

(30/01/1992)



## ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA FAMILIA Y EL DIVORCIO

Resulta evidente que en el mundo de hoy y concretamente en nuestro país, la familia se ve enfrentada a múltiples demandas, presiones y desafíos. En medio de los cambios vertiginosos y las transformaciones culturales que han tenido lugar en nuestro tiempo, la familia se ha visto profundamente afectada e incluso en algunas sociedades desarrolladas, pareciera haber perdido su valor como institución permanente.

En este contexto, creemos indispensable abordar la situación de la familia chilena como uno de los temas importantes de la política nacional.

Tenemos una tradición cultural en que la familia está presente como un núcleo fundamental de la sociedad. Creemos que la convivencia familiar ejerce una influencia decisiva en las personas y es el eje para una vida plenamente humana. De ahí que seamos firmemente partidarios de impulsar todas aquellas medidas necesarias que tiendan a la protección y el fortalecimiento de la familia y el matrimonio.

Ello significa asumir la complejidad de la realidad actual. Asumir que no existe un solo tipo de familia, sino grupos familiares con diversas características y problemáticas. Asumir la necesidad de llevar a cabo políticas tendientes a mejorar la calidad de vida familiar a través de programas de salud, educación, vivienda, empleo, etc.; la creación de un derecho de familia y la implementación de tribunales de familia que tiendan a su resguardo. Todo ello es indispensable y prioritario.

Pero no estaríamos respondiendo a la globalidad de la realidad familiar, si no enfrentamos también la situación de las familias en crisis. La ruptura del matrimonio con su secuela de sufrimiento en la pareja y en los hijos, es un hecho lamentable y frecuente en nuestra sociedad. Esta situación se agrava al no existir en nuestro ordenamiento jurídico una respuesta adecuada; es más, al existir una mala y fraudulenta solución legal.

Por eso creemos que también es necesario legislar sobre el divorcio. Ello significa, iniciar en los partidos políticos y en la sociedad en general una discusión abierta y seria sobre este punto para que culmine, en su momento, en una buena legislación.

No ha sido fácil para quienes hemos participado en la elaboración de este documento plantear este tema. Lo hemos reflexionado detenidamente y hemos llegado a la conclusión de que, como militantes de un partido político de inspiración cristiana, no podemos seguir eludiendo la responsabilidad de abordar en profundi-

dad este problema que afecta y preocupa a la sociedad chilena, para buscar una solución adecuada.

A partir de nuestros valores y nuestra visión del mundo, asumiendo las contradicciones que en lo personal a cada uno de nosotros nos suscita el tema del divorcio, sentimos que hoy, desde el ámbito de lo público, es un imperativo de conciencia aportar nuestros puntos de vista para debatir sobre una realidad y una práctica que consideramos perjudicial e inmoral para la vida de la comunidad nacional.

Estas reflexiones son un aporte inicial para un debate ciertamente necesario e impostergable.

En este espíritu, esperamos que sirva para un diálogo fructífero.

## **I. SOBRE LA FAMILIA**

La familia, como núcleo en el cual se entrelazan el desarrollo de la persona y de la sociedad tiene en nuestra cultura una alta valoración, especialmente porque a ella se vinculan en gran medida los sentimientos de felicidad e infelicidad de las personas.

Su papel es múltiple y complejo. En la familia el ser humano nace, crece y se desarrolla. Ella es responsable de la sobrevivencia física y de la construcción de lo esencialmente humano de la persona: su capacidad de amar, el sentido de la libertad, la valoración personal, la confianza y su relación con los demás, la naturaleza y lo trascendente.

Ello le confiere un carácter de agente estabilizador, ya que a sus tareas fundamentales de tipo biológico (procreación y crianza), social (socialización y asignación de status) y psicológico (mantención de un determinado clima y vínculo emocional entre sus miembros), se agrega esta tarea que le es propia y que la sociedad espera: que sea un núcleo de amor, de acogida, donde cada miembro se sienta en paz. De ahí que, la misión en que la familia es insustituible, es en el aprendizaje y la vivencia del amor. Para llegar al desarrollo integral y madurez como ser humano, la necesidad de ser amado no puede dejar de ser satisfecha. Al ser amados se desarrolla, a su vez, la capacidad de amar. La familia es el lugar donde cada uno puede ser él mismo en todas sus facetas. Para que esto sea posible se requiere que estas relaciones se den en un marco de aceptación y respeto por lo que el otro es, sin distinción de sexo, edad o educación y sin que ninguno ejerza un poder que violente al otro.

Por otra parte, la familia constituye la base de una red social natural de la comunidad, unidad primaria de prevención y a la vez agente activador de las demás redes sociales. En este sentido la

familia es un sistema social que se relaciona con otros sistemas y ello la convierte en una instancia fundamental para la formación de hábitos de convivencia democrática y de solidaridad social, y también en un ente privilegiado para la aplicación de políticas públicas.

Por último, la calidad de vida de un pueblo no se mide sólo por el acceso a los bienes materiales, sino especialmente por la calidad de las relaciones interpersonales, donde la familia cumple un rol preponderante.

En la realidad actual, la familia ha adquirido diversas formas. De hecho coexisten una pluralidad de grupos familiares en la sociedad, como las familias nucleares, las familias monoparentales, las extendidas, las mixtas. Todo ello ha aumentado su complejidad y su vital función humanizadora está siendo afectada por estos cambios que plantean nuevos desafíos y por los graves problemas sociales que la afectan y tienden a debilitarla.

Nos preocupan y nos duelen profundamente los problemas que hoy enfrenta la familia. Creemos en la familia, estamos convencidos que ella es un núcleo fundamental de la sociedad, destinado a satisfacer necesidades de la persona humana que ninguna otra institución social podría nunca satisfacer y, en consecuencia, nos parece urgente buscar los medios para fortalecerla.

Veamos cuáles son algunos de esos problemas:

- a. En primer lugar, conviene decir que, hoy por hoy, no es necesariamente la familia la que está en crisis, sino la relación de la sociedad (macrosistema) con el sistema familiar. Entre otros factores, los valores que se transmiten, muy en especial a través de los medios de comunicación, suelen repercutir desfavorablemente en relación a la familia. Más que hablar de "crisis de la familia" -cuestión que, por lo demás, es discutible- resulta más adecuado hablar de la necesidad de dar una respuesta a la incapacidad de la sociedad para hacerse cargo de situación de las familias en crisis.
- b. En segundo lugar, vemos cómo el mundo externo se ha hecho cada vez más duro y amenazante, lo que hace más necesario que nunca el apoyo emocional. Hoy por hoy, sin embargo, muy en especial en los centros urbanos, pareciera haber un desaparecimiento virtual de las fuentes de apoyo emocional. Estas demandas de apoyo emocional recaen esencialmente en la familia, lo que supone una sobrecarga para sus miembros, los que muchas veces no pueden satisfacer estas demandas con la consiguiente frustración y hasta sufrimiento.
- c. Por otra parte, hay estudios que demuestran que la importancia del amor como elemento constitutivo de la familia es producto de los cambios habidos en nuestras sociedades y característico

de la época contemporánea. La familia, en otros períodos históricos, no priorizaba el amor y es quizás aquí donde radica uno de los cambios más importantes del grupo familiar. Lo anterior ha implicado un notable aumento de las expectativas y demandas sobre esa relación y, en consecuencia, un fuerte nivel de frustración cuando esos objetivos no se ven logrados.

- d. Es también importante enfatizar los cambios acelerados que se han vivido, especialmente en los últimos 50 años, y la complejidad de la sociedad actual, todo lo cual ha superado la capacidad de adaptación del ser humano. Entre ellos, tal vez uno de los cambios más significativos es la incorporación paulatina de la mujer al ámbito de lo público, especialmente al mundo laboral, trayendo consigo nuevas condiciones y desafíos para la vida familiar y grandes tensiones en la madre que trabaja, que no cuenta con apoyo para hacerlo.

Desgraciadamente, esta revolución tecnológica y cultural no siempre ha tenido a la persona como centro. Ante esto, el ser humano tiene que hacer hoy un esfuerzo cada vez mayor para sobrevivir biológica y psicológicamente a la contaminación, al hacinamiento, la violencia, la anulación de la naturaleza.

- e. Otro aspecto que es necesario mencionar se refiere al lugar que ocupan los niños en esta sociedad. Lo cierto es que, hoy por hoy, no existe una responsabilidad social en relación a ellos. En la realidad actual la responsabilidad recae sobre los padres, especialmente sobre la mujer, sin que esta sea una labor valorada, por el hecho de carecer de remuneración.
- f. El sistema educacional, por otra parte, sigue educando a hombres y mujeres como especies distintas. No se enseña a ser padre ni madre; ni se promueve un desarrollo como persona, dándose así un desequilibrio entre el desarrollo intelectual y emocional.

## II. MEDIDAS TENDIENTES AL FORTALECIMIENTO DE LA FAMILIA

### a. Políticas sociales

Por todo lo dicho anteriormente, resulta urgente encontrar medios a través de los cuales fortalecer la familia. Ello implica, en primer lugar, estimular toda clase de medidas económico-sociales que apoyen en forma efectiva el núcleo familiar y promuevan el desarrollo de todos sus miembros.

Aunque la estabilidad familiar no dice relación, necesariamente, con las condiciones económico-sociales en que aquella se desenvuelve, el acceso a un trabajo y a una vivienda dignos, el entorno

físico, y las condiciones de salud y educación, aparecen como condiciones necesarias, aunque no suficientes, para la estabilidad familiar.

Junto con ello, estimamos necesario ampliar las investigaciones existentes sobre la realidad familiar; propender a una integración de las políticas sociales dirigidas a una atención integral de la familia y, muy en especial, de las políticas dirigidas a la mujer, la juventud y la niñez; incorporar los temas relativos a la vida familiar (afectividad, sexualidad, prevención del embarazo adolescente, entre otros) a la educación formal; socializar los temas relativos a la familia a través de los medios de comunicación y, en general, fortalecer los programas de salud y vivienda que benefician a la familia.

#### b. Regulación jurídica de la familia

En segundo lugar, nos parece indispensable impulsar profundos cambios en la **regulación jurídica de la familia**. Reconocemos que en materia de Derecho de Familia ha habido una evolución importante desde la dictación del Código Civil a esta fecha, justamente por los cambios que ha experimentado, a través del tiempo, ese grupo social y, muy especialmente, la condición de la mujer.

En efecto, junto a diversas leyes que han modificado el régimen patrimonial del matrimonio o han introducido reformas indispensables en materia de filiación (investigación de paternidad), se han dictado numerosas leyes complementarias, como son la ley de menores, la ley de abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, las leyes relativas a la adopción, etc. Muchas medidas se han tomado también para solucionar la situación de la mujer casada en relación a aspectos puntuales, como son el acceso a la vivienda o el fuero laboral, sólo por nombrar algunas.

No obstante, dichos cambios parecen insuficientes. Pensamos que más que nuevas reformas es necesario abordar, definitivamente, el Derecho de Familia como una rama autónoma del derecho, con características propias y especiales que lo diferencien tanto del derecho privado como del derecho público.

La regulación jurídica de la familia debería concentrarse en un cuerpo legal especial, único y comprensivo de todas aquellas normas que hoy día se encuentran diseminadas, con el objeto de que exista la debida coherencia entre ellas y puedan ser reflejo de lo que es y aspira a ser la familia chilena: un ente que trasciende los individuos que la componen y que tiene una misión socializadora fundamental, insustituible por ningún otro grupo social.

### c. Tribunales de Familia

En tercer lugar, para que el Derecho de Familia así establecido resulte eficaz, se requiere de la creación de **Tribunales de Familia** que puedan abocarse a un tratamiento integral del tema, en toda su complejidad, y no como ocurre en la actualidad en que todo se encuentra diseminado en una variedad de instancias inconexas entre sí.

Creemos, incluso, que debería aprovecharse la actual tramitación del proyecto de reforma del Poder Judicial para incluir la creación, dentro de un criterio de gradualidad y en un plazo pre-establecido, de los Tribunales de Familia.

Creemos que estos tres tipos de medidas, que deberían surgir de un debate serio y profundo sobre la materia, apuntan en la dirección deseada de protección y fortalecimiento de la familia.

### III. SOBRE EL DIVORCIO

Junto con estas políticas de protección y fortalecimiento de la familia, es necesario también abordar la situación de las familias en crisis.

No resulta extraño que, como consecuencia de los múltiples e imperceptibles factores reseñados anteriormente, se produzcan quiebres en la armonía familiar.

La gran cantidad de conflictos humanos y jurídicos provocados a consecuencia de los fracasos matrimoniales que vemos hoy en día, y la total desprotección en que se encuentra la familia frente a una situación de esta naturaleza -al tener que echar mano del resquicio de la nulidad del matrimonio por incompetencia del oficial del registro Civil- son hechos sociales que cuestionan al legislador civil, gestor del bien común, y lo obligan a buscar una verdadera solución legal. Es más, la realidad antes descrita demuestra lo que puede parecer una paradoja: la necesidad imperiosa de legislar sobre el divorcio, para proteger a la familia que está en crisis.

#### 1. Diagnóstico

o/a | A pesar de lo que suele repetirse, como una verdad incontrastable, el divorcio vincular existe hoy día en Chile y es de aquellos que se ven poco, dentro de la legislación extranjera: es un divorcio por mutuo consentimiento y sin expresión de causa. Por lo tanto, una mala solución legal.

- Es una mala solución legal, porque implica un fraude a la ley y por consiguiente, un deterioro moral y un serio quebrantamiento del orden jurídico. A través de la falsa alegación de incompetencia del Oficial del Registro Civil, se desvirtúa la finalidad propia de la nulidad de matrimonio y se utiliza con un objetivo diferente, que supone y obliga a mentir a todos los involucrados: partes, testigos, jueces, ministros de corte, abogados y funcionarios de la administración de justicia.

- Es una mala solución legal, porque desprotege absolutamente al núcleo familiar que ha entrado en conflicto y perjudica fundamentalmente, a la mujer y a los hijos.

El juez se limita a verificar el vicio formal que se alega y no conoce nada de lo que hay detrás: las frecuentes presiones para obtener el consentimiento del otro cónyuge, las causas de la ruptura de la armonía familiar, las "negociaciones" en que se ven involucrados por lo general los hijos y la tuición, alimentos o régimen de

visitas de éstos. Desconoce, asimismo, los "arreglos económicos" a que se llegó y la distribución de los bienes que formaban parte de la sociedad conyugal (fruto del esfuerzo de ambos cónyuges).

El juez no conoce, evalúa, ni interviene en este drama familiar, que rodea la petición de nulidad, porque se utiliza, torcidamente, una institución creada con otros fines.

- Es una mala solución legal, porque aquellos que no logran acceder al sistema -sea porque no tienen los medios económicos para hacerlo, o porque no tuvieron éxito en las "negociaciones", o porque les repele a su conciencia- se ven obligados a formar familias ilegítimas, fuera del marco de la ley, lo que afecta a la sociedad entera y acrecienta el deterioro del orden jurídico.
- Es una mala solución legal, a la cual, paradójicamente, deben echar mano aún quienes hubieren obtenido la disolución del vínculo matrimonial, ante el Tribunal Eclesiástico.

## 2. En busca de una solución legal

A partir de nuestra realidad y con ayuda de la experiencia acumulada en otros países, es posible deducir algunas líneas fundamentales que podrían traducirse en una adecuada legislación sobre el divorcio.

En efecto, una adecuada ley de divorcio, esto es, una ley de divorcio que proteja la familia, será aquella que regule en forma seria el procedimiento jurisdiccional a través del cual el juez verificará que el vínculo entre marido y mujer se ha roto en forma definitiva y que no es posible restablecer una familia unida en beneficio de los cónyuges y, muy en especial de los hijos, siendo el divorcio la solución más adecuada al caso.

Una adecuada ley de divorcio establecerá los mecanismos para que el juez conozca el problema completo que afecta a la familia: tuición de los hijos, educación, pensión alimenticia, régimen de visitas, liquidación de bienes, etc. y, en consecuencia, pueda proponer soluciones justas que salvaguarden, fundamentalmente, los intereses de los hijos menores y creen las condiciones para fortalecer los vínculos filiales como corresponde. En un juicio de divorcio no puede haber vencedores ni vencidos.



Una adecuada ley de divorcio será aquella que contemple los resguardos necesarios para evitar que los cónyuges tomen decisiones precipitadas. Lo anterior significará, por ejemplo, que no pueda ejercerse la acción de divorcio sino cuando haya transcurrido un determinado período de tiempo desde la celebración del matrimonio; significará establecer un procedimiento que permita ventilar el asunto en varias audiencias personales, en las cuales el juez deba instar permanentemente a la reconciliación de los cónyuges. Significará, tal vez, dejar transcurrir algunos espacios de tiempo entre cada audiencia, para permitir meditar a los cónyuges; puede significar, en fin, dictar sentencias provisionales de simple "separación" por un plazo determinado, al cabo del cual, si los cónyuges lo solicitan, deba decretarse el divorcio.

Las modalidades pueden ser muchas; desde luego debiera contarse con todos los informes psicológicos, sociales y de otra índole que ayuden a esclarecer qué tan definitiva es la ruptura y los efectos que ésta ha producido.

Con todo, es importante que el referido procedimiento autorice al juez para actuar de oficio en busca de la verdad que le es indispensable para resolver acertadamente. Su meta es alcanzar una verdad real, más que formal. Por esta razón, no debe contentarse con la prueba que le ofrecen las partes, si de ello no deriva la convicción de que la ruptura del vínculo entre marido y mujer es irreparable y que no queda más solución que el divorcio.

Para muchos, los procedimientos y resguardos señalados anteriormente pueden parecer excesivos. Para nosotros, en cambio, no lo son, especialmente si consideramos que **el matrimonio no es un "mero contrato" que pueda ser desahuciado fácilmente por las partes contratantes.**

Desde luego el ideal de un matrimonio es que dure toda la vida de los contrayentes. La aspiración de indisolubilidad del matrimonio no es patrimonio exclusivo de los católicos; es lo que normal y naturalmente pretenden -o debieran pretender- todas las parejas que contraen matrimonio. Es un hecho evidente que la perdurabilidad del vínculo crea las mejores condiciones para el óptimo desarrollo de la familia y de cada una de las personas que la componen, aún cuando también parece claro que no lo garantiza, ya que todo dependerá de las buenas o malas relaciones que se den al interior de la familia.

No obstante, la realidad demuestra que muchas veces aparecen dificultades que hacen imposible la vida en común y que producen un quiebre definitivo en la pareja. A ellos van orientadas las normas reguladoras del divorcio. Por cierto que ésta es la situación

anormal y no deseada; pero esa no es razón para que el legislador civil no provea las soluciones adecuadas a esos casos.

En consecuencia, es necesario dejar claramente establecido que defender la existencia de una ley de divorcio no significa pretender que los matrimonios se divorcien, como sostienen algunos; no significa atacar "a la familia", sino proteger a "aquellas familias" que están sufriendo las consecuencias de una ruptura definitiva del vínculo matrimonial. //

Nadie podrá negar que en las situaciones de separación todos los miembros de la familia sufren y que es una situación - como dicen los sicólogos - vivida "como un duelo". Posiblemente las principales víctimas sean los hijos.

Sin embargo, es importante tener presente que las funciones parentales pueden organizarse de diversas formas -de acuerdo a si están ambos padres o uno de ellos- y que los diferentes modos de paternidad pueden evolucionar y legitimarse en diferentes contextos, sin ser necesariamente modelos irresponsables o desviados.

Con esto se pretende esclarecer un punto delicado y muchas veces confundido: cuando la relación de una pareja se quiebra, es el vínculo entre la pareja el que se rompe y no el que existe en relación a los hijos: la pareja parental puede seguir existiendo y ejerciendo sus funciones.

Esta idea es importante, porque modifica el concepto de "desintegración" de la familia como producto de la separación. La familia tendrá que buscar nuevas formas de organización particular.

Hechas estas advertencias y desechada la errónea creencia de que una ley de divorcio significa "atacar a la familia" -muy por el contrario lo que se busca es proteger a las familias en crisis- entremos pues al análisis crítico de la cuestión:

### **3. Prevenciones manifestadas por quienes se oponen a una legislación de divorcio. Análisis crítico.**

- A. Uno de los aspectos centrales en la discusión acerca de la existencia de una ley de divorcio -qué duda cabe- es si con ella se está o no violentando las convicciones éticas o religiosas de quienes profesan (o profesamos) la fe católica u otra religión.

De allí que frente a la doctrina de la Iglesia Católica, que considera la indisolubilidad del vínculo matrimonial como "intransable", es preciso, sin embargo, tener presente que los deberes y derechos de una sociedad civil y de quienes en ella se desempeñan como servidores

públicos, garantes del bien común, no son los mismos que los de la Iglesia. Es deber del Estado, desde luego, garantizar la libertad de conciencia de los individuos, cuestión que obviamente la Iglesia Católica defenderá y procurará por todos los medios. Pero, de la misma manera, tampoco pueden (o podemos) los católicos imponer sus creencias y su credo religioso al resto de la sociedad civil, así sea que esa creencia religiosa fuere profesada por la mayoría.

En todo caso, no podemos dejar de mencionar que la propia Iglesia Católica -y diversas creencias religiosas, a decir verdad- al señalar sus propias normas, por ejemplo, sobre nulidad matrimonial, están haciéndose cargo, desde su visión y con apego a sus dogmas y principios, de la realidad del quiebre matrimonial que afecta a numerosas parejas.

Si esto es cierto en el caso de diversas religiones, con cuánta mayor razón el legislador civil, desempeñándose en un marco de pluralismo democrático -lo que no debe ser confundido con un "relativismo moral" que rechazamos- tendrá que procurar una solución jurídica a aquellos casos en que el vínculo matrimonial entre marido y mujer se hubiere roto.

No puede olvidarse que en 1884, cuando se dictó en Chile la ley de matrimonio civil -y en general las llamadas "leyes laicas", incluyendo las de registro civil y cementerios- también se produjo un verdadero escándalo en la sociedad, fundamentalmente católica, que veía la laicización como un atentado a su fe religiosa. De hecho, en Chile, hasta el día de hoy la Iglesia nunca ha considerado válido el "matrimonio civil" de los católicos; prueba de ello es que se admite: 1) que una pareja anulada canónicamente recurra a la anulación fraudulenta de su "matrimonio civil", para poder contraer nuevas nupcias y 2) que "los casados sólo por el civil" recurran a esta anulación, para poder "casarse por la Iglesia", con otra persona.

Es importante tener presente, asimismo, que la Comisión Doctrinal de la Conferencia Episcopal de Chile ha elaborado, recientemente, un documento "orientador sobre la familia y el divorcio, dirigido a los legisladores".

Lo que están haciendo los Obispos, con esta afirmación, es distinguir entre lo que es de la competencia de la Iglesia -orientar en aquellas materias que incidan en el orden moral- y lo que es de la competencia del legislador, llamado a cumplir con su función, dentro de su

propia esfera de competencia, teniendo como base la realidad y como norte las exigencias del Bien Común. Reconocen de esta manera los Obispos que en el ámbito de lo temporal, el católico laico, comprometido en el quehacer político, dispone de una **justa autonomía** en la adopción de posiciones y la toma de decisiones; decisiones que debe tomar en conciencia, atendiendo al efecto que éstas hayan de producir en el conjunto del cuerpo social y no sólo en el ámbito, más limitado, del mundo católico. Esto último implica admitir que, en el ámbito de lo temporal, la moral debe considerar los problemas en toda su complejidad, reconociendo la rica diversidad que existe, de hecho, al interior del cuerpo social.

Es por todo esto, tal vez, que el documento ya citado, junto con declarar la "indisolubilidad del vínculo matrimonial", añade lo siguiente: "Sin embargo, el Parlamento debería estudiar soluciones que puedan resolver situaciones más especiales, siempre en conformidad con la moral natural y el Bien Común de las personas y la sociedad".

Lo anteriormente expresado nos obliga a sostener que el tema del divorcio debe ser abordado con criterios objetivos que miren a regular un conjunto de hechos sociales críticos, que demandan una solución, o remedio legal, de la sociedad civil.

Como aquí se ha dicho, la existencia de una ley de divorcio no obliga a nadie a divorciarse, como tampoco nadie está obligado a contraer matrimonio después de decretado el divorcio.

De manera que los cónyuges católicos quedan en libertad de no divorciarse y de contentarse con la simple "separación de hecho" ("separación de cuerpos") que la Iglesia permite. Y si a uno de ellos le es impuesto el divorcio por el otro cónyuge, el primero puede obrar de acuerdo a su conciencia, considerándose no desligado del vínculo matrimonial y absteniéndose de volver a casarse. Lo que la Iglesia, en definitiva, prohíbe es un nuevo casamiento.

- B. Luego, se dan una serie de argumentos que dicen relación fundamentalmente con la afirmación de que el divorcio sería causante de una desintegración de la familia.

A la luz de las consideraciones hechas en la primera parte de este documento nos parece, sin embargo, que no es el divorcio la causa del quiebre familiar sino que a causa del quiebre -producido por los múltiples e imperceptibles factores ya reseñados- se produce el divorcio.

La mayor o menor cantidad de divorcios que se dan en una época determinada, dentro de una comunidad humana, no refleja sino la mayor o menor cantidad de fracasos matrimoniales y el aumento de los divorcios es una consecuencia más de los graves trastornos y situaciones de desequilibrio a que se ve enfrentada la familia hoy día, pero no la causa de ellos.

Se sostiene, en fin, que el divorcio incitaría al libertinaje y a las relaciones fáciles y sin mayor compromiso, pues existiría la expectativa de una disolubilidad del matrimonio frente a cualquier dificultad de la vida, en vez de asumir la búsqueda de la conciliación.

Aparte de lo que se ha expuesto más arriba, que lleva a concluir en contra de esta aseveración, puede agregarse que esos vicios o conductas pueden evitarse, incorporando, justamente, aquel tipo de resguardos que se señaló en el punto 2) de esta sección.

Por otra parte, hay que decir que en ningún país se ha producido el desquiciamiento moral y familiar que se pretende a causa de la existencia de una ley de divorcio. Estos fenómenos tienden a producirse, como demostración de otras complejas causas sociales, brevemente reseñadas al inicio de este documento con prescindencia de que haya, o no, ley de divorcio.

Por último y sin perjuicio de las muchas otras prevenciones que suelen formularse frente a una ley de divorcio -y de las cuales, sin duda, habrá que hacerse cargo- es conveniente reconocer la falacia que significa abordar el problema del divorcio, comparando una familia unida, con una que está sufriendo las consecuencias del quiebre del vínculo matrimonial. Es claro cuál de éstas representa un mejor estado, o el más deseable. Y en esa perspectiva, el divorcio, por cierto, no presenta tantas "bondades". El punto es que la comparación ha de establecerse entre una familia disociada, que no está protegida por una adecuada ley de divorcio, y la que lo está. Allí aparecen los beneficios de una ley de divorcio.

## **DESAFIOS Y PROPUESTA**

Los desafíos, nos parece, quedan planteados. La situación descrita requiere, cuando menos, que el legislador civil, "gestor del bien común" -como se ha dicho- se preocupe del tema y propicie una solución legal, a partir de la realidad y con los recursos existentes.

Es posible que un tema tan delicado y complejo como éste tienda a ser postergado, permanentemente, por un problema de oportunidad. Tal vez si no sea éste el principal enemigo de un proyecto de esta naturaleza, en el Chile de hoy. Pero, ¿cuándo se dará la oportunidad? ¿puede la familia chilena, enfrentada a la grave situación descrita, esperar una mejor oportunidad? El creciente porcentaje de fracasos matrimoniales, resueltos mala y fraudulentamente para todos los interesados y la creciente conciencia social -en la que se cuentan incluso los católicos- dirigida a poner término a esta situación, sustituyéndola por una adecuada legislación, son hechos que interpelan en forma acuciante la conciencia de quienes, responsablemente, debieran ser capaces de proponer una solución.

En síntesis, somos partidarios de:

1. Proteger y fortalecer la familia y el matrimonio, impulsando aquellas medidas económico-sociales y propendiendo a la creación de un Derecho de Familia y unos Tribunales de Familia que cumplan con esa finalidad;
2. Dictar una legislación sobre divorcio que se haga cargo de las familias en crisis, entendiendo por tales aquellas en que se ha roto definitivamente el vínculo matrimonial entre marido y mujer; y
3. Reformar la actual legislación sobre nulidad matrimonial en un doble sentido: por un lado, poner fin al actual fraude a la ley otorgando competencia para celebrar el matrimonio a cualquier oficial del Registro Civil y, por otro, dirigir la nulidad matrimonial efectivamente a aquellos casos en que ha faltado el libre consentimiento -u otro vicio sustantivo- para contraer matrimonio.

Ignacio Walker  
Andrea Muñoz

Andrés Palma  
Alejandra Krauss

Mariana Aylwin  
Luz María Reyes

Enero de 1992

## BIBLIOGRAFIA

1. Unidos para Siempre. Comisión Doctrinal de la conferencia Episcopal Chilena, 1991.
2. Sernam. Documento Preparatorio para el Año Internacional de la Familia, 1990.
3. Documento de Algunos Obispos del Norte de España.
4. Horwitz, M., Florenzano, R., Ringeling, I. "La familia en la atención primaria, un ensayo de integración entre las ciencias sociales y las de la salud". En: Covarrubias, P., Muñoz, M., Reyes, C., "En búsqueda de la familia chilena".
5. Covarrubias, P., Muñoz, M., Reyes, C. "Familia: su vulnerabilidad y su riqueza; algunas reflexiones. En: "¿Crisis en la familia?", editado por las mismas autoras.
6. Montenegro, H. "La familia no está en crisis". Revista "Ya" de El Mercurio Nº 414 y Nº 415, 1991.
7. Gandolfo, M. "Ser padres en la cultura del cambio, un reencuentro con la confianza". Ponencia presentada en el Congreso de Terapia Familiar, mayo de 1990.
8. Coddou, F. Méndez, C. "Familia simultánea (una perspectiva diferente de familia mixta o reconstituida)". En: Revista Chilena de Psicología, Vol. 10, Nº 1, 1989.
9. Duncan y Duncan, "Ustedes se divorcian, sus hijos no". Ed. Estaciones, 1986.K.
10. Velasco Letelier, Eugenio. "De la disolución del matrimonio", Editorial Jurídica de Chile, 1973.
11. Zanoni, Eduardo. "Hacia un divorcio vincular en la Argentina".

En la actualidad, últimamente dos Estados europeos, Irlanda y España no han admitido dentro de su legislación la regulación del divorcio. Y de estos dos, el Estado español ya lo tiene en avanzados trámites, puesto que el proyecto de ley ha superado la Comisión de Justicia del Congreso y aguarda el próximo pleno para ser aprobado.

No es un proyecto que surge de la nada y por capricho del legislador. De acuerdo con sondeos sociológicos recientemente realizados existe un amplio y mayoritario sector de la población que aun deseando la estabilidad del matrimonio, ve conveniente la existencia del divorcio como posibilidad a acogerse en caso de fracasar en la vida conyugal.

Esta extensa opinión tiene como trasfondo un contexto de crisis cultural global que afecta directa y marcadamente al ámbito familiar (nueva valoración de la pareja, rechazo o transformación de la institución familiar, nueva concepción de la fidelidad, conflicto generacional, tensiones familia sociedad...).

La evolución social ha sido el caldo de cultivo para el nacimiento de estas tensiones en aspectos que en épocas pasadas se vivían con bastante tranquilidad. La rigidez moral, fruto de una determinada visión sobre la familia y su papel social, ha mantenido larvadas estas crisis, acumulándose con el paso del tiempo y explotando con singular virulencia una vez desaparecidas las trabas que las contenían.

La Constitución de 1979 y la desaparición del Concordato por la firma de los Acuerdos Parciales han hecho variar sensiblemente el marco legal posibilitando la aparición de esta próxima realidad.

Sin embargo, tampoco se puede ocultar la divergencia de opiniones tanto en lo que se refiere a su introducción o no como a la forma que debe tener dicha ley y las consecuencias que su ejercicio van a acarrear. Es lícita dicha ley? A quién debe afectar, a todos o sólo a los no católicos?, divorcio otorgado únicamente cuando medien causas de extrema gravedad que imposibiliten la vida en común? divorcio por acuerdo mutuo? Cual será el destino de los hijos comunes? qué consecuencias sociales producirá el aumento de familias inestables?...

Son temas de extrema gravedad y complejidad que nos deben ayudar a comprender algunas cosas. Por ejemplo, que no se puede pensar ni opinar a la ligera, como si todo fuera sencillo y sin ninguna repercusión; que el legislador, a la hora de plantear una fórmula concreta, debe tener muy presente tanto datos reales actuales como las repercusiones de cara al futuro, de forma que su actuación responda al criterio de buscar el bien común; en tercer lugar y a la vista de proyectos de ley y opiniones concretas, se ve claramente que también en esta materia subyace una visión de la persona y de la sociedad que se proyecta sobre la institución matrimonial.



El debate sobre el divorcio se está plantenado, duarante estos últimos años, con una fuerza, una radicalidad y un dramatismo inusitados. Muchas veces se ha intentado reducirlo con demasiada simplicidad a dos posturas extremas: divorcio sí o no, sin matizaciones, y presentando la postura adversa con tales epítetos y calificativos que imposibilitan el diálogo.

La Iglesia Católica has sido el blanco principal de estas críticas. Unos la han criticado porque no aceptan que se muestre respetuosa de la autonomía de la ley civil en esta materia y esperan de ella beligerancia y oposición sistemática a cualquier normativa que admita el divorcio. Otros, porque creen que es timorata y que manifiesta demasiadas preocupaciones por el tipo de ley que surja y por las consecuencias que ésta pueda acarrear tanto en el orden moral como en el social.

El objetivo de estas páginas es aportar unos datos, que intentan ser objetivos y sinceros, para la reflexión personal y grupal. No se recogen todas las perspectivas a tener en cuenta; por ejemplo, no se toca todo el tema teológico de la indisolubilidad del matrimonio sacramental, ni la atención pastoral a los divorciados. Más bien nos queremos situar en la perspectiva de la ética social, viendo las exigencias que la introducción de una ley de divorcio acarrea tanto en el terreno de lo personal como en el terreno de lo público, y más concretamente, las obligaciones del Estado.

En nuestra reflexión vamos a seguir el siguiente itinerario: constatar las causas principales que han motivado un cambio sustancial en la estructura y mentalidad matrimonial; en segundo lugar, ver los valores básicos y sustanciales del matrimonio; en tercer lugar, cuál debe ser la actitud del gobernante que busca el bien de la colectividad; en cuarto lugar, diversas posturas no correctas en torno al divorcio; en quinto lugar, un punto concreto y central: el mutuo acuerdo; y por último, cuál debe ser la postura de un cristiano ante una ley civil de divorcio.

1. TRANSFORMACIONES EN LA REALIDAD FAMILIAR

Toda sociedad y toda cultura están sujetas al cambio. El cambio es inherente a la sociedad porque es algo inherente y permanente en la persona humana, que es la unidad básica y creadora de la sociedad.

De ahí que las instituciones sociales básicas: la familia, la educación..., aunque siempre estén presentes en toda sociedad, no lo están de forma estática, sino que se van transformando en su contenido y forma a lo largo del tiempo.

Por ello no es extraño el constatar, y basta para ello hacer un pequeño análisis de nuestro entorno, que algo está pasando hoy en la familia, algo profundo e irreversible que afecta a esta institución en sus valores, estructura y pautas de comportamiento.

A continuación vamos a exponer brevemente algunos hechos que han incidido decisivamente en la realidad familiar.

1.1 Factores que han incidido en la estructura familiar.

En primer lugar, el crecimiento económico, con todas sus implicaciones en cuanto a la manera de producir los bienes, la creación de nuevas necesidades y el ejercicio por parte de la sociedad de funciones que antes realizaba la familia.

En una economía poco desarrollada, la estructura familiar era la célula básica para la producción. Se cultivaban en familia los campos, los talleres eran de tipo artesanal, donde trabajaban padres e hijos, los comercios eran pequeños y mantenidos en base al esfuerzo y ocupación de los distintos miembros de la familia. Como fenómeno genera, esta forma de producción ha desaparecido.

Una de las características de nuestra sociedad industrial es la separación entre el lugar de vida y el de trabajo. El hombre, y cada vez más la mujer, ejercen su trabajo fuera del hogar. Junto a los problemas que surgen de un tiempo menor de relación, aparece también la diversidad de círculos de relación dentro de los cuales se desenvuelve la mayor parte de su vida, diferentes amistades y con frecuencia distintos los temas de interés. Muchas veces sólo se coincide en los tiempos de descanso, después de una larga y cansada jornada fuera de casa, y perdiendo cada vez más el sentido de su mutua dependencia.

El desarrollo de instituciones de sanidad, vejez, seguros, crediticias... mina la función de protección que cumplía hasta hace poco la familia. Muchos problemas que hasta hace poco se solucionaban a nivel familiar (préstamos, cuidado en la vejez y en la enfermedad, seguros...) ahora se solucionan fuera de ella.

En segundo lugar, la emancipación de la mujer con su salida al mundo laboral, con su afirmación de derechos iguales al varón, su incorporación al mundo de lo político, cultural. Aun cuando no ha alcanzado un nivel de igualdad y un trato no discriminatorio, ha hecho variar extraordinariamente la concepción del matrimonio y de la dependencia mutua. Era normal ver toda la vida de la mujer orientada al matrimonio y a la maternidad, totalmente dependiente del marido tanto en los ingresos como respecto a la autoridad.

La mayor educación y capacitación profesional de la mujer, su menor dependencia económica, le hacen ver con menos preocupación su futuro y, por tanto, su decisión de casarse o, en caso de fracaso, la separación. Se siente menos indefensa y con más posibilidades de rehacer su vida.

Este hecho aparece de manera especial en el nuevo concepto de autoridad. La autoridad paterna va cediendo en pro de una autoridad conyugal, en la que las decisiones en el hogar se hacen de común acuerdo entre los esposos. Ya no se soporta, principalmente por parte de las jóvenes, el concepto tradicional de autoridad marital. El sentirse oprimida o de categoría inferior dentro de la familia, puede llevar a la mujer concienciada en su dignidad e igualdad con el hombre a la ruptura matrimonial.

(4)

En tercer lugar, la reducción del número de miembros en la familia. No solamente en lo que respecta a la desaparición de la convivencia en la misma casa de varias generaciones familiares (abuelos, padres, hijos, parientes solteros...), sino a la reducción del número de hijos. La familia numerosa es cada vez más rara.

Se ha producido una disociación entre matrimonio y procreación. Ha surgido una comprensión más personalista y existencial de la unión conyugal, valorando el matrimonio en primer lugar en función de la pareja y pasando a segundo plano los hijos.

El hijo es deseado por sí mismo, no por su valor para la función económica de la familia. Incluso hoy el hijo aparece más como una "carga" que como una bendición. Se ha acabado el dicho de que cada hijo al nacer trae un pan bajo el brazo y, por el contrario, supone un aumento de gastos e incomodidades para la pareja que normalmente lo asume con amor y alegría, aunque limitando y planificando el número y el momento de su venida.

Otra consecuencia de este hecho es que la misión educadora de los padres ocupa un período más corto de su vida matrimonial, a pesar del alargamiento del tiempo de escolarización. La duración de la vida conyugal ha aumentado, y por el contrario, hoy más rápidamente los padres se quedan solos, mucho más aún con la tendencia creciente a abandonar el domicilio familiar al comienzo de la edad juvenil.

Esta situación nueva es ambivalente: puede favorecer un diálogo más íntimo entre la pareja, pero también puede multiplicar y recrudecer los conflictos. La soledad de la pareja puede suponer una fuerte tensión cuando contrasta fuertemente con un ambiente más variado y animado de las relaciones de cada uno fuera del hogar. Cuando no existe un hábito de comunicación y diálogo profundo entre los esposos, esta intimidad forzada puede convertirse en una prueba difícil y a veces, destructora. Puede nacer en los esposos el sentimiento de que ha terminado su misión, facilitando psicológicamente el proyecto de una ruptura o de una nueva unión, cuando la convivencia se ha marchitado entre ambos.

## 1.2 Nueva mentalidad en torno al matrimonio

No sólo ha variado la estructura familiar, sino que también se está configurando una nueva mentalidad respecto al matrimonio y la familia, que la podemos observar en los siguientes datos:

a) Crisis del concepto de fidelidad, suspenso a una visión individualista de la libertad y la felicidad. Trae consigo una menor capacidad para afrontar todo lo que significa compromiso y esfuerzo por superar conflictos.

El hecho de la fidelidad a otro parece estar puesto en tela de juicio en todas partes. Se ve a la fidelidad como alienación, como renuncia a una originalidad personal, como búsqueda de seguridad, con peligros de fanatismos... Se la rechaza en nombre de la autenticidad y la libertad, que son las que dan la felicidad. " Cómo ser fiel a compromisos adquiridos en el pasado cuando he cambiado tanto y vivo situaciones tan distintas, cuando conozco más en profundidad las cosas y me gustan otras y no las que elegí? Necesito ser fiel a mí mismo por encima de todo. Qué puede significar la fidelidad a un amor evaporado? Deseo recuperar mi libertad."

Las causas de esta crisis son numerosas: Inestabilidad e inmadurez de la pareja; amor reducido al ámbito de lo pasional; afirmación de la libertad de cada uno en materia sexual; deseo de escapar del amor-posesión, del amor-contrato; rechazo de la previsión, de los largos plazos...

En la sociedad moderna se da una liberalización de las conductas sexuales, muchas veces como válvula de escape de los autoritarismos y opresiones en otros terrenos de la vida personal. No pudiendo encontrar un real crecimiento y expresión personal en las actividades profesionales o públicas, se busca en lo sexual las satisfacciones a las que se aspira, bien dentro o fuera del hogar. Y se vive como expresión de un derecho a ser feliz.

En un ámbito muy próximo, como es la decisión de casarse o no, aparece esta misma problemática también frecuentemente. Se acepta la vida en pareja, pero se estima superfluo, e incluso nefasto, el casarse. Junto a razones de rechazo, real o simbólico, de la sociedad actual, en la abstención de la institución matrimonial existe también una voluntad más o menos explícita de conservar la libertad para el porvenir. A modo de ejemplo y constatación tenemos el dato de Alemania. A raíz del recorte en las posibilidades legales de divorcio, ha disminuido su número, pero también el de matrimonios, aumentando rápidamente la cifra de las uniones libres.

b) Aceptación, implícita o explícita, del hedonismo como valor fundamental de la vida humana. El principio de obtención del máximo de placer se ha convertido en nuestra sociedad en un hecho incuestionable sociológicamente. Al placer, convertido en sinónimo de la felicidad, parece que tiene que supeditarse cualquier otro aspecto de la vida personal. Se utiliza como argumento absoluto en contra de otras posturas que, sin negarlo absolutamente, afirman su dependencia de otros valores superiores.

Principio de placer que lleva a propugnar como legítima socialmente, y por tanto sin posibilidad de prohibición, cualquier conducta por el mero hecho de ser considerada por su autor como productora de sensaciones agradables y placenteras. El consumo de droga, la mezcolanza de sexos, el intercambio de parejas, todo debe ser permitido en cuanto es deseado por sus autores.

Este principio, defendido fundamentalmente por los jóvenes y por posturas de izquierda, entra en profunda contradicción cuando hacemos su aplicación en otros terrenos de la vida social. Por ejemplo, nadie admitiría la existencia y permisión social de la tortura o mutilación de las personas por el simple hecho de que su práctica causa placer al que lo ejecuta; nadie aceptará la difusión de falsas noticias en la población por el placer que causa a quien las emite ver el desconcierto que se produce.

Está en juego algo superior al placer, hay valores más importantes que es preciso proteger, pues está en juego la dignidad de las personas. Muchas veces se argumenta diciendo que no tiene más trascendencia que en lo que afecta a las partes implicadas, pero en muchos casos esta conducta tiene unas implicaciones directas sobre terceros inocentes o la menos imposibilita la creación de valores que tienen una positiva repercusión social.

Aunque exista acuerdo entre las partes, éste no siempre es legítimo y aceptable socialmente. Por una conciencia viciada dos personas pueden estar de acuerdo en mantener, por ejemplo, una relación de amo y esclavo, pero el Estado no la puede permitir porque tiene una repercusión social esa relación e imposibilita la creación y desarrollo de una conciencia ética más humana que ya es conquista de la humanidad. Igualmente se podría decir de una relación empresario-trabajador en la que el salario está por debajo del mínimo que exige la dignidad de la persona, aunque sea querida por las dos partes. Está en juego la dignidad de la persona humana, que no puede quedar degradada aunque sea voluntad de ella misma.

c) Paso de una familia "protección" a una familia "promoción".

La nueva configuración de la estructura familiar tiende a transformar profundamente el sentido de la unión conyugal. La instauración y permanencia de esta unión no se basa ya primordialmente en intereses económicos o responsabilidades parentales, sino en la búsqueda de un espacio donde cada uno mismo y querido tal como es. Un lugar de potenciación de la propia personalidad frente a las agresiones del exterior.

En la familia tradicional, la persona recibía una adecuada protección, pero, a su vez, ésta le exigía "vivir para la familia", vivir en función del grupo familiar, incluso en sectores tan personales como la elección de la pareja o de la profesión.

La familia de hoy, basada más en las relaciones personales, tiende a buscar la promoción personal de sus miembros, de modo que la familia como tal vive para sus miembros y no al revés. Su equilibrio y estabilidad dependen fundamentalmente de la armonía que se da entre las personas que conviven y fundamentalmente de los cónyuges. Una decepción sentimental o un debilitamiento de lo afectivo, una repetición continuada de mental o un debilitamiento de lo afectivo, una repetición continuada de tensiones y conflictos, hace peligrar la estabilidad del matrimonio.

1.3 Otros factores decisivos

a) La difusión de otros comportamientos y mentalidades a través de los medios de comunicación. Las distintas sociedades que configuran el planeta tienen moldes culturales y formas sociales diferentes, que responden a una evolución histórica propia, a un determinado nivel de crecimiento económico, a una acción de diferentes ideologías... A través de los medios de comunicación e información hacia las de menor.

El bombardeo continuado y sistemático al que nos encontramos sometidos, a través de películas, espectáculos, informaciones, etc., va logrando una transposición de los esquemas morales propios a los programados y potenciados por la sociedad dominante.

Por otra parte, la difusión de informaciones y opiniones en las que muchas veces prima más lo sensacionalista o morboso que lo educativo, por ejemplo, las andanzas sentimentales de los ídolos de nuestra sociedad, manipula la conciencia y logra la asimilación superficial de conductas minoritarias.

b) La introducción del divorcio en sí mismo es una causa de creación de inestabilidad familiar.

Cuando no se podía pensar en la posibilidad de divorcio ni en el momento de fundar una familia ni cuando surgían las dificultades o crisis la familia contaba con un elemento externo a ella que la fortalecía. La presión social en contra de la separación iba unida a una voluntad de los contrayentes de adaptarse entre sí y actuar para la perdurabilidad del matrimonio. Ciertamente se producían crisis y tensiones fuertes, pero existía una voluntad casi generalizada de superarlas. Ya que estaban "condenados" a vivir juntos, se buscaba que, al menos, la relación fuera lo menos conflictiva posible e intentando poner los medios para que fuese armoniosa y gratificante.

La misma posibilidad de acogerse al divorcio hace cambiar esta mentalidad. Parece menos comprometida y más fácil de asumir la perspectiva de la unión, porque va acompañada en múltiples ocasiones, a veces inconscientemente, de la seguridad de la separación en caso de que vaya mal. Se soportan menos las tensiones y se hacen menores esfuerzos por superar los conflictos, incluso aquellos que son normales en todo matrimonio y que suponen una maduración personal y conyugal.

c) La inmadurez y falta de preparación para este compromiso en que llegan muchas parejas al matrimonio.

El conjunto de condiciones sociales y psicológicas en las que hoy se vive el matrimonio exigen por parte de los esposos una madurez mayor que en el pasado si es que se quiere que la unión tenga una oportunidad real de perdurar.

Sin embargo, es un hecho constatado que muchos matrimonios se realizan a la ligera, sin reflexión serena, sin preparación suficiente, basados casi exclusivamente en lo pasional.

8

Si hace unos años esta falta de preparación era suplida y compensada por un entorno social que contribuía a asegurar la estabilidad de la pareja, en la actualidad ésta debe actuar positivamente por sí misma, e incluso contra el entorno, para mantener y hacer crecer el amor que les unió.

Ciertamente, la vida es imprevisible, pero en muchos casos la ruptura matrimonial encuentra su origen en las circunstancias en las que el matrimonio se realizó. El fracaso estaba ya en el punto de partida.

d) Por otra parte, entre los problemas que afectan más profundamente a la armonía y coherencia familiar hay que poner en primer plano la incomunicación personal, las dificultades de encuentro y diálogo, el ajuste no realizado de los distintos papeles que deben ser asumidos... Los problemas que surgen se viven y soportan individualmente, con temor a hablar y comunicarlos pensando que pueden ser origen a conflictos, se ahondan las distancias entre la pareja y cada vez se hace más difícil afrontarlos juntos.

Las distintas mentalidades de los esposos, la distinta relación con los hijos, las diferentes valoraciones respecto a la relación personal, las costumbres y éticas diversas... son fuentes de incomprensión y culpabilización en los momentos de conflicto, y van minando el proyecto de comunidad familiar.

#### Consecuencias

Como consecuencia de todo esto se puede afirmar que las relaciones entre los cónyuges y la estabilidad de su unión están basadas fundamentalmente en factores afectivos, el amor en todas sus dimensiones, y no tanto en factores organizativos o materiales como ocurría en la familia de otras épocas. El resultado es que esta relación es más vulnerable y más difícil de mantener, independientemente de la voluntad expresa de las personas.

El fracaso matrimonial es un hecho creciente en nuestros días, pero tampoco debemos cargar las tintas, como parecen desear desde ciertas posiciones, haciendo creer que lo normal es el fracaso y la ruptura y lo anormal y digno de figurar en los canales de la Historia es la fidelidad y permanencia de la unión.

A nivel de Estado español no llega a 0,45 por ciento el número de matrimonios que han pedido legalmente la separación. Ciertamente, no se puede pensar que únicamente sea ese porcentaje el número de parejas infelices y que el resto funciona perfectamente, pero sí nos ayuda a no sacar el problema de sus justos términos.

Los datos referentes a otros países, en los que sí existe el divorcio, nos ilustran de manera aproximativa a la realidad y a las consecuencias de su introducción. En Francia, en 1960 disolvían el vínculo el 9,5% de las parejas; en el año 1979 lo ha hecho un 25%. En Italia, desde la introducción del divorcio en 1970, se han acogido a él menos de 130.000 parejas, cifra que ha sorprendido a todos por su pequeñez, ya que se preveía una separación de más de un millón de matrimonios en pocos años. En la URSS, el número de divorcios llega a un 33%; en USA, al 50% y en Suecia, al 66%. Son cifras que están muy relacionadas con la facilidad con que en estos países se concede la disolución. Un dato también revelador es que el segundo matrimonio presenta grandes índices de estabilidad; la razón principal que se suele aducir es que el primer compromiso se realizó a edades muy tempranas.

(9)

Otro hecho a tener presente es que la mayor parte de los que se divorcian no van contra la institución matrimonial: ponen en duda "su" propio matrimonio y no "el" matrimonio. La mejor prueba de ello es que son muy numerosos los que se vuelven a casar.

## 2. EL COMPROMISO MATRIMONIAL

Un punto de vista básico, y que se debe tener siempre presente a la hora de afrontar el problema del divorcio, es subrayar las exigencias fundamentales que lleva consigo la experiencia del amor y, sobre todo, de la conyugalidad. Exigencias que se extienden a diversos planos: personal, interpersonal (la pareja, pareja-hijos) y, por último, social.

Nadie puede negar que la meta y el ideal del cariño profundo supone una estabilidad y permanencia muy próxima a lo que se llama perpetuidad. Amar a una persona nos impulsa a penetrar en su misterio interior, más allá del ropaje y cualidades externas que manifieste. Este descubrimiento amoroso no se hace en un instante, sino que va haciéndose como la misma persona, en el tiempo. Para realizar el deseo de encuentro y unión plena, el amor tendrá que ser vivido en el tiempo mediante la fidelidad.

La fidelidad aparece así como un compromiso voluntario, como un proyecto de continuidad a la palabra dada, como promesa y garantía de la libertad de hoy para vivir permanentemente ese compromiso libre en el futuro. No es la promesa la que ata, sino el otro, al que se debe lo que se le ha prometido.

Pasará por períodos de duda, de prueba, de dolor, pero hay una voluntad firme de perseverar. En el conflicto la fidelidad va madurando, se va haciendo más concreta. El amor es don, y no hay don sin renuncia, sin sacrificio, sin pérdida de uno mismo, aunque eso es lo que crea la felicidad verdadera.

Fidelidad que dura porque es creadora, puesto que a condiciones existenciales cambiantes no puede responder de la misma forma, como si nada hubiera sucedido. Se necesita vivir conscientemente esa fidelidad a un compromiso en un tiempo que me cambia, que cambia al otro con el que me he comprometido, que cambia mi situación humana, mis motivaciones, mis recuerdos, que cambia la faz del mundo a mi alrededor.

Por eso el amor conyugal únicamente brota cuando se ha descubierto la alegría y la riqueza de compartir con otro, de manera total y exclusiva, la propia existencia sin límites ni fronteras. Nadie quiere a otra persona por un tiempo limitado de antemano, entre razones, porque el amor no es un contrato ni puede poner condiciones de ningún tipo. Es un proyecto vital interpersonal para siempre, y no una unión pasajera. Quiere y espera ser definitivo.



La institucionalización del amor a través del matrimonio, viene a darle existencia social y jurídica a una fidelidad que mutuamente los contrayentes ya se habían prometido en su corazón. Esta institucionalización confirma los deseos más íntimos de los propios cónyuges: hacer de su cariño una realidad estable, comunicar a los otros su existencia y comprometerse de una manera pública a las exigencias sociales que de su amor se derivan.

Y este tercer aspecto hay que destacarlo frente a aquellas opiniones que quieren hacer del amor y sus consecuencias un asunto meramente privado. La comunión de vida es un acto libre, de carácter personal, pero a la vez tiene una referencia concreta a la sociedad.

El amor tiene una dimensión pública no porque sea institucionalizado, sino porque responde a la naturaleza constitutiva de la persona que tiende a hacer de toda manifestación vital un reflejo público, más o menos explicitado. En nuestra sociedad hay una dificultad especial para reconocer esta dimensión por nuestra tendencia creciente al individualismo y hedonismo, a privatizar la mayor parte de nuestra existencia por deseo de escapar a las garras devoradoras de un sistema que manipula hasta lo más íntimo de las personas.

Sin embargo, una vez más hay que reconocer las contradicciones que se manifiestan en este terreno por parte de las distintas ideologías, tanto de la derecha como de la izquierda, por utilizar una terminología usual.

La derecha tiende a privatizar, para dejar libertad de elección y actuación al sujeto privado, la mayoría de los campos de la existencia humana. Háblese de la economía, de la educación..., piensan que como mejor se resguarda la libertad del individuo es impidiendo la entrada del Estado. Pero al llegar al tema matrimonial pide insistentemente al gobernante que proteja con una legislación férrea la estabilidad y los intereses matrimoniales. Esto es un contrasentido difícilmente explicable, salvo que se busque su razón en el mantenimiento de unos determinados intereses grupales y no los específicamente matrimoniales.

Algo semejante, pero a la inversa, ocurre en la izquierda. En sus programas políticos se opone decididamente a la privatización del campo económico, educación..., por considerar que los intereses colectivos exigen una regulación y actuación concreta por parte del Estado. Y por el contrario, tienden a considerar el terreno familiar como algo meramente relacionado con la vida privada de las personas y por lo tanto innecesaria y perjudicial la intervención del Estado.

Es por eso que el matrimonio rebasa los intereses privados de los cónyuges y exige por sí mismo un compromiso público que, una vez realizado, va más allá de la voluntad de los contrayentes, de forma que ya no podrán disolver el vínculo por sí mismos. Es lo que en técnica jurídica se conoce con el nombre de indisolubilidad intrínseca o interna.

Esta estabilidad conyugal y su protección jurídica, garantiza el clima más adecuado para el crecimiento y desarrollo integral de los hijos, como nos dicen todos los manuales de psicología.

La experiencia demuestra, sin embargo, que el fracaso del matrimonio es un fenómeno real. Personas que se comprometieron con amor e ilusión llegan a descubrir que, por múltiples y diferentes circunstancias, al cabo de un tiempo la mutua convivencia se hace imposible y que el mantenimiento de esa situación es insoportable para todos, incluso para los más débiles e inocentes, como son los hijos.

En algunas ocasiones, y por diversas circunstancias, han surgido nuevas relaciones que han supuesto para muchos, cuando no ha sido una búsqueda de aventuras, un reencuentro con una existencia feliz, con la ilusión de vivir y de trabajar por los demás. Surge en estos casos en la nueva pareja el deseo de que la sociedad reconozca esta nueva situación, disolviendo el vínculo anterior y permitiendo las nuevas nupcias con todos los efectos sociales. Preguntan qué razones pueden existir para una prohibición tan dolorosa e inhumana, como para mantener la insisolubilidad jurídica de un matrimonio irremisiblemente fracasado.

Si hemos dicho que el amor por su misma dinámica tiende a la permanencia, y que el matrimonio no ha nacido del puro consentimiento de los cónyuges, sino que ha necesitado de un acto público con la intervención de la sociedad, la separación definitiva tampoco puede ser realizada por la mera voluntad de la pareja (indisolubilidad intrínseca). Pero, ¿hay alguien que pueda declarar roto el vínculo y posibilitar legalmente la creación de un nuevo hogar? Es decir, el matrimonio es absolutamente indisoluble (nadie lo puede disolver, ninguna autoridad, ni civil ni religiosa) o no? En pocas palabras, es legítimo admitir el divorcio?

Y aquí surge el problema. Esta pregunta es contestada de forma muy distinta en nuestra sociedad. Fácilmente lo podemos observar en las distintas opiniones personales o representativas de grupos civiles o eclesiales, que han manifestado en relación al proyecto de ley que se está debatiendo en el Congreso.

Hoy no se discute si los cónyuges pueden vivir o no legalmente separados, pues esto está reconocido desde siempre en todas las legislaciones, sino si debe mentenerse o no el impedimento para una nueva unión y por qué razones.

A diferencia de épocas pasadas en que existía unanimidad en lo religioso y en lo moral, hoy vivimos inmersos en una sociedad pluralista en la que existen diferentes maneras de concebir la vida, el papel del Estado y de las distintas instituciones sociales, entre ellas el matrimonio y la familia. Este pluralismo reinante ha tenido su traducción en una transformación del orden legal hasta hace poco tiempo vigente para responder mejor a las exigencias del bien común.

El derecho de que el Estado haya dejado de ser formalmente confesional; el hecho de asumir prácticamente el reconocimiento y la garantía del derecho fundamental de la persona a la libertad religiosa, sin que ello suponga ninguna discriminación para ésta; y el hecho de una realidad social minoritaria pero sangrante por los traumas y dramas que supone, debe ser tenido en cuenta a la hora de juzgar cuál es la mejor opción que el Estado debe realizar al pensar en una posible ley de divorcio y la forma de dicha ley.

### 3. LA DIMENSION ETICA DE LA ACTUACION DEL ESTADO

La tarea y función de los poderes públicos consiste en la búsqueda del mayor bien posible para la comunidad. Ello comporta, ente otros aspectos, una doble exigencia:

Por una parte, tiene que respetar la libertad de conciencia de cada individuo, ofreciendo las posibilidades necesarias de actuar conforme a ella, con la única limitación de que se guarde el justo orden público.

El pluralismo ideológico, anteriormente señalado, debe ser aceptado y asumido. Y si para algunas visiones el divorcio es una solución aceptable, supuesta la ruptura del matrimonio anterior, no se ve en virtud de qué principio el Estado tiene que exigir en su legislación una absoluta indisolubilidad.

En segundo lugar, y por la importancia que tiene la familia para la creación de una convivencia social armónica, el gobernante, que tiene conciencia de que el fracaso matrimonial es un mal a evitar, debe actuar positivamente para fomentar su estabilidad.

Pero cuando en una sociedad se da una evidente inestabilidad familiar, con rupturas del vínculo legales o de hecho, y la creación de nuevas uniones extramatrimoniales, el poder público debe afrontar esta realidad y ver cuál es la mejor solución de cara a posibilitar el bien común.

Pretender el mantenimiento de uniones irremisiblemente rotas, demoralizadoras para los hijos y generadoras de resentimientos insuperables; imponer una imposible convivencia a quienes ya de hecho viven separados no parece ni humano ni socialmente adecuado.

En la mayoría de los casos, cuando se plantea la ruptura de la unión es porque ésta de hecho no existe, porque la vida en común, en el profundo y verdadero sentido de la expresión, ha desaparecido o interrumpido. La ley no puede solucionar este problema. A lo sumo, podrá poner los medios a su alcance para que se intente el arreglo, pero no está en sus manos el conseguirlo, sino que depende totalmente de la voluntad de las partes.

La introducción del divorcio es una mal porque acarrea inevitablemente una mayor inestabilidad y un deterioro de la propia institución familiar, pero un elemental criterio de prudencia política obliga al legislador a valorar dos situaciones (consecuencias que se derivan de la existencia o no del divorcio) y a aceptar el menor de los males.

No es que la sociedad esté de acuerdo con la existencia de ese mal que permite, sino que lo tolera en evitación de un mal superior. Tolera legalmente una conducta, aunque éticamente ésta no sea aceptable, porque de ello puede resultar en su conjunto un beneficio mayor que la absoluta prohibición, y más cuando se sabe que con ésta no se puede evitar que se sigan dando dichas prácticas.

Siempre será un motivo de debate y discusión las aplicaciones de este principio a los hechos reales y concretos, como muchas veces ha ocurrido también con la prostitución. Pero es claro que, si en nuestra sociedad concreta, el número de divorcios ilegales y uniones ilegítimas es llamativo y creciente, resultará más beneficioso para la comunidad regular de alguna manera esos matrimonios clandestinos, para impedir, al menos, otras posibles consecuencias negativas, ya que son imposibles de eliminar a pesar de las prohibiciones legales existentes hasta la actualidad.

Por la confusión frecuente que suele existir entre orden legal y orden ético, alguno puede pensar que si el Estado permite el divorcio es que ha dejado de ser un mal el fracaso matrimonial e incluso que, como no es castigado, no tiene demasiada importancia que suceda.

Pero el fracaso en el proyecto de vida conyugal ha de ser considerado, cualquiera que haya sido su causa, como un hecho lamentable, como una verdadera infidelidad. Nunca podrá ser el ideal ni la meta de ningún matrimonio. Lo ideal es ciertamente que nada ni nadie destruya el amor definitivo y el compromiso mutuo contraído.

El divorcio podrá ser solución de emergencia para situaciones difícilmente sostenibles, pero siempre habrá que admitir que ha existido un error, una culpa, una responsabilidad que ha llevado el amor a su destrucción. Nadie debería ir al matrimonio con la ilusión de constatar un día que ya no quiere o que no puede vivir el proyecto deseado.

Por eso no se puede tener la impresión de que lo realmente importante, a la hora de contraer matrimonio, es que se tenga posibilidad de divorciarse; sino que lo fundamental y decisivo es que los cónyuges aspiren a quererse con plenitud y autenticidad.

Tras los debates que se escuchan respecto al derecho o no al divorcio está en juego una concepción auténtica del amor, de la familia, de la fidelidad. En muchas ocasiones se convierte el matrimonio en una especie de amor libre y secundario, donde el más mínimo cansancio o un déferente interés puede justificar nuevas aventuras. El otro aparece como un objeto que se utiliza mientras sirve o interesa y se abandona cuando sale algo nuevo en el mercado.

Estas reflexiones nos conducen a un nuevo punto de interés: ¿qué tipo de ley es la más adecuada para que realmente cumpla el fin al que trata de servir y no provoque mayores males de los que trata de evitar? ¿En qué casos se admite la disolución del vínculo? ¿Quiénes deben intervenir en el proceso de disolución?

La ley debe evitar al máximo las consecuencias negativas del divorcio logrando que su práctica no se convierta en un asunto fácil, remedio de cualquier pequeño conflicto familiar, y asegurando que se han utilizado previamente otros caminos de solución, con lo cual el recurso al divorcio únicamente se produce cuando el fracaso es irreversible.

Lo que se justifica por un respeto a la conciencia ajena o se tolera para evitar males mayores, no puede convertirse en un atentado contra la estabilidad de la familia o una dejadez para afrontar los problemas y dificultades que se presentan con bastante frecuencia en cualquier ambiente familiar y que constituyen a veces el elemento que hace profundizar el amor y la fidelidad.

Este peligro de una banalización del matrimonio derivado de una determinada legislación divorcista se está haciendo patente en muchos estados por la creciente permisividad que se va introduciendo. Sin llegar a los extremos de unas cuantas ciudades americanas, famosas precisamente por la facilidad concedida para el casamiento y descasamiento, en las legislaciones de muchos países desarrollados progresivamente se está liberalizando su aplicación. El ejemplo más llamativo en contra de ello es el de Alemania, que ha recortado su aplicación por las funestas consecuencias que observaba derivadas de la práctica anterior.

#### 4. ALGUNAS POSTURAS NO CORRECTAS

##### 4.1. La no aceptación en ningún caso del divorcio

Los partidarios de esta opción piensan e insisten en que el matrimonio es absolutamente indisoluble por derecho natural, que la unión conyugal únicamente acaba con la muerte de uno de ellos, y que, por lo tanto, nadie, ni el Estado ni la Iglesia, puede disolver un matrimonio válidamente contraído.

Nadie está obligado a contraer matrimonio, pero quienes lo hacen están obligados a observar sus leyes inmanentes. La autoridad, y sobre todo el legislador, debe considerarse a sí mismo como un científico de la naturaleza; es decir, que no hace las leyes ni las inventa, únicamente las formula. Y un matrimonio, al igual que una verdadera amistad, es indisoluble por su propia esencia.

Por tanto, cualquier tipo de ley divorcista es intrínsecamente inmoral y perversa, por ser una conculcación del derecho natural, y a través de ello lo que se busca es le aniquilamiento de la institución familiar, que es el pilar de la sociedad.

A primera vista parece que esta postura es válida, puesto que basa su razonamiento en la tendencia profunda que existe en toda unión conyugal a ser definitiva, a permanecer. Sin embargo, creemos que el error se encuentra en marcar esta indisolubilidad con el término de absoluta, es decir, que en ningún caso y nadie puede romper dicha unión.

No es posible demostrar que el matrimonio exija tal firmeza que haya que convertir en ley absoluta la indisolubilidad de forma que no se pueda disolver por ninguna causa. Los argumentos aducidos para afirmar la indisolubilidad (salvaguarda de los valores personales, biológicos y sociales del matrimonio) son de doble filo, ambivalentes, y por tanto, en algunos casos, por muy excepcionales que sean tales casos, pueden inclinarse a favor de la disolución.

Cuando esta postura parte de las filas católicas se añade al argumento de la ley natural. La razón de que tal indisolubilidad es algo querido por Dios, así, que es ley de Dios. "Lo que Dios ha unido que no lo separe el hombre.

Pero esta no es exactamente ni la doctrina ni la práctica de la Iglesia, desde el tiempo de los apóstoles, a lo largo de los siglos y hasta hoy.

La Iglesia acepta la disolución del vínculo bajo determinadas circunstancias. Lo cual muestra también que la indisolubilidad, incluso en el pensamiento de la fe católica, no es algo absoluto. Y no se puede afirmar que esta práctica continuada de anulación de determinadas uniones plenamente válidas (no es el caso de las nulidades matrimoniales, donde lo que se afirma es que no ha existido) va contra un elemento básico e irrenunciable de la naturaleza humana.

Sería más exacto decir que la doctrina de la Iglesia Católica únicamente declara indisolubles los matrimonios sacramentales, por haberse realizado entre dos bautizados, y que han sido consumados. Todos los demás, los no consumados, el válido de los no bautizados y el válido de un bautizado con otro que no lo está, pueden ser disueltos por la Iglesia cuando existen causas justas para ello.

4.2. Admiten el divorcio para los no católicos, pero piden que se niegue legalmente a los católicos



Los que mantienen esta postura parten de que deben existir dos formas de celebración del matrimonio: la civil, que podría admitir la disolución vincular, y la religiosa, donde se cerraría la posibilidad de acogerse a la ley civil divorcista.

Cada pareja puede escoger libremente la fórmula matrimonial, aunque los católicos estén obligados en conciencia a la religiosa, y asumirían las consecuencias de dicha elección. En caso de fracaso, los católicos únicamente pueden recurrir a la legislación de la Iglesia para disolver el vínculo, y la sentencia de los tribunales eclesiásticos tendrá efectos civiles.

Esta fórmula teóricamente puede ser aceptable, pero en la práctica presenta muchos inconvenientes. El ejemplo de Portugal, donde esta fórmula ha estado vigente hasta 1977, es bien patente.



Entre los problemas que vemos a esta opción están los siguientes:

a) Es un dato que, en los países que tienen legislación divorcista, los católicos también buscan en el Estado la disolución de su vínculo matrimonial, en contra de la enseñanza de la Iglesia.

Este hecho puede nacer de unas motivaciones simples y muy corrientes. El compromiso de su fe personal es irrelevante, no tiene ninguna o escasa fuerza, y por tanto no se sienten obligados a seguir las normas eclesiales. Otras veces, aun teniendo una seria convicción católica, esta exigencia concreta les resulta superior a sus fuerzas, quizás por el drama íntimo que están viviendo.

b) Los que propugnan la fórmula que comentamos, ven en el Estado, en un elemento civil, un órgano capaz de imponer de manera coactiva una exigencia propia de una visión religiosa concreta; imposición que se ha de hacer efectiva en contra de la voluntad y conciencia de los interesados.

Pero, si Dios mismo respeta la libertad de las personas para que puedan aceptarle o negarle, es absurdo que los poderes públicos no admitan semejante posibilidad y pretendan obligar por la fuerza a seguir unas normas morales religiosas cuando los individuos obran en contra de ellas.

Esta intromisión del Estado no puede estar fundada en la defensa de una religión concreta, en una sociedad pluralista. Sólo es aceptable en defensa del interés y bien público, y, de antemano, no se puede decir que sea un atentado contra el bien de la comunidad el divorcio, incluso de los católicos, en determinados casos.

c) Aunque ha existido formalmente una libertad de opción en el momento de escoger la fórmula de matrimonio, aquellos que han escogido la forma religiosa y fracasan en su vida conyugal no pueden quedar excluidos de acogerse a la ley civil de divorcio. (→ problema: igualdad constitucional frente a la ley).

Pedirlo o no corresponde a la conciencia personal, pero no puede ser negado por el Estado. Una prohibición civil de este tipo violaría el derecho a no ser discriminado legalmente por motivos religiosos, ya que se lesionaría la igualdad jurídica de los ciudadanos, la igualdad de todos ante la ley. Este es un derecho fundamental reconocido tanto por la ONU como en el Vaticano II. " El poder civil debe evitar que la igualdad jurídica de los ciudadanos, la cual pertenece al bien común de la sociedad, jamás, ni abierta ni ocultamente, sea lesionada por motivos religiosos, ni que se establezca entre aquéllos discriminación alguna" (D.H. No. 6).

4.3 Reivindicación del divorcio como derecho fundamental que el Estado debe reconocer y garantizar



Esta postura reivindica el divorcio como un derecho fundamental que en ningún momento puede ser anulado y sí garantizado por parte del Estado. Fundamentan su afirmación en nombre del derecho al amor y a la felicidad y presentan el divorcio como una conquista de la civilización que permite a la persona ser más libre en la búsqueda de su felicidad a través del amor.

Derecho al amor porque es un elemento básico para el desarrollo integral de cualquier persona; el elemento más primario e importante, sin el cual nadie es auténticamente humano. Derecho a la libertad en el amor porque éste es espontaneidad, no sometido a normas, y jamás soporta que se le encierre por leyes.

"Nadie puede impedirme casarme o divorciarme con quien quiera, porque tengo derecho a ser feliz." " La mujer que conozco ahora me ayuda más a realizarme." " El matrimonio ahora no me dice nada." " Me gusta más otro"... Son frases corrientes en cualquiera de nuestros pueblos.

De forma genérica, vemos positiva la acentuación del amor como componente fundamental del matrimonio, sin el cual éste se parece a una cáscara vacía.

Pero detrás de cada una de estas frases se esconde un temible egoísmo, donde todo se vive desde el yo y desde esta individualidad se reclaman todos los derechos.

Está teñida de un feroz individualismo, propio del contexto liberal en que nace, y unida a un amplio desprecio por todo lo normativo que limite la voluntad del sujeto.

Libertad individual que, exigida con caracteres de absolutez y sin admisión de ningún condicionamiento, es un sentido errado de la libertad, pues, al ser llevada hasta la absoluta autonomía de la persona, se vuelve contra ella misma al negar su dimensión interpersonal.

Si el divorcio es un mal y acarrea males, no puede ser invocado como derecho fundamental. A lo sumo hay que decir que es un hecho admitido, aunque de forma limitada y estricta, para salvar otros derechos, no solamente personales, sino también sociales.

Sin embargo, lo que muchos partidarios de esta teoría no admiten es que el divorcio sea una mal, o a lo sumo ven que el fracaso matrimonial no afecta nada más que a la pareja y ellos son libres de actuar.

Escépticos sobre el orden moral, pensando que es fruto de una ideología concreta y variable, según los intereses de los grupos dominantes, no admiten ningún tipo de reflexión, pues identifican lo válido o moral con lo que a cada uno le parece que es.

Además, tras esta actitud late una curiosa forma de entender el pluralismo y la democracia. Si existe un derecho a expresar y defender las propias condiciones, se exagera diciendo que todas las opiniones tienen el mismo valor, e incluso cuando una persona expresa su disconformidad con otra postura se le acusa de dogmática, intransigente y fascista.



5. EL DIVORCIO POR MUTUO ACUERDO

Ha sido el punto más controvertido en los debates de la Comisión de Justicia del Congreso, y el que refleja con más claridad las distintas posturas respecto a la naturaleza pública o únicamente privada del matrimonio.

En el momento presente, a la espera del Pleno del Congreso y posterior discusión en el Senado, según el Proyecto de Ley, el acceso al divorcio es posible por las siguientes causas:

- Cese efectivo de la convivencia conyugal durante al menos un año ininterrumpido, desde la demanda de separación, por mutuo acuerdo o a petición del que ha solicitado la separación.

- Cese efectivo de la convivencia conyugal durante dos años ininterrumpidos como mínimo, desde que se consienta por ambos cónyuges la separación de hecho o desde la ausencia legal de alguno de ellos, o a petición de cualquiera de ellos.

- Cese efectivo de la convivencia conyugal durante un período de cinco años al menos, a petición de cualquiera de los cónyuges.

- La condena en sentencia firme por atentar contra la vida del cónyuge, sus ascendientes o descendientes.

Según el proyecto, es necesaria primero la separación para poder divorciarse. Las causas de separación que establece son las siguientes.

- Abandono injustificado del hogar, infidelidad conyugal, conducta injuriosa o vejatoria y cualquier otra violación grave o reiterada de los deberes conyugales.

- Violación grave o reiterada de los deberes respecto a los hijos comunes o de uno de los cónyuges.

- La condena a privación de libertad superior a los seis años.

- El alcoholismo, la toxicomanía o las perturbaciones mentales, siempre que el interés del otro cónyuge o de los hijos exija la suspensión de la convivencia.

- El cese de la convivencia conyugal durante seis meses, libremente consentido, es decir, cuando el cónyuge que tiene derecho a la separación por otras causas no lo hubiera hecho, o la menos pedido medidas provisionales.

- El cese efectivo de la convivencia matrimonial durante el plazo de tres años.

- Cualquiera de las causas de divorcio.

Este cese efectivo de la convivencia conyugal puede darse aun con el mantenimiento de la vida en el mismo domicilio, cuando ello se debe en uno de los dos cónyuges a la necesidad, al intento de reconciliación o al interés de los hijos.

A la vista de estas causas que posibilitan la petición de divorcio, no se puede decir que la legislación sea puramente permisiva, ya que, según el texto de la ley, no es posible conceder el divorcio si previamente no ha existido una lesión importante contra la convivencia que, por su naturaleza, exige la institución matrimonial.

Donde más interrogantes se puede poner al proyecto, por su imprecisión, es en el cese de la convivencia familiar, que puede realizarse dentro del mismo hogar familiar y que basta para probarlo cualquier documento, sin que el juez pueda investigar si es efectivo y real dicho cese.

Por parte de un sector de la población se ha visto la legislación como muy restrictiva y han pedido una liberalización mayor de las causas de divorcio y sin que la autoridad competente, el juez, pueda oponerse a la voluntad de los particulares. Consideran el matrimonio como un asunto meramente privado en el que debe primar el deseo de los contrayentes a la hora de concluir su relación matrimonial, y cualquier intromisión es una ofensa a sus derechos y libertades reconocidos en la Constitución.

Este aspecto de la privatización es el que ha prevalecido, en cierta medida en la Comisión del Congreso y ha llevado a decir a Fernández Ordóñez, ministro de Justicia, en defensa del mutuo acuerdo que " la voluntad de las personas ningún juez la investiga, únicamente la constata."

Si bien es cierto que la voluntad de las personas juega un papel primordial en su mantenimiento o no de la unión conyugal, no se puede afirmar que es la única que debe tenerse en cuenta. La dimensión social del matrimonio hay que tenerla también presente y, por tanto, es tarea del garante del bien común ejercer una tutela razonable para lograr que las consecuencias negativas de la ruptura sean mínimas.

Se habló mucho en la Comisión sobre el papel del juez, queriendo eliminarlo o reducir su papel simplemente a una mera constatación del acuerdo entre los cónyuges. De hecho se ha visto notablemente reducida su presencia en el proyecto y la práctica nos dirá si ha sido para bien o para mal.

A nuestro juicio parece oportuna una presencia mayor del juez, siempre que ésta se produzca adecuadamente y contando con un equipo de especialistas profesionales que le ayuden en sus decisiones. Y esto por varias razones.

a) La sociedad, que está preocupada por mantener la estabilidad matrimonial porque la considera un bien para la propia comunidad, puede evitar en muchos casos la ruptura de matrimonios que, a primera vista, parecía irremisible. Muchos de los fracasos matrimoniales que se producen provienen de una mala integración sexual de la pareja, por una deficiente o nula formación en este campo. Una ayuda por parte de profesionales competentes que hagan ver a la pareja cuál es la raíz de su fracaso y les den a conocer formas adecuadas de actuación, puede salvar lo que aparecía como destruido.

b) Como la experiencia francesa e italiana nos indica, muchas de las causas de separación que se presentan como de mutuo acuerdo, no lo son tal. Están de acuerdo en que no pueden vivir juntos y que deben encontrar una solución, pero no en la forma de realizarla, y sin embargo, la otra, o por presión del más fuerte hacia el débil, se calla la disconformidad. Hay muchos elementos que deben arreglarse a la hora de una ruptura matrimonial (custodia de los hijos, reparto de bienes...) y cuando no es posible llegar a un acuerdo en pequeñas cosas de la vida diaria más difícil será determinar la mejor solución para los aspectos importantes y definitivos.

c) El Estado debe velar siempre por la protección de los más débiles; en este caso concreto y siempre son los hijos menores de edad o impedidos. De ahí que tenga obligación de intervenir para garantizar los derechos de los que no pueden valerse por sí mismos, incluso aunque los padres hayan llegado a un acuerdo. Este es un aspecto recogido en el proyecto de ley, de forma que únicamente cuanto todos los intereses de terceros quedan garantizados puede admitirse la disolución del vínculo.

Todos estos aspectos mencionados nos llevan a desear un mayor poder discrecional del juez, no reconocido así en el proyecto, quien debe actuar en defensa de la estabilidad conyugal y de los inocentes perjudicados en caso de ruptura. Su tarea no debe consistir en la búsqueda a todo trance de lo posible, ni impartir castigos por el fracaso, sino lograr el mayor bien posible de una situación que puede acarrear muchos males. Además, contra una sentencia considerada injusta o lesiva siempre debe existir la posibilidad de recurrir a instancias superiores que garanticen la finalidad que trata de perseguir la ley.

6. LOS CATOLICOS ANTE UNA LEY CIVIL DE DIVORCIO

Hasta este momento nuestras reflexiones han seguido el hilo conductor de la ética política, en este último apartado vamos a incidir más directa y explícitamente en la postura de los católicos que encontrarán un conflicto entre su conciencia religiosa y la actuación del Estado.

No queremos entrar en los razonamientos y debates respecto a la absoluta indisolubilidad que la Iglesia reconoce al matrimonio celebrado sacramentalmente y consumado. Partimos de este dato y lo que nos planteamos es la postura ética cristiana respecto a un ordenamiento civil sobre el divorcio.

1. Los católicos en cuanto ciudadanos

El católico es miembro de una comunidad política y debe tomar en serio la organización de su convivencia teniendo presente todas las consecuencias que se derivan de la aceptación de un pluralismo no sólo en el terreno ideológico sino también en el religioso. Ello significa que debemos hacer un claro deslinde de planos: el religioso y el político, que hasta ahora, por desgracia, aparecían fuertemente mezclados y ligados.

Caben dos posturas generales: la opción pro divorcio y la opción contra divorcio, pero para tomar partido por una de ellas no es posible mirar únicamente a las exigencias de la conciencia religiosa y moral personal sino a las exigencias del bien común. Es decir, cómo los ciudadanos entienden que debe ser protegido y promovido hoy el bien de la comunidad política en este terreno.

Las exigencias que se derivan de una recta aplicación del principio del bien común, en nuestra sociedad pluralista y democrática, nos llevan a no imponer a la comunidad política las consecuencias concretas que se derivan de nuestra visión religiosa, incluso aunque ésta fuera mayoritaria. Las minorías tienen unos derechos que no se pueden violar siempre que no supongan un grave perjuicio para la buena convivencia de todos los ciudadanos.

Con ello no queremos caer en un relativismo moral, que sería el pensar que las diversas posturas que se mantienen sobre la indisolubilidad tienen todas el mismo valor o es indiferente propugnar y vivir una u otra. Sino que en el conflicto de valores existente y teniendo en cuenta el respeto a la libertad de conciencia de las personas, ve que se sigue un mayor bien del respeto a la libertad aun con la admisión del divorcio.

El católico puede tener conciencia de la ilicitud moral del divorcio, pero no por ello debe considerarlo como ilícito jurídicamente ya que para este segundo caso se ha de valorar desde la perspectiva del conjunto de la sociedad. En el campo personal, podrá actuar con pleno derecho según las exigencias de su propia conciencia; pero en el campo de lo público, ha de propugnar lo que considere qué es más justo y conveniente en cada momento histórico.

Los obispos, tanto en la nota de la Comisión para la doctrina de fe (1979), reconocen la legitimidad de la opción pro divorcio civil por parte del Estado. "La tutela de ciertos bienes y la exclusión de males mayores pueden originar un conflicto de valores ante el cual el gobernante ha de poner en juego la prudencia política en orden al bien común, que si no puede prescindir de los valores éticos, tampoco debe desconocer la fuerza de las realidades sociales" (Nota 1977, No. 20).

Posteriormente, algunas voces aisladas, aunque muy difundidas por los medios de comunicación, dentro del episcopado se han opuesto a estas declaraciones, afirmando que el divorcio es siempre el mal mayor y no reconociendo jamás legitimidad a una actuación del Estado que tienda a reconocerlo. Sin embargo, y hay que decirlo muy claramente, la postura mayoritaria del episcopado no queda ni desmentida ni apagada por estas declaraciones que, a nuestro entender, concuerdan mejor con las exigencias evangélicas.

Nos parece absurdo antablar una batalla entre los ciudadanos, incluso entre los católicos, respecto a un ordenamiento jurídico del divorcio. Y además nos gustaría ver en todas las voces que hablan airadamente en contra, por considerarlo una pérdida de valores humanos y cristianos, la misma urgencia e insistencia en defensa de estos valores en otros campos de la vida social (mundo del trabajo, democratización real de país, defensa de los marginados...)

Por otra parte, asumir el hecho de la existencia jurídica del divorcio, no exime al católico de una actuación positiva y eficaz por superar las causas que lo hacen necesario. Con su testimonio familiar, con su defensa de un ambiente social que favorezca la estabilidad de la familia, de los medios económicos que permitan una vida digna para la pareja y sus hijos, de viviendas adecuadas para la convivencia... logrará una influencia mayor y más profunda para evitar un deterioro de los valores auténticamente humanos del matrimonio.

2. Los ciudadanos en cuanto católicos

Dentro del debido respeto por las varias opciones legítimas existentes en la comunidad política, los católicos, por sus convicciones religiosas, deben atenerse personalmente y en conciencia a todas las consecuencias de su matrimonio celebrado sacramentalmente, entre ellas a su absoluta indisolubilidad.

La ley civil puede permitir la disolución del matrimonio, pero el católico sabe que es una puerta abierta que nunca en conciencia puede franquear. No necesita de la presión legal para cumplir las exigencias propias de su visión creyente.

No será la autoridad del Estado la que imponga la obligación de ser coherentes con la propia fe. Es la conciencia personal y no la ley del Estado la que tiene que regular el comportamiento ético-religioso de los ciudadanos que nos afirmamos católicos.

La promulgación de leyes civiles, realizadas incluso en evitación de males mayores y por tanto aceptables éticamente por todos, no supone el cambio de ética personal ni de las obligaciones que de ella se derivan. Como muchas veces se ha dicho al ponerlo de ejemplo, la despenalización del adulterio no significa que ya no sea una falta moral el cometerlo.

Tenemos que ir acostumbrándonos a vivir las exigencias de nuestra fe sin el apoyo de las seguridades legales civiles, e incluso en un clima y ambiente social que con frecuencia será adverso al mantenimiento de la fidelidad libremente asumida ante Dios, ante la Iglesia y ante la propia conciencia, en el momento de contraer matrimonio.

Nuestra fe tendrá que ser más fuerte y adulta para afrontar las dificultades ambientales y para que la conducta personal brote de un convencimiento asimilado.

Pero además, por su carácter de signo del amor fiel y constante de Dios a los hombres, de la unión indisoluble y total de Cristo a su Iglesia, el matrimonio cristiano debe imposibilitar el divorcio desde dentro de la propia institución matrimonial. Lo debe hacer innecesario para los creyentes por medio de una vivencia permanente del amor que los unió y por la voluntad expresa de vencer las dificultades que puedan surgir.

El testimonio de hogares unidos, en los que muchas veces se han superado serias y dolorosas crisis, ayudará a otros hogares en peligro a no capitular demasiado pronto y a no considerar el divorcio como la única solución posible.

La separación y el divorcio no son otra cosa que el reconocimiento de la incapacidad de convivencia y solidaridad familiar. La unidad de la familia más que una realidad hecha es un proceso en el que hay que empeñarse todos los días y con todos los recursos que ofrece la convivencia.

De ahí el compromiso de todos los cristianos de crear un sistema de valores morales en virtud del cual se pueda llevar al ánimo de todos que el divorcio es algo poco apetecible, porque no pasa de ser la consagración de un fracaso, la confesión de una impotencia para lograr una unión que estaba llamada a perdurar y a crecer en profundidad e intensidad.

I N D I C E

INTRODUCCION.....

1. TRANSFORMACIONES EN LA REALIDAD FAMILIAR.

    1.1 Factores que han incidido en la estructura familiar ...

    1.2 Nueva mentalidad en torno al matrimonio .....

    1.3 Otros factores decisivos .....

    1.4 Consecuencias .....

2. EL COMPROMISO MATRIMONIAL .....

3. LA DIMENSION ETICA DE LA ACTUACION DEL ESTADO .....

    ALGUNAS POSTURAS NO CORRECTAS .....

    4.1 La no aceptación en ningún caso del divorcio .....

    4.2 Admiten el divorcio para los no católicos, pero piden  
        que se niegue legalmente a los católicos .....

    4.3 Reivindicación del divorcio como derecho fundamental  
        que el Estado debe reconocer y garantizar .....

5. EL DIVORCIO POR MUTUO ACUERDO .....

6. LOS CATOLICOS ANTE UNA LEY CIVIL DE DIVORCIO .....

    6.1 Los católicos en cuanto ciudadanos .....

    6.2 Los ciudadanos en cuanto católicos .....