

CALIFICACIÓN REGISTRAL DE LA “CLÁUSULA MALDITA” LA IMPORTANCIA DE LAS FORMAS EN LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO: ALGUNOS COMENTARIOS DESDE LA PERSPECTIVA DE SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA

*Pablo Cornejo Aguilera**

Profesor Invitado de Derecho Privado
Universidad de Chile

Las formas desarrollan una función fundamental en todo orden jurídico moderno. Ellas nos permiten encontrar soluciones seguras a preguntas que, de otra manera, no podrían ser resueltas sino después de un arduo esfuerzo de argumentación y de evaluación, fundados sobre las particularidades de la situación que debe ser regulada. Por esta razón, cuando se trata del matrimonio, la forma de su celebración no es solamente importante por su función simbólica, en cuanto rito de inicio de la conyugalidad de la nueva pareja. Existen importantes razones de seguridad jurídica por las cuales la existencia de una solemnidad parece conveniente: de esta manera, el establecimiento de una forma determinada de celebración para el matrimonio está asociada a la protección de los intereses de los terceros y de toda la sociedad, quienes gracias a estas medidas de publicidad, pueden conocer con certeza el nuevo estado civil de los cónyuges y asociar a él una serie de consecuencias jurídicas, máxime cuando todo ello se ve complementado con la existencia de un sistema de registros públicos. En este sentido, resulta muy ilustrativo lo señalado por el profesor Atiyah, en orden a que:

“El matrimonio es sin duda un excelente ejemplo de una razón formal para la toma de muchas decisiones. Tantas preguntas diferentes surgen sobre cómo debemos tratar a dos personas que estén en algún tipo de relación, que es extremadamente conveniente y eficiente hacer que las respuestas giren uniformemente sobre una simple proposición formal. ¿Están ellos casados o no? El matrimonio se convierte entonces, dentro de ciertos límites, en una razón formal conclusiva, por ejemplo, en la definición de los derechos de seguridad social o de los derechos de sucesión abintestato. Podríamos, por supuesto, abolir el matrimonio como institución jurídica, y

* Abogado. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. Master, Droit international et comparé, Universidad de Lausanne. Profesor Invitado, Derecho Privado, Universidad de Chile. Correo electrónico: pcornejo@derecho.uchile.cl. Las traducciones son libres y han sido efectuadas por el autor, a menos que se indique otra cosa. Mis agradecimientos a la profesora María José Arancibia Obrador por sus valiosos comentarios.

*responder a todas preguntas buscando detrás del lazo formal, razones substantivas. De hecho, en algunas circunstancias, hacemos ya esto; y en particular tendemos a hacerlo en relación a los derechos de propiedad y manutención en el divorcio. Sin embargo, hacer lo mismo en todas las restantes circunstancias en las cuales deseamos tener reglas especiales para los convivientes de largo tiempo y también para los potenciales convivientes de largo tiempo sería enormemente costoso y problemático. El razonamiento formal tiene por tanto grandes ventajas.”*²⁰²

Por estas razones, no es de extrañar que, desde hace largo tiempo, haya predominado en nuestra cultura una visión predominantemente formal del matrimonio, pudiendo establecerse algunas diferencias dado que, mientras en las primeras regulaciones este acento estuvo puesto en la represión de la bigamia y en la lucha contra los matrimonios clandestinos (con lo cual se resguardaba el poder del padre), en la actualidad ellas aparecen como fundamentales para obtener la aplicación de una serie de reglas, pertenecientes a casi todas las áreas del Derecho: los regímenes patrimoniales del matrimonio y su relación con la celebración de contratos, el Derecho sucesorio, el Derecho de los seguros, el Derecho de la responsabilidad civil, el Derecho de la seguridad social, etc. Todas estas cuestiones son resueltas de una manera simple cuando existe una formalidad, toda vez que, para los terceros y para el Estado, será suficiente con constatar la existencia en los registros públicos del acto que da origen al matrimonio, sin tener que poner atención a otros criterios de orden sustancial, de difícil estimación, para determinar cuando la pareja estará o no comprendida por una regla determinada²⁰³.

Para la mayor parte de los países católicos la existencia del matrimonio está condicionado a su celebración formal como una consecuencia de la

²⁰² *“Marriage is surely an excellent illustration of a formal reason for making many decisions. So many different questions arise about how we are going to treat two parties in some sort of relationship that is exceedingly convenient and cost-effective to make the answers turn uniformly on one simple formal propositions. Are they married or are they not? Marriage thus becomes, within limits, a conclusive formal reason, for instance, in defining social security entitlements or intestate succession rights. We could, of course, abolish marriage as a legal institution, and answer all these questions by looking behind the formal tie for substantive reasons. Indeed, in some circumstances we do already do this; in particular, we tend to do it as regard property and maintenance rights on divorce. But to do the same thing for all the other circumstances in which we wish to have special rules for long-term cohabitants and also for intending long-terms cohabitants would be immensely costly and troublesome business. Formal reasoning thus has great advantages.”* ATIYAH (1986) p. 107

²⁰³ En este mismo sentido, la profesora Turner ha destacado que el ordenamiento jurídico utiliza el matrimonio, y más específicamente, su formalidad, para obtener a partir de él las certezas necesarias para la vida social, certezas que por regla general coinciden con la realidad. TURNER (2005) pp. 233-244

evolución de la legislación canónica a partir del Concilio de Trento²⁰⁴. En este trabajo, se abordará la importancia que desarrolla la noción formal de matrimonio y la manera en la cual esta nueva noción fue recibida en diferentes países católicos, analizando las particularidades del caso francés, donde el contenido de los decretos conciliares fue recepcionado de una manera indirecta, a través de la legislación real. En este contexto, y después de un examen sumario sobre la evolución de la legislación, se analizarán las reformas que fueron introducidas como consecuencia de las ideas que fundaron la legislación revolucionaria y el Código de Napoleón, afirmando la tesis que el impacto de las ideas laicas tuvieron menos importancia en esta materia, que en otras, como el divorcio, sobre todo en lo que concierne al desarrollo de la noción misma de matrimonio. Finalmente, haré referencia a las nuevas tendencias que buscan proporcionar protección a las parejas que no han cumplido las exigencias formales para contraer matrimonio, según el régimen propio de esta institución, a partir de una argumentación fundada en los derechos fundamentales.

I. SOBRE EL NACIMIENTO DE LA NECESIDAD DE UNA FORMA PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. EL CONCILIO DE TRENTO Y LA PROHIBICIÓN DE LOS MATRIMONIOS CLANDESTINOS

Las primeras tentativas de regulación canónica del matrimonio estuvieron fuertemente influenciadas por el carácter consensual que éste tenía en el Derecho romano²⁰⁵, donde era concebido como un hecho de importancia jurídica, fundado en la idea de un *consortium* cuya voluntad es renovada cada día –donde la pérdida de ese ánimo especial

²⁰⁴ Se puede apreciar una primera gran diferencia entre la aproximación católica y la protestante en la naturaleza misma que se atribuye al matrimonio: mientras que para los católicos el matrimonio es un sacramento, para los protestantes no tienen tal carácter, sino que se trata de una institución que Dios ha dispuesto con la creación y que por esta razón está comunicada de un cierto carácter sagrado. Por esta razón, para los juristas protestantes, el matrimonio era un *contractus civilis* cuya reglamentación debía ser promulgada por las autoridades civiles, considerando en todo caso la doctrina evangélica. v. COING (1996) pp. 287-289; ESMEIN (1891) pp. 122-127; 151-154. Para el mundo protestante, fueron muy importantes los modelos de legislación adoptados en Zúrich en 1525 y 1526, bajo la influencia de Huldrych Zwingli, que fue seguida por las legislaciones ginebrinas de 1561 y 1576. Como consecuencia de las particularidades descritas, no se considerará la evolución de la legislación matrimonial en los países protestantes.

²⁰⁵ Según el profesor Gaudemet en la alta edad media, tres tradiciones se encontraban presentes: el consensualismo romano, el dualismo germánico y la corriente judeopatrística, tradiciones cuya complejidad se refleja particularmente en las dudas sobre la terminología: el vocabulario heredado de los siglos IV y V es laxo y su imprecisión será una pesada carga para las síntesis de la época siguiente. En esta época, el Papado todavía no consideraba legislar sobre los elementos constitutivos del vínculo matrimonial. GAUDEMET (1980) pp. 189-190

implica el fin del matrimonio²⁰⁶, y por el carácter sacramental que tenía para la Iglesia, al menos desde el Concilio de Florencia²⁰⁷. Por estas razones, como bien ha afirmado el profesor Coing, el Derecho canónico medieval funda todavía el matrimonio únicamente sobre el *consensus* de los cónyuges, e incluso el acuerdo matrimonial secreto e informal produce un matrimonio jurídicamente válido²⁰⁸. En este contexto, el matrimonio aparece como la consecuencia de la decisión que toman un hombre y una mujer en orden a formar un consorcio de vida, según la definición clásica de Modestino, según la cual *"Nuptiae sunt coniunctio maris et foeminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio"*²⁰⁹, o aquella de Ulpiano, para quien *"Nuptiae autem sive matrimonium est viri et mulieris coniunctio, individuum consuetudinem vitae continens"*²¹⁰. Será sobre la base de esta doctrina que los canonistas desarrollarán la noción clásica de matrimonio, a la cual los teólogos católicos del siglo XIV agragarán la noción de contrato²¹¹.

Sin embargo, a pesar de la consistencia lógica de esta teoría del matrimonio, en la práctica ocasionó importantes inconvenientes, los cuales preocuparon a los canonistas, incluso antes del Concilio de Trento. Así, ciertas formalidades que no constituyen solemnidades serán favorecidas para la celebración del matrimonio, como aquella fundada en la antigua práctica romana de la dote, mas premunida de una significación completamente diversa²¹², o a través de limitaciones por vía de prueba²¹³, entre otras²¹⁴. Pero los problemas que conciernen a la

²⁰⁶ CASTRO (2001) pp. 78-82

²⁰⁷ ESMEIN (1891) p. 126

²⁰⁸ COING (1996) pp. 292

²⁰⁹ D.23.2.1

²¹⁰ Inst.1.9.1

²¹¹ Según señala el profesor Dufour, desde la escolástica tardía se puede apreciar una tendencia a la espiritualización del poder de la Iglesia, tesis que más adelante permitiría limitar la competencia del poder eclesiástico al *sacramento*, afirmando la competencia civil para la regulación del *contrato* matrimonial, las cuales serán radicalizadas durante la época moderna por la Escuela Iusnaturalista, particularmente en Grotius, Pufendorf, Thomasius, Barbeyrac et Wolff. DUFOUR (1997) pp. 11-28. Este mismo fenómeno ha sido identificado por el profesor Gaudemet en el marco de las relaciones de poder entre los diversos reinos y el Papado, pudiendo constatarse que fue sobre la base de esta misma distinción, que terminaba por afirmar el carácter contractual del matrimonio, que los servidores de los príncipes justificaron la competencia secular para juzgar y legislar sobre el vínculo, y que permitiría con posterioridad a los filósofos del siglo XVIII atacar su indisolubilidad. GAUDEMET (1980) p. 435

²¹² GAUDEMET (1980) p. 430

²¹³ ESMEIN (1891) p. 127

²¹⁴ En este sentido, enseñaba el profesor Gaudemet que *"Fuera de su valor propio, jurídico, social o religioso, estas diversas formas tenían la ventaja de asegurar una cierta publicidad al matrimonio. Ésta era deseable, menos para evitar las uniones clandestinas con todos los equívocos que ellas podrían entrañar, o para establecer con certeza la legitimidad de los hijos, que para impedir las uniones incestuosas [...] Pero si las formas y la*

existencia misma del vínculo marital van a subsistir, sobre todo por la diferencia introducida entre los matrimonios de *verba de futuro* y aquellos de *verba de presenti*²¹⁵, al momento de la celebración privada del matrimonio, que pueden crear situaciones muy complejas, como lo expuso bien en su oportunidad el profesor ESMEIN al decir que “*Se concibe las dificultades que semejantes principios debían ocasionar en la sociedad, si consideramos que las bigamias son todavía frecuentes en nuestros días, donde el matrimonio está sometido a una publicidad seria y donde la facilidad de la información es tan grande. La existencia simultánea de un matrimonio clandestino y de un matrimonio público, los dos reconocidos válidos por la Iglesia en relación a la misma persona, uno para el forum internum, el otro para el forum externum, parece tener parecer particularmente indignada la conciencia popular. [...] Los católicos, de su parte, reconocían y señalaban con claridad los peligros de los matrimonios clandestinos. Ellos son señalados a lo largo y clasificados por categorías en un discurso del Cardenal de Lorena en el Concilio de Trento; y la petición dirigida al Consejo, en nombre del Rey de Francia, muestra que, sobre todo en nuestro país, ya no era soportable este régimen perturbador.*”²¹⁶

En el mismo sentido, señalaba el profesor GAUDEMET que la práctica aumentará los riesgos: en tanto que el matrimonio no exigía solemnidad, la existencia y el alcance de un consentimiento dado en secreto podía ser discutido. ¿Los contrayentes, se comprometieron a casarse más tarde o deseaban efectivamente unirse de forma inmediata? Todo radicaba en las palabras que hayan sido efectivamente utilizadas (yo te tomo por esposa, yo te tomaré por esposa), en la prueba de las palabras expresadas, a menudo una cuestión muy difícil dado que lo habitual era

publicidad son usuales y recomendadas, nunca se ha dicho que su ausencia entrañe la nulidad del matrimonio.” GAUDEMET (1980) p. 196

²¹⁵ Como bien señalaba el mismo autor, la teoría canónica del *matrimonium praesumptum*, en virtud de la cual se consideraba que el matrimonio fue válidamente celebrado una vez que los *verba de futuro* eran seguidos de la consumación de la unión, sirvió, al menos en parte, a disminuir estos equívocos. GAUDEMET (1980) p. 433. Sin embargo, este efecto beneficioso solamente era atribuible en lo que respecta al problema de la bigamia, mas no al problema de los matrimonios celebrados sin autorización paterna.

²¹⁶ “*On conçoit quel trouble de semblables principes devaient apporter dans la société, si l'on songe que les bigamies sont encore assez fréquentes de nos jours, où le mariage est soumis à une publicité sérieuse et où la facilité des informations est si grande. L'existence simultanée d'un mariage clandestin et d'un mariage public, tous deux reconnus valables par l'Eglise, quant à la même personne, l'un pour le forum internum, l'autre pour le forum externum, semble avoir particulièrement révolté la conscience populaire. [...] Les catholiques, de leur côté, reconnaissaient et signalaient avec netteté les dangers des mariages clandestins. Ils sont relevés tout ou long et classés par catégories dans un discours du cardinal de Lorraine au concile de Trente; et la pétition adressé au concile, au nom du roi de France, montre que, dans notre pays surtout, on ne pouvait supporter plus longtemps ce régime perturbateur.*” ESMEIN (1891) p. 128-129

que tampoco existiera testigos; de concordancia entre las palabras expresadas y la voluntad real de las partes. Resultaba tentador, para hacer cesar la unión, pretender que no había habido sino esponsales, o a la inversa, para forzar a la otra parte a permanecer, sostener que los *verba* eran *de praesenti*, controversias de habitual ocurrencia, según resulta por los numerosos procesos que constan en los registros sobre este punto²¹⁷.

Una vez que, como consecuencia del carácter sacramental que presenta el matrimonio, se estableció su carácter indisoluble, superando las primitivas concepciones que venían desde el Derecho romano, fue necesario desarrollar una reglamentación que impidiese los divorcios, los nuevos matrimonios y la bigamia. Sin embargo, esta no es la única razón para luchar contra los matrimonios clandestinos. En efecto, debe considerarse que el matrimonio no es solamente una manera de conferir protección a la pareja que quiere desarrollar una comunidad de vida, fundada en el amor y el respeto mutuo. Por el contrario, esta visión romántica e idealizada del matrimonio, que es propia de nuestras sociedades occidentales modernas, nació en una fecha tan reciente como el siglo XIX²¹⁸, resultando completamente extraña a los anteriores periodos históricos, donde el matrimonio estaba concebido más como un vínculo entre las familias, destinado a asegurar alianzas y a fijar la legitimidad de la descendencia, de cara al padre y a la familia de origen. Por esta razón, no es sorprendente que una de las principales preocupaciones en este ámbito sea la existencia de matrimonios celebrados sin la autorización de los padres de los esposos²¹⁹.

Sin embargo, si bien estas dos preocupaciones fueron evocadas durante las discusiones en el Concilio de Trento, la regulación canónica no pudo dar una solución directa a la segunda: si uno de las afirmaciones más importantes realizada por el Concilio fue la naturaleza sacramental del matrimonio, en oposición a las doctrinas protestantes, hubiese sido contradictorio imponer como una formalidad de su celebración el consentimiento de los padres²²⁰. Por esta razón, a pesar de las presiones

²¹⁷ GAUDEMET (1980) p. 433

²¹⁸ v. DELACROIX (2007) pp. 177-181

²¹⁹ v. COING (1996) pp. 292, 297-298

²²⁰ Como ha dicho el profesor Gaudemet "frente a las críticas protestantes, el Concilio de Trento reafirma y perfecciona el edificio clásico. La época tridentina, salvo sobre un punto fundamental, la exigencia de publicidad, se muestra doctrinalmente conservadora, mientras que fuerzas nuevas transformaban la sociedad. Desde la Séptima Sesión, en 1547, el Concilio reafirma solemnemente el carácter sacramental del matrimonio. Los cánones de fidei de la Vigésimocuarta Sesión reaccionan ante los "errores protestantes". Ellos reafirman el principio de la indisolubilidad, conservando la solución clásica que admitía la ruptura del matrimonio no consumado por el hecho de tomar votos, y proclaman

francesas, después de largas discusiones el Decreto *Tametsi* (1563) terminó por reconocer la validez de los matrimonios clandestinos, aunque los aborrecía y los prohibía²²¹. Por esta razón, la posibilidad de control, introducido sobre este punto por la regulación canónica, sería indirecta y ella se produciría a través de las medidas de publicidad, las cuales buscaban evitar que el matrimonio sea celebrado sin haber dado precedentemente la oportunidad a los interesados (principalmente, los padres) de oponerse a su celebración; viéndose esta normativa complementada por la dispuesta en las diversas legislaciones nacionales, las cuales habitualmente exigirán la autorización parental como una condición necesaria para la validez de la unión²²², o se encargarán de imponer sanciones civiles o criminales a los cónyuges que se casaren sin el consentimiento de sus padres²²³.

Como ha remarcado el profesor Esmein la modificación más profunda que introdujo el Concilio de Trento en el derecho matrimonial consistió en transformar el matrimonio en contrato solemne, que hasta ese momento había sido tratado como un contrato consensual, en lo que constituyó una verdadera revolución, que reaccionó contra una larga y bien enraizada tradición²²⁴. De esta forma, desde el Concilio, a fin que el matrimonio sea considerado válido, debe ser celebrado *in facie*

nuevamente la competencia eclesiástica para las causas matrimoniales." GAUDEMET (1980) p. 438

²²¹ *Ibid.* p. 438

²²² En este sentido, según destaca el profesor Esmein, en Francia las diversas ordenanzas reales exigirían para la validez del matrimonio hasta la edad de veinticinco años, el consentimiento de los padres, o en su defecto, el consentimiento de los tutores y curadores. La primera ordenanza dictada sobre esta materia es aquella de 1556, que fue promulgada durante la primera asamblea del Concilio de Trento; siendo ésta seguida por la Ordenanza de Blois de 1579 (artículos 40 y 41), el Edicto de 1606, la Ordenanza de 1629 (Código Michau), y la Ordenanza de 1639. Si bien estos textos comenzarán por establecer simplemente penas civiles en contra de los infractores, las cuales consistirían en el desheredamiento o en la exclusión de pleno derecho de la sucesión paterna, pronto irían más lejos, declarando la nulidad del matrimonio celebrado en esas condiciones. ESMEIN (1891) p. 169

²²³ El antiguo Derecho español, que recibió aplicación en América, reconoció las decisiones adoptadas por el Concilio. En efecto, el rey Felipe II ordenó la aplicación de la reglamentación conciliar a través de la real cédula de 12 de julio de 1562, que en el caso americano fue solemnemente publicado en Lima el 28 de octubre de 1565. Además, según la legislación real, quien inter venga en un matrimonio clandestino sufrirá la confiscación de sus bienes y estará sujeto a la pena de exilio. En lo que concierne al matrimonio de los hijos de familia, tuvo gran relevancia la pragmática-sanción de 23 de marzo de 1776, dictada por el rey Carlos III (aplicada en América en virtud de la real cédula de 7 de abril de 1778), la cual, influenciada por una disposición del Papa Benedicto XIV de 17 de noviembre de 1741, establece como pena el desheredamiento y la pérdida de los derechos de goce y de otros derechos y vinculaciones de familia de los cuales el infractor sea titular. DOUGNAC (1999) pp. 245-262; ANDREUCCI (2000) pp. 213-223

²²⁴ ESMEIN (1891) p. 154

ecclesiae, en presencia de un cura *parochus*²²⁵, que corresponda al domicilio de uno de los esposos, o de otro sacerdote que haya obtenido permiso del cura o del ordinario, y de dos testigos. Todo matrimonio celebrado de otra forma es declarado nulo, y la *clandestinitas* así entendida devino por la misma en un impedimento dirimente²²⁶. Adicionalmente, esta regulación estableció otras formalidades de publicidad, mas no exigidas como una condición de forma para la validez del matrimonio, como son la existencia de publicaciones previas, a fin de comunicar la futura celebración del matrimonio, cuya infracción consiste en penas de pérdida de derechos²²⁷; y estrechamente vinculado a la exigencia precedente, el cura debe registrar después del matrimonio el nombre de los cónyuges y de los testigos, el día y el lugar donde el matrimonio fue celebrado, guardando ese libro en la parroquia²²⁸⁻²²⁹.

Como se tuvo la oportunidad de exponer²³⁰, hay importantes diferencias sobre la forma según la cual esta regulación concerniente al matrimonio fue recibida en Francia y en las posesiones de la monarquía española: mientras que, en el segundo caso, ella ha sido recibida directamente, por un acto que ordena su reconocimiento, como fue la real cédula de 12 de julio de 1562; en el caso francés, ella no fue admitida en su forma original e intacta, sino solamente a través de actos legislativos emanados del poder real²³¹. En nuestro concepto, la razón de esta divergencia puede ser encontrada en la manera de la cual fue concebida en Francia la relación entre los poderes temporal y espiritual, a causa del galicanismo. No se puede olvidar que en Francia, sobre la base de esta doctrina y de la separación entre el matrimonio-contrato y el matrimonio-sacramento, se afirmó desde temprano la competencia de la corona para legislar en materia matrimonial, así como la competencia de los tribunales del Reino para conocer de los procesos que conciernen al matrimonio, en detrimento de la competencia de los tribunales eclesiásticos²³². Como lo ha resumido bien el profesor Gaudemet, en el caso francés, *“recibir o rehusar el Concilio era hacer triunfar o fracasar lo que se llamará más*

²²⁵ Sin embargo, según el sistema tridentino, el cura es en sí mismo concebido como otro testigo, de carácter necesario, salvo en casos muy excepcionales.

²²⁶ ESMEIN (1891) p. 177

²²⁷ *Ibid.* pp. 170-176

²²⁸ *Ibid.* p. 188

²²⁹ El sistema descrito, si bien asegura el carácter solemne del matrimonio, puede presentar problemas en cuanto se trata de la posibilidad de celebración futura de un matrimonio. Así, bajo el Papado de Benedicto XIV, nuevas prescripciones sobre el matrimonio fueron promulgadas, esta vez no para evitar los matrimonios *clandestinos*, sino para impedir los matrimonios *secretos*. v. *Ibid.* pp. 198-200

²³⁰ v. notas 21-22.

²³¹v. ESMEIN (1891) p. 201-207

²³² v. COING (1996) pp. 289-290; GAUDEMET (2008) pp. 224-225

tarde ultramontanismo. Rechazar el Concilio simbolizaba la resistencia galicana a las intervenciones romanas."²³³

II. EL IMPACTO OCASIONADO SOBRE LA CONSTRUCCIÓN CANÓNICA DEL MATRIMONIO POR EL DERECHO REVOLUCIONARIO. LA LAICIZACIÓN.

Como señalamos anteriormente, desde que la noción de matrimonio-contrato apareció en el marco de las reflexiones sobre el matrimonio, ella ha servido para justificar la competencia de los poderes temporales para legislar sobre la materia²³⁴. Sin embargo, esta teoría, desarrollada en etapas sucesivas por la escolástica tardía, por los reformadores y los humanistas del siglo XVI, y especialmente por la Escuela del Derecho Natural, tendrá su apogeo en el Siglo de las Luces: para los filósofos ilustrados el matrimonio es solamente una institución de Derecho natural y común a todos los hombres, que tiene la naturaleza de un contrato civil. Y como todos los contratos, está determinado por la voluntad de las partes y su propia naturaleza, sin tener una vinculación especial con la divinidad²³⁵. Es de esta forma que VOLTAIRE afirmará la primacía del aspecto contractual y por tanto del carácter "civil" del matrimonio, sin aventurarse a negar su aspecto sacramental: *"El matrimonio es contrato del Derecho de gentes, del cual los católicos romanos han hecho un sacramento. Mas el sacramento y el contrato son dos cosas bien diferentes: a uno son atribuidos los efectos civiles, al otro las gracias de la Iglesia."*²³⁶ Esta corriente filosófica tendrá una gran influencia acentuando las tendencias secularizadoras y racionalistas, permitiendo a los diversos Estados incrementar sus competencias en los dominios siempre mayores considerados como puramente seculares²³⁷. Desde esta época, se podrá ver un incremento de la importancia de la laicización, elemento propio que será reivindicado con una singular importancia por la ideología política de los Estados liberales modernos.

Bajo esta influencia, no es sorprendente que en Prusia las competencias para juzgar los procesos matrimoniales sean transferidas de los *Consistorium* a los tribunales civiles (1749), o incluso que una monarquía

²³³ "Introduire ou refuser le concile était faire triompher ou échouer ce que l'on appellera plus tard l'ultramontanisme. Refuser le concile symbolisait la résistance gallicane aux interventions romaines" GAUDEMET (2008) p. 219

²³⁴ v. nota 10

²³⁵ COING (1996) p. 290

²³⁶ "Le mariage est un contrat du droit des gens, dont les catholiques romains ont fait un sacrement. Mais le sacrement et le contrat sont deux choses bien différentes : à l'un sont attachés les effets civils, à l'autre les grâces de l'Église." VOLTAIRE, *Dictionnaire philosophique*, V° Mariage. Cité par GAUDEMET (1980) pp. 441-442

²³⁷ BASDEVANT-GAUDEMET y GAUDEMET (2000) p. 323

católica como los Habsburgo, bajo el reinado de José II, haya legislado para crear un estatuto de matrimonio civil completo (1783). En lo que concierne a la evolución de la legislación francesa, se debe considerar un elemento adicional, dado que, además de la inspiración laica que subyace a la filosofía de la Ilustración, existe un factor político no despreciable: en 1789 comenzará una Revolución inspirada sobre ideas liberales y burguesas, que pondrá fin al orden impuesto por el Antiguo Régimen. En este contexto, utilizando la expresión de SZRAMKIEWICZ, es posible advertir que la familia aparecerá a la vez como célula monárquica y como célula católica cuya existencia es consagrada por la intervención de la Iglesia, que no realiza ni el principio de igualdad ni el principio de libertad en su seno²³⁸. Bajo esta influencia, el matrimonio tendrá su primera regulación puramente secular en Francia²³⁹, y esta regulación no estará contenida en una ley, sino en la propia Constitución: según el Título II, artículo 7 de la Constitución de 1791 *“La loi ne considère le mariage que comme contrat civil...”*. Esta declaración de principios será concretizada ulteriormente por el decreto legislativo de 20 de septiembre de 1792.

Sin embargo, la mayor novedad de esta regulación no debe ser buscada en la naturaleza civil de la institución, dado que, como se expuso anteriormente, desde hacía mucho tiempo que la regulación relativa al matrimonio en Francia reconocía como fuentes actos del poder temporal. Por el contrario, la secularización del matrimonio en Francia está vinculada a su celebración ante un oficial de estado civil²⁴⁰, que ocupará el lugar que según la regulación canónica correspondía al cura párroco²⁴¹. Precisamente en este sentido, ha dicho el profesor SICARD que *“La institución misma del matrimonio conoce una mutación fundamental, uno de los logros más característicos del sistema revolucionario, la laicización del matrimonio. Con ello, él deja de ser una institución de la*

²³⁸ BASDEVANT-GAUDEMET y GAUDEMET (2000) pp. 351

²³⁹ Si bien debe destacarse que, al término del Antiguo Régimen, el Edicto de Tolerancia de 1787 había introducido la posibilidad para los protestantes y los judíos de hacer registrar su matrimonio y el nacimiento de sus hijos por un juez, a fin de permitirles obtener un estado civil.

²⁴⁰ BASDEVANT-GAUDEMET y GAUDEMET (2000) p. 353

²⁴¹ Según consigna Thierry Revet, el informante de esta disposición (el artículo 7 de la Constitución de 1791) Dullant-Maillane, sostuvo de la naturaleza civil y contractual del matrimonio bastaba para asegurar su identidad. Él sugirió organizar solamente la transferencia a los oficiales municipales de la competencia hasta entonces atribuidas a los sacerdotes; como estos últimos, los oficiantes laicos tendrían el rol de testigos que recibirían el consentimiento de los cónyuges. Sin embargo, existe una gran diferencia entre el proyecto presentado por Dullant-Maillane (aprobado en la Constitución de 1791) y el proyecto presentado por Murair, que se convertirá en la ley de 1792, toda vez que este último confiere al oficial un rol activo en la celebración del matrimonio, desde el momento que tiene la misión de declarar, en el nombre de la ley, que los cónyuges están unidos. REVET (1987) I 3309

Iglesia, para devenir una institución del Estado revolucionario, fundado en la ley, celebrado por sus oficiales municipales, en el ayuntamiento."²⁴²

Salvo por modificaciones menores²⁴³, el matrimonio civil que será reconocido en el Código de Napoleón permanecerá fiel en la forma de su celebración a lo establecido en la antigua legislación canónica. Precisamente, constatando este hecho, el profesor GAUDEMET ha señalado que *"Los dos primeros proyectos de Código no decían nada sobre las formas del matrimonio. Por el contrario, ellas serían previstas en el tercer proyecto de Cambacérès en el Título de 'El estado civil'. Y se produce entonces la transposición laica de las formas prescritas por el Concilio de Trento: publicación de las promesas de matrimonio por colocación de carteles en el ayuntamiento durante 10 días (art. 43-44) a fin de poner en conocimiento el futuro matrimonio y permitir a las oposiciones manifestarse (art. 46-52) lo que transpone la exigencia de los bandos. Después, la recepción por el 'oficial público' de las declaraciones de los cónyuges, el oficial 'pronunciando entonces, en nombre de la ley, que están unidos por matrimonio' (art. 57). En fin, redacción del acta de estado civil, que toma así el lugar de los registros parroquiales (art. 57-58). 'Liturgia laica', se dice a veces, en todo caso copiada fielmente del Derecho tridentino que habían adoptado en Francia las ordenanzas reales.*"²⁴⁴ A diferencia de la otra gran transformación experimentada en materia matrimonial durante la época revolucionaria (el divorcio), el matrimonio laico no será suprimido por el Régimen de la Restauración: la ley Bonald de 8 de mayo de 1816 solamente concernirá el divorcio, mas no el matrimonio civil, posiblemente porque en esta última regulación se puede reconocer una afirmación del poder civil (republicano o monárquico, pero civil) frente al poder de la Iglesia y de Roma.

²⁴² *"L'institution même du mariage connaît, bien entendu, une mutation fondamentale, l'une des réalisations les plus typiques du système révolutionnaire, celle de la laïcisation du mariage. Il cesse d'être institution de l'Église, pour devenir une institution de l'État révolutionnaire, fondé sur la loi, célébré par ses officiers municipaux, dans sa maison commune."* SICARD (1988) p. 399

²⁴³ v. Sobre todo en lo que concierne a la edad para prestar consentimiento, reducida desde los 25 años exigidos por las antiguas ordenanzas, a 20 años. BASDEVANT-GAUDEMET y GAUDEMET (2000) p. 353

²⁴⁴ *"Les deux premiers projets de Code ne disaient rien des formes du mariage. Elles sont au contraire prévues dans le 3^e projet Cambacérès dans le Titre de « l'état civil ». Et c'est alors la transposition laïque des formes prescrits par le concile de Trente : publication des promesses de mariage par affichage à la mairie pendant 10 jours (art. 43-44) afin de faire connaître le futur mariage et de permettre aux oppositions de se manifester (art. 46-52) ce qui transpose l'exigence des bans. Puis réception par « l'officier public » des déclarations des conjoints, l'officier « prononçant alors au nom de la loi qu'elles sont unies par le mariage » (art. 57). Enfin rédaction de l'acte d'état civil, qui prend ainsi la place des registres de paroisse (art. 57-58). « Liturgie laïque », dit-on parfois, en tout cas décalque fidèle du droit tridentin qu'avaient adopté en France les ordonnances royales."* GAUDEMET (1988) p. 304

Un caso particular de conservación del matrimonio civil se experimentó en Ginebra, territorio que durante la época napoleónica devino francés y que por esa razón recibió el Código civil de 1804. En efecto, Ginebra fue el primer cantón suizo en introducir el matrimonio civil en 1821, treinta años antes que Neuchâtel y el Tesino y cincuenta años antes que Bâle-Ville²⁴⁵, pero esta situación se debió a una particularidad histórica: además de la larga historia calvinista de la ciudad, que determinó la formación de un Derecho matrimonial propio inspirado en esta doctrina, la incorporación de Ginebra a la Confederación suiza ordenaba el desenclave del territorio ginebrino mediante la reunión de un conjunto de comunas sardas y francesas de población esencialmente católica. Como contrapartida, la religión sería objeto de garantías diplomáticas especiales en el Protocolo de Viena de 29 de marzo de 1815 y en los Tratados de París de 20 de noviembre de 1815 y de Turín de 16 de marzo de 1816, lo que implicó que la celebración del matrimonio deviniese uno de los aspectos singularmente delicados de esta problemática²⁴⁶. De esta forma, después de una primera ley de 10 de mayo de 1816, que vendría a modificar el sistema establecido por los artículos 165 y siguientes del Código Napoleón, se establecería una exigencia de doble celebración, que comprenda tanto una ceremonia religiosa, sea protestante o católica, como la celebración del matrimonio ante un oficial de estado civil laico, siendo ambos elementos indispensables para la validez del matrimonio²⁴⁷; sistema que sin embargo sería considerado como contrario a las exigencias del Tratado de Turín²⁴⁸, razón por la cual el matrimonio será regulado por una nueva ley, de 26 de diciembre de 1821. Sin embargo, de cara a las quejas de las autoridades católicas, la obligación de bendición nupcial será reimpuesta solamente en las comunas cedidas en virtud del Tratado de Turín, en virtud de una ley de 24 de enero de 1824. Hará falta esperar la transformación de la Confederación en un Estado federado para que la igualdad ante la ley sea reimpuesta, teniendo gran importancia la promulgación el 3 de diciembre de 1850 de una ley federal sobre los matrimonios mixtos y finalmente, la ley federal sobre el estado civil de 1876 y la regulación contenida en el Código Civil de 1907²⁴⁹.

Contrariamente a la evolución experimentada en Francia, y a causa de la fuerte influencia de la Iglesia católica, en España la resistencia a la secularización del matrimonio será fuerte. Desde la cédula real de 12 de julio de 1564, la regulación canónica del matrimonio adquirió una predominancia absoluta, de manera que se puede decir que durante el

²⁴⁵ DUFOUR (1987) p. 221

²⁴⁶ *Ibid.* p. 225

²⁴⁷ TAPPY (2002) p. 535

²⁴⁸ DUFOUR (1987) p. 242

²⁴⁹ *Ibid.* p. 245

periodo comprendido entre 1564 y 1870 el único modelo de matrimonio conocido en el país es el matrimonio celebrado según el rito tridentino. En este contexto, el primer intento de secularización del matrimonio tendrá lugar a través de la ley de 1870, pero su vigencia será muy limitada: a pesar del hecho que ella no introducía ninguna modificación en la estructura del matrimonio (que permanecía indisoluble, de tal suerte que, como ha señalado la doctrina, los efectos de esta ley se redujeron a reemplazar el sacerdote por un funcionario civil) ella será derogada en 1875²⁵⁰. El Código civil de 1889 establecerá un sistema mixto, donde los católicos debían necesariamente casarse por el rito religioso, quedando reservado el matrimonio civil para los “apostatas”. Salvo por el periodo de la Segunda República, este será el sistema en vigor hasta la Constitución de 1978, que reemplazará el sistema de matrimonio civil subsidiario por un sistema de matrimonio civil facultativo, reforma que va a fundamentar la Ley 30/1981 sobre el matrimonio civil. Sin embargo, se debe destacar que, hasta el día de hoy, la forma de celebración religiosa del matrimonio desarrolla plenos efectos jurídicos en el ámbito civil²⁵¹.

Más allá de la problemática política de la secularización del matrimonio, que se expresó de manera más intensa en los países como España, que no contaban con una tradición de regulación real del matrimonio y cuya única tradición en la materia era el Derecho canónico, y que determina el nivel de compromiso de los diversos Estados con el proyecto de una modernidad laica, se puede ver que la regulación de la forma de celebración del matrimonio permanece solemne. En este ámbito, la nueva legislación civil reemplazará las fuentes del Derecho donde uno debe buscar la regulación aplicable y las autoridades competentes para la celebración del matrimonio, sin afectar el carácter formal que tiene la institución desde el Concilio de Trento. Incluso, en la mayor parte de las legislaciones revisadas, los cambios habidos en la forma de la celebración de la unión se limitarán a reemplazar al sacerdote por un nuevo funcionario civil, circunstancia que confirma la importancia del carácter formal de la celebración del matrimonio y los beneficios que son asociados al cumplimiento de unas formas determinadas. Como ha dicho el profesor GAUDEMET *“cuando a partir del siglo XVIII los Estados competirán poco a poco el monopolio legislativo y jurisdiccional de la Iglesia en materia de matrimonio, se inspirarán ampliamente en el Derecho canónico. Transposición laica, que naturalmente no retiene el*

²⁵⁰ FERRER (2011) pp. 399-402

²⁵¹ v. artículos 49 N° 2, 59 y 60 del Código Civil español.

carácter sacramental, pero que conserva el aspecto consensual y, lo más ocurrente, hizo del contrato un acto solemne."²⁵²

III. LA DEMANDA DE PROTECCIÓN DE LAS PAREJAS NO CASADAS A PARTIR DEL ESTATUTO MATRIMONIAL. LA FUNCIÓN FAMILIAR Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ANÁLISIS CRÍTICO.

A pesar de la evolución que el Derecho de familia ha tenido durante el siglo XX, centrado en la idea de igualdad entre el marido y la mujer, y entre los diversos hijos, nacidos o no de padres casados, que ha extendido la protección conferida por el ordenamiento jurídico a las diversas maneras de las cuales puede expresarse el fenómeno familiar, y del debate sobre el divorcio, la legislación matrimonial ha permanecido prácticamente sin modificaciones en lo que concierne a la forma de celebración de la unión. La única excepción ha sido el reconocimiento que han efectuado ciertos ordenamientos al matrimonio celebrado ante un ministro de culto, como ha ocurrido en el caso chileno²⁵³. Por estas razones, es posible afirmar que el fenómeno de la secularización no afectó el carácter formal de la institución, y las soluciones destinadas a la protección de las otras realidades familiares se han centrado en la creación de nuevas instituciones que consideran el concubinato o la simple unión de hecho, *more uxorio*, de los miembros de la pareja. Incluso, el régimen de las uniones civiles que son reconocidas en ciertos ordenamientos jurídicos para regular las relaciones de pareja entre personas del mismo sexo, habitualmente se someten también a exigencias formales para su constitución.

Esta situación ha sido controvertida por la demanda de reconocimiento que se manifiesta para las uniones que no cumplen las condiciones

²⁵² "...lorsqu'à partir du XVIII^e siècle des Etats concurrencèrent peu à peu le monopole législatif et juridictionnel de l'Eglise en matière de mariage, ils s'inspirèrent largement du droit canonique. Transposition laïque, qui naturellement ne retint pas le caractère sacramental, mais qui conserva l'aspect consensuel et, le plus souvent, fit du contrat un acte solennel." GAUDEMET (1980) p. 425.

²⁵³ Desde la entrada en vigencia de la legislación matrimonial civil de 1884, que impuso la celebración del matrimonio ante un oficial civil, la única manera según la cual se podía contraer válidamente matrimonio en el país era mediante una ceremonia civil. Esta situación ha cambiado a partir de la nueva ley de matrimonio civil de 2004 que, como una compensación política a la introducción del divorcio vincular, reconoce efectos civiles al matrimonio religioso celebrado ante un ministro de culto, imponiendo en todo caso ciertas medidas destinadas a salvaguardar el carácter formal del matrimonio, como su ratificación ante el oficial civil y su inscripción en los registros públicos. v. SALINAS (2010) pp. 59-78. Por el contrario, la regulación francesa, a partir del año 2013, refuerza el carácter laico presente en la celebración del matrimonio, afirmando en el reformado artículo 165 del Código Civil que "El matrimonio será celebrado públicamente en una ceremonia republicana..."

formales establecidas por los respectivos ordenamientos jurídicos nacionales, como ocurre con los matrimonios culturales y los matrimonios religiosos²⁵⁴. Fundados en los derechos de protección a la vida familiar (art. 8 CEDH) y en la garantía de no discriminación (art. 9 CEDH) dos procesos han sido iniciados ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: en el caso *Muñoz Díaz c. España*²⁵⁵, una mujer que se casó en 1971 según los ritos propios de la etnia *Rom*, demanda el reconocimiento de su matrimonio, a fin de poder obtener beneficios previsionales; de la misma forma que, en el caso *Şerife Yiğit c. Turquía*²⁵⁶, una mujer que se casó en 1976 solamente según los ritos del matrimonio religioso islámico, demandaba al Estado turco a fin de obtener la inscripción de su matrimonio, rechazada a causa de la estricta legislación laica de ese país. En sus sentencias de 8 de diciembre de 2009²⁵⁷ y de 2 de noviembre de 2010²⁵⁸, la Corte reconoció que las señaladas situaciones de matrimonios informales constituyen la base de una relación familiar *de facto* que debe ser protegida por cada Estado miembro, en conformidad al artículo 8 del Convenio, pero rechazó que esa protección implique una redefinición del matrimonio: considerando que la exigencia de una formalidad necesaria para la celebración del matrimonio tiene un carácter razonable, atendidas las finalidades que persigue y el carácter neutro que presentan las legislaciones nacionales analizadas en su construcción. En estos términos, las sentencias en comento, como bien lo señala Rutten, establecen inequívocamente que los Estados no están obligados a reconocer otras relaciones junto al matrimonio, en términos que impliquen conferir el mismo nivel de protección para las uniones informales que aquel previsto para los matrimonios válidamente celebrados²⁵⁹.

Contrariamente a lo que ocurre en nuestro país, que adhiere plenamente a esta noción formalizada de matrimonio²⁶⁰, otros países que integran nuestra región y con los cuales debería existir una cierta concordancia por razones históricas han optado por renunciar a una noción de matrimonio como la antes enunciada, con miras a extender el ámbito de las familias protegidas por el Derecho en circunstancias que se considera

²⁵⁴ v. RUTTEN (2010) pp. 77-92.

²⁵⁵ Demanda N° 49.151/07

²⁵⁶ Demanda N° 3976/05

²⁵⁷ TEDH, Sentencia de 8 de diciembre de 2009, Asunto Muñoz Díaz c. España

²⁵⁸ TEDH, Sentencia de 2 de noviembre de 2010, Asunto Şerife Yiğit c. Turquía.

²⁵⁹ v. RUTTEN (2010) p. 83.

²⁶⁰ Hasta el punto que nuestra Excm. Corte Suprema ha rechazado poder calificar como matrimonio por el Derecho chileno a una unión desformalizada celebrada en el extranjero conforme al Derecho local, por considerar que contravenía el orden público nacional y la definición que proporciona el artículo 102 del Código Civil, que caracteriza al matrimonio como un *contrato solemne*. Corte Suprema, sentencia de 14 de diciembre de 1992, *Lai Yon Joo y otro c. Enrique Serbando Joo Gallegos y otro*.

que la formalidad en sí misma puede ser un obstáculo, en un contexto de culturas diversas o de marginalidad social²⁶¹. Es el caso por ejemplo, de Bolivia, país cuya Constitución de 2009 establece en el párrafo II de su artículo 63 que las uniones libres o de hecho producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquellas, en la medida que sean mantenidas entre un hombre y una mujer sin impedimento legal; de la Constitución Política del Ecuador (2008) que luego de definir en su artículo 67 al matrimonio como *“la unión entre un hombre y una mujer”*, agrega en su artículo 68 que *“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones o circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio”*; de la Constitución Nacional del Paraguay (1992), cuyo artículo 51 inc. 2° dispone que *“Las uniones de hecho entre el hombre y la mujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley”*; y de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que establece en su artículo 77 que *“Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio.”*²⁶²

Aunque se trate de una tendencia constitucional que pueda resultar beneficiosa en términos de protección de la realidad familiar, nos parece cuestionable que esa finalidad pueda ser obtenida en desmedro de las múltiples ventajas que se asocian al desarrollo de una noción formalizada de matrimonio, las que han guiado la evolución de esta institución en nuestros Derechos occidentales. En efecto, como se ha destacado durante todo este trabajo, estas finalidades desarrollan importantes funciones de seguridad jurídicas, no siendo la expresión de un puro formalismo vacío. Sin embargo, más importante cuando se trata

²⁶¹ En el caso chileno, estos posibles obstáculos nunca han justificado una apertura del matrimonio, a fin de comprender las uniones de hecho y extender sus efectos. Por el contrario, conforme al artículo 43 de la Ley N° 19.477, se podrá nombrar oficiales con la finalidad que concurren a sectores rurales, visitas en las que éstos se encontrarán facultados para celebrar matrimonios; y más importante aún, la Ley N° 4.808, tratando de las medidas que favorecen la constitución legal de la familia, establece en su artículo 51 que los oficiales del Registro Civil visitarán su respectiva Comuna o Sección, en la forma que determine el Reglamento, a fin de procurar la celebración del matrimonio del hombre y la mujer que, haciendo vida marital, tengan hijos comunes.

²⁶² Sin embargo, como destaca la profesora Turner, la equiparación de la familia matrimonial a la no matrimonial, cuando no está expresada, tiene matices, pues en algunos casos, al conferir mandato a la ley para regularlas, no se sabe si en definitiva existe equiparación material o no. TURNER (2009) p. 97.

de una cuestión que concierne a los derechos fundamentales, creemos que es posible atribuir una segunda ventaja a la existencia de una forma necesaria para la celebración del matrimonio, asociada esta vez a la protección de otro derecho fundamental, como es la libertad de matrimonio. A través de las exigencias formales, se puede evitar aplicar el estatuto matrimonial a personas que no han prestado su consentimiento libre para la celebración del matrimonio, reconociendo plenamente el derecho a contraer matrimonio en su estatus negativo, al tiempo que puede asegurarse la inexistencia de presiones de la familia o de otras asociaciones que pueden afectar la libertad del consentimiento de los cónyuges, sobre todo cuando se trata de matrimonios culturales o religiosos. Sin embargo, reconocemos que se trata de una materia que se encuentra en plena evolución, siendo imposible en este momento conocer cuáles serán las modificaciones a la forma del matrimonio que serán impulsadas en el futuro.

BIBLIOGRAFÍA

I. LIBROS

1. ATIYAH, Patrick S. *Essays on Contract*. Oxford. Clarendon Press. 1986
2. BASDEVANT-GAUDEMET, Brigitte ; GAUDEMET, Jean. *Introduction Historique au Droit. XIII^e-XX^e Siècles*. Paris. L.G.D.J. 2000
3. COING, Helmut. *Derecho Privado Europeo. Derecho Común Más Antiguo. (1500-1800)*. Fundación Cultural del Notariado. Madrid. 1996. Tomo I.
4. DUFOUR, Alfred. *Mariage et Société Moderne. Les Idéologies du Droit Matrimonial Moderne*. Fribourg. Editions Universitaires. 1997
5. ESMEIN, Adhémar. *Le mariage en Droit canonique*. Paris. L. Larose et Forcel Libraires-Editeurs. 1891. Dos Tomos
6. GAUDEMET, Jean. *Sociétés et Mariage*. Strasbourg. Cerdic-Publications. 1980
7. GAUDEMET, Jean. *Formation du Droit Canonique et Gouvernement de l'Église de l'Antiquité à l'Âge Classique*. Strasbourg. Presses Universitaires de Strasbourg. 2008.

II. ARTÍCULOS

1. ANDREUCCI AGUILERA, Rodrigo, "La Pragmática de Carlos III Sobre Matrimonio de los Hijos de Familia y su Pervivencia en el Derecho Chileno", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2000, XXII, pp. 213-223
2. CASTRO SÁENZ, Alfonso, "Consentimiento y Consorcio en el Matrimonio Romano y en el Canónico: Un Estudio Comparativo", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2001, XXIII, pp. 75-112.
3. DELACROIX, Laurent, "Le Règlement des Conflits Conjugaux par la Justice Matrimoniales dans le Comté de Neuchâtel Durant la Première Moitié du XIX^e Siècle (1800-1848)", *Revue Historique Neuchâteloise*, 2007, N° 3, pp. 175-194
4. DOUGNAC RODRÍGUEZ, Antonio, "El Matrimonio en Chile Según la Legislación y la Doctrina de los Autores. Aspectos Generales y Contratos Previos al Sacramento", *Revista Chilena de Historia del Derecho*, Universidad de Chile, 1999, N° 18, pp. 245-262
5. DUFOUR, Alfred, "Mariage Civil et Restauration", VV.AA., *Zur Geschichte des Familien- und Erbrechts. Politische Implikationen und Perspektiven*, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann Ed., 1987, pp. 221-245
6. FERRER ORTIZ, Javier, "Del Matrimonio Canónico como Modelo al Matrimonio Civil Deconstruido: La Evolución de la Legislación Española", *Ius et Praxis*, 2011, Año 17, N° 2, pp. 391-417
7. GAUDEMET, Jean. "Traditions Canoniques et Philosophie des Lumières dans la Législation Révolutionnaire: Mariage et Divorce dans les Projets de Code Civil", *La Révolution et L'Ordre Juridique Privé. Rationalité ou Scandale?* Actes du Colloque d'Orléans. 11-13 septembre 1986. CNRS - Université d'Orléans. P.U.F, 1988, Tomo I, pp. 301-308.
8. REVET, Thierry, "De l'Ordre des Célébrations Civile et Religieuse du Mariage (Articles 199 et 200 du Code Pénal)", *La Semaine Juridique*. Edition Générale N° 49, 2 Décembre 1987, I 3309

9. RUTTEN, Susan, "Protection of Spouses in Informal Marriages by Human Rights", *Utrecht Law Review*, 2010, Vol. 6, pp. 77-92
10. SALINAS ARANEDA, Carlos, "El Reconocimiento del Matrimonio Religioso en el Derecho Positivo del Estado de Chile: Un Viejo Tema Aún Pendiente", *Revista de Derecho Universidad Austral*, 2010, Vol. XXIII, pp. 59-78
11. SICARD, Germain, "Le Mariage à Toulouse durant la Période Révolutionnaire", *La Révolution et L'Ordre Juridique Privé. Rationalité ou Scandale?*, Actes du Colloque d'Orléans. 11-13 septembre 1986. CNRS - Université d'Orléans. P.U.F. Tome I, 1988, p. 398-405
12. TAPPY, Denis, "Liberté du Mariage des Enfants Légitimes ou Consentement Parental dans les Codifications Cantonales Romandes du XIX^e Siècle", *Mélanges Jean-Pierre Sortais*. Bruxelles, Bruylant Ed, 2002, p. 529-553
13. TURNER SAELZER, Susan "Comentario Sentencia sobre los Efectos de la Terminación de una Unión More Uxorio y su Relación con un Régimen Patrimonial Matrimonial Vigente (Corte Suprema)", *Revista de Derecho Universidad Austral*, 2005, Vol. XVIII, N° 2, pp. 233-244
14. TURNER SAELZER, Susan, "Tendencias Constitucionales Relativas a la Protección de la Familia", VV.AA., *Estudios de Derechos Civil IV*, Santiago, LegalPublishing, pp. 89-102.

III. SENTENCIAS

1. CORTE SUPREMA, sentencia de 14 de diciembre de 1992, *Lai Yon Joo y otro c. Enrique Serbando Joo Gallegos y otro*.
2. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Sentencia de 8 de diciembre de 2009, Asunto Muñoz Diaz c. España, disponible en línea: http://www.icam.es/docs/web3/doc/RI_ASUNTO_MUNOZ_DIAZ_ESPANA.pdf [última visita 31 de mayo de 2014]
3. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, Sentencia de 2 de noviembre de 2010, Asunto Şerife Yiğit c. Turquía, disponible en línea <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-101579> [última visita 31 de mayo de 2014]