



UNIVERSIDAD FINIS TERRAE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO

**ANALISIS JURISPRUDENCIAL DEL DIVORCIO POR CULPA
EN LA LEGISLACIÓN CHILENA**

JEANNETTE BARRAZA ACEVEDO
ANA VERÓNICA ORREGO ORREGO

Memoria presentada a la Facultad de Derecho para optar al grado de Licenciado en
Ciencias Jurídicas

Profesor Guía: Juan Andrés Orrego Acuña.

Santiago, Chile

2014

Este trabajo dedicado a mis hijas Natalia y Camila, a mis nietos Amaru y Jonás, a mis padres Alicia y Rigoberto, y a mi querida amiga Verónica, todos pilares fundamentales y decisivos que me ayudaron para terminar esta hermosa carrera.

Jeanette Barraza Acevedo.

Dedicado a mi madre Anita por darme la vida, a mis hijos Nicole y Nicolás, a mi madrina Isabel, a mi hermano Leo, y a toda mi familia. Por su incansable apoyo para conseguir mi sueño.

Ana Verónica Orrego Orrego.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO PRIMERO	4
Evolución histórica del divorcio en Chile	4
Antigua Ley De Matrimonio Civil:.....	4
Normativa aplicable:	4
Situación de los cónyuges divorciados:	4
Efectos del divorcio en la antigua Ley de Matrimonio Civil:	4
Actual Ley De Matrimonio Civil:	5
Historia de la creación de la Ley	5
Cambios que contempla ley en relación al divorcio.	7
Efectos del divorcio.....	9
CAPITULO SEGUNDO.....	10
Marco conceptual.....	10
Marco teórico.....	11
Causales de divorcio en general.....	11
Análisis de la causal, requisitos, e hipótesis del divorcio por falta o culpa de uno de los cónyuges.	12
* Argumentos a considerar antes de realizar el estudio específico del divorcio por culpa.	12
A) Causal genérica	14
Requisitos que facultan al cónyuge inocente para demandar el divorcio por culpa:.....	14
Examen de los requisitos.....	14
CAPITULO TERCERO.....	19
Análisis jurisprudencial del divorcio por culpa.....	19
1° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	19
Análisis de la sentencia.	19
a) Cuestión debatida.....	19
b) Normas legales decisorias más importantes	20
c) Resolución adoptada por el fallo.....	20
Conclusión:	21
Sentencia.	22

2° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	25
Análisis de la sentencia.	26
a) Cuestión debatida.....	26
b) Normas legales decisorias más importantes	27
c) Resolución adoptada por el fallo.....	27
Conclusión:	30
Conclusión:	32
Sentencia:	33
3° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	38
Análisis de la sentencia.	39
a) Cuestión debatida.....	39
b) Normas legales decisorias más importantes	39
c) Resolución adoptada por el fallo.....	39
Conclusión	42
Sentencia:	42
4° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	47
Análisis de la sentencia.	48
a) <i>Cuestión debatida</i>	48
b) Normas legales decisorias más importantes	48
c) Resolución adoptada por el fallo.....	48
Conclusión:	49
Sentencia	50
5° Descripción: Exequátur, causal “El Tratamiento cruel e inhumano perpetrado por la parte demandada a la demandante”, homologado a la causal establecida en la ley 19.947	55
Análisis de la sentencia.	56
a) Cuestión debatida.....	56
b) Normas legales decisorias más importantes.	56
c) Resolución adoptada por el fallo.....	57
Conclusión:	58
Sentencia.	59
6° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	62
Análisis de la sentencia.	63
a) Cuestión debatida.....	63

b) Normas legales decisorias más importantes	64
c) Resolución adoptada por el fallo.....	64
Conclusión:	65
Sentencia:	66
7º Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge.	70
Análisis de la sentencia.	71
a) Cuestión debatida.....	71
b) Normas legales decisorias más importantes	72
c) Resolución adoptada por el fallo.....	72
Conclusión:	74
Sentencia:	74
CAPITULO CUARTO	79
La prueba en el divorcio por culpa.....	79
Sistema de valoración de la prueba de “La Sana Crítica “	79
Definiciones doctrinarias.	80
Definición Jurisprudencial	80
Análisis.....	81
Efectos del divorcio por culpa en cuanto a la compensación económica.	82
a) Respecto del cónyuge beneficiario de la compensación económica:.....	82
b) Respecto del cónyuge deudor de la compensación económica:	85
CONCLUSIONES	86
BIBLIOGRAFÍA	89

INTRODUCCIÓN

La actual Ley 19.947, de Matrimonio Civil que comenzó a regir el 18 de Noviembre de 2004, en su artículo primero inciso primero dispone:

Artículo 1º.- “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. El matrimonio es la base principal de la familia”

El inciso primero del citado artículo, refrenda lo dispuesto por el artículo primero párrafo inicial, del inciso segundo de la Constitución Política de la República, pero además agrega dicho artículo primero de la Ley de Matrimonio Civil, que “*El matrimonio es la base principal de la Familia*”. Con ello se explica que si bien hay otras formas de formar o constituir familia, el matrimonio es la génesis principal de la familia.

Por su parte, el artículo 102 del Código Civil, contiene la definición legal de matrimonio y dispone: “*El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e **indisolublemente, y por toda la vida**, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente*”.

No obstante que el precepto le da carácter de ser indisoluble y perpetuo al matrimonio, con la entrada en vigencia de la Ley 19.947 de Matrimonio Civil en el año 2004, el carácter de indisoluble y perpetuo del matrimonio, hoy día no sería tal. Pues más bien ambos caracteres del matrimonio, corresponderían al deseo que todos los contrayentes tienen como anhelo al celebrar el matrimonio, ya que como todo acto jurídico o contrato, la voluntad que se expresa debe ser seria, con lo cual el consentimiento en el matrimonio debe ir acompañado de la finalidad que éste sea indisoluble y perpetuo.

Además, esto no significa que el contrato de matrimonio pueda disolverse por el sólo consentimiento de los cónyuges, debido a que la ley no admite resciliación del mismo. En efecto, la única forma de término al matrimonio, es a través de una sentencia ejecutoriada que así lo declare. El Juez, a través de la sentencia, independiente de la causal de divorcio alegada, y previo a un debido proceso, esto es, además con conocimiento de causa y que, conforme a las pruebas rendidas en la causa, se logre formar la convicción que se cumplen tanto en los hechos como en el derecho, los presupuestos materiales y legales, concederá el divorcio. Tanto es así, y como una forma de ejemplificar lo anteriormente señalado, es que la ley impone al Juez el deber de llamar a las partes a conciliación durante la

audiencia preparatoria del juicio de divorcio, con el objeto de instar a las partes a recomponer el vínculo matrimonial (artículo 67 de la Ley de Matrimonio Civil). Sabemos que el llamado a conciliación en los procedimientos en que es imperativo dicha diligencia, constituye un trámite esencial. La Ley 19.968 que crea los Tribunales de Familia dispone que uno de los recursos que proceden en la tramitación de las causas ante dichos tribunales, es el de casación en la forma: establece en el artículo 67, N° 6 como una de las causales de procedencia para promover dicho recurso, lo dispuesto por el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 766 y 768 N° 9, *“En haberse faltado a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley o a cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad”*. El artículo 795 del Código de Procedimiento Civil, hace extensiva ésta norma a los procedimientos especiales, y dispone en el N° 2° de dicho artículo que son trámites esenciales, 2°. *“El llamado a las partes a conciliación, en los casos en que corresponda conforme a la ley”*.

Tanto las partes como el juez en un juicio de divorcio, deben cumplir con diversos requisitos imperativos señalados en dicha ley.

Una de las grandes reformas que contempló la Ley de Matrimonio Civil, fue modificar el divorcio que existía hasta ese momento, el cual no otorgaba la disolución del vínculo matrimonial, (era una figura semejante a lo que hoy día es la separación judicial), y que podía tener el carácter de perpetuo o temporal, subsistiendo sin embargo entre los cónyuges el estado civil de casados.

La nueva normativa contempla el divorcio con disolución de vínculo, y desarrolla en los capítulos VI y VII de la citada ley, las causales que dan lugar para solicitarlo, determina sus efectos, agrega la figura de la compensación económica y en el artículo 59 inciso tercero, establece expresamente un nuevo estado civil, el *“de divorciado”*, que hasta su entrada en vigencia no existía, y faculta a los divorciados para volver a contraer matrimonio.

El artículo 42 de la Ley de Matrimonio Civil, dispone como una de las causales de término del matrimonio, en el N° 4 *“La sentencia firme de divorcio.”* Por su parte, el artículo 53 de la misma ley señala que *“El divorcio pone término al matrimonio, pero no afectará en modo alguno la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella”*.

A continuación, analizaremos la evolución histórica del divorcio en nuestro país, sus causales y requisitos. Examinaremos de manera detallada el divorcio por culpa, que es el tema central que trata éste trabajo, cuyo objetivo es realizar un análisis práctico del Derecho que rige el divorcio, a través de la Jurisprudencia Nacional, específicamente respecto del divorcio por culpa. Estudiaremos los criterios emitidos por los tribunales superiores de justicia, como legítimos intérpretes de las normas jurídicas en casos concretos. Investigaremos en cuanto a la causal genérica del divorcio por culpa existente en la Ley de Matrimonio Civil, sus diversas hipótesis y la prueba en que se sustentan las acciones.

CAPITULO PRIMERO

Evolución histórica del divorcio en Chile

Antigua Ley De Matrimonio Civil:

Normativa aplicable: Las normas que reglamentaban el divorcio en Chile, eran los artículos 19 a 28 de la antigua Ley de Matrimonio Civil. Ley que fue promulgada el 10 de Enero de 1884, y que comenzó a regir el 1° de Enero de 1885. Además, los artículos 170 a 178 del Código Civil, regulaban las excepciones relativas al divorcio perpetuo.

Ésta ley tuvo diversas modificaciones a través del tiempo, pero en lo concerniente al divorcio, se mantuvo vigente hasta la entrada en vigencia de la actual Ley de Matrimonio Civil N° 19.947.

Situación de los cónyuges divorciados: En la antigua Ley de Matrimonio Civil, al referirse al divorcio, su artículo 19 disponía “*El divorcio no disuelve el matrimonio, sino que suspende la vida común de los cónyuges*”, Por su parte el artículo 20 de la misma normativa señalaba, “*El divorcio es temporal o perpetuo. La duración del divorcio temporal no pasará de cinco años*”. En el artículo 21, a su vez, se señalaban las causales que habilitaban a un cónyuge para pedir el divorcio.

De la sola lectura de los artículos citados, podemos constatar que si bien en la antigua Ley de Matrimonio Civil, existía la figura del divorcio, el cual se clasificaba entre temporal o perpetuo, ninguno de ellos disolvía el vínculo matrimonial entre los cónyuges. Estos, aún habiéndose declarado el divorcio mediante sentencia ejecutoriada, continuaban teniendo el estado civil de casados. Era más bien una separación de cuerpos.

Efectos del divorcio en la antigua Ley de Matrimonio Civil:

- El divorcio temporal no producía efectos respecto a los bienes.
- Los efectos del divorcio perpetuo en este aspecto eran los siguientes:
 - a) Si había existido sociedad conyugal entre los cónyuges, ésta se disolvía. (Art. 1764 N.º 3º del Código Civil);
 - b) Si los cónyuges estaban casados bajo el régimen de sociedad conyugal, la mujer que era relativamente incapaz, recuperaba su plena capacidad (Art. 173 del mismo Código);

c) El cónyuge inocente, en ciertos casos, podía revocar las donaciones que hubiere hecho al cónyuge culpable;

d) El cónyuge que hubiere dado motivo al divorcio por su culpa, era indigno de suceder al otro cónyuge y perdía su derecho a la porción conyugal (Arts. 994 y 1173 del Código Civil).

En todo caso, existía doctrina dividida, pues se discutía si estas sanciones regían también para el divorcio temporal.

e) El divorcio, ya fuera perpetuo o temporal, producía sus efectos respecto de los cónyuges, una vez ejecutoriada la sentencia judicial que lo declaraba.

f) Respecto de terceros o para que pudiera hacerse valer en juicio, la sentencia debía subinscribirse al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Mientras no se cumpliera con éste requisito de publicidad, la sentencia no era oponible a terceros, ni era posible hacerla valer en juicio, por disposición expresa de la Ley N° 4.808 del Registro Civil, artículos 4°, N° 4 y 8°.

Actual Ley De Matrimonio Civil:

Historia de la creación de la Ley.

La actual Ley de Matrimonio Civil, que por primera vez en la historia de Chile estableció el divorcio con disolución del vínculo matrimonial, tuvo un extenso y complejo nacimiento en el Congreso Nacional. Sus generadores discutían la necesidad de regularizar las circunstancias que se daban en los hechos desde hacía mucho tiempo, y permitir que los cónyuges que habían sufrido un fracaso matrimonial, tuvieran la posibilidad de terminar con el matrimonio y poder rehacer sus vidas.

De esa forma, dejarían de utilizar como resquicio legal, al solicitar y obtener la nulidad de su matrimonio, (único medio establecido por la ley hasta ese entonces, para disolver el vínculo matrimonial), fundada en la causal de incompetencia del Oficial del Registro Civil que celebró el matrimonio, que en un gran porcentaje, era sólo un argumento inexistente. Quienes no estaban a favor de legislar sobre el divorcio con disolución de vínculo, alegaban que establecer el divorcio en esos términos, atentaría en contra de la estabilidad de la familia y del matrimonio como institución, que perdería el carácter de indisoluble y perpetuo que debe tener el matrimonio y que esto llevaría consigo un daño a la sociedad.

En la época en que se inició la discusión parlamentaria, Chile era el único país del mundo sin una ley que normara el divorcio vincular.

"La historia de la "Ley de Divorcio" comenzó el 28 de noviembre de 1995, cuando a la Cámara de Diputados ingresó una moción de las diputadas Isabel Allende, Mariana Aylwin y María Antonieta Saa, y los diputados Víctor Barrauto, Carlos Cantero, Sergio Elgueta, Arturo Longton, Eugenio Munizaga, José Antonio Viera-Gallo e Ignacio Walker. Entre los objetivos al proponer una nueva ley de matrimonio están "reconocer sus nuevas características, en especial el carácter plenamente libre y maduro del consentimiento de los contrayentes; se aumenta la edad en que las personas adquieren capacidad de dar origen al matrimonio y se regulan las diferentes situaciones de crisis conyugal velando por la permanencia de las relaciones familiares y el interés de los hijos"¹.

Finalmente, después de ocho años en que el proyecto fue debatido en forma interrumpida, primero por la Cámara de Diputados y luego por El Senado, se logró la aprobación de la Ley N° 19.947 sobre Matrimonio Civil, la que fue promulgada el 7 de mayo de 2004, publicada en el Diario Oficial diez días después, y entró en vigencia el 18 de noviembre de 2004.

"Una razón que explica lo largo de la etapa de debate parlamentario fue que varios sectores de la sociedad, entre los que destaca la Iglesia Católica, se oponían férreamente a la idea de imponer en la legislación chilena la idea del divorcio vincular, y expresaban esa opinión a través de los parlamentarios que también estaban en contra del proyecto. Incluso, durante los debates se planteó la idea de que existieran dos tipos de matrimonio entre los que los novios pudieran escoger en el momento de la ceremonia: uno que permitiera la posibilidad del divorcio en el futuro y otro que fuera absolutamente indisoluble."²

¹ Biblioteca Del Congreso Nacional, Historia Del Divorcio En Chile, Reseñas Parlamentarias.

² Biblioteca Del Congreso Nacional, Historia Del Divorcio En Chile, Reseñas Parlamentarias.

Cambios que contempla ley en relación al divorcio.

Con la entrada en vigencia de la Ley 19.947 de Matrimonio Civil, se produjo una gran innovación en ésta materia legislativa. A esta ley, se sumo la Ley 19.968, que instauró los Tribunales de Familia, la que fue promulgada el 30 de agosto del 2004, y que entró en vigencia el 01 de octubre del 2005. Por ellas, se introdujeron modificaciones orgánicas, ya que hasta la entrada en vigencia de ambas leyes, el divorcio, (que como ya se señaló no disolvía el vínculo), y también la nulidad de matrimonio, eran materias propias de competencia de los Tribunales Ordinarios Civiles, que ahora pasaron a ser materias de conocimiento de los Tribunales de Familia.

La innovación por lo tanto, no sólo fue en términos de derecho positivo, en lo que respecta a la Ley 19.947 de Matrimonio Civil, que sustituyó íntegramente la Ley de Matrimonio Civil de 1884, sino que además fue acompañada por la Ley 19.968 de Tribunales de Familia, que tuvo por objeto concentrar en una jurisdicción única y especializada los asuntos de familia, con lo cual se modificó la ley adjetiva o ley procesal, estableciéndose profundos cambios.

En lo que al derecho positivo se refiere, la Ley 19.947 de Matrimonio Civil, a propósito del divorcio, reguló situaciones que la ley anterior no contemplaba. Por señalar algunas de las primicias más importantes, encontramos:

- Estableció en el artículo 53, el divorcio con disolución de vínculo. Pero dispone expresamente la norma, que el divorcio *“no afectará en modo alguno la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella”*.
- Creó en el artículo 59, un nuevo estado civil *“el de Divorciados”*, con el cual otorga la posibilidad a los divorciados de volver a casarse.
- Creó en el artículo 61, una nueva figura denominada compensación económica, como manifestación de la protección al cónyuge más débil, a la que tiene derecho el cónyuge (cualquiera) que durante el matrimonio no trabajó remuneradamente, o trabajó menos de lo que podía y quería, por dedicarse al cuidado de los hijos o a las labores del hogar común. Esta compensación puede solicitarse tanto en los juicios de divorcio, como en los de nulidad del matrimonio.
- Estableció en el artículo 42 N° 4 una nueva causal de término del matrimonio. *“Por sentencia firme de divorcio”*. Con ello, la ley reconoce que el matrimonio existió, pero se le puso término.

- Las personas que con la antigua ley se encontraban divorciados, ya sea temporal o perpetuamente, hoy día adquieren la calidad de separados judicialmente (siguen teniendo el estado civil de casados), según lo dispuesto por el artículo 6° transitorio de la misma ley. Y rige para ellos toda la normativa que regula la Ley 19.968, respecto de la separación judicial.

En términos procesales, la reforma fue muy extensa, tanto en el aspecto orgánico como funcional. La actual Ley de Matrimonio Civil hoy es de competencia de los Tribunales de Familia. La Ley N° 19.968 de Tribunales de Familia, estableció diversos cambios a los cuales se sujeta la Ley de Matrimonio Civil; por mencionar algunos en lo que respecta al divorcio:

- Desplazó a los antiguos Tribunales de Menores, por la creación de los actuales Tribunales de Familia, mediante la Ley N° 19.968. A consecuencia de ello, el divorcio y gran parte de los procedimientos relativos a familia, ahora son de competencia de los Tribunales de Familia.
- Cambió los principios formativos del procedimiento. Se pasó del antiguo procedimiento escrito, a un procedimiento oral y ágil, se cambió el principio de mediación por el de inmediación, ahora las partes interactúan directamente con el Juez. Se estableció un procedimiento concentrado, que se desarrolla en audiencias continuas y en sesiones sucesivas, hasta su conclusión.
- En cuanto a la prueba: Cambió la forma de valoración de la prueba, de la prueba legal tasada o tarifada que existía en los Tribunales Ordinarios Civiles, por la de sana crítica (artículo 32). Se estableció también la libertad de prueba (Artículo 28).
- Se creó la figura del Consejero Técnico, profesional que colabora con los jueces en el análisis y mejor comprensión de los asuntos sometidos a su conocimiento. Éste profesional también interactúa directamente con las partes, y trata de lograr acuerdos. Como ejemplo en el caso de divorcio, cuando se ha solicitado compensación económica, es él quien media para que las partes logren un acuerdo compensatorio. (Artículo 5°).
- Se estableció una nueva forma de notificación personal subsidiaria, en el artículo 23 del la Ley 19.968. Dicho precepto autoriza al Ministro de Fe, para notificar sin nueva orden del Tribunal, siempre que al primero le conste y así lo certifique, que la

persona que se debe notificar, se encuentra en el lugar del juicio y que ese domicilio es su habitación o el lugar en donde ejerce habitualmente su empleo. Certificando éstos dos requisitos, la ley lo faculta para notificar, sin solicitar una nueva orden al Tribunal. (Artículo 23).

Efectos del divorcio.

Se distingue los efectos del divorcio entre los cónyuges y en cuanto a los terceros.

Entre los cónyuges: El divorcio producirá sus efectos desde que quede ejecutoriada la sentencia que lo declare, por disposición expresa del artículo 59, inciso 1° de la Ley de Matrimonio Civil. Con ello, se pone fin a todos los derechos y obligaciones de carácter personal y patrimonial que emanaban del matrimonio. Sin perjuicio de lo anterior, el parentesco por afinidad se mantiene aún después de la sentencia de divorcio, lo que se desprende de la redacción del artículo 31 del Código Civil, al disponer “*Parentesco por afinidad es el que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer*”. En cuanto a la liquidación del régimen patrimonial de los bienes del matrimonio, ya sea el de sociedad conyugal o el de participación en los gananciales, las partes de común acuerdo, durante el juicio de divorcio, podrán solicitar al juez de familia que está conociendo la causa, que proceda a la liquidación, conforme a lo dispuesto por el artículo 227 del Código Orgánico de Tribunales.

En cuanto a los terceros: Una vez ejecutoriada la sentencia que declara el divorcio, ésta debe subinscribirse al margen de la respectiva inscripción matrimonial (artículos 4° N° 4 y 8° inciso 1°, Ley N° 4.808 Sobre Registro Civil). Realizada la subinscripción, la sentencia será oponible a terceros y los ex cónyuges adquieren el *estado civil de divorciados*, con lo cual quedan habilitados para volver a contraer matrimonio, (artículo 59, inciso 2° Ley N° 19.947).

CAPITULO SEGUNDO

Marco conceptual.

No existe en nuestra legislación un concepto de divorcio. El artículo 53 de la Ley de Matrimonio Civil, sólo se limita a señalar que el divorcio pone fin al matrimonio y que no va a afectar de ningún modo la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que de ella nacen.

La palabra divorcio viene del latín *divortium*, **divorcio** es la **acción y efecto de divorciar o divorciarse** (disolver un matrimonio por vía legal, separar o apartar personas o cosas que estaban juntas).

En el marco de la Ley de Matrimonio Civil de 1884, definía la doctrina el divorcio allí regulado, que no producía la disolución del vínculo matrimonial, como *“la separación legítima de un hombre y una mujer que se encuentran unidos por vínculo matrimonial”*. Ésta definición es insuficiente, pues no nos permite referirnos al actual divorcio con disolución de vínculo.

Para PLANIOL, *“El divorcio, es la disolución del matrimonio válido en vida de los cónyuges.”*

El profesor JUAN ANDRES ORREGO, define el divorcio como. *“La causal de término del matrimonio válidamente celebrado, por un hecho acaecido con posterioridad a su celebración, que declara el juez, a petición de uno o de ambos cónyuges, cumpliendo previamente los requisitos que lo autorizan y en ciertos casos, transcurrido que sea el plazo previsto en la ley.”*³

La Jurisprudencia, en un fallo de fecha 29 de abril del 2011, dictado por el Juzgado de Familia de Linares, definió el divorcio señalando, *“Que el divorcio es una institución que pone término al matrimonio celebrado válidamente y que ha producido todos sus efectos, por la concurrencia de ciertas causas sobrevenidas a su celebración, de modo que una vez declarado, habilita a los cónyuges para contraer nuevas nupcias”*.⁴

Nosotras, considerando las características que tiene el divorcio, proponemos el siguiente concepto:

³ La Familia y el Matrimonio, Juan Andrés Orrego Acuña, Apuntes, Pagina 73.

⁴ Sentencia de Divorcio, Juzgado de Familia de Linares, año 2011, Vlex.

El divorcio *“Es una de las causales de término de un matrimonio válido, decretado por el juez, a petición de uno o ambos cónyuges, ya sea por falta imputable a uno de ellos o por el cese efectivo de la convivencia, dando lugar al estado civil de divorciados, pero sin afectar de modo alguno la filiación ya determinada de los hijos matrimoniales, ni los derechos y obligaciones que emanan de ella”*.

Marco teórico.

- La Ley 19947, de Matrimonio Civil.
- Código Civil Artículo 102 y siguientes.
- Ley 19968, de Tribunales de Familia.

Causales de divorcio en general.

La Ley de Matrimonio Civil N° 19.947, establece el sistema de *“Divorcio Causado”*, esto significa que tanto la demanda de divorcio, como la sentencia que lo declare, deben fundarse en una causa legal.

En nuestro país se distinguen dos causales que facultan a los cónyuges para demandar o solicitar el divorcio:

1º Por falta imputable a uno de los cónyuges, (artículo 54). También llamado *“divorcio sanción”* o *“divorcio por culpa”* y

2º Por el cese efectivo de la convivencia, (artículo 55). También llamado *“divorcio remedio”* o *“divorcio por quiebre”*.

Éstos son los únicos presupuestos legales, que permiten a los cónyuges solicitar el divorcio y facultan al juez para declararlo.

En el caso de divorcio por falta imputable a uno de los cónyuges, necesariamente se le atribuye a uno de ellos, un actuar ilícito o indebido, no necesariamente un delito. Y producto de su actuar ilícito, la convivencia familiar se vuelve insostenible, se le hace responsable, *“se le culpa”* del quiebre matrimonial. Se sanciona su irresponsabilidad en el cumplimiento de sus deberes matrimoniales, ya sea entre los cónyuges o respecto de los hijos, con la declaración de divorcio. Es por esto, que se le denomina como *“divorcio por*

culpa o divorcio sanción". ⁵Por lo mismo, la ley no establece plazo, para demandar éste tipo de divorcio, basta con que se configure la causal para que nazca el derecho, para aquel de los cónyuges que no haya dado lugar a ella.

En cuanto al divorcio por cese efectivo de la convivencia, distinguen a su vez dos hipótesis:

- a) El divorcio decretado, producto de una demanda unilateral, intentada por uno solo de los cónyuges, cuando la convivencia efectiva entre ellos, haya cesado por a lo menos tres años; y
- b) El divorcio decretado, producto de la demanda o solicitud intentada conjuntamente por los cónyuges, cuando la convivencia efectiva entre ellos, haya cesado por a lo menos un año.

Es por ésta razón que se le llama "*divorcio remedio*", pues en muchas ocasiones mantener el vínculo matrimonial es más lesivo para los cónyuges y la familia, que la ruptura del matrimonio. En ésta clase de divorcio, no se investiga la razón del quiebre matrimonial, sino que simplemente el juez verifica, durante el desarrollo del proceso, considerando las pruebas rendidas, que el quiebre matrimonial se ha producido y decreta la terminación del matrimonio.

Análisis de la causal, requisitos, e hipótesis del divorcio por falta o culpa de uno de los cónyuges.

** Argumentos a considerar antes de realizar el estudio específico del divorcio por culpa.*
Las normas que regulan el Derecho de Familia, entre las cuales se encuentra la Ley de Matrimonio Civil, específicamente lo relacionado con el divorcio, *son por regla general de orden público*, ya que están establecidas en protección de la comunidad toda. En ellas, predomina el interés social por sobre el interés personal. Es la ley la que otorga los derechos, atribuye los deberes y las obligaciones, determina su alcance y consecuencias. Por ello, la expresión del principio de autonomía de la voluntad prácticamente no tiene aplicación. Lo anterior, salvo por las modificaciones efectuadas al Código Civil en el año 1998, por la Ley 19.585, respecto a la patria potestad, actual artículo 244, en donde los

⁵ Concepto y Aplicación del divorcio por culpa. Boletín N° 6, Departamento de Estudios, Corporación de Asistencia Judicial Metropolitana. Marzo 2012.

padres pueden convenir quien de ellos asumirá la patria potestad del hijo, o la modificación introducida por la Ley 20.680, que entró en vigencia en junio del 2013, que introdujo una importante reforma en lo relacionado con el cuidado personal (actual artículo 225), que faculta a los padres que vivan separados, para que puedan determinar de común acuerdo el cuidado personal del hijo.

Como sabemos, de los contratos sólo nacen obligaciones para las partes. En cambio, el matrimonio, que la ley define como contrato, origina deberes y obligaciones.

Los fines esenciales del matrimonio conforme con lo dispuesto en el artículo 102 del Código Civil, son tres, de los cuales se desprenden además otros deberes. Acorde a lo dispuesto en los artículos 131 a 134 del Código Civil. Son ellos:

1.- “*vivir juntos*”: que lleva consigo el deber de *convivencia* y el deber de *respeto recíproco*.

2.- “*procrear*”: que puede ser eventual (pues la ley no señala límite de edad para contraer el vínculo, y puede suceder que los cónyuges no estén aptos para procrear al momento de casarse), pero que lleva consigo los deberes de *cohabitación* y de *fidelidad*.

3.- “*auxiliarse mutuamente*”: que se manifiesta a través de la obligación de *socorro* (de eminente contenido económico); deber de *ayuda mutua*; deber de *protección recíproca*; y obligación eventual de pagar compensación económica.

En cuanto a los deberes y obligaciones para con los hijos, se encuentran regulados en los artículos 222 y siguientes del Código Civil.

El citado artículo 222, parte de la premisa que “*La preocupación fundamental de los padres es el interés superior del hijo*”. Es deber y obligación de los padres *criar, educar, corregir y guiar* a los hijos. Proporcionarles las condiciones necesarias para que se desenvuelvan en un ambiente adecuado y logren el mayor desarrollo posible, tanto en el aspecto espiritual como material. Por lo cual, es deber y obligación de los padres proporcionarles *alimentos* necesarios para subsistir modestamente conforme con su posición social (artículo 323). Otro deber, que a la vez es un derecho, es el que tiene aquel de los padres que no viva con el hijo, a mantener una *relación directa y regular con él* (artículo 229).

De lo señalado, podemos concluir que el incumplimiento “*reiterado*” de los deberes antes descritos, ya sea entre los cónyuges o respecto de los hijos comunes, constituye una “*falta*”

grave”, a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o respecto de los hijos. Si uno de los cónyuges demandara al otro, imputándole una falta grave de dichos deberes y obligaciones, y lograra probar en juicio la causal alegada, podría ser sancionado en la sentencia, con la declaración de divorcio por culpa.

A) Causal genérica

Existe *una causal genérica* establecida en el inciso primero del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, que comprende a su vez dos hipótesis:

“Artículo 54.- El divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común.”

1) *Violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio.*

2) *Violación grave de los deberes y obligaciones para con los hijos.*

Requisitos que facultan al cónyuge inocente para demandar el divorcio por culpa:

Conforme con la redacción del artículo 54, tres serían los *requisitos copulativos* que facultarían al cónyuge inocente, para demandar el divorcio por culpa:

a) *Existencia de falta imputable al otro cónyuge.*

b) *Que dicha falta constituya una infracción grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o de los deberes y obligaciones respecto de los hijos.*

c) *Que dicha falta torne intolerable la vida en común.*

Examen de los requisitos.

a) Existencia de una falta imputable al otro cónyuge.

Nuestra legislación no ha señalado qué debe entenderse por falta, pero recurriendo a las reglas generales de interpretación de la ley, dispuestas por el Código Civil, específicamente lo prescrito por el artículo 20, el cual dispone que *“las palabras de la ley se deberán entender en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras”*....., **se entiende como una conducta irresponsable, pues involucra el incumplimiento de un deber u obligación.**

El diccionario de la Real Academia Española define la palabra falta, como “*El quebrantamiento de la obligación*”.

Lo señalado anteriormente es coherente con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 56, de la Ley 19.947, que autoriza a cualquiera de los cónyuges para demandar el divorcio, con la excepción de que cuando se invoque la causal dispuesta por el artículo 54 del mismo cuerpo legal, la acción sólo corresponde al cónyuge que no hubiere dado lugar a ella.

Se le imputa responsabilidad a uno de los cónyuges en un hecho reprochable, es decir, se entiende que el cónyuge es persona capaz o con el discernimiento adecuado, para comprender los fines, los derechos, deberes y obligaciones que impone el matrimonio (sólo los mayores de 16 años pueden contraer matrimonio, previo ascenso), y como tal, la omisión o el incumplimiento de un deber u obligación debe concretarse a través de un hecho voluntario, en donde se descarta el caso fortuito o fuerza mayor o el ocasionado por ejemplo por una enfermedad que implique pérdida de razón.

Si no se siguiera éste orden de ideas, se entendería que se podría demandar éste tipo de divorcio como una herramienta para la disolución del matrimonio, aún cuando el cónyuge imputado no fuera responsable de los hechos que se le atribuyen y con esto se eliminaría la protección que la ley otorga a ambos cónyuges.

La jurisprudencia se ha pronunciado en éste sentido al argumentar que por falta se ha entendido el “*quebrantamiento de una obligación*”, la que debe ser “*imputable*” al otro cónyuge, vale decir, atribuible a culpa del otro cónyuge (C. A. Concepción)⁶. O “*Para que dichas faltas sean imputables a la cónyuge es necesario que se hayan cometido con plena voluntad, conocimiento y conciencia de esta* (C.A. Santiago)⁷”.

Es importante tener presente que el concepto de imputabilidad que se ha empleado, no está considerado desde el punto de vista del derecho penal, sino desde la perspectiva de la responsabilidad que se le atribuye al cónyuge que haya dado lugar a la causal, por el incumplimiento de los deberes y obligaciones propios del matrimonio o para con los hijos, conforme con lo dispuesto por el artículo 54 de la ley 19.947. Se trata entonces de una causal genérica, que debe ser ponderada por el juez que conozca del juicio respectivo.

⁶ Corte de Apelaciones de Concepción, 26 de Mayo de 2008, N° Legal Publishing 39356.

⁷ C. Apelaciones de Santiago, 04 de Julio de 2008 N° Legal Publishing 39356.

b) Que dicha falta constituya una infracción grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o de los deberes y obligaciones respecto de los hijos.

Esta causal es la misma que da lugar para demandar la separación judicial, conforme lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley de Matrimonio Civil. Tanto en la norma citada, como lo dispuesto en el artículo 54 de la misma ley. Dicha ley no señala qué debe entenderse por “*gravedad de la infracción cometida*”. Pero la doctrina entiende que debe tratarse de una gravedad tal, que haga intolerable la vida en común y no sólo respecto de los cónyuges, sino que signifique un impacto en todo el grupo familiar.

El artículo 102 del Código Civil, dispone que el matrimonio tiene por finalidad la vida en comunidad de los cónyuges, la procreación y el auxilio mutuo en todas las circunstancias de la vida.

Lo que se busca con ésta unión, es el bien común para los cónyuges. Por lo tanto, si uno de ellos incumple gravemente los deberes y obligaciones propios del matrimonio, esto es, convivencia, socorro, ayuda mutua, respeto, protección, fidelidad y guardarse fe, configuraría la causal genérica dispuesta en el artículo 54, la que se hace extensiva para los hijos comunes habidos dentro del matrimonio.

Una parte de la doctrina entiende que deben considerarse las características *subjetivas o el medio* en que hayan convivido los cónyuges, en términos sociales, culturales y económicos. La gravedad dependerá de cuanto pueda alterarse la convivencia matrimonial, para que el juez aplique la causal.

Por su parte, el profesor Carlos López Díaz, enfatiza que el juez debe valorar la gravedad de la falta en forma *objetiva*, afirmando que “*...la gravedad de la falta **no** debe analizarse a la luz de las condiciones sociales, culturales y económicas de los cónyuges, pues ello implica relativizar las causales e introducir diferencias y discriminaciones odiosas. Si así fuera, la violencia ejercida en contra de la mujer de extracción modesta sería considerada como aceptable, ya que el entorno social en que vive lo ve como tolerable e incluso normal, con lo que no podría solicitarse el divorcio. Dicho planteamiento debe rechazarse.*”⁸

⁸ Cita del profesor Juan Andrés Orrego Acuña, autor de “Divorcio Sanción en el Derecho Chileno, Legislación, Doctrina y Jurisprudencia, eventual procedencia de indemnización por daño moral” apuntes de exposición en Corporación de Asistencia Judicial, pp 11. Boletín N° 6 Concepto y Aplicación del divorcio por culpa. Departamento de Estudios, Corporación de Asistencia Judicial Metropolitana. Marzo 2012.

La Jurisprudencia ha planteado que el requisito de violación grave, alude a una infracción “*grande, o de mucha entidad o importancia*” a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio, o sea a los deberes de fidelidad, socorro, ayuda mutua, respeto, protección y convivencia (C.A. Concepción).⁹

Nosotras pensamos, que conforme a la materia que se ésta analizando, hay que considerar que si bien el divorcio conlleva aspectos patrimoniales, es esencialmente una materia de familia. Por ello, el estudio o la calificación de la “*gravedad*” de la falta, no debe concebirse de forma determinante, ya sea sólo desde un punto de vista subjetivo u objetivo, pues debemos considerar, que cuando se produce una ruptura matrimonial, las personas están afectadas emocionalmente y la objetividad para asignarle la gravedad a la falta, generalmente se funde con los sentimientos. Más bien, habría que considerarlo conforme a las pruebas rendidas, entre las cuales tienen suma importancia los informes periciales, médicos, psicológicos, sociales, por señalar algunos. Los medios por los cuales los profesionales establecen sus conclusiones, en cuanto a determinar la forma en que ha influido en el cónyuge o en los hijos, la gravedad de la causal alegada, y conforme a ello apreciar las pruebas rendidas en forma objetiva.

En todo caso, siempre será el juez quien valorará conforme a las reglas de la sana crítica (artículo 32 Ley 19.968), las pruebas que se hayan rendido para acreditar la causal alegada. Se debe confirmar la existencia de un nexo causal, entre la falta alegada y la violación “*grave*” a los deberes, esto es, que como consecuencia del hecho (acción u omisión) que da lugar a la falta, se haya producido una violación grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio o respecto de los hijos.

Conforme a la convicción que logre formarse el juez durante el desarrollo del proceso (por regla general dos audiencias), determinará si la gravedad de la falta, es o no constitutiva de la causal alegada. Y de acuerdo a ello, decretará o denegará el divorcio.

c) Que dicha falta torne intolerable la vida en común.

Este sería un requisito de clausura, copulativo a los anteriores. Es un argumento de hecho, y será el juez que conozca del asunto, quien debe determinarlo. No basta para demandar el divorcio, que exista una falta grave y que dicha falta sea imputable al cónyuge infractor. Además, requiere que el hecho constitutivo de la causal, “*torne intolerable la vida en común*”. Acá, el legislador ha exigido, para la eficacia de la causal, que la falta imputable sea de tal intensidad que haga intolerable o insoportable la convivencia de los cónyuges o

⁹ Cristián Luis Lepin Molina, Apuntes, “Divorcio en la Nueva Ley de Matrimonio Civil”.

del núcleo familiar. Esto, porque se entiende que esa falta constituiría una ofensa a la dignidad, reputación o al honor del otro cónyuge o con respecto a los hijos.

La Ley de Matrimonio Civil, en el artículo 54 inciso segundo, describe algunas de las hipótesis de conducta, mediante las cuales se materializaría la falta (ya que de la redacción de la norma, se desprende que no es taxativa o excluyente de otras hipótesis que se encuadren en la causal general), las que sumadas a la gravedad requerida, podrían volver intolerable la vida en común.

Por ello, el artículo 54 dispone: ***“Se incurre en dicha causal, entre otros casos, cuando ocurre cualquiera de los siguientes hechos:***

- 1°.- Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos;***
- 2°.- Tránsito grave y reiterado de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de tránsito grave de los deberes del matrimonio;***
- 3°.- Condena ejecutoriada por la comisión de alguno de los crímenes o simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública, o contra las personas, previstos en el Libro II, Títulos VII y VIII, del Código Penal, que involucre una grave ruptura de la armonía conyugal;***
- 4°.- Conducta homosexual;***
- 5°.- Alcoholismo o drogadicción que constituya un impedimento grave para la convivencia armoniosa entre los cónyuges o entre éstos y los hijos, y***
- 6°.- Tentativa para prostituir al otro cónyuge o a los hijos.”***

CAPITULO TERCERO

Análisis jurisprudencial del divorcio por culpa.

1º Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica inciso primero artículo 54, y específicamente los numerales primero y segundo del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. “1º.- *Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos; 2º.- Tránsito grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio*”

Corte	: Apelaciones de San Miguel
Fecha	: 15 de Octubre 2010
Recurso	: C-456-2010
Resultado	: Revoca y acoge divorcio por culpa.
Falta específica alegada	: <i>Infidelidad de la cónyuge.</i>
Procedencia Juzgado de Familia	: San Bernardo
Rit	: C-173-2009

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

El demandante interpone demanda de divorcio, por falta imputable a su cónyuge, y señala que ésta constituye una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges, tornando intolerable la vida en común. Se invocan los numerales 1º y 2º del artículo 54 de la Ley 19.947, “*Malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge*” y “*Tránsito grave y reiterada del deber de fidelidad propio del matrimonio*”.

Los hechos constitutivos de la causal en que se funda la demanda son dos: 1º Los constantes reproches y hostigamientos de que fue víctima el demandante por parte de la demandada que afectaron su integridad psíquica y 2º La circunstancia de haber engendrado su cónyuge una hija cuya paternidad no le pertenece, todo lo cual tornó insoportable la convivencia. Señala que en julio de 2008, por razones de trabajo se trasladó a la ciudad de

La Serena, y que regresaba a su hogar en Santiago, cuando su trabajo se lo permitía. Que cesó la convivencia en abril del 2009, cuando éste hizo abandono del hogar común, encontrándose su cónyuge con un embarazo avanzado. Que en el mes julio del mismo año, la demandada le manifestó que él no era el padre de la hija que había nacido.

La demandada contesta la demanda, solicitando su rechazo, pues los hechos son diversos a los señalados por el demandante, ya que éste se encontraba viviendo en la ciudad de La Serena, desde el 14 de julio del 2008, pero reconoce en la contestación de la demanda, que la separación de cuerpos o vida en común, efectivamente cesó en abril del año 2009. El Tribunal de primera instancia rechaza la demanda de divorcio por culpa, mediante fallo de fecha 30 de junio de 2010. El demandante apela, solicitando a la Corte de Apelaciones de San Miguel, sea revocada la sentencia y se acoja el divorcio por culpa.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículos 102, 131 y 132 del Código Civil

Artículo 54 de la Ley 19.947, de Matrimonio Civil.

Artículo 67 de la Ley 19.968, de Tribunales de Familia.

c) Resolución adoptada por el fallo.

El Tribunal de alzada, revocó la sentencia del Tribunal a quo y acogió la demanda de divorcio por culpa.

La sentencia, ***en cuanto a la causal de divorcio invocada***, esto es el artículo 54 N° 1° y 2°, en el numerando “cuarto”, cita y analiza los artículos 102, 131 y 132 del Código Civil, en lo relativo a las “Obligaciones y Derechos entre Cónyuges”.

Luego, interpretando armónicamente las normas antes señaladas, en el numerando “Quinto” destaca que el adulterio, de acuerdo a la definición del inciso segundo del artículo 132, no es la única causal de divorcio referida al deber de fidelidad, puesto que el numeral segundo del artículo 54 de la Ley N° 19.947, sanciona la grave y reiterada infracción al deber recíproco de guardarse fe y que probándose el adulterio se configura la causal.

En cuanto a la prueba incorporada y rendida. En lo que respecta a la ***prueba documental***: Conforme a los documentos acompañados, da por establecido tres hechos: 1° Que las partes se encuentran unidas por vínculo de matrimonio desde el 30 de diciembre del 1992 (certificado de matrimonio). 2° Que la niña de iniciales R.R.G. es hija de la demandada, y *cuyo padre no figura que sea el demandado*, y que ésta nació mientras las

partes estaban casadas, (certificado de nacimiento de la menor). 3° Que las partes cesaron su convivencia en abril de 2009 (ambas afirmaciones hechas por las partes en sus escritos de demanda y contestación).

En cuanto al contrato de trabajo acompañado al juicio, le resta valor, pues en sí mismo no constituye prueba del cese de la convivencia entre los cónyuges, ya que sólo sirvió para dar cuenta del vínculo laboral que mantenía el demandante con su empleador, desde el 14 de julio de 2008, y que el trabajo a realizar podía efectuarse tanto dentro como fuera de la Región Metropolitana.

En cuanto a la prueba testimonial: En consideración a lo afirmado por las partes, en el sentido que la fecha del término de la vida en común se produjo en abril del 2009. No le asigna relevancia, en atención a la causal de divorcio alegada. Sin perjuicio de lo anterior, señala que se considera como un indicio válido para presumir, que no hubo vida en común de los cónyuges después del nacimiento de la hija de la demandada.

Como consecuencia de los argumentos expuestos, considera acreditada la causal de divorcio invocada y en virtud de ello, revoca la sentencia apelada y declara que acoge el divorcio por culpa. Declarando terminado el matrimonio de las partes, desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia, ordena se subinscriba conforme a lo establecido por el artículo 59 inciso 2° de la Ley N°19.947, (al margen de la respectiva inscripción matrimonial), para los efectos establecidos en dicho artículo, por haber incurrido la demandada doña xxxxx, en falta grave a los deberes y obligaciones del matrimonio, tornando intolerable la vida en común.

Conclusión:

Si bien la demandada, no reconoció expresamente, la infidelidad hacia su marido, en la contestación reconoce que tuvo una hija con otro varón distinto a su cónyuge. Argumentó que la niña es producto de una relación que ella mantuvo con el padre de la menor, mientras se encontraba separada de hecho de su cónyuge. Los jueces, al analizar tanto los dichos de las partes, como los documentos acompañados, llegaron a la convicción que la cónyuge demandada, faltó gravemente al deber de guardarse fe y al de fidelidad, pues las partes concuerdan con que el cese de la convivencia se produjo en abril del año 2009, además el certificado de nacimiento de la menor acompañado a los autos, da cuenta que la hija de la demandada, nació el 20 de julio del mismo año, o sea tres meses después de haberse

producido el cese de la convivencia entre los cónyuges; y en cuyo documento figura como padre de la menor una persona distinta a su marido.

Por lo tanto, necesariamente la concepción de la niña, se produjo mientras las partes se encontraban en convivencia matrimonial.

Estimamos, que la sentencia se encuentra ajustada a derecho, conforme a la causal invocada, la prueba incorporada, la cual logró formar convicción al tribunal de alzada respecto de la concurrencia de las causales específicas recurridas por el demandante, N° 1° y 2° del artículo 54 de la Ley N° 19.947, para hacer procedente el divorcio por falta o culpa imputable a la demandada. Pues se logró probar el incumplimiento grave e imputable de la cónyuge a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio (o para con los hijos), y que producto del incumplimiento, tornó intolerable la vida en común. Éste incumplimiento lo constituyó el adulterio de la cónyuge, que mientras se encontraba casada y en convivencia con su marido, tuvo una hija de filiación no matrimonial con otro varón que no era su marido.

Sentencia.

San Miguel, quince de octubre de dos mil diez.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos séptimo y octavo, que se eliminan.

Y se tiene, en su lugar y además, presente:

Primero: Que si bien es cierto en la demanda se invocan los numerales primero y segundo, lo cierto es que ella se sustentó en el artículo 54 de la Ley N°19.947, de modo que la procedencia de la acción ha quedado supeditada a la demostración de la existencia de una falta imputable al cónyuge demandado y que ésta constituya una violación grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges, tornando intolerable la vida en común.

Segundo: Que, en efecto, el inciso primero del referido artículo 54 de la Ley N°19.947 contiene una causal subjetiva y genérica al disponer que el divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, *“por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común.”* En el inciso segundo se presumen situaciones que la configuran, esto es, enumera una serie de transgresiones, conductas u omisiones que constituyen severas faltas al vínculo conyugal, sin ser taxativas o excluyentes de otras hipótesis que encuadren en la causal general. Así, se incurre en dicha causal entre otros casos, cuando ocurre cualquiera de

los siguientes hechos:” 1°.-*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o alguno de los hijos; 2°.- Transgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de transgresión grave de los deberes del matrimonio.*”

Tercero: Que la demanda, en cuanto a los hechos, se fundó en los constantes reproches y hostigamientos de que fue víctima el demandante por parte de la demandada, que afectaron su integridad psíquica y la circunstancia de haber engendrado su cónyuge una hija cuya paternidad no le pertenece, todo lo cual tornó insoportable la convivencia. Hizo presente que estuvo tres meses cesante y que en julio de 2008 obtuvo trabajo en la ciudad de La Serena, lugar al que se trasladó, pero viajaba y volvía a su hogar en las oportunidades que su trabajo se lo permitía. Indicó, también, que pese a sus esfuerzos, la vida en común cesó definitivamente en abril de 2009 fecha en la que abandonó el hogar conyugal cuando su cónyuge presentaba un embarazo avanzado. En julio del mismo año tomó conocimiento, porque se lo confesó la propia demandada, que no era el padre de la hija que dio a luz ésta.

Cuarto: Que, en lo que interesa, respecto de la causal invocada es importante indicar que, atentos a lo dispuesto en los artículos 102 y 131 del Código Civil, el matrimonio implica una comunidad de vida y de afectos que la ley protege estableciendo deberes y obligaciones de esa institución en relación a los cónyuges, los hijos y los bienes. Así, el citado artículo 131 del Código Civil, inserto en el Título VI, Libro I, denominado “Obligaciones y Derechos entre cónyuges”, establece que “Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos.” A su turno, el artículo 132 del mismo cuerpo legal dispone que “El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé” indicando, además, que comete adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón casado que yace con mujer que no sea su cónyuge.

Quinto: Que de las normas antes transcritas, interpretadas armónicamente, fluye que el adulterio, en los términos definidos por el inciso segundo del citado artículo 132 del Código Civil no es la única causal de divorcio referida al deber de fidelidad; el numeral segundo del artículo 54 de la Ley n°19.947 sanciona la grave y reiterada infracción al deber recíproco de guardarse fe, en la que por cierto comprende esa conducta pero también otros hechos de infidelidad conyugal de gran significación que importen un severo atentado al vínculo matrimonial. Con todo, probándose el adulterio, se configura la causal.

Sexto: Que de la prueba documental incorporada al juicio y reseñada en el fallo en alzada, apreciada de conformidad a las reglas de la sana crítica, es posible establecer los siguientes hechos de la causa:

Con fecha 30 de diciembre de 1992, don Juan Carlos Reyes Gutiérrez y doña Brisa del Carmen Gálvez Ahumada contrajeron matrimonio, el cual se inscribió en el Servicio de Registro Civil, Circunscripción de San Ramón, bajo el N°674, Registro s/n, del mismo año.

La niña , de iniciales R. R. G., es hija de la demandada y nació el 20 de julio de 2009, esto es, cuando aún las partes estaban ligadas por vínculo matrimonial no disuelto, figurando como padre en la respectiva partida de nacimiento, don Pablo César Ramírez Aravena, que no es el demandante.

El demandante hizo abandono del hogar conyugal el 17 de mayo de 2009, pero según están de acuerdo las partes, la separación de cuerpos o vida en común cesó en abril de 2009 (escritos de demanda y contestación).

Séptimo: Que de la misma prueba antes referida, que da cuenta de los hechos apuntados, es posible presumir que la demandada yació con varón distinto a su marido, relación producto de la cual nació la niña R.R.G. incurriendo así en una falta a su deber de fidelidad lo que sin duda hace imposible la convivencia marital cuando el demandante toma conocimiento del hecho. A tal convicción arriba esta Corte después de apreciar la prueba y los dichos de las partes, y aplicar las invariables reglas de la lógica y las máximas de la experiencia.

Octavo: Que atendido lo expresado por los litigantes en los escritos de la litis en lo tocante a la fecha en que terminó la vida en común- abril de 2009- carece de relevancia la prueba testifical rendida de cara a la causal de divorcio de que se trata. No obstante lo anterior, la misma resulta un indicio válido para presumir, según las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, la imposibilidad de la vida en común entre las partes después de acontecido el nacimiento de la niña de iniciales R. R. G.

Que, por último, el contrato de trabajo incorporado al juicio en nada altera las conclusiones anteriores ya que no prueba por sí mismo el cese de la convivencia, que según las partes -como antes se dijo- se produjo en abril de 2009; dicho documento sólo da cuenta del vínculo laboral del demandante con la empresa H. Zach y Cía. Ltda., que data de 14 de julio de 2008, y que deja constancia que las labores podían efectuarse tanto dentro de la Región Metropolitana como fuera de ella .

Noveno: Que, en consecuencia, encontrándose acreditada la causal de divorcio invocada, la demanda de divorcio por culpa debe ser acogida.

Décimo: Que por lo antes expuesto esta Corte comparte lo dictaminado en esta causa por la Fiscal Judicial doña Ana Cienfuegos Barros.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y de conformidad, además, con lo dispuesto por el artículo 55, 61 y siguientes de la Ley 19.947 y 67 de la Ley 19.968, **se revoca** la sentencia apelada de treinta de junio de dos mil diez y se declara que se acoge la demanda de divorcio por culpa, interpuesta por don **JUAN CARLOS REYES GUTIERREZ**, cédula de identidad N°11.877.495-7, en contra de doña **BRISA DEL CARMEN GALVEZ AHUMADA**, cédula de identidad N°11.858.588-7, ambos ya individualizados, declarándose terminado por divorcio el matrimonio celebrado entre ambos, con fecha 30 de diciembre de 1992, ante el Oficial de Registro Civil de la Circunscripción de San Ramón, e inscrito bajo el N°674 en el Registro de Matrimonios del año 1992, desde que quede ejecutoriada la presente sentencia, sin perjuicio de las subinscripciones establecidas en el inciso 2° del artículo 59 de la Ley N°19.947, para los efectos jurídicos allí establecidos, por haber incurrido la demandada doña **BRISA DEL CARMEN GALVEZ AHUMADA**, cédula de identidad N°11.877.495-7, en falta que constituye una violación grave a los deberes y obligaciones del matrimonio, tornando intolerable la vida en común.

Practíquese las subinscripciones y anotaciones marginales que corresponda, ejecutoriada que sea esta sentencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la Ministra señora Sylvia Pizarro Barahona.

N°456-2010 – FAM.

Pronunciado por los Ministros de la Cuarta Sala Sr. Ricardo Blanco Herrera, Sra. Marta Hantke Corvalán y Sra. Sylvia Pizarro Barahona.

Se deja constancia que no firma la Ministro señora Sylvia Pizarro Barahona no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse en comisión de servicio. San Miguel, quince de octubre de dos mil diez, notifiqué por el estado diario la resolución precedente.

2° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica establecida en el artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 1° del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”.

Corte

: Apelaciones de Arica

Fecha

: 08 de Septiembre de 2010

Recurso	: 60-2010
Resultado	: Confirma divorcio por culpa y la compensación económica fijada.
Falta específica alegada	: <i>Malos tratos y agresiones físicas y Psicológicas contra la cónyuge.</i>
Procedencia Juzgado de Familia	: Arica
Rit	: C-1976-2009

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

El marido demanda a su mujer de divorcio unilateral por cese de la convivencia. La cónyuge contesta la demanda, y lo demanda reconvenzionalmente de divorcio por culpa y solicita compensación económica.

La mujer funda demanda reconvenzional, en la causal del artículo 54, inciso primero, y específicamente la hipótesis del N° 1 del inciso segundo del mismo artículo, esto es “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”. Los hechos que configurarían la causal y los conflictos entre las partes, que derivaron en conductas agresivas y de convivencia intolerable, sería la adicción del marido al alcohol. La cónyuge señala que ha sido víctima de malos tratos y agresiones físicas y psicológicas reiteradas por parte de su marido, que éstos malos tratos y agresiones se produjeron desde el día en que regresó a su casa, después de haber dado a luz a su primer hijo, en donde comprobó que su marido estaba alcoholizado, y que se reunía con amigos todos los días a beber. Que con el tiempo ella comenzó a dormir en otro dormitorio con sus hijos, con un fierro bajo la almohada, para protegerse de las reiteradas agresiones de las que era víctima, ya que cuando éste salía y bebía, al regresar ebrio a su casa la agredía. Que ella interpuso diversas acciones por violencia intrafamiliar en su contra.

El Juzgado de Familia de Arica, acoge la demanda reconvenzional de divorcio por culpa y también la solicitud de compensación económica.

El demandado reconvenzional apela de la sentencia, en cuanto a la causal de divorcio acogida y en cuanto a la compensación económica.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículos 54, 57, 62 inciso 1º y 67 N° 2 de la Ley 19.947, de Matrimonio Civil.

c) Resolución adoptada por el fallo

La Corte de Apelaciones de Arica, confirma la sentencia del tribunal a quo, en lo que respecta al divorcio y a la compensación económica. El Tribunal de alzada reproduce la sentencia del Tribunal a quo, con excepción de los considerandos décimo tercero, vigésimo segundo y vigésimo tercero que los elimina, e introduce algunas modificaciones de redacción.

I En relación al divorcio culposo: ***En cuanto a la causal de divorcio invocada.*** El fallo señala que para que uno de los cónyuges pueda demandar de divorcio por culpa, por la causal genérica del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, es necesario que concurren copulativamente una falta imputable al otro cónyuge, que dicha falta constituya una infracción grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o respecto de los hijos y que dicha falta torne intolerable la vida en común. Que si bien el artículo 54, en el inciso 2º, contempla situaciones que configurarían la falta, éste artículo no es taxativo ni excluyente de otras hipótesis que puedan darse dentro de la causal genérica. Y que dentro de las hipótesis del artículo 54 se encuentra la del N° 1 “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”.

El fallo en comento, en su numeral “séptimo”, establece como precedente en cuanto a la causal alegada, a modo de máxima de la experiencia, ***“que se requiere de tan sólo un atentado contra la vida, o bien, un patrón de conductas abusivas y graves, utilizado en una relación íntima, contra la integridad física o síquica del cónyuge o de los hijos, para que la víctima asuma una posición de dependencia y sometimiento, permitiendo al abusador lograr o mantener el control y autoridad sobre ella”.***

En su numeral octavo, señala que en el petitorio de la demanda reconvenional, la demandante reconvenional sólo imputa malos tratamientos graves en contra de su integridad física o síquica (no respecto de los hijos), y que éstos provendrían del alcoholismo del marido. Por lo cual se requeriría una prueba concreta que acredite dicha adicción, y que conforme al mérito de las probanzas que se rindan entrar a calificar su conducta como nociva. (No se rindió ninguna prueba pericial o concreta, que acreditara el alcoholismo del marido).

En cuanto a la prueba incorporada y rendida. Prueba testimonial. De la declaración de los dos hijos de las partes y de la hermana de la demandante reconvenicional. Ninguno de los testimonios pudo avalar la tesis de la cónyuge, en el sentido que el demandado reconvenicional sea o haya sido alcohólico. Por lo cual, el tribunal descartó el alcoholismo atribuido al demandado reconvenicional. Y en cuanto a la prueba testimonial restante rendida en el proceso, sólo se relacionó con el trato que el demandado reconvenicional le daba a su hijo Simón. Y de la declaración de la testigo Pilar Guevara A., todo lo que ella conoce fue a través de los propios dichos del hijo (supuestamente víctima también de malos tratos graves), pero a ella no le constan los hechos en forma personal, puesto que ella no vio nada. Además, los hechos narrados a éste respecto, no fueron los fundantes de la causal alegada por la demandante reconvenicional, en su demanda (la cónyuge alegó malos tratamientos graves, sólo respecto de su persona, no de los hijos). Que por lo expuesto no es posible considerar la prueba que dice relación con la conducta del padre para con su hijo, porque el fundamento de la demanda reconvenicional ha quedado restringido exclusivamente respecto de la demandante reconvenicional.

En lo que respecta a la prueba documental: Se acompañaron por ambas partes, diversas copias de distintas causas por violencia intrafamiliar, iniciadas recíprocamente por ellas. Pero en ninguna de ellas terminó por sentencia condenatoria y tampoco se pudo acreditar por separado, algún hecho constitutivo de atentando contra la vida de la cónyuge demandante reconvenicional, o algún maltrato que reúna el carácter de grave. Por lo cual del análisis de la prueba rendida en el juicio, le resultó evidente al Tribunal que las partes *“no se toleraban y cada uno ejecutó conductas revanchistas contra el otro”*.

Análisis del principio de congruencia, en el numerando décimo tercero (consideraciones nuevas agregadas por la I. Corte). La I. Corte dispone que a su parecer, la congruencia *“es la debida correspondencia entre las partes que componen un todo”*. Y que jurídicamente se puede decir que *“es el principio conforme al cual debe existir conformidad entre todos los actos del procedimiento, aisladamente considerados que componen el proceso”*. Que si bien la doctrina resalta que deben existir nexos entre las pretensiones sostenidas por el actor y la sentencia, igualmente tiene aplicación respecto de la oposición, la prueba y los recursos, ***“pero encuentra su mayor limitación en los hechos”***. Que la función jurisdiccional, no sólo se limita a resolver la litis (el conflicto) y declarar la existencia del

derecho que se alega, sino que ***“tendrá que tenerse en cuenta si la situación de hecho en que se apoya el litigio, permite sustentarlo”***, puesto que lo que debe decidir el magistrado no sólo lo constituye la declaración de una determinada relación jurídica, sino que, ***“de los hechos en que se sustenta, se puede tener por acreditada ésta relación jurídica”*** (los hechos en que se funda la demanda de divorcio por culpa, deben bastarse por sí mismos para configurar la causal alegada). ***“Que los hechos invocados por la demandante reconvenional al ejercer su acción, son distintos a los que pretendió acreditar en el juicio, por lo que valorar una prueba impertinente conllevaría a una indefensión de la parte contraria”***, puesto que no tendría la oportunidad de ejercer su defensas, y que dicha circunstancia no puede permitirse.

En el juicio se rindió prueba, también, respecto de malos tratamientos graves en contra de uno de los hijos; si embargo, en la demanda reconvenional sólo se reclamó de la falta en contra de la cónyuge, NO de los hijos. Por lo tanto, a nuestro parecer, si se hubieren acogido las pruebas rendidas respecto de los malos tratamientos en contra de los hijos, ello habría vulnerado el debido proceso, en lo que respecta a la bilateralidad de la audiencia, porque el demandado reconvenional no hubiese tenido oportunidad para realizar su defensa. Además, la sentencia habría adolecido de ultra petita, al otorgar ***“mas de lo pedido”***, porque habría sancionado situaciones y hechos que NO fueron fundantes de la demanda reconvenional. También se vulneraría el principio de congruencia. Este principio es fundamental en todo el ordenamiento jurídico. Si bien en materia procesal penal existe una exigencia estricta en cuanto a la correcta observación y aplicación del mismo, no es menos cierto que todos los jueces, independiente de la materia en que tengan competencia, deben considerarlo siempre. ¹⁰

Consideramos que se hizo un correcto análisis de la prueba rendida, puesto que los requisitos especiales exigidos por el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil en cuanto al contenido de la demanda, en sus numerandos 4° y 5°, exige que se expongan ***claramente los hechos*** y el derecho en que se apoya la demanda y ***se señale precisa y***

¹⁰ El profesor Eugenio Benítez Ramírez, en una de sus publicaciones en la Revista de Derecho Chileno, a propósito de los principios procesales relativos a las partes, señala que, “El juez debe respetar el *principio de congruencia* con arreglo al cual debe fallar las cuestiones litigadas por las partes y conforme a las pretensiones deducidas. En la sentencia definitiva el juez solo podrá esgrimir argumentos o normas jurídicas no alegadas en la medida que respete el principio de congruencia, esto es, sin que nada añada al objeto del proceso”.

claramente las peticiones que se someten a decisión del tribunal. Por lo tanto el Tribunal sólo puede conocer y fallar lo expuesto y lo solicitado por la parte.

Luego, en el numerando décimo cuarto de la sentencia, se dispone que si bien el divorcio *puede ser declarado por las diversas causales que la ley contempla*, en ningún caso puede referirse a la causal que se configure más cercana a la época en que se solicita el divorcio, en perjuicio de otras causales que se hubieran constatado con anterioridad, “sobre todo cuando las segundas son una consecuencia de la primeras, ***como ocurre en el caso del cese de la convivencia, cuando su origen se debe a una causal del divorcio culpable***”, puesto que ello contradice la ley de familia, la cual en el artículo 57 de la Ley de Matrimonio Civil, establece que la acción de divorcio es irrenunciable e imprescriptible.

“Que, por ello, no es posible exigir al cónyuge que está siendo víctima de una causal de divorcio culpable”, ya sea por la causal genérica del artículo 54 inciso primero de la Ley de Matrimonio Civil, o bien de las específicas enumeradas en inciso segundo del mismo artículo, **“permanecer en una situación de riesgo y hostilidad para poder alegarla, ya que ello implicaría precisamente amparar una situación de facto que repugna a cualquier ordenamiento jurídico”**.

Conclusión:

Consideramos ajustado a derecho el fallo, se hizo una valoración correcta de la prueba mediante el sistema de la sana crítica, y se dieron por establecidos los hechos mediante las máximas de la experiencia, toda vez que si bien la prueba aportada, por si misma no fue concluyente, sirvió de base para que el tribunal obtuviera presunción grave de la forma en que ocurrieron los hechos, para poder ponderarlos.

El Tribunal se forma la convicción, de que la demandante reconvenional efectivamente estuvo sometida a malos tratamientos físicos y psicológicos graves, independientemente que no se haya probado la supuesta adicción al alcohol del demandado reconvenional, argumento que fue desestimado por el tribunal de alzada. Ya que el hecho que el demandado haya sido alcohólico o no, en nada altera las circunstancias de violencia en que vivió la cónyuge, durante los 29 años que duró la vida en común.

Ya que si bien ninguno de los documentos acompañados a los autos que dan cuenta de violencia intrafamiliar en que vivían, logró por si mismo acreditar algún atentado contra la vida o algún maltrato en forma grave y concreta de la demandante reconvenional, no es

menos cierto que de su examen se desprende una presunción grave: que la demandante reconvenicional, estuvo sometida a malos tratos y violencia durante su matrimonio, por mucho tiempo. Y por lo mismo, en el considerando séptimo de la sentencia, se establece como máxima de la experiencia (reglas reguladoras de la prueba conforme a la sana crítica), ***“que se requiere de tan sólo un atentado contra la vida, o bien, un patrón de conductas abusivas y grave” para configurar la causal.*** Por ello no le exige a la cónyuge víctima de una causal de divorcio culpable, que permanezca en una situación de riesgo y hostilidad, para que pueda demandar el divorcio, ya que a juicio del tribunal, eso sería tutelar una situación injusta, cuya permanencia ha sido lograda por fuerza, sin fundamento, y ello es contrario a la ley.

II En relación a la compensación económica: La sentencia señala cuales son los presupuestos legales que debe tener en cuenta el magistrado, para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación, y se deben considerar especialmente una serie de factores vinculados al matrimonio, conforme a lo dispuesto por el artículo 62 inciso 1°. Dispone que dentro de los elementos se encuentra *la duración*, del matrimonio y de la vida en común y que si bien, la duración de la vida en común es relevante, *“en ningún caso constituye el único factor a considerar por el juez en la regulación de la compensación económica”*, puesto que lo que busca la compensación económica es *“reparar los efectos de la terminación del matrimonio y la extinción de los derechos y obligaciones”* que generarán a las partes, ***“en especial , la más débil, por la pérdida de dicho estatuto”***.

En cuanto a la prueba incorporada y rendida: Las partes acordaron convenciones probatorias durante el juicio, entre las cuales una de ellas se refirió a un inmueble que se individualiza en el libelo de la sentencia, el cual fue declarado bien familiar, e inscrito el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Arica en el año 2005.

Que, conforme con la prueba incorporada en éste juicio, consta que el demandado reconvenicional ofreció a la demandante reconvenicional, dicho inmueble y que la aceptación por parte de la ella, fue ratificada ante el tribunal, por la abogada que asistió en su representación.

Que del testimonio de uno de lo hijos de las partes, quien afirmó que su padre le ofreció a su madre la casa como compensación económica, testimonio que es avalado por el testigo don Patricio Castillo B., quien afirma que el actor es dueño de dos inmuebles, que adquirió

durante el matrimonio, y que le ofreció uno de ellos a su cónyuge. Que todo lo anterior se encuentra en armonía con el expuesto en el Informe Social efectuado con fecha 04 de marzo del 2010, por la dirección de Desarrollo Comunal de la I. Municipalidad de Arica, por don Sergio Donoso P., en donde se plantea la posibilidad de dividir las propiedades entre las partes, cediendo la propiedad ubicada en Arica a la demandante reconvencional y que el demandado reconvencional, mantenga la propiedad ubicada en Valparaíso.

Que por diversas consideraciones, se tuvo “ a la demandante reconvencional como cónyuge más débil”, y esto sumado al hecho de que su cuenta de capitalización individual para efectos previsionales, tuviera un monto muy inferior al del su marido, y por ello su futura jubilación será inferior; además, se consideró el cáncer que padecía, y que fue objeto de convención probatoria, todo lo anterior sumado a los 34 años de duración del matrimonio y a los 29 años de duración de la convivencia y el hecho que su cónyuge registre dos propiedades a su nombre y ella ninguna, ***“todos que a juicio de ésta corte conllevarán a aumentar el monto determinado, como asimismo, su fórmula de pago”***.

El Tribunal de alzada fija como compensación económica la suma de 755 Unidades de Fomento conforme con lo dispuesto por el artículo 65 de la Ley de Matrimonio Civil y establece como forma de pago la siguiente:

- 1) La cantidad de 400 UF., que se pagarán mediante la constitución de derecho de usufructo sobre la propiedad singularizada en el motivo décimo sexto.
- 2) Con la cantidad de 118, 39 UF. Pagaderas dentro del plazo de 30 días de ejecutoriado el presente fallo.
- 3) El Saldo de 236,61 UF, se pagará mediante 33 cuotas iguales y sucesivas, de 7,17 UF., pagaderas dentro de los cinco primeros días de casa mes, venciendo la primera de ellas en el segundo mes calendario de ejecutoriado el presente fallo.

Conclusión:

Consideramos que la forma en que se consideraron, analizaron y valoraron las pruebas rendidas a éste respecto, se encuentran ajustadas a derecho, toda vez, que se observan que existió concordancia en ellas. Por lo cual de su correcto análisis, sólo correspondía otorgar la compensación económica. En cuanto a la forma de pago, signada con el N° 1, nos llama la atención el hecho que se le haya entregado a la cónyuge el inmueble de propiedad del demandado sólo mediante el derecho de usufructo y no en propiedad, para

que ella pudiere disponer libremente de dicho inmueble. Puesto que como sabemos, si bien el usufructo es un derecho real, éste se encuentra limitado sólo al uso y al goce, pero no respecto de la disposición, ya que el dueño mantiene y conserva para sí, la nuda propiedad.

Por todo lo enunciado, salvo lo señalado precedentemente, estimamos que el fallo se encuentra ajustado a derecho.

Sentencia:

Arica, ocho de septiembre de dos mil diez.

VISTO:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de los motivos décimo tercero, vigésimo segundo y vigésimo tercero que se eliminan; al que se le introducen las siguientes modificaciones:

En su parte expositiva, bajo el numeral 2°, se interpola entre “por “ y la palabra “darse” la voz “no”, en el motivo sexto, bajo el epígrafe I. DOCUMENTAL, numeral 6.- se trueca la escrituración “Sete” por la palabra “Set”; bajo el epígrafe II. TESTIMONIAL, en el párrafo final del numeral 11 se elimina la letra “b” escrita entre “sabe” y “cuanto”; bajo el epígrafe III. DILIGENCIAS, en su numeral 14, primer párrafo, se elimina la expresión “de...”; en su párrafo final se reemplaza la voz “pro” por la palabra “por”; en el motivo séptimo, bajo el epígrafe I. DOCUMENTAL, en su numeral 15.- se reemplaza la letra “l” escrita entre “en” y “que” por “el”; y se trueca la locución “inica” por “inicia”; en el considerando vigésimo, se elimina la voz “presumir” y se la reemplaza por “concluir”;

Y TENIENDO, EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

I.- EN CUANTO AL DIVORCIO POR CULPA

PRIMERO: Que, para que uno de los cónyuges pueda demandar la declaración judicial del divorcio por culpa, por la causal genérica contemplada en el inciso primero del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, es necesario que concurren copulativamente los siguientes requisitos: a) existencia de falta imputable al otro cónyuge; b) que dicha falta constituya una infracción grave a los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges y c) que dicha falta torne intolerable la vida en común.

SEGUNDO: Que, en los numerales contenidos en el inciso segundo del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, se contemplan determinadas situaciones que configuran una serie de transgresiones, conductas u omisiones que constituyen severas faltas al vínculo conyugal, sin ser taxativas o excluyentes de otras hipótesis que se encuadren en la causal general.

TERCERO: Que, dentro de estas hipótesis de divorcio por culpa se encuentra la enumerada bajo el número 1, que dice relación con atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos.

CUARTO: Que, la demandante reconvenzional hace consistir la causal que alega, en el hecho que los conflictos entre las partes y que repercutieron en las conductas agresivas y de convivencia intolerable se derivaron de la adicción del cónyuge al alcohol.

QUINTO: Que, en su libelo expone que luego de haber dado a luz por primera vez y haber obtenido el alta, al regreso a su casa, comprobó que su marido había caído en el trago y estaba alcoholizado, se reunía con amigos todos los días y comenzaron los malos tratos, siendo despedido de su trabajo producto de su adicción al alcohol, teniendo posteriormente varios otros empleos en donde igualmente sucedió lo mismo por el trago.

SEXTO: Que, asimismo, la demandante reconvenzional de divorcio por culpa, agrega que comenzó a dormir en otra pieza con sus hijos con un fierro debajo de la almohada, porque si llegaba curado su marido sabía lo que pasaría, llegando incluso sus hijos a tener que ir a buscarlo al club deportivo, porque precisamente se encontraba bebido, concluyendo en su petitorio que su marido ha incurrido en reiteradas agresiones físicas y psicológicas respecto de “su persona”.

SÉPTIMO: Que, para el análisis de la presente causal en estudio, es necesario dejar sentado, a manera de máxima de la experiencia, que se requiere de tan sólo un atentado contra la vida, o bien, un patrón de conductas abusivas graves utilizado en una relación íntima, contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos, para que la víctima asuma una posición de dependencia y sometimiento, permitiendo al abusador lograr o mantener el control y autoridad sobre ella.

OCTAVO: Que, en el presente caso, se han hecho consistir los malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica únicamente respecto de la cónyuge, tal como se demuestra en el petitorio de su demanda reconvenzional, todo lo cual provendría del grado de alcoholismo que padecería el marido, por lo que se requerirá de una prueba concreta que acredite dicha adicción, para luego, en virtud del mérito de las probanzas rendidas, entrar a calificar su conducta como nociva.

NOVENO: Que, conforme a la prueba rendida en estos autos, ninguna de ellas ha podido sustentar que el demandado reconvenzional sea o haya sido alcohólico, toda vez que sus hijos Carlos Dan Donoso Yañez y Simón Donoso Yañez, en sus declaraciones, ninguna alusión hacen al respecto, llegando el último a señalar que no sabe cuál fue el motivo de la separación, por lo que debe restarse mérito a la declaración de la testigo, -hermana de la demandante reconvenzional-,

doña Mariflor Yáñez Muñoz, en cuanto señala que fue su hermana la que le dijo que su cuñado bebía dos o tres veces por semana.

DÉCIMO: Que, descartado el alcoholismo atribuido al demandado reconvenional, el resto de la prueba rendida dice relación con el trato que éste le daba a su hijo Simón Donoso Yáñez, tal como lo declara la testigo Pilar Guevara Abarzúa, sin perjuicio de dejar sentado que ella personalmente no vio nada y que lo que declara lo sabe por los dichos del propio hijo ya señalado, hechos que por lo demás no han fundado la causal esgrimida por la demandante reconvenional.

UNDÉCIMO: Que, por un lado, no obstante la gran cantidad de causas por violencia intrafamiliar que recíprocamente han iniciado las partes del presente juicio, ninguna de ellas ha terminado con sentencia condenatoria, no obstante lo cual, tampoco se ha podido acreditar, por separado, algún hecho constitutivo de algún atentado contra la vida de la cónyuge demandante reconvenional o un mal tratamiento que reúna el carácter de grave contra su integridad física o psíquica, ya que lo cierto es, que del análisis de las probanzas rendidas en el juicio, resulta evidente que recíprocamente no se toleraban y cada uno ejecutó conductas revanchista en contra del otro, como lo demuestra la denuncia efectuada al Ministerio Público por parte de doña Gilda Yáñez Muñoz en contra de su marido Sergio Donoso Pinochet, señalando que este último no declaraba sus reales rentas al omitir el pago de los dólares que percibiría por la representación de empresas brasileñas que le pagarían US\$ 1.000.- por cada camión, como asimismo, la denuncia por usurpación efectuada por el propio Donoso Pinochet, en contra de su cónyuge y hermana de ésta por haber cedido su cédula de identidad para que iniciara una actividad comercial –empresa aduanera-, denuncia que habría efectuado para no verse involucrado en estos hechos.

DUODÉCIMO: Que, conforme se viene reflexionando, no es posible tomar en consideración la prueba incorporada a este juicio y que dice relación con la conducta del padre para con su hijo Simón Donoso Yáñez, toda vez que ello no ha sido el fundamento de la demanda reconvenional, la cual se ha restringido exclusivamente a la madre de éste.

DÉCIMOTERCERO: Que, esta Corte es del parecer que la congruencia es la debida correspondencia entre las partes que componen un todo. Jurídicamente se puede decir, que es el principio conforme al cual debe existir conformidad entre todos los actos del procedimiento, aisladamente considerados, que componen el proceso. Si bien se pone énfasis por la doctrina en resaltar los nexos entre las pretensiones sostenidas por el actor y la sentencia, no se puede desconocer que tiene igualmente aplicación en relación con la oposición, la prueba y los recursos, pero encuentra su mayor limitación en los hechos.

Que, por ello, el objeto de la función jurisdiccional no es simplemente resolver la litis y decidir la existencia del derecho que se pretende, sino que, tendrá que tenerse en cuenta si la

situación de hecho en que se apoya el litigio, permite sustentarlo, puesto que el planteamiento a decidir por el magistrado está constituido no por la declaración de una determinada relación jurídica, sino que, si de los hechos en que se sustenta, se puede tener por acreditada esta relación jurídica.

Que establecido el marco jurídico que alumbra el problema sometido al conocimiento y resolución de esta Corte, puede inferirse que los hechos invocados por la demandante reconvenional al ejercer su acción son distintos a los que ha pretendido acreditar en este juicio, por lo que, entrar a valorar una prueba impertinente conllevaría a una indefensión de la parte contraria por cuanto ésta carecería de la oportunidad y posibilidad de ser oído e impugnar las argumentaciones vertidas por el oponente, circunstancia ésta que no puede permitirse.

DÉCIMO CUARTO: Que, esta Corte, sin perjuicio de lo reflexionado en los motivos precedentes, es del parecer que si bien el divorcio puede ser declarado por las diversas causales que la ley contempla, más en caso alguno debe preferirse a la causal que se configure más cercana a la época de la solicitud del mismo, en desmedro de otras que se hubieren verificado con antelación, sobre todo si las segundas son una consecuencia de las primeras, como ocurre en el caso del cese de una convivencia, cuando su origen se debe a una causal de divorcio culpable, ya que ello repugna a nuestro ordenamiento de familia, el que precisamente en su artículo 57 de la Ley de Matrimonio Civil contempla la irrenunciabilidad y la imprescriptibilidad de la acción de divorcio.

Que, por ello, no es posible exigir al cónyuge que está siendo víctima de una causal de divorcio culpable, -sea de la causal genérica del inciso primero del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, o bien de las específicas enumeradas en su inciso segundo-, permanecer en una situación de riesgo u hostilidad para poder alegarla, ya que ello implicaría precisamente amparar una situación de facto que repugna a cualquier ordenamiento jurídico.

II.- EN CUANTO A LA COMPENSACIÓN ECONÓMICA

DÉCIMO QUINTO: Que el artículo 62 inciso 1º de la ley N° 19.947 señala que para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación, se considerarán, especialmente, una serie de factores que se vinculan por un lado al matrimonio, como la duración del mismo y de la vida en común; al cónyuge más débil, como su situación patrimonial, la buena o mala fe, su edad y el estado de salud y, al cónyuge deudor, su situación patrimonial. Dentro de estos elementos se encuentra la duración del matrimonio y de la vida en común y si bien éste último es relevante, lo cierto es que en ningún caso constituye el único a considerar por el juez en la regulación de la compensación económica, desde que la misma busca reparar los efectos que la terminación del matrimonio y la extinción de los derechos y obligaciones generarán a las partes, en especial, la más débil, por la pérdida de dicho estatuto.

DÉCIMOSEXTO: Que, dentro de las convenciones probatorias que acordaron las partes del presente juicio, una de ellas se refirió a que el inmueble ubicado en Población Araucanía, Pasaje El Salvador N° 1466, de la ciudad de Arica, fue declarado bien familiar a favor de doña Gilda Yáñez Muñoz, inscrito en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces de Arica a fojas 3254 N° 2045 del Registro de Propiedad del año 2005.

DECIMOSÉPTIMO: Que, de la prueba incorporada al presente juicio aparece que el demandado reconvenional de compensación económica ofreció a doña Gilda Margarita Yáñez Muñoz, el inmueble singularizado en el motivo anterior, y dicha aceptación fue ratificada en estrados por la abogada que concurrió en representación de esta última.

DÉCIMOCTAVO: Que, al respecto, el testigo Carlos Donoso Yáñez afirmó que su padre le ofreció a su madre la casa como compensación económica, lo que es avalado por el testigo Patricio Castillo Barbosa quien afirma que el actor tiene dos inmuebles adquiridos durante el matrimonio, y que le ofreció uno a su mujer, todo lo cual se encuentra en armonía con lo expuesto por Sergio Donoso Pinochet en el Informe Social efectuado por la Dirección de Desarrollo Comunitario de la Ilustre Municipalidad de Arica, con fecha 04 de marzo del año en curso, en donde plantea la posibilidad de dividir las propiedades entre las partes cediendo la casa de Arica a la demandada y él quedarse con la propiedad de Valparaíso.

DÉCIMONOVENO: Que, conforme a lo razonado por el juez a quo en los considerandos decimonoveno y vigésimo del fallo en alzada, ha de tenerse a doña Gilda Margarita Yáñez Muñoz como la cónyuge más débil, toda vez que su cuenta de capitalización individual para efectos previsionales, tiene actualmente un monto acumulado muy inferior al que posee don Sergio Donoso Pinochet, por lo que su futura jubilación indudablemente será menor, como asimismo, el cáncer que padece y que fue objeto de convención probatoria, lo que unido a la duración del matrimonio, esto es, 34 años con una vida en común de 29 años, y el hecho que su cónyuge registre dos propiedades a su nombre y ella ninguna, elementos todos que a juicio de esta Corte conllevan a aumentar el monto determinado, como asimismo, su fórmula de pago.

VIGÉSIMO: Que, dados los antecedentes expuestos a partir del motivo décimo quinto, el monto de la compensación económica se fijará en la suma de 755 Unidades de Fomento, la que conforme al artículo 65 de la Ley de Matrimonio Civil se establecerá como forma de pago la siguiente: 1) la cantidad de 400 Unidades de Fomento, que se pagarán mediante la constitución de un derecho de usufructo sobre la propiedad singularizada en el motivo decimosexto; 2) con la cantidad de 118,39 Unidades de Fomento pagaderas dentro del plazo de 30 días de ejecutoriado el presente fallo; y 3) el saldo de 236,61 Unidades de Fomento se pagarán mediante 33 cuotas, iguales

y sucesivas, de 7,17 Unidades de Fomento, pagaderas dentro de los cinco primeros días de cada mes, venciendo la primera de ellas, en el segundo mes calendario de ejecutoriado el presente fallo.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y lo dispuesto en el artículo 67 N° 2 de la Ley N° 19.968 SE CONFIRMA la sentencia de veinte de abril de dos mil diez, dictada en la causa RIT N° C- 1976-2009 RUC N° 09-2-0384892-4 del Juzgado de Familia de Arica, con DECLARACIÓN de que se acoge la demanda reconvencional deducida en el primer otrosí del libelo presentado por la demandada de divorcio y demandante reconvencional doña Gilda Margarita Yáñez Muñoz, fijándose como compensación económica la suma de 755 Unidades de Fomento, pagaderas de la siguiente forma: 1) con la cantidad de 400 Unidades de Fomento que se pagarán mediante la constitución de un derecho de usufructo a favor de doña Gilda Margarita Yáñez Muñoz, sobre la propiedad ubicada en Población Araucanía, Pasaje El Salvador N° 1466, de la ciudad de Arica, derecho que deberá ser subinscrito al margen de la inscripción de dominio del mismo, que regirá desde que este fallo quede ejecutoriado; 2) con la cantidad de 118,39 Unidades de Fomento pagaderas dentro del plazo de 30 días de ejecutoriado el presente fallo; y 3) el saldo de 236,61 Unidades de Fomento se pagarán mediante 33 cuotas, iguales y sucesivas, de 7,17 Unidades de Fomento, pagaderas dentro de los cinco primeros días de cada mes, venciendo la primera de ellas, en el segundo mes calendario de ejecutoriado el presente fallo.

Se confirma, en lo demás el fallo apelado.

Se previene que el Ministro señor Rodrigo Cerda San Martín, concurrió a confirmar la sentencia apelada respecto del divorcio, desechada que fue su moción de entrar a analizar y ponderar efectivamente la prueba rendida en juicio respecto del enunciado fáctico contenido en el cuerpo de la demanda reconvencional, mas no en su parte petitoria, consistente en que los hijos de las partes también fueron afectados por malos tratos graves contra su integridad física o psíquica, en especial respecto de Simón Donoso Yáñez.

En consecuencia, el Ministro que previene no comparte el parecer de la mayoría en el sentido de que los elementos de prueba referentes a aquel enunciado son impertinentes y que, por lo tanto, un pronunciamiento fáctico al respecto resultaría incongruente al objeto del juicio.

Regístrese, comuníquese por vía electrónica. Rol N° 60-2010 Fam.

Redacción de la Ministra Titular señora Lidia Villagrán Hormazábal.

3° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica establecida en el artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 1° del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. “Atentado contra la vida o

malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos”.

Corte : Apelaciones de Valdivia
Fecha : 11 de Enero de 2012
Recurso : 727-2011
Resultado : Revoca y acoge divorcio por culpa, y compensación económica.
Falta específica alegada : ***Agresiones verbales y amenazas, en contra de la cónyuge y una hija.***
Procedencia Juzgado de Familia : Valdivia.

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

La cónyuge interpone divorcio por culpa por falta fundada en actos de violencia intrafamiliar, que el marido ha ejercido en su contra y en contra de una hija matrimonial y además solicita compensación económica por la suma de tres millones de pesos.

Los hechos que configurarían la causal corresponden a los actos de violencia intrafamiliar por parte de su marido en su contra, que se traducen en agresiones verbales y amenazas a su integridad física y psicológica, como también en contra de su hija. Rinde prueba documental y pericial.

El demandado no contesta la demanda, y rinde como prueba sólo testimonial.

El Tribunal de Familia de Valdivia, rechaza el divorcio por culpa y la compensación económica, por considerar que la causal de divorcio alegada no se encuentra debidamente acreditada con las pruebas rendidas, mismo criterio se usa para desestimar la compensación económica. La demandante apela a la I. Corte de Valdivia, de la sentencia de divorcio y de la de compensación económica.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículo 54, 1º transitorio disposición 3ª numeral 9º, 61 de la Ley 19.947.

Artículo 32 de la Ley 19.968; Artículo 131 Código Civil.

c) Resolución adoptada por el fallo

La Corte de Apelaciones de Valdivia, revoca la sentencia del tribunal a quo, y acoge la demanda de divorcio sanción y la de compensación económica. El Tribunal de alzada

reproduce la sentencia del Tribunal a quo, con excepción de los considerandos décimo primero, décimo segundo, décimo tercero y décimo cuarto, los cuales elimina.

En relación al divorcio culposo: **En cuanto a la causal de divorcio invocada**

Fundamento de la demanda, en el artículo 54 inciso primero y específicamente la hipótesis del N° 1 del inciso segundo del mismo artículo, esto es “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”. Las faltas graves que le imputa la demandante a su cónyuge, estarían constituidas por actos de violencia intrafamiliar por parte de su marido en su contra y en contra de la hija matrimonial, específicamente agresiones verbales y amenazas.

Fundamento de la apelación: reclamar contra el fallo del Tribunal a quo, que rechazó la demanda de divorcio por culpa y la de compensación económica, en atención a que, a criterio de dicho tribunal, la causal alegada no se encontraría acreditada. La apelante argumenta que la causal de la acción de divorcio por culpa, se encuentra plenamente demostrada en los autos con las probanzas rendidas, por lo cual reitera que se acoja el divorcio culposo y la compensación económica por la suma de tres millones de pesos.

La sentencia en comento, en su considerando tercero, señala que conforme con lo dispuesto por el artículo agrega 19.968, las prueba serán apreciadas por los jueces conforme a la reglas de la sana crítica. “*en consecuencia, no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimiento científicamente afianzados*”. Luego, en el considerando cuarto, cita y transcribe el art. 54 inciso primero y el n° 1 del inciso segundo del mismo artículo de la Ley 19.947. A consecuencia de lo dicho, afirma que de acuerdo a lo razonado, no tiene duda que se hayan acreditado los requisitos legales que impone la norma antes citada. A su juicio se ha comprobado que existió una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o respecto de sus hijos, conforme con lo dispuesto por el artículo 131 del Código Civil, y que dicha falta haga intolerable la vida en común. (Art. 131. Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos.)

En cuanto a la prueba incorporada y rendida: Considerando sexto.

Documental: a) Copia de proceso por violencia intrafamiliar ventilado en el Tribunal de Garantía de Valdivia, el cual terminó mediante suspensión condicional del procedimiento, y posterior sobreseimiento. Dentro de las condiciones impuestas estaba la prohibición del demandado de acercarse a la demandante y a su domicilio, además de la prohibición de porte y tenencia de arma de fuego, ambas obligaciones por el plazo de un año. Con lo cual se forma la convicción que los hechos de violencia intrafamiliar sucedieron. Agrega que producto de las agresiones, salió del hogar común la demandante y su hija. Con lo cual se entiende que no por el hecho que haya habido una salida alternativa del proceso penal, se exime al demandado de su responsabilidad en los hechos. Lo que lleva al Tribunal de alzada a determinar que existió una casual grave para que la demandante y su hija dejaran el hogar común.

b) Confesión: Se acompañan copias, de causa de medida de protección (por violencia) interpuesta por la hija en contra de su padre (demandado) seguida ante el Tribunal de Familia de Valdivia. En donde consta la confesión del propio demandado en que señala “*Que tiene problemas en el control de impulsos*”. En éste proceso, se le recomendó que concurriera al Hospital de Corral, para que se sometiera a tratamiento psicológico (no rindió prueba que se haya sometido a dicho tratamiento).

Ésta causa terminó por acuerdo de la partes, el que consistió que la hija del demandado, dejaría la casa que compartía con su padre, para ir a vivir con la madre (demandante de divorcio), puesto que el demandado no dejaba que su hija visitara a la madre.

c) Informe de peritos: Informe psicológico, emitido por la profesional Gricelda Vera Huerten, que da cuenta que la demandante presentaba secuelas emocionales, sociales y psicológicas derivadas de la relación de pareja con el demandado, por situación de violencia en que vivió.

Informe psicológico, emitido por el Centro de la Mujer, el cual da cuenta que la demandante, posee daño psicológico por la violencia vivida durante su matrimonio.

d) Testigos: Si bien se rindió prueba testimonial por parte del demandado, los testigos no aportaron nuevos antecedentes, que pudieran alterar lo razonado por el tribunal de alzada.

En cuanto a la compensación económica: La sentencia dispone que de acuerdo con los antecedentes y las pruebas incorporadas por las partes y que coteja el juez a quo durante el

transcurso de la sentencia, el tribunal de alzada se forma la convicción que se dan a cabalidad los presupuestos de la demanda de compensación (que el matrimonio produjo un menoscabo económico a la demandante, art. 64, Ley 19.947). Ya que el matrimonio tuvo una duración aproximada de 22 años en cuanto a la convivencia, que producto del mismo nacieron tres hijos, y que evidentemente, por el hecho que la demandante se dedicó al cuidado de los hijos y del hogar común, con lo cual contribuyó al desarrollo laboral de su cónyuge, se le produjo a la primera un menoscabo económico, por no poder dedicarse a otras labores o trabajos remunerados. Y considerando que en la actualidad dicha situación le produce desigualdad pecuniaria, pues no cuenta con ingresos o labores, quedando la actora en una condición escuálida respecto de su cónyuge. Por estos razonamientos, se aceptó la demanda de compensación y se fijó como compensación económica la suma de dos millones de pesos, pagados de inmediato o de contado o en subsidio a elección del demandado en veinte cuotas mensuales de cien mil pesos cada una, reajutable conforme IPC.

Por todo lo señalado anteriormente, el tribunal ad quem, revoca la sentencia apelada y declara que acoge la demanda de divorcio sanción y la demanda de compensación económica.

Conclusión: Consideramos que el fallo se encuentra ajustado a derecho, porque corrige la valoración e interpretación que se le dio a la prueba rendida en primera instancia. Ya que si bien la Ley de Familia contempla en su artículo 32, que la valoración de la prueba se hará conforme a la reglas de la sana crítica, el mismo artículo dispone que los jueces no pueden contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, como ocurrió con la sentencia del tribunal a quo. Quien a pesar de analizar la prueba incorporada, la desestimó, tanto las pruebas periciales, como la documental, las que a nuestro juicio tenían el valor suficiente para haber dado por acreditada la causal invocada.

Sentencia:

Valdivia, once de Enero de dos mil doce.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, considerandos y citas legales, con excepción de los basamentos Decimo Primero, Décimo Segundo, Décimo Tercero, Décimo Cuarto y Décimo

Quinto, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar, y además, presente:

1° Que en estos antecedentes se interpuso demanda unilateral de divorcio sanción por parte de doña Gricelda Guillermina Vera Huenten en contra de su cónyuge don Daniel Segundo Vera Huala, acción que fue rechazada por el fallo de la instancia. A su vez la señora Vera Huenten dedujo demanda de compensación económica respecto del señor Vera Huala, la que fue desestimada conforme a los razonamientos que se señalan.

2° Que la actora dona Gricelda Guillermina Vera Huenten interpuso recurso de apelación, por ambos acápites, aduciendo que la acción de divorcio culpa se encuentra plenamente demostrado en los autos con las probanzas rendidas y en tal evento, se le otorgue la compensación económica de tres millones de pesos.

3° Que el artículo 1° Transitorio de la Ley N° 19.947 de Matrimonio Civil en su disposición 3 numeral 9, señala que en el juicio de divorcio la prueba se apreciara en conformidad a la regla de la sana crítica.

Asimismo, el artículo 32 de la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia refiere que los jueces apreciaran las pruebas de acuerdo a las reglas de la sana crítica "en consecuencia no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de las experiencias y los conocimientos científicamente afianzados".

4° Que de conformidad con lo estatuido en el N° 1 del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, es procedente el divorcio unilateral si uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común, realice atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de algunos de los hijos.

5° Que de acuerdo a lo ya explicitado, a no dudarlo, se hallan acreditados tales requisitos legales, toda vez que compareció en los autos Gricelda Vera solicitando el divorcio sanción, aduciendo que fue víctima de actos de violencia intrafamiliar por parte de su cónyuge que se han traducido en agresiones verbales, y también amenazas a su integridad física y psicológica, como también para su hija Mónica Alejandra Vera Vera.

6° Que tales afirmaciones de la demandante devienen y dimanen de las probanzas que incorpora la actora, y son:

a) causa del Tribunal de Garantía de Valdivia, RIT 2833-2010 y RUC 1000579964, por violencia intrafamiliar consistente en lesiones menos graves y amenazas simples causados a la cónyuge, donde si bien hubo suspensión condicional del procedimiento y posterior sobreseimiento definitivo, no es menos cierto, que para ello tuvo el denunciado señor Vera cumplir con diversas obligaciones durante un año y entre ellos, la prohibición de acercarse a la víctima y el domicilio, y la prohibición de porte y tenencia de arma de fuego, lo que en manera alguna significa que el suceso delictual del demandado y que fue denunciado por la ofendida, no hubiere tenido ocurrencia, ni que no se hubieren producidos los sucesos de violencia intrafamiliar que se investigaron.

b) causa del Tribunal de Familia de Valdivia, RIT 543-2011 sobre medida de protección a favor de la menor Jazmín Angélica Vera Vera, donde se hace constar que don Daniel Vera acepta que tiene problemas en el control de impulsos, y se le sugiere que concurra al Hospital de Corral para los efectos de un tratamiento psicológico.

c) Informe psicológico de doña Gricelda Guillermina Vera Huenten donde se indica que la señora Gricelda Vera presenta secuelas emocionales, sociales y psicológicas derivadas de una relación de pareja con don Daniel Vera marcada por la violencia y la sanción, dentro de un medio social que favorece los privilegios masculinos en desmedro del desarrollo de la mujer, lo que influyo fuertemente en su mantención en la dinámica disfuncional.

d) Informe del Centro de la Mujer, en el que se expresa que doña Gricelda Vera fue evaluada psicológicamente y posee un daño psíquico por la violencia vivenciada durante su matrimonio, siendo inseguro y con stress postraumático.

7° Que con las probanzas detalladas y analizadas en la reflexión que antecede es claro que se han acreditado por la demandante los requisitos de la acción de divorcio culpable o sanción interpuesta, en los términos señalados en el fundamento Decimo del fallo en revisión, ya que se ha comprobado que existió una falta imputable al demandado, la que constituyo una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o de los deberes y obligaciones para con sus hijos, conforme el artículo 131 del Código Civil y que dicha falta haga intolerable la vida en común.

8° Que en efecto, se encuentra perfectamente demostrado que el demandado ha tenido en sus relaciones conyugales actuaciones graves de hecho y psicológicas con la demandante y uno de sus hijos, lo que concluyo con la salida de doña Gricelda Vera del hogar conyugal y

posteriormente de su hija Jazmín Angélica Vera Vera, y en la causa llevada ante el Tribunal de Garantía por el problema habido entre la mujer y el marido, si bien hubo una salida alternativa, y posterior sobreseimiento definitivo, aquello no desliga de la responsabilidad del cónyuge, más aun si entre las obligaciones a cumplir durante un año, fue nada más y nada menos que no acercarse a su señora, a su domicilio y otros, lo que conlleva a determinar que existió una causal grave para ello, y lo mismo respecto de su hija Jazmín Angélica, con quien el demandado acordó a través de una medida de protección el de salir de la casa de él, a ir con su madre, discusión habida porque el padre no dejaba a la hija a visitar a la actora. Amén de los demás antecedentes que permiten demostrar que se dan los presupuestos de la acción en cuestión.

9° Que en clara consonancia con los razonamientos vertidos se acogerá la demanda de divorcio unilateral sanción planteada por la demandante por haberse probado los presupuestos de la acción incoada, sin que altere lo concluido, el testimonio de los testigos presentados por la contraria, pues no aportan otros antecedentes.

10° Que en lo que concierne a la demanda de compensación económica deducida por doña Gricelda Guillermina Vera Huenten, preciso es dejar asentado que el punto fundamental al respecto consiste en determinar si se produjo o no menoscabo económico en la actora, producto de su dedicación al cuidado de los hijos o a las labores del hogar común y en caso que sea procedente determinar su cuantía.

El artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil especifica que si como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores del hogar común uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio o lo hizo en menor medida de lo que podría y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio se le compense el menoscabo sufrido por esta causa.

11° Que de acuerdo a los antecedentes y probanzas aportados por las partes, y en general los que la Juez del grado colaciona durante el transcurso de la sentencia, es dable apercibir que se dan a cabalidad los presupuestos de la demanda deducida, como quiera que el matrimonio tuvo una duración aproximada de veintidós años en cuanto a la convivencia, del cual nacieron tres hijos, evidentemente tuvo un menoscabo económico al haberse dedicado a las labores del hogar y a ayudar de tal manera al desarrollo laboral del otro cónyuge, lo cual lógicamente conlleva a determinar que debe valorarse aquello, al no poder

dedicarse en su integridad a otras labores o trabajos remunerados y por consiguiente proseguir en una actividad laboral distinta de la que ejecutaba, no debiéndose perder de vista en todo caso, que en la actualidad se va a producir una gran desigualdad pecuniaria, pues no consta que la interesada tenga otros ingresos o labores, produciéndose y quedando la actora en una situación desmedrada respecto del varón.

12° Que por lo expuesto se aceptara la demanda en estudio por estimarse más condigna con la situación de que se trata, y en ese evento, se fijara la compensación económica en la cantidad de \$2.000.000, pagaderos de inmediato y de contado, una vez que esta sentencia quede ejecutoriada o cauce ejecutoria, o en subsidio, y a elección del demandado pagaderos en veinte cuotas mensuales de \$100.000 cada una, suma que será reajustada de conformidad a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, cada seis meses.

Lo anterior es sin perjuicio de lo que se resuelva, a través de la acción pertinente, respecto del bien raíz que refiere la demandada.

13° Que estimándose que la parte vencida tuvo motivos plausibles para litigar no se le condenara al pago de las costas de la causa.

Con lo expuesto y de conformidad con lo establecido en los artículos reproducidos y citados en esta sentencia, se declara:

I.- Que se REVOCA la sentencia apelada de tres de Diciembre de dos mil once, y se declara en cambio, que se acoge la demanda de divorcio unilateral sanción deducida por doña Gricelda Guillermina Vera Huenten en contra de don Daniel Segundo Vera Huala, ya individualizados, declarándose en consecuencia terminado el divorcio celebrado entre ambos, ocurrido el 25 de Septiembre de 1989, inscrito con el N° 32 del Registro de Matrimonios de la Circunscripción del Registro Civil de Corral, correspondiente al año 1989.

Firme el fallo, procédase a la subinscripción al margen de la respectiva inscripción matrimonial.

II.- Que se REVOCA, asimismo el referido fallo, y se declara que se acoge la demanda de compensación económica deducida por doña Gricelda Guillermina Vera Huenten, quedando el demandado don Daniel Segundo Vera Huala obligado a pagar por tal concepto la suma de \$2.000.000, los que serán cancelados de inmediato y de contado, una vez

ejecutoriado el fallo o cause ejecutoria, o en subsidio, y a elección del demandado, pagadero de veinte cuotas mensuales, iguales y sucesivas de \$100.000 cada una, las que serán reajustadas de conformidad a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor, cada seis meses.

III.- Que no se condenara al pago de las costas de la causa a la parte vencida, por estimar que tuvo motivos plausibles para litigar.

Redactada por el Ministro don Mario Julio Kompatzki Contreras.
Regístrese y comuníquese.

Rol N° 271- 2011. FAM.

Pronunciada por la PRIMERA SALA, por el Ministro Sr. MARIO JULIO KOMPATZKI CONTRERAS, Ministra Srta. RUBY ALVEAR MIRANDA, la Fiscal Judicial Sra. MARIA HELIANA DEL RIO TAPIA. Autoriza la Secretaria Sra. ANA MARIA LEON ESPEJO.

En Valdivia, once de enero de dos mil doce, notifique por el ESTADO DIARIO la resolución precedente

Certifico: Que con esta fecha se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Valdivia, 11 de enero de 2012.

4° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica establecida en el artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 1° del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”.

Corte	: Apelaciones de Santiago
Fecha	: 29 de Agosto de 2011
Recurso	: 170-2011
Resultado	: Revoca divorcio unilateral por cese de la convivencia, confirma divorcio por culpa.
Falta específica alegada	: Episodios de abuso sexual en contra de la hija matrimonial.

Procedencia Juzgado de Familia : Santiago

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

El marido demanda a su cónyuge, en acción de divorcio unilateral por cese efectivo de la convivencia. La demandada contesta la demanda, y demanda reconventionalmente de divorcio por culpa. Funda la demanda reconventional en la causal del artículo 54 inciso primero, y N° 1 del inciso segundo del mismo artículo, Ley 19.947.

Los hechos que configurarían la causal están constituidos por episodios de abuso sexual por parte del padre (demandante y demandado reconventional), en contra de la hija matrimonial.

Rinden prueba documental, y confesional.

El Tribunal de Familia de Santiago, acoge simultáneamente el divorcio por cese de la convivencia y el divorcio por culpa.

El demandante y demandado reconventional, apela a la I. Corte de Santiago, en contra del fallo dictado por el Tribunal A quo, solicitando, que se revoque dicho fallo, en cuanto acoge el divorcio por culpa y se mantenga el divorcio por cese de la convivencia. Además solicita que se condene en costas a la demandada y demandante reconventional.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículo 54 inciso primero y N°1 inciso segundo, artículo 55, Ley 19.947.

Artículo 32 y 67 de la Ley 19.968.

c) Resolución adoptada por el fallo

La Corte de Apelaciones de Santiago, revoca la sentencia del tribunal a quo, en cuanto rechaza la demanda de divorcio unilateral por cese efectivo de la convivencia y confirma, la demanda de divorcio sanción. Puesto que ambas acciones son incompatibles entre sí. El Tribunal de alzada reproduce la sentencia del Tribunal a quo, con excepción del fundamento décimo sexto, que elimina.

En relación al divorcio: ***En cuanto a las causales de divorcio invocadas.***

La demanda principal se fundamentó en el artículo 55 inciso tercero “*Habrà lugar también al divorcio cuando se verifique un cese efectivo de la convivencia conyugal durante el transcurso de, a lo menos, tres años*”

La demandada, al contestar la demanda, demandó reconvenzionalmente de divorcio por culpa, fundando su acción en el artículo 54 inciso primero y específicamente en la hipótesis del N° 1 del inciso segundo del mismo artículo, esto es “*Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos*”. La falta grave que se le imputa al demandado reconvenzional, está constituida por un hecho de abuso sexual en contra de la hija matrimonial.

El recurrente (demandado reconvenzional) basa su apelación, en que los hechos en que se fundan las acciones, no pueden dar origen a dos tipos de divorcio, puesto que ambas acciones son incompatibles. Además, argumenta que, en cuanto al divorcio por culpa, la declaración de la víctima resulta prueba insuficiente, para acreditar la causal alegada, puesto que su relato carece de imparcialidad y objetividad lógica. También señala que habiéndose formulado denuncia por los mismos hechos ante el Ministerio Público, ésta no prosperó, puesto que no se pudo acreditar los hechos, por lo cual reitera, que se rechace el divorcio por culpa y se mantenga el divorcio por cese efectivo de la convivencia.

En cuanto a la prueba incorporada y rendida.

Prueba documental: Documentos que dan cuenta de la investigación desformalizada, que llevó a cabo en Ministerio Público, por los mismos hechos alegados por la demandante reconvenzional.

Prueba Confesional: Declaración de la hija de filiación matrimonial del demandado reconvenzional, víctima del hecho constitutivo de la causal.

Conclusión:

“Correspondía revocar la sentencia apelada por la demandada principal y demandante reconvenzional, en cuanto acogió de forma simultánea las acciones de divorcio unilateral por cese de la convivencia y divorcio por culpa. Lo anterior, por cuanto hay incompatibilidad entre ambas acciones, puesto que el divorcio por culpa, al igual que aquél por cese de la convivencia, también exige el término de la vida en común, pero en este caso en particular no se produce por una simple ruptura con separación de cuerpos, sino que ella está motivada por una razón específica, motivo por el cual prevalece sobre el simple cese de convivencia y no porque la ley lo diga, sino por una cuestión de lógica y sentido común, ya que el artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil, al exigir como presupuesto que la falta imputable al otro cónyuge, torne intolerable la vida en común,

está haciendo alusión directa al cese de convivencia, pero por un motivo específico y no genérico, como lo exige el inciso primero del artículo 55 de la ya citada ley. Si el cese de la convivencia se debe a un motivo distinto al que contempla el artículo 54, obviamente se producirá el divorcio por dicha razón.”¹¹

Cuando la jurisprudencia se ha enfrentado a casos en que concurren, por una parte, alguna causal de divorcio culposo y, a la vez, la de cese de la convivencia del art. 55 de la Ley de Matrimonio Civil, ha adoptado distintas soluciones, haciendo primar en ciertos casos la causal culpable y, en otros, la de cese efectivo de la convivencia, dependiendo de la convicción que logre formarse el tribunal conforme a las probanzas rendidas. También se ha discutido acerca de si se configura la causal de recurso de casación prevista en el N° 7 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, ‘*que la sentencia contenga decisiones contradictorias*’, cuando, en un mismo fallo se concede el divorcio simultáneamente por ambas causales.

La Ley de Matrimonio Civil, frente a una situación como la suscitada en la especie, **no** contiene normas que permitan optar por una u otra modalidad, como sí lo hizo en caso de demandarse de nulidad de matrimonio y de divorcio, disponiendo que en tal caso el juez deba resolver, primeramente, lo relativo a la acción de nulidad, y sólo en el evento de descartarse ésta, pronunciarse acerca del divorcio.

Dado que ni la doctrina, ni el legislador plantean la posible solución ante este supuesto, ha sido la jurisprudencia la encargada de llenar este vacío, en forma casuística.

Sentencia

Santiago, 29 de agosto de 2011.

Visto.

Se reproduce el fallo en alzada con excepción de su fundamento decimosexto, que se elimina.

Además se le introducen las siguientes modificaciones:

En el fundamento tercero en la línea 6 en su letra b) se sustituye la voz "re" por la preposición "de".

En el apartado vigésimoctavo (sic) se cambia el verbo "existir", que se lee en su renglón 2, por su forma verbal "existió".

¹¹ Jurisprudencia, Microjuris On line, MJCH_MJJ29260, 2011.

Y teniendo en su lugar y además presente.

i.- En cuanto a la apelación deducida por la demandante y demandada reconvenzional.-

Primero: Que en estos antecedentes la demandante principal ha recurrido de apelación en contra del fallo dictado en la causa a fin de que se revoque el mismo, en cuanto acoge el divorcio por culpa y se mantenga el divorcio por cese en la convivencia y se condene en costas a la demandada principal. El basamento de tales peticiones lo hace consistir en que no se comprobó la causal alegada y que lo que no se pudo acreditar en sede penal, se ha intentado probar en el Juzgado de Familia, para lo cual invoca todos los antecedentes que emanan de la investigación desformalizada que hubo en el Ministerio Público sobre los mismos hechos en que se funda el divorcio por culpa. Afirma que la declaración de la víctima es prueba insuficiente, pues su relato carece de imparcialidad y objetividad lógica y dista mucho de ser un testimonio fidedigno. Por otra parte, denuncia la pasividad de la madre, ante la gravedad de los hechos, si estos fueren reales, no comprendiéndose la tardanza en denunciar los hechos, lo que evidencia la poca credibilidad en la narración de los mismos. Añade, que en su favor está la numerosa prueba desestimada por el tribunal, que no ha servido para demostrar la veracidad de lo sostenido por la víctima.

Segundo: Que el recurrente en lo único que tiene razón es que los hechos que se han tenido por establecidos en la causa no pueden dar origen a dos tipos de divorcios, más aun cuando entre ellos hay una clara incompatibilidad. En efecto, el sentenciador resuelve que el cese de la convivencia se ha producido por culpa del demandante, que hizo intolerable la vida en común, pero también que hubo el cese de la convivencia producido por la ruptura del vínculo, por lo que en su concepto se configuran dos causales de divorcio, pero lo cierto es que en virtud de la clara diferencia entre las causales de divorcio, cuando se ha configurado una causal genérica -divorcio por culpa-, no puede configurarse la especial -cese de convivencia, cuando el cese está motivado por un elemento propio de la causal genérica.

No obstante lo dicho, la impugnación de este recurrente no puede prosperar en cuanto solicita que se deje vigente el divorcio por cese de la convivencia, desde que se comparten plenamente los argumentos del juez de la instancia en cuanto tuvo por acreditado los presupuestos propios del divorcio por culpa.

Tercero: Que el recurrente sostiene que lo que no se pudo acreditar en sede penal, se ha intentado probar en el juzgado de familia, lo que no es efectivo, atento que lo que se alegó

por la demandante reconvenzional ha sido la existencia de una causal específica del divorcio por culpa, que exige la existencia de una falta imputable al otro, que comprende "...cierta conducta que implica la ausencia de cumplimiento de un deber u obligación..." (Nuevo Derecho Matrimonial Chileno. Javier Barrientos y Aranzazu Novales. Edit. Lexis Nexis). Se invocó la causal del N° 1 del inciso segundo del artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil que no exige un ilícito penal para su configuración, ya que ella requiere en lo pertinente, malos tratos graves contra la integridad física o psíquica de algunos de los hijos.

La exigencia de un ilícito penal, como lo pretende sostener el apelante no está en la causal, por lo que toda su alegación de que el juez de familia ha invadido las facultades del ministerio público, carece de sustento, pues el sentenciador, analizó la prueba a la luz de los presupuestos indicados en el fundamento décimo séptimo del fallo del grado, que no exige actividad alguna en el ámbito penal, cuestión que el mismo apelante sostiene en el número 10 del párrafo III de su escrito de impugnación, por lo que resulta intrascendente toda su crítica a que la denuncia formulada ante el ministerio público, por los mismos hechos en que se funda la causal de divorcio por culpa, no haya prosperado.

Cuarto: Que, enseguida, el apelante dice que la declaración de la víctima resulta una prueba insuficiente, pues su relato carece de imparcialidad y objetividad lógica, el que dista mucho de ser fidedigno.

Sobre tal afirmación, es preciso consignar si bien la Ley de Familia establece que en su procedimiento no hay testigos inhábiles, sí permite que las partes dirijan al testigo preguntas tendientes a demostrar su credibilidad o la existencia de vínculos que pudieran afectar su imparcialidad, que como no se hizo en el interrogatorio, ni el recurrente precisa en su apelación por qué el testimonio sería parcial, debe entenderse que ello se basaría en el grado de parentesco que tendría la testigo con la parte que la presenta y por ser ella la propia víctima del hecho que declara, lo cual evidentemente no basta, pues el parentesco de la testigo es el mismo respecto de ambas partes y en temas de familia, quien mejor testigo que los parientes de éstas, que pueden entrar en el círculo de intimidad en el que generalmente ocurren los hechos que se alegan en esa sede, y que mejor testigo que la víctima de un hecho de abuso sexual para declarar sobre él, salvo que se estime que dicha declaración sea falsa, por lo cual corresponde analizar por qué mentiría, y cuál sería el

beneficio que obtendría de ello, no vislumbrándose ninguno, pues lo único que se obtiene es que sus padres se divorcien, lo que se podría haber logrado sin su declaración atendido que el demandante también lo había solicitado, además de la incomodidad que resulta para cualquier persona el hablar de su sexualidad en público, más con la posibilidad de ser conainterrogada, y de algo que la vulnera y que por ende, no es motivo de elogio, sino que generalmente de vergüenza o tristeza, por lo que no se puede sino estimar que el mismo es veraz, además de los argumentos dados por el juez de primera instancia para darle el valor que se le ha dado y que se comparte.

Además, olvida dicha parte, que la valoración de la prueba en asuntos de familia, se aprecia de acuerdo a las reglas de la sana crítica, que tiene como límite los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, sin expresar en su crítica, cómo el sentenciador habría transgredido alguno de tales límites.

En razón de esa facultad probatoria, el juez le dio pleno valor a los dichos de la víctima, sin que aparezca que en la valoración se haya excedido los límites impuestos en la ley, pues aparece un relato coherente, con datos suficientes para concluir que el hecho ocurrió y, no puede pretender el apelante que después de 5 años de ocurrido el hecho, se acuerde de detalles que no forman parte de la esencia de lo sucedido, en relación con la gravedad de los mismos. No se aprecia dónde está la falta de imparcialidad cuando la declarante cuenta un hecho sufrido en carne propia entregando los detalles suficientes para hacer verosímil, ante oídos de terceros, su contenido.

Por otra parte, en el fallo se dan las explicaciones suficientes y adecuadas para creerle a la víctima y se ha cumplido a cabalidad con las exigencias que impone el artículo 32 de la Ley 19.968. En todo caso, no hay prueba en contrario, que contradiga lo aseverado por la testigo, que pudiere hacer dudar de su verosimilitud.

Quinto: Que los capítulos V y VI del escrito de apelación titulados pasividad de la madre y prueba desestimada por el tribunal, respectivamente no alteran para nada la conclusión del juez en tener por acreditada la causal de divorcio por culpa. En efecto, el primero capítulo, tendiente a restarle mérito a lo dicho por la testigo, en cuanto la madre no tuvo un comportamiento activo con respecto a lo sufrido por su hija y, lo segundo a toda la prueba que desestimó el tribunal. Lo cierto es que ninguna de dichas alegaciones constituyen antecedentes o factores que influyan en la valoración del testimonio de María Molina

Hernández, ni le resta mérito ni veracidad al mismo, toda vez que la conducta de la madre, por muy reprochable que sea, en relación con el grave episodio sufrido por su hija, no hace desaparecer su existencia ni le quita la gravedad que tuvo y ha tenido en la integridad psíquica de su hija, ni menos que ese hecho preciso y determinado fue el que motivó el cese de la convivencia entre los cónyuges.

Por otro lado, no hay novedad ni gravedad alguna en que el juez haya desestimado prueba, pues la que se menciona entre los motivos vigesimonoveno y trigésimo tercero, nada tiene que ver con los hechos en que se funda la causal de divorcio por culpa, siendo algunos antecedentes probatorios ajenos a ese hecho y los otros, relativos a que no se acreditó la existencia de un ilícito penal, su desestimación no afecta a la prueba que le permitió tener por configurada la causal. Lo grave sería que haya desestimado, sin explicación alguna, prueba que hubiere contradicho la indicada testimonial, lo que no sucedió en la especie.

ii. En cuanto a la apelación de la demandada principal y demandante reconventional.

Sexto: Que razón tiene esta apelante al sostener que hay incompatibilidad entre el divorcio decretado por culpa y el divorcio unilateral por cese de convivencia y los dos no pueden coexistir.

Esta incompatibilidad estriba en que el divorcio por culpa, también exige el cese de la vida en común, pero en este caso en particular no se produce por una simple ruptura con separación de cuerpos, sino que ella está motivada por una razón específica, motivo por el cual prevalece sobre el simple cese de convivencia y no porque la ley lo diga, sino por una cuestión de lógica y sentido común, ya que el artículo 54 al exigir como presupuesto que la falta imputable al otro cónyuge, torne intolerable la vida en común, está haciendo alusión directa al cese de convivencia, pero por un motivo específico y no genérico, como lo exige el inciso primero del artículo 55 de la Ley de matrimonio civil.

Si el cese de la convivencia se debe a un motivo distinto al que contempla el artículo 54 de la recién citada ley, obviamente se producirá el divorcio por dicha razón.

Séptimo: Que acreditado como está que la falta imputable al otro ha constituido una violación grave de los deberes y obligaciones para con la hija del matrimonio habido entre las partes, fue la detonante y único motivo, acreditado en el juicio, del cese de la convivencia, debe necesariamente concluirse que ese hecho hizo intolerable la vida en

común y, en ese evento sólo puede configurarse el divorcio por culpa y no por cese de convivencia, razón por la cual el fallo debe ser enmendado en esa parte.

Si bien, ambos divorcios persiguen el mismo fin, lo cierto es que por ser especial, el decretado por culpa, por tener efectos distintos al decretado por cese, el fallo causa un perjuicio evidente al apelante que es necesario enmendar por esta vía.

Octavo: Que en cuanto a las costas del juicio, es parecer de esta Corte que no se innove sobre esa materia por cuanto resulta razonable que cada uno de las partes se haga cargo de sus propios gastos, en lo que atañe a la forma como se desarrolló el presente juicio.

Y visto además, lo dispuesto en los artículos 32 y 67 de la Ley 19,968, se resuelve:

1.- Que se revoca el fallo apelado de veintiocho de diciembre de dos mil diez, en cuanto por su decisión primera acoge la demanda de divorcio unilateral deducido en la demanda principal, y, en su lugar se decide que se rechaza tal demanda.

2.- Que se confirma, en lo demás, la referida sentencia, sin costas, por haberse alzado con motivo plausible.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del ministro Sr. Miguel Vázquez Plaza.

Rol Corte N° 170-2011 familia.

No firma la Ministro (S) señora González, por ausencia.

Pronunciada por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Miguel Vázquez Plaza e integrada por la Ministro señora María Rosa Kittsteiner Gentile y por la Ministro (S) señora Patricia González Quiroz.

5° Descripción: Exequátur, causal “El Tratamiento cruel e inhumano perpetrado por la parte demandada a la demandante”, homologado a la causal establecida en la ley 19.947, divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 1° del inciso segundo del mismo artículo. “Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos”.

Corte : Suprema

Fecha : 09 de Julio de 2012

Exequátur EEUU. New York : Divorcio por Culpa

Resultado : Se acoge Exequátur, para que se lleve a efecto en Chile, la sentencia de divorcio culposo.

Falta específica alegada : **El Tratamiento cruel e inhumano perpetrado por la parte demandada a la demandante.**

Procedencia Juzgado : Corte Suprema del Estado de Nueva York, Condado de Nueva York, Estados Unidos de América.

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

Los hijos matrimoniales de los cónyuges, presentan solicitud de Exequátur, en representación de la madre fallecida (la cónyuge). El objeto es que se cumpla en Chile, la sentencia de divorcio que puso término al matrimonio celebrado por sus padres, dictada con fecha 18 de noviembre de 1975, por la Corte Suprema del Estado de Nueva York, Condado de Nueva York, Estados Unidos de América.

Los hechos en que fundamentan sentencia para decretar el divorcio lo constituye: “*El tratamiento cruel e inhumano perpetrado por el demandado (padre de los requirentes), en contra de la demandante (madre de los requirentes)*”. El demandado contesta la solicitud de exequátur, argumentando la falta de legitimidad activa por parte de los requirentes (sus hijos) y señalando que no es posible otorgar la autorización para la ejecución de ésta sentencia extranjera, pues fue dictada en el año 1975, con anterioridad a la entrada en vigencia en Chile de la Ley 19.947, en el año 2004.

Nuestro Máximo Tribunal, al realizar tanto el examen de procedencia como de admisibilidad, en consideración a que no existe Tratado sobre cumplimiento de resoluciones judiciales entre Chile y Estados Unidos de América, dispone que se apliquen las reglas generales establecidas por el artículo 245 del Código de Procedimiento Civil. Y en cuanto a la causal en la que se funda la sentencia de divorcio por culpa, ésta debe ser homologada con aquellas que la legislación nacional acepta para poder justificarlo.

b) Normas legales decisorias más importantes.

Artículo 245 del Código de Procedimiento Civil.

Artículos 54 inciso primero y numeral 1º inciso segundo, artículo 83, Ley 19.947.

Artículo 2º transitorio inciso final, Ley 20.286.

c) Resolución adoptada por el fallo

Se acoge el exequátur solicitado, para que se lleve a efecto en Chile el cumplimiento de la sentencia de divorcio por culpa, pronunciada por la Corte Suprema del Estado Nueva York, Condado de Nueva York, de los Estados Unidos de América.

Argumentos para otorgarlo:

Previo informe de la señora Fiscal Judicial, quien informó favorablemente la petición de exequátur, se procedió al análisis de procedencia.

Al no existir entre Chile y Estados Unidos de América, tratado internacional para el cumplimiento de resoluciones judiciales, se ordenó la aplicación de las reglas generales establecida por el artículo 245 del Código de Procedimiento Civil¹², para el cumplimiento de sentencias extranjeras en Chile. De los antecedentes que se acompañaron al proceso se dio por establecidos los hechos señalados por los solicitantes, en cuanto a la existencia de un vínculo matrimonial no disuelto entre los cónyuges; y que por sentencia ejecutoriada, se declaró el divorcio de dicho matrimonio. Se consideró:

- a) Que la sentencia que se trata de cumplir en Chile, tuvo como causal de término del matrimonio *“El tratamiento cruel e inhumano perpetrado por la parte demandada en contra del demandante”*.
- b) Que conforme con lo dispuesto por el artículo 83¹³ de la Ley 19.947, en cuanto a la ley aplicable al divorcio, ésta será la vigente *“al momento de interponerse la acción”*, y por

¹² Art. 245. En los casos en que no pueda aplicarse ninguno de los tres artículos precedentes, las resoluciones de tribunales extranjeros tendrán en Chile la misma fuerza que si se hubieran dictado por tribunales chilenos, con tal que reúnan las circunstancias siguientes:

- 1a. Que no contengan nada contrario a las leyes de la República. Pero no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la substanciación del juicio;
- 2a. Que tampoco se opongan a la jurisdicción nacional;
- 3a. Que la parte en contra de la cual se invoca la sentencia haya sido debidamente notificada de la acción. Con todo, podrá ella probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de defensa.
- 4a. Que estén ejecutoriadas en conformidad a las leyes del país en que hayan sido pronunciadas.

¹³ Artículo 83.- El divorcio estará sujeto a la ley aplicable a la relación matrimonial al momento de interponerse la acción.

Las sentencias de divorcio y nulidad de matrimonio dictadas por tribunales extranjeros serán reconocidas en Chile conforme a las reglas generales que establece el Código de Procedimiento Civil.

En ningún caso tendrá valor en Chile el divorcio que no haya sido declarado por resolución judicial o que de otra manera se oponga al orden público chileno.

Tampoco se reconocerá valor a las sentencias obtenidas en fraude a la ley. Se entenderá que se ha actuado en fraude a la ley cuando el divorcio ha sido declarado bajo una jurisdicción distinta a la chilena, a pesar de que los cónyuges hubieren tenido domicilio en Chile durante cualquiera de los tres años anteriores a la sentencia que se pretende ejecutar, si ambos cónyuges aceptan que su convivencia ha cesado a lo menos ese lapso, o durante cualquiera de los cinco años anteriores a la sentencia, si discrepan acerca del plazo de cese de la convivencia. El acuerdo o la discrepancia entre los cónyuges podrá constar en la propia sentencia o ser alegado durante la tramitación del exequátur.

ello en éste caso en concreto, corresponde a la jurisdicción de los tribunales de Estados Unidos de América.

c) Que, para que pueda cumplirse la sentencia extranjera en Chile, la causal de divorcio que lo decretó, debe ser homologada, con alguna de las que acepta la legislación nacional, ya que las normas que regulan el estado civil de las personas en Chile, son de orden público.

d) Que el fundamento que ha tenido la sentencia extranjera, para decretar el divorcio configuraría en Chile, la causal establecida por el artículo 54 N° 1 de la Ley 19.947.

e) Que habiendo la sentencia dado cumplimiento a los requisitos establecidos por el artículo 245 del Código de Procedimiento Civil, corresponde acoger la solicitud de exequátur.

f) Que se desestima la falta de legitimidad activa, alegada por el demandado en contra de sus hijos, porque la acción de exequátur, puede ser entablada por toda persona a quien la sentencia no reconocida, le ocasione un perjuicio o le impida un beneficio, y que la acción entablada por los hijos ha sido fundada en su calidad de herederos.

g) Que también se desestima la alegación del demandado, en cuanto a que no se podría otorgar el exequátur, en atención a que la sentencia extranjera que se trata de cumplir, fue dictada con anterioridad a la entrada en vigencia en Chile de la Ley de Matrimonio Civil, puesto que el artículo segundo transitorio, inciso final, introducido por la Ley 20.286 en septiembre de 2008, a la Ley de Matrimonio Civil, otorga fuerza a las sentencias de divorcio pronunciada por tribunales extranjeros, con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley.¹⁴

h) Por todo lo expuesto y la normativa citada, se acogió el exequátur. Cuyo cumplimiento se deberá solicitar ante el Tribunal de Familia correspondiente.

Conclusión:

1.- Corresponde acoger la solicitud de exequátur para que se lleve a efecto en Chile la sentencia de divorcio del matrimonio celebrado en el extranjero, por cuanto el fundamento que ha tenido la sentencia extranjera para declarar el divorcio, configura la causal del artículo 54 N°1 de la Ley N°19.947, que autoriza la demanda unilateral del divorcio y

¹⁴ "De conformidad al inciso primero, habiéndose previamente cumplido el procedimiento sobre ejecución de las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros, regulados por los artículos 242 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, las sentencias relativas a divorcios pronunciados por tribunales extranjeros tendrán fuerza en Chile, sin perjuicio de haber sido dictadas con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de esta ley."

determina que el referido fallo no contraviene las leyes de la República, ni tampoco se opone a la jurisdicción nacional, en la medida que significa la disolución del vínculo matrimonial por una causa homologable a alguna de las previstas por el ordenamiento jurídico nacional, según la normativa actualmente vigente.

2.- Resultan improcedentes las alegaciones del demandado, en torno a que no es posible otorgar la autorización de que se trata a la sentencia extranjera que declara el divorcio, antes que se instaurara dicho estatuto en nuestra legislación, pues si bien el fallo que se pretende cumplir fue dictado en 1975, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°19.947 de 18 de noviembre de 2.004, actual Ley de Matrimonio Civil, dicha normativa resulta plenamente aplicable al presente caso, pues así lo ha dispuesto el inciso final del artículo 2° transitorio, introducido por la Ley N° 20.286 de 15 de septiembre del año 2008, al otorgar fuerza a aquellas sentencias relativas a divorcios pronunciados por tribunales extranjeros, sin perjuicio de haber sido dictadas con anterioridad a la época de entrada en vigencia de la citada ley.¹⁵

Sentencia.

Santiago, 9 de julio de 2012.

Vistos:

A fojas 35, comparece don José Carlos Palacios Iturrieta, abogado, en representación de doña Roxana Paola Henríquez Soto, factor de comercio y de don Gonzalo Leandro Henríquez Soto, domiciliados en Avenida El Bosque Norte N°0177, piso 16, Las Condes, Santiago, solicitando se conceda el exequátur necesario para cumplir en Chile la sentencia de 18 de noviembre de 1975 de la Corte Suprema del Estado de Nueva York, Condado de Nueva York, de los Estados Unidos de América, que declaró el divorcio del matrimonio celebrado el 10 de noviembre de 1967, por los padres de sus representados, doña María Teresa Soto Puppo, fallecida el 4 de junio de 2007 y don Ismael Antonio Henríquez Osorio, el que se inscribió en el Registro Civil Nacional, bajo el N°166 del año 1967 de la Circunscripción de Talagante.

A fojas 78 a 101 y 126 a 135, se encuentra agregada a los autos, copia de la referida sentencia debidamente legalizada y con certificación que acredita su ejecutoria.

¹⁵ Jurisprudencia, Microjuris, On line, MJCH_MJJ32381, 2012.

La señora Fiscal judicial de esta Corte, en su dictamen de fojas 259, informó favorablemente la petición de exequátur.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que entre Chile y Estados Unidos de América no existe tratado sobre cumplimiento de resoluciones judiciales pronunciadas en los respectivos países, ni hay constancia de posible situación de reciprocidad. Por consiguiente, no corresponde dar aplicación a las normas de los artículos 242 , 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil, sino a la regla del artículo 245 del mismo cuerpo legal, que fija los trámites judiciales que han de cumplirse en Chile para que las resoluciones pronunciadas por tribunales extranjeros puedan tener fuerza, ejecutarse o cumplirse en nuestro país.

Segundo: Que el aludido precepto confiere a las resoluciones de tribunales extranjeros la misma fuerza que si se hubieren dictado por tribunales chilenos, con tal que: 1º) no contengan nada contrario a las leyes de la República; 2º) no se opongan a la jurisdicción nacional; 3º) que la parte en contra de la cual se invoca la sentencia haya sido debidamente notificada de la acción y 4º) que estén ejecutoriadas en conformidad a las leyes del país en que se hayan sido pronunciadas.

Tercero: Que de los antecedentes que obran en autos es posible establecer lo siguiente:

a) doña María Teresa Soto Puppo y don Ismael Antonio Henríquez Osorio, contrajeron matrimonio el 10 de noviembre de 1967, el que se inscribió en el Registro Civil Nacional, bajo el N°166 del año 1967 de la Circunscripción de Talagante;

b) por sentencia de 18 de noviembre de 1975 dictada por la Corte Suprema del Estado de Nueva York, Condado de Nueva York de los Estados Unidos de América, se declaró el divorcio de dicho matrimonio.

Cuarto: Que la sentencia de divorcio que se trata de cumplir en Chile, según aparece, puso término, por divorcio vincular, al matrimonio celebrado por los contrayentes, consignando como causa o motivo "el tratamiento cruel e inhumano perpetrado por la parte demandada a la demandante".

Quinto: Que el inciso primero del artículo 83 de la Ley N°19.947 prescribe que "el divorcio estará sujeto a la ley aplicable a la relación matrimonial al momento de interponerse la acción", en este caso, a la jurisdicción de los tribunales de Estados Unidos de América.

Sexto: Que las disposiciones que regulan el estado civil de las personas son normas de orden público y, por lo tanto, las sentencias extranjeras que dispongan el divorcio deben decretarlo por causales que puedan homologarse con aquellas que la legislación nacional acepta para justificarlo.

Séptimo: Que la actual Ley de Matrimonio Civil en su artículo 42, previene que el matrimonio termina, entre otras causales, por la del numeral 4° que dispone: "Por sentencia firme de divorcio"; y el artículo 54 de la citada ley, establece: "el divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común, consignándose en su numeral 1°, como causal específica de dicho incumplimiento y motivo de divorcio: "Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos"

Octavo: Que el fundamento que ha tenido la sentencia extranjera para declarar el divorcio configura la causal del artículo 54 N°1 de la Ley N°19.947 descrita en el motivo anterior, lo que autoriza, la demanda unilateral del divorcio y determina que el referido fallo no contraviene las leyes de la República, ni tampoco se opone a la jurisdicción nacional, en la medida que significa la disolución del vínculo matrimonial por una causa homologable a alguna de las previstas por el ordenamiento jurídico nacional, según la normativa actualmente vigente.

Noveno: Que, en relación con la materia, es útil anotar que el inciso segundo del aludido artículo 83 de la Ley N°19.947, dispone que "las sentencias de divorcio y nulidad de matrimonio dictadas por tribunales extranjeros serán reconocidas en Chile conforme a las reglas generales que establece el Código de Procedimiento Civil", de suerte, pues, que como en la especie concurren cada una de las circunstancias exigidas en el artículo 245 del Código de Enjuiciamiento Civil, corresponde acoger la solicitud en estudio.

Décimo: Que, no obsta a lo anterior, la pretendida declaración de falta de legitimidad que se alega por el oponente respecto de los solicitantes -hijos de éste y de su fallecida cónyuge- puesto que la acción de exequátur puede ser entablada por toda persona a quien la sentencia no reconocida le ocasione perjuicio o le impida un beneficio; circunstancia esta última que los mismos han fundado en su calidad de herederos.

Undécimo: Que, resultan también improcedentes el resto de las alegaciones del oponente, en torno a que no es posible otorgar la autorización de que se trata a la sentencia extranjera que declara el divorcio, antes que se instaurara dicho estatuto en nuestra legislación, pues si bien el fallo que se pretende cumplir fue dictado en 1975, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley N°19.947 de 18 de noviembre de 2.004, actual Ley de Matrimonio Civil, dicha normativa resulta plenamente aplicable al caso de autos, pues así lo ha dispuesto el inciso final del artículo 2° transitorio, introducido por la Ley N° 20.286 de 15 de septiembre del año 2008, al otorgar fuerza a aquellas sentencias relativas a divorcios pronunciados por tribunales extranjeros, sin perjuicio de haber sido dictadas con anterioridad a la época de entrada en vigencia de la citada ley.

Y de conformidad, con lo antes expuesto y disposiciones citadas, se acoge el exequátur solicitado en lo principal de fojas 35, para que se lleve a efecto en Chile la sentencia de divorcio del matrimonio celebrado entre doña María Teresa Soto Puppo y don Ismael Antonio Henríquez Osorio, pronunciada el 18 de noviembre de 1975, por la Corte Suprema del Estado de Nueva York, Condado de Nueva York, de los Estados Unidos de América.

El cumplimiento se pedirá al Tribunal de Familia correspondiente.

Redacción a cargo de la Ministra señora Gabriela Pérez Paredes.

Regístrese, dese copia autorizada y hecho lo anterior, archívese. N°7.402-09

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Patricio Valdés A., señoras Gabriela Pérez P., Rosa Egnem S., el Ministro Suplente señor Juan Escobar Z., y el Abogado Integrante señor Arturo Prado P. No firma la Ministra señora Egnem y el Abogado Integrante señor Prado, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con permiso la primera y por estar ausente el segundo. Santiago, nueve de julio de dos mil doce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, nueve de julio de dos mil doce notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo a la señora Fiscal Judicial, quien no firmó.

6° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica establecida en el artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 2° del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. " *Trasgresión grave y reiterada*

de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de trasgresión grave de los deberes del matrimonio”.....

Corte	: Apelaciones de Coyhaique
Fecha	: 09 de Julio de 2012
Recurso	: 38-2012
Resultado	: Revoca y acoge divorcio por culpa.
Falta específica alegada	: <i>El abandono continuo y reiterado del hogar común.</i>
Procedencia Juzgado de Familia	: Chile-Chico

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

La cónyuge demanda a su marido, en acción de divorcio unilateral por cese efectivo de la convivencia. El hecho que configuraría la causal, está constituido por: *El abandono continuo y reiterado del hogar común*, por parte del marido, como forma de trasgresión grave de los deberes y obligaciones, de convivencia, socorro y fidelidad, que impone el matrimonio a los cónyuges. Señala que contrajo matrimonio con el demandado el 09 de marzo de 2009, y que éste hizo abandono del hogar común en el mes de octubre o noviembre del mismo año, sin que hasta la fecha se haya reanudado la vida en común.

Agrega que el demandado se marchó del hogar común sin motivos que lo justifiquen, que el abandono de su marido le causó graves problemas de salud y anímicos, y que durante la convivencia fue víctima incluso de agresiones verbales por parte de su marido.

La demandante rinde prueba, documental y testimonial, el demandado no rinde pruebas de ninguna especie.

El Tribunal de Familia de Chile-Chico, rechaza la demanda de divorcio unilateral por culpa, porque según su dictamen, *si bien se acreditó el hecho de que el demandado dejó el hogar común, no se habría probado la imputabilidad del demandado, en cuanto a la falta de socorro a la actora, la falta de ayuda a ésta última y la infidelidad.*

La demandante apela ante la Corte de Apelaciones de Coyhaique, en contra del fallo dictado por el Tribunal a quo por considerar que le ha causado agravio. Solicita, que se

revoque dicho fallo, en cuanto rechaza el divorcio por culpa, ya que se rindió prueba suficiente de los hechos y de la imputabilidad del demandado.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículos, 53, 54 inciso primero y N°2 inciso segundo, artículo 59, Ley 19.947.

Artículo 4º, y siguientes de la Ley 14.908.

Artículo 321, y siguientes del Código Civil.

c) Resolución adoptada por el fallo

La Corte de Apelaciones de Coyhaique, revoca la sentencia del tribunal a quo, en cuanto acoge la demanda de divorcio unilateral por cese efectivo de la convivencia. Puesto que de las probanzas, se ha dado por acreditado, que ha existido abandono por parte del demandado del hogar común, y que este ha sido continuo, desde que marchó del hogar que compartía con la actora, y no ha vuelto a él. *“Ello es una forma de trasgresión grave de los deberes del matrimonio”*. Que correspondía al demandado, acreditar que no incurrió en el abandono del hogar común, *“lo que no hizo, en circunstancias que le correspondía el onus probandi, carga procesal que en todo caso la asumió la propia demandante, quien con la prueba rendida acreditó que efectivamente concurre en divorcio culposo en los términos demandados”*

En relación al divorcio: **En cuanto a las causales de divorcio invocadas.**

La demanda principal se fundamentó en el artículo 54 inciso primero y N° 2 del inciso segundo de la Ley 19.947. 2º *“Trasgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. **El abandono continuo o reiterado del hogar común, es una forma de trasgresión grave de los deberes del matrimonio”**.....*

La demandante señala que contrajo matrimonio con el demandado el 09 de marzo del 2009, y que éste hizo abandono del hogar común, en el mes de octubre o noviembre del mismo año, o sea aproximadamente después de siete meses de convivencia. Que no existió causa que justificara dicho abandono, y que desde la fecha en que se retiró del hogar común no se ha vuelto a reanudar la convivencia.

El demandado no contestó la demanda, ni rindió pruebas de ninguna especie. La demandante rindió pruebas suficiente para acreditar los hechos, que el Tribunal fijó como sustanciales, pertinentes y controvertidos.

La recurrente basa su apelación, en que el Tribunal a quo, alteró la carga de la prueba, al no dar por acreditada con las probanzas rendidas, la imputabilidad del demandado en los hechos. Que el abandono del hogar común, es carga probatoria del demandado, y con ello se contraviene las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. Toda vez que el abandono del hogar común se acreditó y la gravedad del hecho, que queda entregada al sentenciador, debe ser siempre fundada con antecedentes que obren en la causa.

En cuanto a la prueba incorporada y rendida sólo por la demandante. (El demandado no rindió prueba de ninguna especie)

Prueba documental: Certificado de Matrimonio, que da cuenta del vínculo entre las partes.

Prueba testimonial: Declaración de tres testigos contestes, quienes en términos generales dan cuenta: que las partes se encontraban casadas, que se separaron de hecho entre los meses de octubre y noviembre del año 2009, y que desde esa fecha no se ha reanudado la convivencia entre las partes. Que durante la convivencia se llevaban mal, y que hubo episodios de violencia verbal de parte del marido a la demandante. Que el quiebre matrimonial le produjo a la actora problemas de salud, afectándola especialmente en su estado anímico y psicológico, por lo cual debió recurrir a tratamiento con un psicólogo. Que, saben que actualmente el marido de la demandante convive con otra pareja.

Conclusión:

Consideramos que la sentencia del Tribunal de alzada se encuentra ajustada a derecho, por cuanto correspondía revocar el fallo del Tribunal a quo, puesto que de las pruebas rendidas, se acreditó el abandono del hogar común por parte del demandado, a los pocos meses después de haberse contraído matrimonio, no habiendo regresado al hogar común desde entonces. Además, en la actualidad tiene otra pareja que no es su cónyuge legítima con quien convive. El demandado no justificó de forma alguna las razones por las que hizo abandono del hogar común, por lo tanto no existieron causas que lo justifiquen. La ruptura matrimonial, le produjo a la demandante problemas de salud y anímicos, de los cuales dieron cuenta los dichos de los testigos.

Además, la carga de la prueba o onus probandi para desvirtuar los dichos de la actora correspondía al demandado, quien no rindió probanza alguna. Por lo cual, fue la propia demandante quien acreditó la efectividad de que concurrían la causal de divorcio por culpa alegada, ya que fue ésta quien rindió toda la prueba para acreditar los hechos.

Sentencia:

Coyhaique, 9 de julio de 2012.

VISTOS:

Se ha elevado esta causa sobre Divorcio, por cese de convivencia, Ruc xxxxx, RIT xxxxx, proveniente del Juzgado de Familia de Chile-Chico, caratulada "Tenorio con Colombo", para conocer del recurso de apelación, deducido por el egresado de derecho Luis Cristóbal Sandoval Álvarez, en representación de la demandante doña M. E. T. L., en contra de la sentencia de fecha veintitrés de marzo de dos mil doce, dictada por doña Mónica Coloma Pulgar, Jueza Titular de ese tribunal, que no hizo lugar a la demanda de divorcio unilateral por culpa, interpuesto por doña M. E. T. L., en contra de don F. E. C. V., con fecha 30 de enero de 2012.

Mediante el presente recurso el apelante solicita se enmiende conforme a derecho la sentencia recurrida, por causarle agravio a su representada y, en definitiva, se revoque la decisión del tribunal de primera instancia y, en su lugar, dicte resolución que acceda a la demanda de divorcio culposo, en todas sus partes, todo ello con expresa condena en costas del recurso.

Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que, el recurso de apelación se funda, según expone el recurrente, en que la sentencia recurrida causa agravio a los derechos de su representada, al haberle denegado la demanda de divorcio por culpa, pese a que con el mérito de lo obrado en autos, se debió acoger, ya que la actora rindió prueba suficiente y probó los hechos que el tribunal fijó como sustanciales, pertinentes y controvertidos, esto es, la trasgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio, a partir del abandono del hogar común por parte del demandado, hecho acreditado y respaldado con la inexistencia de antecedentes que en el juicio hayan acreditado que dicha situación obedezca a un acuerdo de las partes o que el demandado haya tenido razón grave para hacerlo; y por el contrario, lo que hay es una falta imputable al otro cónyuge, que posibilita que el otro cónyuge obtenga el divorcio por culpa, por la conducta del abandono continuo o reiterado del hogar, agregando también, el apelante, que el tribunal alteró la carga de la prueba al sostener que si bien se ha acreditado el hecho de que el demandado dejó el hogar común, no se ha probado la imputabilidad del demandado, la falta de socorro a la actora, la falta de ayuda a esta última y la infidelidad, en circunstancias de que el supuesto fáctico del

abandono del hogar común, en cualquiera de sus modalidades, es una carga probatoria para el demandado de desvirtuar dicha presunción legal, en cuanto a no haber trasgredido gravemente los deberes del matrimonio, y también se contraviene las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y norma legal, toda vez que el abandono del hogar común se acreditó y la gravedad del hecho, que queda entregada al sentenciador, debe ser siempre fundada con antecedentes que obren en la causa.

SEGUNDO: Que, de acuerdo al mérito de los autos, la juez del grado, según se expone en el motivo Tercero del fallo que se revisa, y conforme a la prueba rendida y apreciada conforme a las reglas de la sana crítica, da por establecido que las partes contrajeron matrimonio con fecha 9 de marzo de 2009, según certificado de matrimonio que en copia autorizada se agregó a los autos; y también tuvo por acreditado que la convivencia entre las partes cesó aproximadamente en el mes de octubre o noviembre de 2009, sin que desde entonces hayan retomado la vida en común a raíz de que el demandado se retiró del hogar que compartía con la actora por tener, según se dice en el fallo, mala relación, a virtud de lo declarado por las testigos que coinciden en decir que las partes se encuentran separados de hecho y no han retomado a la fecha la vida en común.

TERCERO: Que, según lo dispone el artículo 53 de la Ley 19.947, de Matrimonio Civil, el divorcio pone término al matrimonio, pero no afectará en modo alguno la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella; y respecto a las causales, el artículo 54 de la misma ley, dice que el divorcio podrá ser demandado por uno de los cónyuges, por falta imputable al otro, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común, y agrega que se incurre en dicha causal, entre otros casos, cuando ocurre cualquiera de los siguientes hechos: N° 2 Trasgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio. El abandono continuo o reiterado del hogar común es una forma de trasgresión grave de los deberes del matrimonio.

Esta última es justamente la causal invocada por la demandante, M. E. T.L., para solicitar el divorcio unilateral que incoa en contra de su cónyuge F. E. C. V.

Es lo que la doctrina llama, respecto al divorcio, la causal subjetiva por falta imputable a uno de los cónyuges, conocida también como divorcio sanción, precisamente porque conlleva una sanción al cónyuge culpable.

CUARTO: Que, la referida causal de divorcio, reúne características especiales, como por ejemplo la no exigencia de un plazo de separación previa a la demanda, así como que la titularidad activa recae en el cónyuge no culpable.

Que, de acuerdo a las probanzas rendidas en la presente causa y de las que se hace cargo la juez a quo en el motivo Segundo, se tiene que la actora condujo a estrados a la testigo Graciela Lefián Muñoz, quien dijo que conocía a la demandante desde hacía 6 o 7 años, con la que son amigas, y también conoce al demandado desde la fecha en que se casó con la actora, y también lo conocía por la radio y que sabe que ya no viven juntos porque el demandado abandonó el hogar en noviembre de 2009, debido a que se llevaban mal, y vivían en la casa de la demandante, que se vio afectada en su salud, se veía muy mal, en estado depresivo y triste y también sabe que el demandado en la actualidad tiene otra pareja; condujo también a estrados a la testigo María Antonia Solís Oyarzún, profesora, de 59 años de edad, quien dijo que conocía a la actora desde hace 35 años, cuando llegó a vivir a Chile-Chico, ya que fue su apoderada, vecina y amiga, y que al demandado lo ubica porque trabajaba en la radio, lo conoció de nombre y después supo que se iba a casar con su vecina, y que casaron pero luego se separaron, hubo un rompimiento aunque ignora las razones, que la actora estaba muy enferma y que el demandado estaba en la casa de la demandante, por lo que supone vivían juntos, agregando también que ella visitó a la actora en su casa mientras estuvo casada y ella le contó que asistía a un psicólogo y se enfermó de los nervios porque su cónyuge no tenía muy buen trato con ella, e ignora si el demandado regresó al hogar, y que la separación tuvo un efecto negativo en la salud de ella, la que desde el primer día del matrimonio empezó a enfermarse, y que al poco tiempo de casarse ellos viajaron y la actora volvió mal anímicamente y su marido se retiró del hogar común. Por último, la parte demandante condujo a estrados a un tercer testigo, doña Bernardita Castro López, dueña de casa, 40 años de edad, la que dijo que conocía a la actora desde hace 10 años y al demandado desde el año 2009, sabe que ambos se casaron y actualmente no viven juntos porque el demandado se fue de la casa en octubre de 2009 y no ha regresado, y ambos vivían en la casa de ella, y que todo esto tuvo efecto negativo en la

salud de su amiga que quedó muy mal y tuvo que ir al psicólogo, y que antes era alegre, ambas compartieron en la iglesia, pero que hoy en día no tiene ganas de levantarse, y que después que su amiga se casó hubo violencia verbal y ella quedó muy mal desde el momento en que se casó y sabe que el demandado tiene actualmente otra pareja.

QUINTO: Que, entonces, de acuerdo al mérito de las probanzas rendidas, no cabe duda alguna que han de tenerse por acreditadas las desavenencias conyugales existentes entre los cónyuges de autos, y que a los pocos meses de haberse contraído matrimonio el demandado dejó el hogar común, esto es la casa de la demandante donde vivía con esta última, no habiendo regresado a la misma desde entonces, teniendo actualmente otra convivencia con persona que no es su cónyuge legítima, hechos realizados sin motivos que los justifiquen y que causó en la actora problemas de salud y anímicos, donde hubo incluso agresiones verbales, como se desprende de los dichos de los testigos de la demandante.

De lo precedentemente expuesto, entonces, cabe concluir que, en el caso que se examina, ha existido abandono que ha sido continuo del hogar común por parte del demandado, desde que a partir del hecho de haber abandonado el hogar que compartía con la actora, no ha vuelto a él, y ello es una forma de trasgresión grave de los deberes del matrimonio. En este sentido, correspondía que el demandado acreditara que no incurrió en el abandono del hogar común, lo que no hizo, en circunstancias que le correspondía el onus probandi, carga procesal que en todo caso la asumió la propia demandante, quien con la prueba rendida acreditó que efectivamente concurre un divorcio culposo en los términos demandado. En otras palabras, correspondía al cónyuge demandado desvirtuar el presupuesto fáctico de la acción dirigida en su contra, esto es, que no ha provocado la transgresión grave de los deberes del matrimonio, a través del abandono del hogar común.

SEXTO: Que, así las cosas, resulta evidente que la Juez del grado debió haber dado lugar a la demanda de divorcio unilateral por culpa, y al no hacerlo, corresponde a esta corte enmendar tal resolución conforme a derecho, en la forma en que se dirá a continuación. Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 4º y siguientes de la Ley 14.908, modificada por la Ley 19.741 y 20.152, Ley 16.618 (ref:leg6 979.00) y artículos 321 y siguientes del Código Civil, se declara:

I.- Que, SE REVOCA la sentencia apelada de fecha veintitrés de marzo de dos mil doce, dictada por doña Mónica Coloma Pulgar, Jueza del Juzgado de Letras, Garantía y Familia

de Chile Chico, en cuanto por ella no hizo lugar a la demanda de divorcio unilateral por culpa, interpuesta por doña M. E. T. L. en contra de don F. E. C. V., matrimonio celebrado el día 09 de Marzo del 2009 e inscrito bajo el N° 5 del Registro del año 2009 de la circunscripción de Chile Chico, y en su lugar se declara que queda Acogida dicha demanda de divorcio unilateral por culpa, y en consecuencia que se pone fin al mencionado matrimonio, por haberse acreditado que en la especie ha concurrido la causal establecida en el artículo 54 inciso 2° número 2 de la Ley 19.947, esto es, transgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro y fidelidad propios del matrimonio, al haber existido abandono continuo del hogar común por parte del demandado, lo que constituye una forma de transgresión grave de los deberes del matrimonio.

En su oportunidad cúmplase con lo dispuesto con el artículo 59 de la Ley 19.947.

II.- Que, no se condena en costas a las partes por estimarse haber tenido éstas motivos plausibles para litigar y alzarse.

Regístrese y dese a conocer a los intervinientes que asistan a la audiencia fijada al efecto, sin perjuicio de su notificación por el Estado Diario.

Insértese en el Acta respectiva, hecho devuélvase y archívese, oportunamente.

Redacción del señor Ministro Titular don Luis Daniel Sepúlveda Coronado.

Rol 38-2012. PRONUNCIADA POR EL SEÑOR PRESIDENTE TITULAR DON SERGIO FERNANDO MORA VALLEJOS, LA SEÑORA MINISTRO TITULAR DOÑA ALICIA ARANEDA ESPINOZA, EL SEÑOR MINISTRO TITULAR DON LUIS DANIEL SEPULVEDA CORONADO Y EL SEÑOR MINISTRO TITULAR DON PEDRO ALEJANDRO CASTRO ESPINOZA. AUTORIZA DON EDMUNDO ARTURO RAMIREZ ALVAREZ, SECRETARIO TITULAR.

7° Descripción: Divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge. Causal genérica establecida en el artículo 54 inciso primero, materializada específicamente en el numeral 1° del inciso segundo del mismo artículo, de la Ley 19.947. "Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos"....

Corte	: Apelaciones de Santiago
Fecha	: 21 de Julio de 2010
Recurso	: 36-2010
Resultado	: Confirma sentencia apelada.
Falta específica alegada	: Amenazas y violencia psicológica.
Procedencia Juzgado de Familia	: Colina.

Análisis de la sentencia.

a) Cuestión debatida

Él marido demanda a su cónyuge, en acción de divorcio unilateral por cese efectivo de la convivencia. Fundado en el artículo 54 inciso primero y N° 1 del inciso segundo, esto es *“Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos”....*

Los hechos específicos que configurarían la causal, están constituidos por amenazas y violencia psicológica, de las que fue víctima el demandante por parte de la demandada, las cuales incluso dieron origen a una causa de violencia intrafamiliar, ante el Juzgado de Familia de Colina.

La demandada contesta la demanda, argumentando que la víctima de la violencia por parte de su marido ha sido ella, y niega todas las imputaciones hechas por el demandado.

El demandante rinde prueba documental y testimonial, la demandada rinde sólo prueba confesional.

El Tribunal de Familia de Colina rechaza la demanda interpuesta, porque no se rindió prueba de ninguna especie, que acreditara la existiera un vínculo matrimonial no disuelto entre las partes, y por lo tanto, no se pronunció sobre el fondo del asunto.

El demandante apela a la Corte de Apelaciones de Santiago, para que revoque el fallo y se acoja la demanda de divorcio por culpa interpuesta en contra de su cónyuge.

Argumenta que el fallo le causa agravio, puesto que si bien, el Tribunal ordenó como uno de los hechos a probar “el vínculo matrimonial no disuelto” y se omitió ofrecer el certificado de matrimonio, tanto en la audiencia preparatoria, como rendirlo en la audiencia de juicio. Dicho documento se encontraba acompañado conjuntamente con la demanda y digitalizado en el sistema computacional del proceso. Por lo cual el Tribunal a quo, debería haberse pronunciado sobre el fondo de la demanda.

b) Normas legales decisorias más importantes

Artículos 27, y 61, y 67 y siguientes de la Ley 19.968.

Artículo, 54 inciso primero y N°1 inciso segundo, Ley 19.947.

c) Resolución adoptada por el fallo

La Corte de Apelaciones de Santiago confirma la sentencia del tribunal a quo, y se pronuncia sobre el rechazo del tribunal a quo por cuestiones de procedimiento y además se pronuncia sobre el fondo del asunto.

Primero, se pronuncia respecto del hecho de haberse omitido tanto en la audiencia preparatoria como la de juicio, el ofrecer y acompañar el certificado de matrimonio de las partes, como medio de prueba para acreditar el vínculo matrimonial no disuelto. Puesto que según el dictamen de la I. Corte, “*de oficio, debió haber promovido la incorporación procesal del certificado que así lo acreditaba, advertida que fuera su falta*”. Así se desprende del principio de oficialidad consagrado en la Ley 19.968 y del artículo 27 inciso final del mismo cuerpo legal. Que el Juez debería haber salvado la omisión. Que, con el mérito de las fotocopias del acta de matrimonio de la partes acompañada en *segunda instancia*, se dio por acreditado que el demandante y la demandada se encontraban casadas bajo la ley civil, al momento de interponer la demanda.

Segundo, se pronuncia sobre el fondo del asunto. Y confirma la sentencia apelada, *pues “la prueba aportada no resulta suficiente para dar por establecida la causal de divorcio invocada”*, porque no le fue posible al tribunal de alzada determinar que los hechos de violencia, hayan sido imputables exclusivamente a la cónyuge demandada. Lo único que comprobaron es que las partes vivieron en un severo conflicto, a lo que le sucedieron hechos de violencia, que ambos se recriminan recíprocamente, razones por la cuales no les fue posible a los jueces de alzada, discernir las causas y la existencia de un único responsable. Que las desavenencias conyugales se arrastraban por más de 20 años de matrimonio, y que al tribunal le fue complejo zanjar con los antecedentes que contaban, el establecimiento de responsabilidades individuales. Por esas razones se procedió a desestimar la demanda de divorcio culpable.

En relación al divorcio: ***En cuanto a las causales de divorcio invocadas.***

El demandante fundamentó su demanda en el artículo 54 inciso primero y N° 1 del inciso segundo de la Ley 19.947. "Atentado contra la vida o malos tratamientos graves contra la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos"

El demandante señala que ha sido víctima de amenazas y graves episodios de violencia psicológica por parte de su cónyuge, que también las amenazas alcanzaron a sus padres quienes son ancianos.

La demandada contesta la demanda y señala que ella ha sido la víctima de la violencia psicológica por parte de su marido y niega todos los hechos que se le imputan.

El demandante rindió pruebas documental y testimonial y la demandada sólo rindió prueba confesional.

El recurrente basa su apelación, en el agravio que le causa el fallo del Tribunal a quo, pues éste no se pronunció sobre el fondo de la cuestión debatida, argumentando que no se acreditó el vínculo matrimonial no resuelto entre las partes (pese que el sistema computacional se encontraba agregado el certificado de matrimonio, ya que fue acompañado por el demandante, conjuntamente con la demanda), o sea, que por existir un vicio de forma éste fue argumento suficiente para rechazar la demanda interpuesta. Pese que la ley le entrega al juez, las facultades necesarias para haber subsanado el vicio.

En cuanto a la prueba incorporada y rendida.

Prueba documental: Certificado de Matrimonio de las partes; certificados de nacimiento de los tres hijos de las partes; causa sobre violencia intrafamiliar seguidas ante el mismo Tribunal por las partes (causa que se inició por Parte de Carabineros, en donde el demandante señala haber tenido una discusión con su mujer, por problemas conyugales y que dichos problemas se arrastran en el tiempo. Se hace la denuncia con el objeto de tramitar el divorcio. Ésta causa termina por la declaración de incompetencia del juez de familia, por revestir los antecedentes eventual carácter de delito).

Prueba testimonial: Declaración de dos testigos contestes, el hermano y la madre del demandante. Quienes dan cuenta: que el demandante y su cónyuge "no se llevaban bien" y relatan algunos episodios que darían cuenta de los malos tratos psicológicos de que el actor habría sido víctima.

Prueba confesional: Ambos reconocen estar separados de hecho, y haber sido víctimas el uno respecto del otro y durante años, de violencia física y psicológica.

Conclusión:

La sentencia del Tribunal de alzada se encuentra ajustada a derecho, primero porque se pronuncia sobre la cuestión de forma, por la cual fue rechazado el divorcio, y previene al juez del tribunal a quo, como debería haber procedido, con un extenso y fundado análisis al respecto. Luego resuelve el fondo del asunto por cuanto correspondía rechazar la demanda de divorcio por culpa, puesto que las pruebas rendidas, no fueron suficientes para acreditar la “*exclusiva responsabilidad*” de la demandada en los hechos alegados.

Más bien, se trata de desavenencias conyugales que se arrastraron a lo largo de los 20 años de matrimonio, lo cual le resultó complejo de resolver al Tribunal de alzada, con los antecedentes aportados por la partes.

Que la causa de violencia intrafamiliar iniciada por el demandante que se tuvo a la vista (parte policial, que señala expresamente que lo que se pretende con la denuncia es tramitar el divorcio), en ella el Tribunal a quo se declaró incompetente, por revestir los antecedentes un eventual carácter de delito. El tribunal de alzada, lo consideró más bien, un medio de preconstituír prueba, que una prueba en sí, por que no aportó antecedentes que pudieran esclarecer los hechos. Además, el denunciante no ejerció acciones legales para perseguir el supuesto delito, proceso que podría haber servido como antecedente fidedigno, para avalar sus dichos ante el Tribunal de Familia y así lograr una sentencia de divorcio favorable.

Sentencia:

Santiago, 21 de julio de 2010.-

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos 6°, 7°, 8° y 9°, que se eliminan.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1°) Que, según consta del sistema computacional de apoyo a las causas de los juzgados de familia, en el primer otrosí de la demanda de divorcio unilateral deducida por Ricardo Alberto Pérez Ponce en contra de Elizabeth Sandra Cisterna Canales, el demandante acompañó el certificado de matrimonio de las partes y los certificados de nacimiento de tres hijos de apellido Pérez Cisterna, solicitud que fue proveída por el tribunal en los siguientes términos "ofrézcase en la oportunidad procesal pertinente", sin perjuicio de haber quedado agregados los referidos documentos en el sistema ya señalado.

2º) Que en la continuación de la audiencia preparatoria efectuada con fecha 28 de septiembre de 2009, el tribunal fijó como objeto del juicio "la procedencia de la demanda de divorcio deducida por Ricardo Pérez Ponce en contra de Elizabeth Sandra Cisterna Canales" y como hechos a probar, primero, la existencia del vínculo matrimonial existente entre las partes y, segundo, la efectividad que la demandada incurrió en falta imputable que constituya violación grave a los deberes conyugales para con el demandante o con sus hijos y que hagan intolerable la vida en común.

3º) Que al ofrecer su prueba documental, en la audiencia antes señalada, el demandante se limitó a señalar el certificado de nacimiento de los dos hijos de filiación matrimonial y a pedir se trajera a la vista la causa sobre violencia intrafamiliar tramitada entre las mismas partes ante ese tribunal de familia. Omitió ofrecer el certificado de matrimonio que había acompañado en el primer otrosí de la demanda y que se encontraba materialmente en el sistema computacional.

4º) Que luego de efectuada la audiencia de juicio - realizada en dos fechas - en la cual se rindieron las pruebas que las respectivas actas consignan, el juez decidió rechazar la demanda de divorcio, porque no se rindió ninguna destinada a acreditar la existencia del vínculo matrimonial entre las partes, conforme lo preveía el primer punto de prueba.

5º) Que atendido que el objeto del juicio es "la procedencia de la demanda de divorcio" deducida por el demandante en contra de la demandada, resulta evidente que el punto de prueba relativo a la existencia del matrimonio, es un presupuesto de lo anterior, por cuanto solo cabe declarar terminado o no el vínculo, en la medida que el matrimonio exista y, en consecuencia, el tribunal, de oficio, debió haber promovido la incorporación procesal del certificado que así lo acredita, advertida que fuera su falta. Así se desprende no sólo del principio de oficialidad consagrado en la ley de Juzgados de Familia, sino del artículo 27 de dicho cuerpo legal que, en el marco de la regulación de la prueba, establece en su inciso final que "el juez, de oficio, podrá asimismo ordenar que se acompañen todos aquellos medios de prueba de que tome conocimiento o que, a su juicio, resulte necesario producir en atención al conflicto familiar de que se trate". Lo cual está en plena concordancia con lo dispuesto en el artículo 61 de la citada ley, que establece los objetivos de la audiencia preparatoria, en aquella parte que indica que se deberá "determinar la prueba que ha de rendirse al tenor de la propuesta de las partes y disponer la práctica de las otras que se

estime necesarias". Sostenemos que el juez debió haber tenido esa actitud proactiva que la ley prevé, porque era la única forma de resolver verdaderamente el conflicto sometido a su conocimiento, cuestión que no ocurre si se omite pronunciamiento, pudiendo haberse salvado la omisión con una gestión de mero trámite, ya que el documento figuraba en el sistema computacional.

6º) Que así las cosas y, con el mérito de la fotocopia del acta del matrimonio celebrado entre las partes en la circunscripción de Conchalí, con fecha 18 de junio de 1984, bajo el N° de inscripción 1324, autorizada por el jefe de la Unidad de Registro de Documentos del Registro Civil, acompañada en segunda instancia, se dará por acreditado que demandante y demandada se encuentran actualmente casados bajo la ley civil.

7º) Que, despejado el punto anterior, corresponde que este tribunal se pronuncie sobre el fondo del asunto.

8º) Que el demandante ha invocado como causal de divorcio la del artículo 54 N°1 de la ley 19.947, esto es, "atentado contra la vida o malos tratamientos graves en contra de la integridad física o psíquica del cónyuge o de alguno de los hijos", la que, a su juicio, se habría configurado debido a que ha sido frecuentemente amenazado por su cónyuge - lo que ha alcanzado incluso a sus padres ya ancianos y ha sido víctima de graves episodios de violencia psicológica que han dado origen incluso a una causa ante el juzgado de familia de Colina, en actual tramitación, imputaciones que la demandada niega y retruca, sosteniendo que la víctima de violencia ha sido ella.

9º) Que la conducta tipificada en el numeral 1º del citado artículo 54, es una causal legal de divorcio culpable, lo que significa que quien la ejecuta, incurre en una falta que constituye una violación grave de las deberes y obligaciones que el matrimonio impone a los cónyuges, que torna intolerable la vida en común, hipótesis que habilita a la víctima de tales hechos a solicitar el divorcio.

10º) Que para acreditar los hechos invocados, la demandante rindió la prueba descrita en el motivo quinto de la sentencia apelada, consistente, básicamente: a) en la testimonial de su madre y hermano, quienes están contestes en que el demandante y su cónyuge "no se llevan bien" y refieren algunos episodios que darían cuenta de los malos tratos psicológicos de que el actor habría sido víctima, b) en la declaración de ambas partes, que reconocen estar separados de hecho y alegan haber sido víctimas, el uno respecto del otro y durante años, de

violencia física y psicológica y, c) en los antecedentes de la causa rol F-553-2009, sobre violencia intrafamiliar seguida ante el mismo tribunal de familia, respecto de la cual la juez da lectura a las piezas fundamentales en la audiencia de juicio, destacando que ésta se habría iniciado por un Parte de Carabineros en que el demandante, en el mes de mayo de 2009, refiere haber tenido una discusión con su mujer, debido a problemas conyugales que se arrastran en el tiempo, declarando que hace la denuncia con el objeto de tramitar su divorcio. Dicha causa termina con la declaración de incompetencia del juez por revestir los antecedentes eventual carácter de delito.

11°) Que, apreciada la prueba rendida conforme a las reglas de la sana crítica, es posible concluir que ésta no resulta concluyente para acreditar los hechos invocados por el demandante.

En efecto, si bien los testigos presentados por el actor - su madre y un hermano - relatan algunos eventos que podrían ser calificados como malos tratos de parte de la mujer, como sería rociar la ropa del marido con cloro o haberle rallado el automóvil, lo cierto es que, por una parte, son cuestiones que han sabido porque el demandante les ha contado y, por otra, no existe claridad acerca de la forma y circunstancias en que ellas se habrían producido, especialmente, si se tiene en cuenta que los testigos declaran que la pareja "no se lleva bien" y que la cónyuge, en su declaración, reconoce un período de fuertes discusiones con su marido a raíz de una infidelidad de éste que habría provocado la separación de hecho entre ellos, además de señalar que la familia de su marido nunca la ha querido. Siendo así, resulta complejo evaluar conductas aisladas y atribuirles la responsabilidad a una sola de las partes en la violación de los deberes u obligaciones que le impone el matrimonio a los cónyuges. Desde luego, la demandada controvierte las imputaciones de su cónyuge y alega ser ella la víctima, lo que podría revelar que la pareja vive en un ambiente de violencia en que ambos se han agredido mutuamente, no obstante, tampoco se produce prueba en tal sentido por la demandada, salvo la declaración de parte. La causa de violencia intrafamiliar traída a la vista, por otro lado, no aporta elementos de juicio que permitan discernir el contexto en que se llevan a cabo los hechos denunciados, aunque es posible presumir que podrían estar relacionados con el período más álgido que relata la cónyuge. Llama la atención, en todo caso, que la denuncia en Carabineros se produzca 30 días antes de interponer la demanda de divorcio y que en ella se deje constancia, precisamente, que se

trata de problemas conyugales que se arrastran hace largo tiempo y que lo que se busca es tramitar el divorcio, ya que de alguna manera eso sugiere que el objetivo es preconstituír prueba, más que ejercer la acción misma de violencia intrafamiliar.

12°) Que, en consecuencia, la prueba aportada no resulta suficiente para dar por establecida la causal de divorcio invocada, ya que no es posible determinar si los hechos de violencia que se han hecho constar en el juicio son imputables en forma exclusiva a la cónyuge demandada, o si ésta también ha sido víctima de maltrato físico o psicológico, o de otros incumplimientos de las obligaciones conyugales de parte de su marido, que pudieren haber propiciado la situación de conflicto que se observa. Lo único que este tribunal puede afirmar es que el matrimonio vive un conflicto muy severo, que ha escalado hasta llegar a producirse actos de violencia, pero que las recriminaciones son recíprocas y no es posible discernir en esta sede, cuales son las causas y si hay un único responsable. Del relato de ambos cónyuges se desprende que las desavenencias se han prolongado en el tiempo y hay una historia de relaciones personales y familiares detrás - más de 20 años de matrimonio - que a este tribunal le resulta muy complejo zanjar, sobre la base de los ante cedentes con que se cuenta, por la vía de establecer la responsabilidad individual de uno sólo de los cónyuges, en razón de lo cual se procederá a desestimar la demanda de divorcio por la causal culpable invocada.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 67 y siguientes de la ley de juzgados de familia, se confirma la sentencia de dieciocho de diciembre de dos mil nueve, dictada por doña Ingrid Droguett Torres, juez interino del Juzgado de Familia de Colina.

Redactó la abogado integrante señora Muñoz.

Regístrese y devuélvase la competencia.

Rol Corte N°36-2010.

Pronunciada por la Quinta Sala de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro Mauricio Silva Cancino, e integrada, además, por la Ministro Jessica González Contreras y la Abogado integrante Andrea Muñoz Sánchez. No obstante, de haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma la Ministro González por estar ausente.

CAPITULO CUARTO

La prueba en el divorcio por culpa.

Sistema de valoración de la prueba de “La Sana Crítica “

Éste sistema de ponderación y apreciación de la prueba se abre paso en nuestra legislación, según puede observarse de la relación de las siguientes normas:

* La Ley de Matrimonio Civil N° 19.947, señala en su Artículo 1° transitorio, regla tercera, número 9: *“La prueba se apreciará en conformidad a las reglas de la sana crítica”*.

* El Artículo 32 de la Ley de Tribunales de Familia N° 19.968 dispone:

“Los jueces apreciarán la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica. En consecuencia, no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia”.

* El Código del Trabajo dispone en el Artículo 456: *“El tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.*

Al hacerlo, el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador”.

* El Código Procesal Penal establece en el Artículo 297: *“Valoración de la prueba. Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados.*

El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquélla que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.

* La Ley N° 18.101, sobre Arrendamiento de Predios Urbanos, establece en el artículo 8°, N° 7, lo siguiente: “*Los juicios a que se refiere el artículo anterior se regirán por las reglas siguientes: 7) La prueba será apreciada conforme a las reglas de la sana crítica.....*”.

* Por su parte, la Ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, en su artículo 1°, inciso segundo, dispone: “*La prueba será apreciada según las reglas de la sana crítica*”.

Definiciones doctrinarias.

Couture define las reglas de la sana crítica como: “*Las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia*”.

Por su parte **Hugo Alsina** dice que “*Las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio*”.

Definición Jurisprudencial

Nuestros tribunales se han pronunciado en forma bastante uniforme sobre qué debe entenderse por sana crítica. Así, han sostenido: "Que, la `sana crítica', es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio.

Las reglas que la constituyen no están establecidas en la ley, por ende, se trata de un proceso intelectual, interno y subjetivo del que analiza. Es una materia esencialmente de apreciación y, por lo mismo, de hecho, cuya estimación corresponde exclusiva y privativamente a los jueces del fondo. La regla general es que la actividad de valoración o

ponderación de las probanzas y, con ello la fijación de los hechos en el proceso queda agotada en las instancias del juicio, a menos que los sentenciadores del grado, al determinar aquellos, hayan desatendido las razones lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud ha correspondido asignarles valor y determinar su eficacia. De acuerdo con su acepción gramatical puede decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto".

Análisis

Nuestra legislación, según señalábamos, establece en diversas materias como sistema de valoración de la prueba, las reglas de la sana crítica. Éste sistema otorga libertad en cuanto a los medios probatorios, y en cuanto a la forma de valoración de los mismos. Pero ésta libertad establece límites para el juez, al momento de resolver.

Éste sistema es el que rige para el Derecho de Familia, como asimismo, en diversos cuerpos legales.

Se estima que el legislador estableció este sistema de valoración de la prueba con la finalidad de llegar a una determinación verdadera de los hechos, que se confía al juez. Por ello, debe estar basado en la apreciación concreta de los hechos, no supone una simple creencia, sino que le exige al sentenciador una firme convicción. Y por lo mismo le pone como límite, que en sus apreciaciones no puede contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Las sentencias deberán hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que haya tenido en cuenta para hacerlo. Si el juez omitiera o no cumpliera con este mandato impuesto por el legislador, dependiendo del tipo de materia, la sentencia podría adolecer de una causal para interponer el recurso de casación en la forma en el caso de la Ley de Tribunales de Familia N° 19.968, y de Matrimonio Civil N° 19.947, o de recurso de nulidad en el caso de la ley Laboral o Procesal Penal.

Por todo lo expuesto, es fundamental que las partes aporten en los procesos todos los antecedentes que sirvan como medios idóneos, para acreditar los hechos alegados, y con ellos el sentenciador pueda formarse la convicción acerca de la ocurrencia de los hechos. Asimismo, es deber del juez, en caso necesario, solicitar aún de oficio, toda la prueba que

estime indispensable para el esclarecimiento de los hechos, pues la sentencia debe contener, entre otros argumentos, *el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones*.

Efectos del divorcio por culpa en cuanto a la compensación económica.

a) Respecto del cónyuge beneficiario de la compensación económica:

El artículo 61 de la Ley 19.947, señala los presupuestos que debe cumplir el cónyuge (cualquiera de ellos) que solicite la compensación económica al término del matrimonio. Ya sea que ese término se haya producido por nulidad o por divorcio, la norma en cuanto a ésta última causal, no distingue entre el divorcio por cese de la convivencia, también llamado divorcio “*remedio*”, o el divorcio por falta o culpa imputable al otro cónyuge, también llamado divorcio “*sanción*”. El solicitante sólo debe cumplir con los requisitos exigidos por la ley, para que el juez pueda otorgarle dicha compensación. El objetivo de la compensación económica, consiste en atenuar el menoscabo económico que se pueda producir en el patrimonio del cónyuge beneficiario, al término del matrimonio. Se dice en doctrina, que la compensación económica sería la última manifestación del deber de socorro entre los cónyuges.

Luego, en el inciso primero del artículo 62 de la misma ley, se señala al juez cuales serían los factores que debe considerar al momento de determinar el menoscabo económico. Por enunciar alguno de ellos se encuentra, la duración del matrimonio y de la convivencia, la situación patrimonial de ambos y la buena o mala fe. En el inciso segundo del artículo 62 dispone **expresamente** “*Si se decretare el divorcio en virtud del artículo 54, el juez podrá denegar la compensación económica que habría correspondido al cónyuge que dio lugar a la causal, o disminuir prudencialmente su monto*”.

La norma citada, se pone en dos supuestos: **1º** Que el divorcio se decrete por la causal genérica dispuesta por el artículo 54 inciso de la Ley 19.947. O sea, que se produzca por “*falta imputable al otro cónyuge, siempre que constituya una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio, o de los deberes y obligaciones para con los hijos, que torne intolerable la vida en común*”. Dicha falta eventualmente, pudiera haberse materializado a través de alguna de las hipótesis específicas enumeradas en el inciso segundo del mismo artículo, considerando que dichas hipótesis no son taxativas.

2º Que el cónyuge que haya dado lugar a la causal de divorcio, haya tenido derecho a solicitar la compensación económica, conforme a los requisitos ya enunciados dispuestos

en los artículos 61 y 62 de la Ley de Matrimonio Civil. Necesariamente debe haber solicitado y rendido probanza en el juicio del derecho que alega y de su cuantía.

La norma citada del artículo 62 inciso segundo, concede en forma facultativa al juez, al disponer que “**podrá**”, las alternativas de: denegar totalmente el derecho de compensación económica o rebajar prudencialmente su monto. Con lo cual se entiende que si bien lo faculta para que alternativamente rechace o rebaje la compensación económica al cónyuge culpable, no le es factible otorgarla completamente, pues el ámbito de libertad que le entrega al momento de resolver, es precisamente que niegue o rebaje, pero siempre el cónyuge culpable, verá afectada la compensación que le hubiere correspondido.

El Profesor Hernán Corral Talciani, manifiesta en su libro “Separación, Nulidad y Divorcio” que *”A nuestro juicio, el verbo “podrá” no otorga libertad al juez para dejar intacta la compensación económica del culpable, ya que la ley lo dirige directamente a “denegar o disminuir”. Por lo tanto, un juez que, a pesar de que el divorcio se ha producido por falta imputable de uno de los cónyuges, no toma en cuenta su culpa ni siquiera para disminuir el monto, incurre en infracción de ley susceptible de casación en el fondo”*.¹⁶

El profesor Corral, cita en el mismo libro, a modo de ejemplo, para afianzar su postura doctrinaria, que al parecer la jurisprudencia, se ha manifestado en este sentido, en un fallo de la Corte de Apelaciones de Arica del 31 de agosto de 2006; la sentencia declara: *“Que... la demandante reconvencional ha dado lugar a la causal invocada por su cónyuge para la declaración del divorcio que solicita, por cuanto, según se ha dicho en los considerandos anteriores, ha quedado acreditada la existencia de una relación extramarital entre ésta y un tercero... Por lo anterior, y sumada además a la circunstancia de que la demandante no ha rendido probanza alguna tendiente a acreditar la concurrencia a su respecto, de los requisitos exigidos para la procedencia de una compensación económica, a juicio de éstos sentenciadores resulta obligatorio desechar la acción reconvencional de compensación económica entablada”*. (C. Arica, Rol 300-2006).

“Recurrida de casación por la infracción al inciso 62 CC., por no haberse probado la causal y porque la norma no es imperativa ya que dice que “*podrá denegarse*”, la Corte Suprema rechaza el recurso, y a este respecto declara: *“Que en lo atinente a la conculcación del*

¹⁶ Hernán Corral Talciani, “Separación, Nulidad y Divorcio”, Pagina 125.

artículo 62 de la Ley de Matrimonio Civil, es del caso hacer presente que el legislador otorgó al juez la facultad de denegar la compensación económica.... O disminuir prudencialmente su monto”. Agrega la Corte que por ello esta decisión no es revisable por la vía de recurso de casación (C. Sup. 12 de marzo de 2007, Rol N° 5048-06)”¹⁷

Por su parte el Profesor Juan Andrés Orrego Acuña, en su libro “Análisis de la Nueva Ley de Matrimonio Civil”, discrepa con la opinión del Profesor Corral, ya que sostiene que *“la norma otorga la facultad y no impone la obligación al juez, para acoger, denegar o disminuir la compensación económica”*.¹⁸

El mismo autor, cita en sus apuntes sobre Derecho de Familia, que *“El inciso 2° del artículo 62 de la Ley de Matrimonio Civil, dispone que si se decretare el divorcio en virtud del artículo 54, esto es, cuando se estableció a consecuencia de una falta imputable a uno de los cónyuges; falta que, según vimos, ha de constituir una violación grave de los deberes y obligaciones que les impone el matrimonio a los cónyuges, o una violación grave de los deberes y obligaciones para con los hijos, el juez podrá denegar la compensación económica que habría correspondido al cónyuge que dio lugar a la causal, o disminuir prudencialmente su valor.*

Nótese, en todo caso, que la ley dice que el juez “podrá denegar la compensación (...) o disminuir prudencialmente su valor”, no que deberá hacerlo. Se trata por ende de una facultad discrecional conferida al juez, en el caso expuesto”.¹⁹

Como podemos apreciar, no existe uniformidad en la doctrina, será en definitiva el juez, que resolviendo un caso en concreto, haga uso de la **“facultad”** que le concede el artículo 62 de la Ley de Matrimonio Civil, y determine si rechaza o disminuye la compensación económica que le habría correspondido al cónyuge culpable del divorcio. Puesto que la redacción de la norma, otorga una facultad al juez, no le impone una obligación, y por ello permite distintas interpretaciones. En todo caso serán los litigantes, que para reafirmar sus dichos, adhieran a una u otra doctrina, según más convenga a sus intereses en el asunto que planteen.

¹⁷ Hernán Corral Talciani, “Separación, Nulidad y Divorcio”. Página 125.

¹⁸ Juan Andrés Orrego Acuña, “Análisis de la Nueva Ley de Matrimonio Civil”. Página 143.

¹⁹ Juan Andrés Orrego Acuña, Apuntes Derecho de Familia, “La Familia y el Matrimonio”. Página 110.

b) Respecto del cónyuge deudor de la compensación económica:

La ley no ha señalado cual sería la influencia que tendría en la compensación económica, respecto del cónyuge culpable del divorcio, cuando éste es el obligado a pagar la compensación.

Es indudable que dependiendo del tipo de falta por la cual se haya decretado el divorcio, el juez será más estricto al momento de usar las facultades que le entrega la ley, por ejemplo al fijar la forma de pago de la compensación económica. Ordenando que el pago se haga en un solo acto, al contado y en dinero efectivo, en vez de fijar cuotas. En el caso que no sea posible proceder de ese modo, buscará un medio para garantizar el cumplimiento de la compensación. O también podrá otorgarle al cónyuge beneficiario, la constitución de un derecho de usufructo, uso o habitación, respecto de bienes que sean de propiedad del cónyuge deudor, como forma de pago de la compensación. Pero siempre deberá procurar que el cónyuge inocente, cuente de algún modo efectivamente con la compensación económica que le corresponde.

En todo caso el juez no puede incrementar o extender la compensación, más allá del “*menoscabo económico*” que haya sufrido el cónyuge beneficiario, pues la ley no se lo permite.

Por ello, el daño que le provoca el divorcio por culpa al cónyuge inocente, sólo podría ser reparado a través de una acción que éste pueda entablar en sede civil, para que se le otorgue una reparación por daño moral. Y la sentencia de divorcio por culpa dictada por el Tribunal de Familia, le servirá como medio de prueba del derecho que reclama, ya que el juicio civil se centrará únicamente en probar el perjuicio (daño moral), y la valoración del mismo. Para ello se debe considerar lo dispuesto por el artículo 427 inciso segundo, a propósito de la presunciones, precepto del cual se desprende que, “*Se reputarán verdaderos los hechos, declarados como tales en otro juicio entre las mismas partes*”.

CONCLUSIONES

Luego del estudio y las observaciones realizadas en nuestro trabajo, podemos concluir lo siguiente:

1. Que la nueva Ley de Matrimonio Civil en lo respecta que al divorcio en general, vino a subsanar un vacío legal que existía desde la génesis de la Ley de Matrimonio Civil en 1885, en donde si bien existía el divorcio, éste no disolvía el vínculo entre los cónyuges, por lo cual las partes debían recurrir muchas veces a una farsa legal, para obtener la nulidad del matrimonio, argumentando la incompetencia del Oficial del Registro Civil, que lo celebró. Trajo consigo muchos problemas prácticos, pues si bien, para obtener la nulidad de matrimonio se usaba un resquicio, ambos cónyuges debían solicitarla de común acuerdo, de lo contrario no se podía ejercer la acción. Esto se prestaba para abuso, porque en innumerables ocasiones, uno de los cónyuges debía pagar una suma de dinero al otro, para que accediera a firma la demanda conjunta de nulidad y de esa forma lograr zafarse del vínculo con éste. Lo que nos parece, inmoral e ilegal.

Hoy basta con que cumplan con los presupuestos materiales y legales, para que los cónyuges (es una acción que compete exclusivamente a ellos artículo 56, inciso primero Ley 19.947), uno o ambos conjuntamente, puedan ejercer la acción (cuando se ha producido el cese de la convivencia). En todo caso, la acción de divorcio por culpa, sólo puede ejercerla, aquel que no hada dado motivo al mismo, pues así lo dispone expresamente el artículo 56, inciso segundo, de la Ley de Matrimonio Civil.

2. Tuvieron que pasar 119 años, para que se promulgara la actual Ley de Matrimonio Civil, la que en su creación tuvo muchos detractores, más que por una cuestión de orden legal, por un tema de moral, pese a que en la práctica existía la necesidad social.

3. Con la entrada en vigencia de la Ley de Matrimonio Civil, se produjo una gran reforma, pues está ley fue acompañada de la Creación de los Tribunales de Familia, con lo cual la reforma, fue tanto en el aspecto de derecho positivo, como en la ley procesal.

4. En lo que se refiere al divorcio por culpa específicamente, la ley estableció un medio idóneo, para castigar a aquellos cónyuges que de mala fe, incumplan las obligaciones que impone el matrimonio, entre los cónyuges o respecto de los hijos. Ésta normativa, más que una sanción para el cónyuge culpable, estableció una protección al cónyuge inocente y para

los hijos que ven vulnerados sus derechos por el incumplimiento de las obligaciones que impone el matrimonio. Por la gravedad que reviste éste tipo de divorcio, es que el legislador no estableció plazo para el cese de la convivencia.

5. Por todo lo analizado en éste trabajo, concluimos que para demandar y obtener una sentencia favorable de divorcio por culpa, se debe proceder con mucha rigurosidad, puesto que si bien el artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil lo establece, deben cumplirse con todos los requisitos señalados por la norma. Sobre todo considerando que el legislador, no definió que se entiende por “*falta grave*” y entrega al criterio de los jueces, la determinación de la “*gravedad*” de la falta. Por lo cual la “*prueba*” de la falta cometida es fundamental para obtener una sentencia favorable de divorcio, porque como sabemos, la apreciación de la prueba se realiza conforme con las reglas de “*la sana crítica*”.

6. En el análisis práctico de la Jurisprudencia, realizado en éste trabajo, podemos constatar que existe un gran número de demandas de divorcio por culpa, que no fueron acogidas a tramitación. Debido a que en la demanda los hechos narrados, no se explica la forma en que esos hechos configuraban los tres requisitos copulativos exigidos por el artículo 54 de la Ley de Matrimonio Civil. Esto es, en qué consistía la “*falta grave*”, a lo deberes y obligaciones que impone el matrimonio a los cónyuges o respecto de los hijos, además demostrar con el relato a lo menos una base para una presunción de “*la imputabilidad del infractor*”, y la forma de como esa falta grave imputable a uno de los cónyuges, “*hizo intolerable la vida en común*”. A modo de ejemplo podemos señalar que El Instituto Nacional de Estadísticas, en su último Anuario de Justicia del año 2012, informó que sólo en los Tribunales de Familia de Santiago, se presentaron 469 causas de divorcio por culpa, de las cuales 79 no fueron acogidas a tramitación.²⁰ Y Sólo 244 causas terminaron por sentencia, porque las demás terminaron ya sea por el abandono del procedimiento, por incompetencia del tribunal, por desistimiento, o por el retiro de la demanda.

7. En cuanto a la compensación económica que podría corresponderle al cónyuge culpable del divorcio, ya vimos que ésta puede verse afectada conforme con lo dispuesto por el artículo 62, inciso segundo, de la Ley de Matrimonio Civil. Si bien al respecto existe doctrina dividida, será el juez que resolviendo un caso en concreto, determine si en definitiva modifica la compensación económica correspondiente.

²⁰ Anuario Justicia, Instituto Nacional de Estadísticas, Informe Anual año 2012, On line, www.ine.cl

8. Finalmente, después de haber revisado más de cuarenta sentencias de divorcio por culpa (y otras tantas de divorcio por cese de la convivencia), de las cuales sólo conforman en éste trabajo las que a nuestro juicio nos parecieron más descriptivas para ilustrar las diversas hipótesis, por las cuales en la práctica se solicita el divorcio por culpa. Podemos señalar que la trascendencia práctica, que ha tenido en nuestro país la aplicación del divorcio en general con disolución de vínculo, ha sido fundamental para resolver constantes conflictos que existían hasta antes de su creación.

En cuanto a la aplicación del divorcio por culpa, además de permitir la disolución del matrimonio, a lo menos le otorga al cónyuge inocente, la posibilidad de reparar por decirlo de algún modo, los efectos nocivos que tuvo el matrimonio, en cuanto al aspecto moral, sentimental, y emocional del cónyuge inocente. Ya que el cónyuge culpable, recibe una sanción por sus actos reprobables de la sociedad toda, manifestada en la sentencia de “*divorcio por su culpa*” dictada por del Juez.

BIBLIOGRAFÍA

BARRIENTOS Grandón, Javier. El Código de la Familia. Santiago, Chile: Legal Publishing, 2009. 649 p.

BENITEZ Ramírez, Eugenio. Reflexiones en Torno a la Propuesta de Reforma al Procedimiento Civil Chileno: II. Principios Procesales relativos a las Partes. Revista Chilena de Derecho, 34(3): 591-593, Diciembre, 2007.

BIBLIOTECA Del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 19.947, Establece Nueva Ley de Matrimonio Civil [En línea]. 2004. [Fecha de consulta: 10 de Septiembre de 2013]

Disponible en:

<<http://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursolegales/10221.3/606/4/HL19947.pdf>>

BIBLIOTECA Del Congreso Nacional. Reseñas parlamentarias, “Historia del Divorcio en Chile” [En línea]. 2004. [Fecha de consulta: 25 de Septiembre de 2013]. Disponible en:

<<http://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/divorcio>>

DECRETO con Fuerza de Ley N° 1. Código Civil, 9ª ed. Santiago, Chile, Ministerio de Justicia, Legal Publishing, Enero de 2009. 462 p.

DECRETO N° 803, Código Civil. 14ª.ed. Santiago, Chile: Ministerio de Justicia, Editorial Jurídica de Chile, Octubre de 2001. 683 p.

CÓDIGO De Procedimiento Civil. 9ª.ed. Santiago, Chile: Ministerio de Justicia, Legal Publishing, Enero de 2009. 214p.

DECRETO con Fuerza de Ley 1, Código Del Trabajo. 10ª.ed. Santiago, Chile: Ministerio Del Trabajo Y Previsión Social, Subsecretaría Del Trabajo, Enero de 2012. 149 p.

Ley 19.696, CHILE. Código Procesal Penal. Santiago, Chile: Ministerio de Justicia, Legal Publishing, Enero 2010. 176 p.

CORRAL Talciani, Hernán. Separación, Nulidad y Divorcio. Santiago, Chile: Abelardo Perrot, Legal Publishing Chile, 2011. 200 p.

GONZALEZ CASTILLO, Joel. La Fundamentación de las Sentencias y la Sana Crítica. Revista Chilena de Derecho, 33(1):93-107, Abril, 2007

INSTITUTO Nacional De Estadísticas. Anuario Justicia, Informe Anual año 2012 [En línea]. 2012. [Fecha de Consulta 30 Enero 2014] Disponible en: <
http://www.ine.cl/canales/menu/publicaciones/calendario_de_publicaciones/pdf/justicia_2012.pdf>

LEPIN Molina, Cristian. La Autonomía de la Voluntad y Protección del Cónyuge más Débil En la Determinación y Formas de Pago de la Compensación Económica. Ius et Praxis 18(1):3-36. Abril, 2012.

LEPIN Molina, Cristián. La Compensación Económica. Efecto Patrimonial de la Terminación del Matrimonio. Santiago, Chile. Jurídica de Chile 2010. 244 p.

Ley N° 19.947. CHILE. De Matrimonio Civil, Código de la Familia. Santiago: Ministerio de Justicia, Octubre 2009. 59 p.

Ley N°19.968. CHILE. De Tribunales De Familia, Código de la Familia, Santiago: Ministerio de Justicia, Octubre 2009. 86 p.

Ley N° 18.101. CHILE. De Arrendamiento De Predios Urbanos, Santiago Ministerio de Justicia, Enero 1982. 10 p.

Ley N° 14.908. CHILE. De Abandono De Familia Y Pago De Pensiones Alimenticias. Código de la Familia. Santiago: Ministerio de Justicia, Enero 2009. 17 p.

LÓPEZ Díaz, Carlos. Manual de Derecho de Familia y Tribunales de Familia. Santiago, Chile: Librotecnia, 2005. 452 p.

MICROJURIS. Base de datos Jurisprudencia [En línea]. 2013. [Fecha de Consulta: 14 Agosto 2013]. Disponible en: <<http://cl.microjuris.com/home.jsp>>

ORREGO Acuña, Juan Andrés. La Familia y el Matrimonio, Apuntes Derecho de Familia [On line]. 2013 [Fecha de Consulta 8 de Septiembre 2013] Disponible en: <www.juanandresorrego.cl>

QUINTANA Villa, María Soledad. Aplicación Jurisprudencial de las Nuevas Causales de Terminación del Matrimonio. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 31(1): 267-288, 2008.

SOMARRIVA Undurraga, Manuel. Encuesta sobre el divorcio y la separación de cuerpos en la Sociedad Moderna. Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de Chile, 12(1):44-51, Septiembre, 2010.

V/LEX CHILE, Base de datos Jurisprudencia [En línea] 2013. [Consultado el 7 Agosto 2013]. Disponible en: <<http://jurisprudencia.vlex.cl/libraries/jurisprudencia-chile-150>>