definidos por el inciso segundo del citado artículo 132, no es la única causal de divorcio referida a la fidelidad matrimonial, como lo exigía la antigua Ley de Matrimonio Civil para el divorcio perpetuo en su artículo 21.

El numeral 2° del artículo 54 de la Ley N° 19.947 sanciona la grave y reiterada infracción al deber recíproco de guardarse fe, en el que sin duda se comprende esa conducta, pero también otros hechos de infidelidad conyugal de gran significación que importen un severo atentado al vínculo matrimonial¹⁷.

En ese orden de cosas, se ha estimado que la existencia de una relación extramatrimonial por sí sola constituye una grave infracción a los deberes de fidelidad. Así, se ha resuelto que *por otra parte, las exigencias formuladas por el Juez apelado, en el sentido de que no aportaron otros antecedentes para poder dar por establecido que se trata de una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio podría ser perfectamente válida tratándose de las otras causales que contempla el mencionado art. 54, tales como atentado contra la vida o en el caso de malos tratamientos, e incluso, en el caso de actos de infidelidad, que si no se tiene mayor conocimiento podría tratarse hasta de un hecho único y ocasional, e incluso ocurrido años atrás, pero no se puede exigir más hechos concretos en el caso como el de autos en que toda la prueba demuestra la existencia de una relación extramatrimonial que tiene meses*

¹⁷ Resolución de 12/3/2007, en causa Rol N° 5048-2006, de la Corte Suprema, considerando séptimo. En un sentido similar: Resolución de 12/9/2008, en causa Rol N° 665-2008, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta; Resolución de 3/11/2008, en causa Rol N° 699-2008, de la Corte de Apelaciones de La Serena; Resolución de 19/1/2009, en causa Rol N° 7843-2008, de la Corte Suprema; Resolución de 14/3/2011, en causa Rol N° 9529-2010, de la Corte Suprema.

*de duración, como lo reconocieron todos los actores, motivo suficiente como para entender que ha habido una vulneración del artículo 40 de la Ley 19.968*¹⁸.

La concepción de un hijo que no es del marido y acaecida antes del abandono del hogar común del matrimonio constituye prueba de adulterio. Así, la Corte de Apelaciones de San Miguel ha resuelto *que de lo antes relacionado, se colige que la concepción se produjo antes del abandono del hogar común del matrimonio –12 de octubre de 2013, o del cese de la convivencia, acaecido a mediados de 2013, según los dichos de dos testigos contestes. De lo que se sigue que la demandada incurrió en una falta que le es imputable como es el adulterio, el cual según lo que dispone el artículo 132 del Código Civil “constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé”*¹⁹.

En cuanto al abandono del hogar común para que se configure la causal de divorcio sanción no debe existir una causa que lo justifique. Así lo ha estimado la Corte de Apelaciones de Valparaíso al señalar *que, las desavenencias conyugales que cabe tener por acreditadas como reales y existentes entre los cónyuges y en razón de ellas, el hecho que en más de una oportunidad, dado que no está probado con certeza el número de veces, que la demandada dejó el hogar común para venirse a Viña del Mar, volviendo luego al domicilio común a pedido del cónyuge demandante, si bien puede considerarse como abandono reiterado, para determinar si se está dentro de la causal de divorcio, no puede prescindirse de la motivación que ellos tuvieron, y como esto no aparece probado en autos resulta imposible, analizando la prueba rendida conforme a las reglas de la sana crítica, tener por probada la causal de divorcio culpable, pues si bien existió, como se dijo, abandonos reiterados de la demandada del hogar común, dichos abandonos para que constituyan la causal de divorcio deben ser por parte del cónyuge que los ejecuta, realizados sin motivo que los justifique, y esto no aparece probado, por el contrario, resulta más cercano a la realidad, que en el caso sub lite los abandonos del hogar común por parte de la demandada, se deben a maltrato del actor, así se desprende de la causa por violencia intrafamiliar iniciada por ella contra su marido, ello, sin perjuicio de que no resultara condena para el actor, pero sin duda revela que los abandonos no eran sin causa o motivo, que si bien no puede decirse que los justifiquen, al menos resultó ser un antecedente que descarta el abandono culpable causal de divorcio en los términos previstos por la ley*²⁰.

Por último, para que se constituya la causal de abandono no se restringe a dejar el lugar en que se vive, pues se requiere que se produzca una situación de desamparo, desatención o desprotección. En este sentido, la Corte de Apelaciones de Santiago

¹⁸ Resolución de 22/12/2009, en causa Rol N° 413-2009, de la Corte de Apelaciones de Temuco, considerando cuarto.

¹⁹ Resolución de 11/7/2014, en causa Rol N° 384-2014, de la Corte de Apelaciones de San Miguel, considerando quinto.

²⁰ Resolución de 16/2/2010, en causa Rol N° 2-2010, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, considerando sexto.

ha resuelto que *sin embargo, una conclusión de ese tipo merece varios reparos. En primer término, un abandono así entendido compromete únicamente el deber de cohabitación. Por lo tanto, no asigna sentido al hecho que la misma regla legal indique en su parte final que el abandono del hogar es una forma de transgresión de los deberes del matrimonio*, remarcando la pluralidad. En segundo término, la conclusión enunciada tampoco sería coherente con otras causales de divorcio, como la relativa al cese de la convivencia, en que el legislador ha exigido tiempos mínimos para su configuración, esto es, uno o tres años, según fuere el caso. Finalmente, restringe la acepción a una cuestión puramente objetiva, como si se tratara de dejar un lugar y no a una persona. Esas inconsistencias quieren significar que para estar en presencia de un caso de “abandono del hogar común” no basta con la sola vulneración del deber de cohabitar, es preciso que junto a ello se produzca una situación de desamparo, de desatención, de falta de protección de “abandono” del otro cónyuge, en términos que, aparte de infringirse el deber de convivencia, se vulneren también otros deberes del matrimonio. En suma, en cuanto divorcio sanción o por falta culpable, la causal supone la actitud de uno de los cónyuges de sustraerse del cumplimiento de aquellos deberes-derechos personales inherentes a matrimonio. En particular, interesa aquí el abandono del deber de cohabitación y el de asistencia o de socorro. Esto que se dice resulta concordante con la esencia del matrimonio que, en último término, importa una comunidad de vida²¹.

Concluyendo, la trasgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad se configura a partir de hechos que generen la separación de los cónyuges de manera permanente y definitiva –que se basen en el abandono del hogar común en varias oportunidades–, en la falta de apoyo económico para solventar los gastos de la familia común o por la infracción al deber de guardarse fe al mantener relación con una persona distinta de su cónyuge, ya sean relaciones sexuales o sentimentales, incluso por medios tecnológicos o virtuales, como WhatsApp, e-mail, u otros medios de comunicación. El maltrato recíproco no configura esta causal, ya que se requiere que la falta imputable sea realizada por uno de los cónyuges²².

c) La condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública y contra las personas, previstos en Libro II, Títulos VII y VIII, del Código Penal, que involucre una grave ruptura de la armonía conyugal²³.

²¹ Resolución de 17/6/2011, en causa Rol N° 1426-2010, de la Corte de Apelaciones de Santiago, considerando quinto.

²² Cristián Lepin y Belén Lama, *Divorcio. Análisis crítico de la jurisprudencia nacional*, p. 43.

²³ Cfr. Cristián Lepin, *Compendio de normas de Derecho Familiar* (Santiago de Chile: Editorial Hammurabi, 2023), pp. 199-216.

Se trata de delitos tales como el aborto, abandono de niños y personas desvalidas, suposición de parto, violación, estupro, incesto, homicidio, infanticidio, entre otros. Son crímenes de especial gravedad, por lo que para configurar esta causal se requiere que se dicte sentencia penal condenatoria (que se encuentre firme y ejecutoriada) y que aquella debe provocar una ruptura en la armonía conyugal.

Así, la Corte Suprema ha resuelto *que al respecto necesario es tener en consideración que el numeral 3° del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil junto con exigir, para los efectos de configurar la causal de divorcio culposo, la existencia de una condena ejecutoriada por la comisión de determinados crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública o contra el orden de las personas, requiere que ello involucre como consecuencia “una grave ruptura conyugal”, es decir, que la falta imputable al otro cónyuge “torne intolerable la vida en común”. En este sentido, es el juez quien debe apreciar la existencia de antecedentes idóneos para los efectos de determinar la existencia de la “grave ruptura de la armonía conyugal”²⁴.*

En igual sentido, la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso que dispone *que por su parte, el artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil prescribe, como causal de divorcio que puede ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, por constituir una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común, en su n°3, la “condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública, o contra las personas, previstos en el libro II, títulos VII y VIII, del Código Penal, que involucre una grave ruptura de la armonía conyugal”, cuyo es el caso de autos²⁵.*

d) El alcoholismo o drogadicción que constituyan un impedimento grave para la convivencia armoniosa entre los cónyuges o entre estos y los hijos.

El alcoholismo y la drogadicción son trastornos mentales que generan un síndrome de dependencia, es decir, se encuentran dentro del plano de las adicciones. En consecuencia, no solo se debe probar el consumo habitual (normalmente con testigos o examen toxicológico de pelo, orina o sangre), sino que, además, requiere de evaluaciones psicológicas y psiquiátricas tendientes a analizar la estructura de personalidad del individuo y así verificar la existencia de algún tipo de adicción. De existir un trastorno, será más fácil probar esta causal, en caso contrario, se debe probar el consumo de drogas o alcohol y la manera en que aquello afecta la convivencia familiar.

²⁴ Resolución de 1/7/2014, en causa Rol N° 15.903-2013, de la Corte Suprema, considerando octavo.

²⁵ Resolución de 11/9/2009, en causa Rol N° 422-2009, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, considerando cuarto.

Para la Organización Mundial de la Salud (OMS), el alcoholismo y la drogadicción se pueden incluir en los trastornos mentales y del comportamiento, específicamente, como un síndrome de dependencia, el que ha sido definido como *un grupo de fenómenos conductuales, cognitivos y fisiológicos que se desarrollan después del uso repetido de sustancias y que típicamente incluyen un fuerte deseo de consumir la droga, dificultades en el control de su consumo, persistencia en su consumo a pesar de consecuencias dañinas, una priorización mayor al consumo de drogas versus el desarrollo de otras actividades y obligaciones, aumento de la tolerancia y en algunas ocasiones, un estado de ausencia física*. Agrega que *el síndrome de dependencia puede estar presente debido al uso de sustancia psicoactiva específica (p.ej. el tabaco, el alcohol, o diazepam), por una clase de sustancias (p.ej. drogas opioides) o por una mayor gama de sustancias psicoactivas farmacológicamente diferentes*²⁶.

En este sentido, Barrientos ha señalado que *la ley N° 19.947 ha eliminado la referencia al calificativo de “vicio”, y ha optado simplemente por la referencia al “alcoholismo” y “drogadicción”, que hoy en día son tenidas como enfermedades y, por tanto, para que proceda esta causa concreta de divorcio se requerirá de la prueba de la enfermedad alcohólica o de la toxicomanía*²⁷.

Sin embargo, en ese caso nos parece que no se trata propiamente de un divorcio por falta imputable, toda vez que existe una adicción (un trastorno mental), no un acto voluntario. Sin perjuicio de ello, es evidente que el consumo excesivo tanto de drogas como de alcohol afectan la convivencia armoniosa al interior de la familia y, para que constituyan la causal, debe ser un impedimento grave para la convivencia, no solo respecto de los cónyuges, sino también respecto de los hijos.

e) **Tentativa para prostituir al otro cónyuge o a los hijos.** Se trata de hechos de una gravedad tal que basta la mera tentativa para configurar la causal. En este sentido, Barrientos señala que “como claramente se desprende de la sola lectura de su descripción, basta la mera tentativa para que se configure en hecho constitutivo de la causa de divorcio por falta imputable”. Recuérdese que según el inciso 3° del artículo 7° del Código Penal: *Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del crimen o simple delito por hechos directos, pero faltan uno o más para su complemento*²⁸.

²⁶ Organización Mundial de la Salud (OMS), en su clasificación internacional de enfermedades, CIE-10 versión 2016, disponible en: <http://apps.who.int/classifications/icd10/browse/2016/en#/F10-F19> [en inglés].

²⁷ Javier Barrientos, *Derecho de las personas. El Derecho Matrimonial*, p. 699.

²⁸ Javier Barrientos, *Derecho de las personas. El Derecho Matrimonial*, p. 700.

III. LA TENDENCIA EN EL DERECHO COMPARADO

Existen distintos sistemas de regulación del divorcio en el derecho comparado, los que se caracterizan por cumplir con los siguientes criterios: a) atendiendo a la autoridad que declara el divorcio: administrativo (Registro Civil o notario público) o judicial; y, b) atendiendo a si es necesario acreditar una causal legal: divorcio causado e incausado. Desde el punto de vista de los criterios señalados, nuestro sistema corresponde a un tipo de divorcio judicial (declarado por los tribunales de familia) y causado (se debe probar según sea por culpa o cese de la convivencia).

La tendencia en el derecho comparado es prescindir de las causales y establecer un divorcio incausado. Así, por ejemplo, en España las partes comparecen ante el tribunal y manifiestan la voluntad de divorciarse, sin tener que acreditar causal alguna, basta haber estado casados por más de tres meses (artículos 81 y 86 del Código Civil). Así, la doctrina española señala que *por aplicación del principio de libre desarrollo de la personalidad, se ha establecido como una única causa de separación y divorcio la mera voluntad de ambos cónyuges o de uno solo de ellos de no querer seguir conviviendo o de continuar casados (sin atribuir, pues, ninguna significación al posible incumplimiento de las obligaciones conyugales, ni exigir la acreditación de un período mínimo de cesación de la convivencia conyugal, como ocurría antes de la reforma). Ahora bien, si la separación o divorcio son solicitados por uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro, la demanda solo podrá interponerse pasados tres meses desde la celebración del matrimonio (salvo que medien malos tratos, en cuyo caso no será necesario esperar al transcurso de dicho plazo)*²⁹.

En este sentido, en la última reforma al Código Civil español³⁰ se ha incorporado el divorcio administrativo. Así, mediante la Ley 15/2015 se incorpora en el art. 82³¹

²⁹ José Ramón de Verda *et al*, *Derecho Civil II (Derecho de Familia)* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2013), pp. 88 y 89.

³⁰ Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>.

³¹ Código Civil español, art. 82: *1. Los cónyuges podrán acordar su separación de mutuo acuerdo transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario, en el que, junto a la voluntad inequívoca de separarse, determinarán las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación en los términos establecidos en el artículo 90. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de separación.*

Los cónyuges deberán intervenir en el otorgamiento de modo personal, sin perjuicio de que deban estar asistidos por Letrado en ejercicio, prestando su consentimiento ante el Secretario judicial o Notario. Igualmente los hijos mayores o menores emancipados deberán otorgar el consentimiento ante el Secretario judicial o Notario respecto de las medidas que les afecten por carecer de ingresos propios y convivir en el domicilio familiar.

2. No será de aplicación lo dispuesto en este artículo cuando existan hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente que dependan de sus progenitores.

y 87³² del Código Civil español, el divorcio notarial de mutuo acuerdo, siempre que transcurran tres meses desde la celebración del matrimonio y presenten un convenio regulador conforme con el artículo 90 del Código Civil español.

En Argentina, la profesora Medina señala que el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, *cambia el enfoque en la materia, eliminando el régimen de causalidad (con o sin atribución de culpabilidad) sustituyéndolo por un sistema incausado donde no se ventilan ante los Tribunales los hechos que motivaron la ruptura. Claro está que el divorcio siempre tendrá, como sostienen Mizrabi y Medina, “causas”, pero ellas no serán de interés para los jueces. Luego, agrega, en concordancia con ello se eliminan todas las restricciones de plazos que contenía el CC. El divorcio así regulado es entonces simplemente voluntario, y los cónyuges podrán expresar conjunta o unilateralmente esa decisión, sin necesidad de exponer o probar los motivos que los llevaron a ella. El único requisito indispensable para la tramitación de la causa será la presentación de un convenio regulador, aunque la falta de acuerdo sobre este no impide la juez decretar el divorcio (arts. 436 y 438 del CCyCN)*³³.

Por su parte, la Suprema Corte de México, en la sentencia de 25 de febrero de 2015, en contradicción de tesis 73/2014, ha resuelto la inconstitucionalidad de la exigencia de causales en el divorcio, al señalar que *el libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de “autonomía de la persona”, de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en las legislaciones de Morelos y Veracruz (y ordenamientos análogos), que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites*

³² Código Civil español, art. 87: *Los cónyuges también podrán acordar su divorcio de mutuo acuerdo mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario, en la forma y con el contenido regulado en el artículo 82, debiendo concurrir los mismos requisitos y circunstancias exigidas en él. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de divorcio.*

³³ Graciela Medina y Eduardo Roveda, *Derecho de Familia* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2016), p. 240.

que imponen los derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, los artículos 175 del Código Familiar para el Estado de Morelos y 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz, en los cuales se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, son inconstitucionales. De acuerdo con lo anterior, los jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno. No obstante, el hecho de que en esos casos se decrete el divorcio sin la existencia de cónyuge culpable no implica desconocer la necesidad de resolver las cuestiones familiares relacionadas con la disolución del matrimonio, como pudieran ser la guarda y custodia de los hijos, el régimen de convivencias con el padre no custodio, los alimentos o alguna otra cuestión semejante³⁴.

Al respecto, este tipo de divorcio nos parece aplicable solo si los cónyuges no tienen hijos o estos son mayores de edad. En caso contrario, sería necesaria la intervención judicial para velar por el interés superior de los hijos y, en nuestro país, se debería incluir también la protección del cónyuge más débil.

Recientemente, el Código de las Familias de Cuba consagra el divorcio judicial de mutuo acuerdo o por petición unilateral, sin expresión de causa, en el artículo 277, y el divorcio notarial, en el artículo 291 y siguientes, en que de mutuo acuerdo se puede regular el divorcio mediante escritura notarial y celebrar otros pactos de familia³⁵.

IV. RESPECTO DE LA REVISIÓN DEL SISTEMA CAUSADO, EN ESPECIAL DEL DIVORCIO SANCIÓN

Según el informe del Instituto Nacional de Estadísticas, en 2019 ingresaron a los juzgados de familia 61.425 causas judiciales por divorcio, de ellas 31.110 causas de divorcio por mutuo acuerdo, lo que equivale a 50,6%; 27.878 de divorcio por cese de convivencia unilateral, que equivale a 45,3%, y 2.437 divorcios por culpa, lo que equivale a 3,96%³⁶.

Asimismo, de una recopilación de jurisprudencia que comprende los fallos relevantes del periodo 2004 al 2014 y reúne 893 sentencias, solo 51 de ellas se refieren

³⁴ Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Pest1/Attachments/95/73-2014-CT-PS-VP.pdf>.

³⁵ Código de las Familias de Cuba, Ministerio de Justicia, 2023.

³⁶ Información disponible en: <https://www.ine.gob.cl/noticia-app/2021/02/18/causas-de-divorcio-descendieron-por-primera-vez-en-tres-años>.

al divorcio por culpa, considerando sus diversas causales, es decir, solo 5 sentencias relevantes al año³⁷.

Después de casi 20 años de vigencia de la Nueva Ley de Matrimonio Civil, considerando el escaso impacto a nivel de causas ingresadas y falladas en los diversos tribunales de familia del país, y el bajo impacto a nivel jurisprudencial, se hace necesario reflexionar acerca de la necesidad de mantener esta figura jurídica a la luz de los nuevos principios de familia³⁸.

En este sentido, nos parece que no resulta coherente con el principio de autonomía de la voluntad mantener un sistema de divorcio causado, máxime si obliga a tener que acreditar o probar hechos que son parte de la vida privada de las personas, los que integran los aspectos más íntimos de las cónyuges. Estimamos que no resulta relevante desde el punto de vista jurídico reproducir un juicio moral o ético de las conductas de las personas, y menos reproducirlo mediante diversos medios de prueba en un juicio.

Asimismo, vulnera este principio, ya que atenta contra la dignidad de las personas e impide el libre desarrollo de la personalidad de la misma, no resultando aceptable mantener unidas a dos personas (cuyo modelo de familia fracasó) contra su voluntad, y en un matrimonio que realmente solo existirá en un certificado.

Con relación al principio de protección de la familia, nos parece que es deber del Estado darle protección a aquella y a sus integrantes y no resulta lógico que se pretenda proteger una comunidad de vida inexistente, por lo que debiera otorgarse protección a la que queda después del divorcio, más allá del término del matrimonio. Desde este punto de vista, es necesario eliminar las barreras que solo agudizan el conflicto, al exigir que los cónyuges expongan sus debilidades y conductas éticas o moralmente reprochables. Es evidente que muchas conductas pueden tener un reproche ético y también jurídico, pero lo mínimo exigible es que sea relevante para el derecho o para la sociedad, lo que consideramos no ocurre en estos casos.

Por último, no existen mayores diferencias en los efectos o consecuencias jurídicas respecto del divorcio si se decreta por mutuo acuerdo de los cónyuges, en forma unilateral por cese de la convivencia o por culpa. La excepción radica en la posibilidad de rechazar o rebajar prudencialmente el monto de la compensación económica en los casos de divorcio por culpa, según lo dispone el artículo 62 inc. 2º NLMC, lo que queda a criterio del juez de familia que conoce del litigio.

³⁷ Cristián Lepin, *Jurisprudencia de Derecho Familiar: Nueva Ley de Matrimonio Civil (2004-2014)*.

³⁸ Cristián Lepin, *Los nuevos principios del Derecho de Familia* (Santiago de Chile: Revista chilena de Derecho privado [online], Nº 23, 2014), pp. 9-55. Disponible en: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722014000200001&lng=es&nrm=iso>. Accedido el 24 oct 2023. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-80722014000200001>.

CONCLUSIONES

Desde el punto de vista jurídico –en cuanto a sus efectos– y estadístico –debido al número de causas por año y de fallos relevantes– la exigencia de acreditar una causa, especialmente en los casos de divorcio por culpa, resulta irrelevante. Mantener un sistema de divorcio causado no tiene justificación social, ni jurídica, por el contrario, resulta necesario avanzar hacia un sistema más amigable con el quiebre familiar, que contribuya a la solución y que no agudice el conflicto entre los cónyuges, especialmente en los casos de divorcio por culpa, en que se deben ventilar ante los tribunales de justicia hechos personales de la vida privada (de los más íntimos de las personas).

En este sentido, los hechos que configuran las causales son absolutamente irrelevantes desde el punto de vista social y jurídico. Es el devenir que ha tenido la institución en el derecho comparado, en que se ha eliminado la exigencia de acreditar una causal, y en que se ha avanzado a un sistema no adversarial y administrativo, mediante el Registro Civil o Notario Público.

Si bien en el derecho comparado el divorcio sanción ya no se encuentra vigente, la institución se puede mantener para las causales que implican un atentado contra la integridad física y psíquica de las personas, es decir, las de malos tratos y de atentados contra la vida del otro cónyuge, las que por su gravedad impiden una solución colaborativa y tienen un impacto social relevante, especialmente por la trascendencia social y jurídica de la protección contra la violencia al interior de la familia.

REFERENCIAS

Bibliografía citada

- BARRIENTOS GRANDÓN, JAVIER. *Derecho de las personas. El Derecho Matrimonial*. Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2011.
- DE VERDA Y BEAMONTE, JOSÉ RAMÓN *et al.* *Derecho Civil II (Derecho de Familia)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.
- LEPIN MOLINA, CRISTIÁN. Los nuevos principios del Derecho de Familia. Santiago de Chile: *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2014.
- LEPIN MOLINA, CRISTIÁN. *Jurisprudencia de Derecho Familiar: Nueva Ley de Matrimonio Civil (2004-2014)*. Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2015.
- LEPIN MOLINA, CRISTIÁN. *Derecho Familiar chileno*. Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2017.
- LEPIN MOLINA, CRISTIÁN y LAMA GÁLVEZ, BELÉN. *Divorcio. Análisis crítico de la jurisprudencia nacional*. Santiago de Chile: Rubicón Editores, 2019.
- LEPIN MOLINA, CRISTIÁN. *Compendio de normas de Derecho Familiar*. Santiago de Chile: Editorial Hammurabi, 2023.

PEÑA GONZÁLEZ, CARLOS. *Seminario Nueva Ley de Matrimonio Civil, martes 1 de junio de 2004*. Santiago de Chile: Colegio de Abogados de Chile A.G., 2004.

MEDINA, GRACIELA y ROVEDA, EDUARDO. *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2016.

Legislación citada

Código Civil, Ministerio de Gracia y Justicia, Gobierno de España, edición 2023.

Código de las Familias, Ministerio de Justicia, Gobierno de Cuba, edición 2023.

Jurisprudencia citada

Corte Suprema

Resolución de 12/3/2007, en causa Rol N° 5048-2006, de la Corte Suprema.

Resolución de 3/11/2008, en causa Rol N° 7.843-2008, de la Corte Suprema.

Resolución de 19/01/2009, en causa Rol N° 7843-2008, de la Corte Suprema.

Resolución de 14/3/2011, en causa Rol N° 9529-2010, de la Corte Suprema.

Resolución de 1/7/2014, en causa Rol N° 15.903-2013, de la Corte Suprema.

Cortes de Apelaciones

Resolución de 16/8/2006, en causa Rol N° 287-2006, de la Corte de Apelaciones de Valdivia.

Resolución de 18/8/2006, en causa Rol N° 152-2006, de la Corte de Apelaciones de Valdivia.

Resolución de 22/8/2006, en causa Rol N° 905-2006, de la Corte de Apelaciones de La Serena.

Resolución de 11/4/2008, en causa Rol N° 216-2008, de la Corte de Apelaciones de La Serena.

Resolución de 26/5/2008, en causa Rol N° 2437-2007, de la Corte de Apelaciones de Concepción.

Resolución de 12/9/2008, en causa Rol N° 665-2008, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta.

Resolución de 3/11/2008, en causa Rol N° 699-2008, de la Corte de Apelaciones de La Serena.

Resolución de 11/9/2009, en causa Rol N° 422-2009, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Resolución de 22/12/2009, en causa Rol N° 413-2009, de la Corte de Apelaciones de Temuco.

Resolución de 16/2/2010, en causa Rol N° 2-2010, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Resolución de 14/5/2010, en causa Rol N° 268-2009, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta.

Resolución de 19/8/2010, en causa Rol N° 97-2010, de la Corte de Apelaciones de Antofagasta.

Resolución de 3/11/2010, en causa Rol N° 278-2010, de la Corte de Apelaciones de Rancagua.

Resolución de 17/6/2011, en causa Rol N° 1426-2010, de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Resolución de 29/8/2011, en causa Rol N° 170-2011, de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Resolución de 11/7/2014, en causa Rol N° 384-2014, de la Corte de Apelaciones de San Miguel.

