



UNIVERSIDAD DE VALPARAISO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
ESCUELA DE DERECHO  
SEMINARIO DE LICENCIATURA.  
TESINA DE PREGRADO.



**“Situación de los Bienes  
adquiridos en Unión de  
Hecho y el régimen Jurídico  
aplicable a estos, al término  
de la unión de hecho”**

*¿Es necesario, en Chile una ley que regule las  
Uniones de Hecho? ¿Será posible que en Chile se  
dicte una ley sobre las Uniones de Hecho?*

(Tesina Para Optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas.)

Estudiante: Danilo Arredondo Espinoza.

Profesora Guía: Sra. Susana Bontá Medina

Fecha de Entrega: 14 de Noviembre de 2011.

## **INDICE DE TESINA.**

	<b>Página.</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>5</b>
<b>II. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA Y POSICIÓN ASUMIDA POR EL AUTOR.....</b>	<b>6</b>
<b>III. RESUMEN.....</b>	<b>7</b>

### **CAPITULO PRIMERO.**

#### **“Aspectos Generales de las Uniones de Hecho.”**

1. Terminología.....	8
2. Hacia un Concepto de Unión de Hecho.....	10

### **CAPITULO SEGUNDO.**

#### **“Regulación de las Uniones de Hecho en nuestro Ordenamiento Jurídico Nacional.”**

1. Aspectos Generales.....	12
2. Regulación legal existente y reconocimiento de ciertos efectos jurídicos... .....	13

### **CAPITULO TERCERO.**

#### **“Efectos Patrimoniales Generados por las Uniones de Hecho.”**

1. Aspectos Generales.....	15
2. Posición asumida por el Estado de Chile.....	16
3. Figuras que ha invocado la jurisprudencia para dirimir las disputas patrimoniales entre los partícipes.....	17
4. Análisis de las figuras recurridas por la jurisprudencia.....	17
4.1. Introducción.....	17
4.2. Desarrollo de las figuras.....	19
a) Enriquecimiento Injustificado.....	19

b) Remuneración de los servicios prestados.....	20
c) La sociedad de hecho.....	22
c.1. Análisis de la Institución.....	22
c.2. Nomenclatura o Terminología empleada.....	25
c.3. La sociedad de hecho en nuestro ordenamiento jurídico Nacional.....	29
c.5. En cuanto a la prueba de la sociedad de hecho.....	31
d) La Comunidad de Bienes.....	35
d.1. Introducción.....	35
d.2. Concepto de Comunidad.....	35
d.3. Importancia de la comunidad de bienes propiamente tal entre los convivientes.....	37
d.4. Elementos para estar ante la comunidad de bienes propuestos por la doctrina y jurisprudencia.....	40
d.5. Análisis de los elementos.....	41
d.6. Prueba de la Comunidad de Bienes.....	46
d.7 Importancia de distinguir entre sociedad de hecho y comunidad de bienes.....	47
d.8. Tesis que sostiene la indiferencia en distinguir entre la sociedad de hecho y la comunidad de bienes.....	49

**CAPITULO CUARTO.**

**“De la superposición de la sociedad conyugal sobre la Unión de hecho.”**

1. Introducción.....	50
----------------------	----

2. Análisis Jurisprudencial.....	51
----------------------------------	----

**CAPITULO QUINTO.**

**“Del término de las Uniones de Hecho y los efectos sucesorios para el conviviente sobreviviente.”**

1. Del término de las Uniones de Hecho.....	55
1.1. La Muerte.....	55
1.1.1. Introducción.....	55
1.1.2. Marco teórico general en que se circunscribe el problema.....	56
1.1.3. Situación de los convivientes ante la sucesión por causa de muerte.....	56
1.2. Separación o Ruptura.....	58
<b>IV. CONCLUSIONES DE TESINA.....</b>	<b>59</b>
<b>V. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>61</b>
<b>VI. ANEXO DE JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>65</b>

*“Cambia lo superficial  
Cambia también lo profundo  
Cambia el modo de pensar  
Cambia todo en este mundo...”*

*Mercedes Sosa.*

## INTRODUCCIÓN.

El objeto de este trabajo es abordar una situación que forma parte de nuestra realidad y que está más vigente que nunca en nuestra sociedad, me refiero a las UNIONES DE HECHI, pero obviamente no pretendo referirme a toda la compleja gama de problemas que de la misma surgen y sobre los cuales existe abundante literatura, sino que específicamente a un problema concreto, como lo es, el relativo a la situación de los bienes que durante la convivencia adquieren los tradicional y peyorativamente llamados “concubinos”, el cual sin duda se pone de manifiesto al término de la relación de convivencia.

En Chile no existe, a diferencia de lo que ocurre en otros Ordenamientos Jurídicos, un estatuto legal para este tipo de relaciones, de ahí que es válido preguntarse, qué ocurre con esos bienes adquiridos especialmente durante aquellas relaciones de larga data al término de la relación y específicamente esta investigación está dirigida a establecer si acaso para dar solución a este problema es necesario la dictación de una ley al respecto o si por el contrario, para dar respuesta a esta interrogante, basta con hacer aplicación de las instituciones que ya están contempladas en nuestro sistema legal.

Obviamente, la dictación de un estatuto legal para este tipo de relaciones de convivencia, entraría a regular la situación de los bienes adquiridos por la pareja, desde el momento que este acto constituye una de las materias importantes, lo cual se pone de manifiesto al término de la relación, pero el autor de esta tesina, también se pregunta si acaso en nuestro país, será posible que se llegue a dictar una ley que reconociendo la existencia de este tipo de relaciones, regule las materias que le son propias.

Formulo esta interrogante, por cuanto una materia como ésta, normalmente se ha visto contaminada en su tratamiento, por una serie de concepciones valórica en lo que dice relación con la familia. Mientras para algunos, la familia sólo tiene su origen o fuente de

generación en el matrimonio, otros desde hace ya bastante tiempo, participan de la idea de que existen diversos modelos de familia, todos los cuales son válidos y merecen la protección jurídica.

Desde ya señalo, que soy partidario de lo afirmado por la profesora **Susan Turner**: *“No parece existir en mi concepto, objeciones de orden constitucional a la asunción de una política legislativa activa en torno a las uniones de hecho. Una interpretación sistemática y racional de la voz familia en la Constitución admite que las familias de hecho o no fundadas en el matrimonio cuenten con un estatuto legal propio.”* (**Susane Turner; 2007, p.p 169-176**)

Con todo, no obstante no contar con una ley que regule a las uniones de hecho, existe interés y preocupación por parte de nuestros tribunales de justicia de dar solución a los conflictos de orden patrimonial, suscitados con ocasión de los bienes adquiridos por una unión de hecho y su destino al momento del término de esta. Aun cuando estos deban resolver asuntos sometidos a su arbitrio por mandato constitucional, y en ocasiones las instituciones a las cuales se recurre por estos sea confundidas, y por ende no siendo en casos las más idóneas para darles solución.

Ahora bien en lo que respecta a la regulación, sin perjuicio de ser en ambos casos necesario contar con una ley, creo que es importante distinguir para efectos de contar con una regulación si se trata de una unión de hecho formada entre individuos que no están ligados por vínculo matrimonial, y más específicamente por el régimen de sociedad conyugal, ya que en tal caso es perfectamente posible dar solución recurriendo a las clásicas instituciones, dentro de las cuales destaco a la comunidad de bienes. Ahora si se trata de una unión en la que existe vínculo matrimonial, y están casados en régimen de sociedad conyugal, se hace imperante contar con una ley que regule la situación patrimonial de los convivientes, en especial en lo que respecta a aquel conviviente sobreviviente.

## DEFINICIÓN DEL PROBLEMA Y POSICIÓN ASUMIDA POR EL AUTOR.

¿Cuál es la Situación patrimonial de los bienes adquiridos por la unión de hecho y el régimen aplicable a su término?, ésta es la piedrangular de este trabajo. Problema, que se suscita al término de la relación de hecho por personas de distinto sexo y con todo el aspecto patrimonial que de dicha relación deriva. Frente a este problema, no obstante, poder recurrir a las instituciones clásicas proporcionadas por el derecho civil, creo que se hace necesario y con ello adelanto mi postura al respecto, en aras de legislar, para que con ello contar con un cuerpo legal que aborde la temática patrimonial de las Uniones de hecho en forma clara, acabada, y sobre todo, proporcionando certidumbre jurídica ante su situación que como sujetos de derecho se merecen. Opinión que se complementa, al presentar como problema un vínculo matrimonial por uno de los convivientes aún estando ligado por el régimen de sociedad conyugal, que se mostrará en el capítulo dedicado a tal situación. Al igual que la preferencia de la sociedad conyugal por sobre la unión de hecho, lo que evidentemente causa una situación de perjuicio y empobrecimiento patrimonial a uno de los convivientes.

Es por ello, que adopto una postura a favor de regular las uniones de hecho, y con ello evitar que sea su principal fuente normativa la Jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia que en ocasiones suele ser confusa y desigual al momento de fallar.

### RESUMEN.

El propósito de este trabajo se plantea en el terreno de la técnica jurídica, en lo que respecta a la configuración y construcción de instituciones por parte de la jurisprudencia que den respuestas a los conflictos patrimoniales que se presenten con motivo de las Uniones de Hecho y en particular del destino de los bienes de la unión, advirtiendo no contar con una ley que las regule. Existe preocupación e interés por nuestros tribunales de justicia por resolver conflictos patrimoniales una vez suscitados. Situación que se explica en razón de la ausencia de regulación legal al respecto

A partir de este trabajo, se intentará determinar la configuración de la comunidad de hecho, en base a las reglas contenidas en las sentencias analizadas y cuál ha sido su evolución hasta nuestros días. Este trabajo abordará también la problemática que tiene lugar en aquellos casos en que existe un vínculo matrimonial preexistente, y como fallan nuestros Tribunales Justicia en aquellos casos.

*Unión de hecho-Situación Patrimonial-Regulación -doctrina y jurisprudencia.*

*Merecer la vida, no es callar y consentir  
tantas injusticias repetidas...  
Es una virtud, es dignidad  
y es la actitud de identidad  
más definida...*

## **I.- CAPÍTULO PRIMERO: “ASPECTOS GENERALES DE LAS UNIONES DE HECHO.”**

### **1.- Terminología.**

Es pertinente, antes de iniciar el estudio y análisis de esta tesina, referirme a los aspectos generales de las uniones de hecho. Es menester primero que todo precisar acerca del término *unión de hecho*, término que es conocido con el nombre de Concubinato, el que etimológicamente deriva de *Cum cubare*, esto es comunidad de lecho, expresión con la cual se le da mayor importancia a las relaciones sexuales que mantengan los concubinos de manera extramatrimonial<sup>1</sup>, lo que a mi juicio es una expresión peyorativa que pone acento en las relaciones sexuales y no en los motivos que conllevan a forjar la unión de hecho.

En derecho comparado la doctrina ha elaborado varias denominaciones para referirse al término preciso y pertinente con el cual denominar e identificar una Unión de hecho. Así por ejemplo en países Europeos como **Francia**, el término “*Stuprum*” hace alusión a la unión pasajera entre amantes, mientras que el término “*concubinaje*” está referido a las Uniones permanentes y estables que se mantienen sin comunidad de lecho. Y finalmente el término “*concubinato*” o “*unión libre*” designa aquella situación de hecho en estudio.

En **España** se ha afianzado mayoritariamente la expresión “*Parejas de Hecho*” , frente a otras expresiones utilizadas con menor frecuencia, como “*parejas estable*”, “*parejas estables no casadas*”, “*parejas no matrimoniales*”, “*Uniones de hecho*”, “*Uniones estable*

---

<sup>1</sup> En esta línea se pronuncia el Profesor. René Ramos Pazos, para quien “*Lo que caracteriza al concubinato es el hecho de que la pareja mantenga relaciones sexuales fuera del matrimonio, con cierto grado de estabilidad y duración, realizando un género de vida semejante a las unidas por vínculo matrimonial*” (Ramos, Pazos; 2000)

*de pareja*”, “*uniones de civiles de hecho*”. En **Inglaterra** por su parte la expresión empleada es “*unmarried partner*” expresión que se traduce como la pareja de hecho.

Finalmente en **Italia** es común que la doctrina emplee la expresión “*Convivencia more Uxorio*” o Familia de Hecho.

En **Sudamérica**, muchos países siguen utilizando el término “concubinato”. Es el caso de Argentina y Chile. En efecto, nuestro Código Civil antes de la reforma introducida por la Ley N° 19.585 de 1999, en el artículo 280 número 3 hablaba de concubinato notorio entre el padre y la madre. En el mismo sentido, el artículo 18 de la Ley N° 14.908 sobre Abandono de familia y Pago de Pensiones Alimenticias hace alusión al término concubinato. Sin embargo, en doctrina se han empezado a utilizar nuevos términos, como por ejemplo “*unión marital de hecho*” el que según *Fernando Fueyo Laneri* es ciertamente explicativo y claro<sup>3</sup>.

Otros países latinoamericanos han abandonado el término de concubinato, siendo en ellos de amplia aceptación la denominación “*unión libre*”. Sin embargo, a lo largo del continente podemos encontrar la más variada terminología, como “*unión marital de hecho*” en Colombia; “*matrimonio de hecho*” en Panamá; y “*unión conyugal de hecho*” o “*unión conyugal libre*” en Bolivia y Perú.

En definitiva, es posible advertir que no existe un solo término de la expresión en estudio, sino que la nomenclatura es abundante para referirse a las convivencias afectivas no matrimoniales, más aún de analizarse cada una de esta podemos afirmar que por una parte encontramos las denominaciones que hacen referencia a la situación de hecho: unión marital de hecho; familia de hecho; simple unión de hecho. Otras subrayan el carácter diferencial en relación al matrimonio: matrimonio de hecho; unión conyugal libre o unión conyugal de hecho; cohabitación no matrimonial. Por último, algunas no responden a ningún criterio: unión libre; concubinato; convivencia *more uxorio*.

## **2.- Hacia un concepto de Unión de Hecho.**

Una vez precisado el origen etimológico de la expresión es necesario precisar el concepto de Unión de hecho, aun cuando esta no sea una tarea fácil, más aun cuando la doctrina se encarga de darnos una multiplicidad de conceptos, ofrecidos a su vez por la doctrina Chilena y Comparada, todos los cuales influidos por la concepción de cada autor, de los elementos que a juicio de cada uno de ellos es necesario en poner énfasis. Si bien en términos generales podemos afirmar que se trata de la situación de hecho que se da entre un hombre y una mujer que conviven fuera del matrimonio, es necesario precisar en su concepto:

Como un primer acercamiento, el *Diccionario de la Lengua Española* define el concubinato como “*Relación marital de un hombre con una mujer sin estar casados.*”

Creo que el autor argentino *Agusto César Belluscio* tiene una opinión más acertada al señalar que “*cuando sólo se trata de regular las consecuencias jurídicas de un hecho no contemplado en general por la ley, como ocurre en el derecho argentino, la posibilidad de que hubieren contraído matrimonio resulta indiferente, sin perjuicio de que esa situación pueda ser tenida en cuenta para arbitrar soluciones distintas, según que los impedimentos se presenten o no, al determinar los efectos particulares de la relación con respecto a las distintas situaciones jurídicas que puedan presentarse.* (Agusto César Belluscio; **Nociones de derecho de Familia. p.p, 155**)

La doctrina nacional por su parte ha formulado diversos conceptos de Concubinato, cada una de ellas pone acento en los elementos y características propias todas tienen un denominador común, cual es a saber, la diferencia de sexos que debe existir entre la pareja, situación que pone de manifiesto la pacatería que aún predomina en gran parte de la doctrina nacional, en aras a eludir la realidad social. Es por esta razón que en este trabajo evitaré utilizar el término “Concubinato” debido al sentido restrictivo que le ha otorgado la doctrina y jurisprudencia nacional, lo cual puede conducir a errores. Además en mi opinión no existe ninguna razón que sea capaz de justificar el tratamiento jurídico diferenciado de las uniones homosexuales y heterosexuales, a lo menos en el aspecto patrimonial objeto de esta tesina.

Para **Federico Puig Peña** lo define como *“la unión verdadera y estable de dos personas del sexo opuesto, que hacen vida marital con todas las apariencias de un matrimonio legítimo”* (Citado en **Duhalde con Moreira; 1989.**)

**Manuel Somarriva**, ha definido al concubinato como *“la unión de un hombre y de un mujer que mantienen relaciones sexuales y que comparten una vida en común”*. Opiniones estas últimas que no he de compartir por cuanto ponen acento en las relaciones sexuales extramatrimoniales que mantenga la pareja de hecho, sin considerar o evocar el contenido propio y particular que motivó a forjar dicha unión.

A su vez, **Humberto Pinto Rogers** define el concubinato como *“la situación en que se encuentran dos personas que viven como marido y mujer, aparentando estar casadas, pero sin haberse sometido a las formalidades previstas para la celebración del matrimonio.”* (**Humberto Pinto; 1942, p. 23**)

Comparto plenamente el concepto entregado por la profesora de derecho Civil de la Universidad de Chile, **Fabiola Lathrop Gómez**, para la cual la unión de hecho *“se trata de una comunidad heterosexual (u homosexual, en su caso) de dos personas que viven juntas por un tiempo indeterminado y quieren mantener una comunidad total de vida bajo reserva de que, en cualquier momento y unilateralmente, pueden terminar su relación.”* (**Fabiola Latrhop; 2009; p. 19**), en lo personal estoy a favor de este concepto, en razón de la norma del artículo 19 n°1, 2, 3, 4 de la Constitución Política de la República, que consagra que todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

Por último la **Jurisprudencia** de nuestros tribunales han definido al malamente llamado concubinato como *“La unión de un hombre y una mujer que mantienen relaciones sexuales y que comparten una vida en común”* (**Bejarano y otros con Araya; 1957**), también como *“la unión duradera y estable de dos personas de sexo opuesto, que hacen vida marital, con todas las apariencias de matrimonio legítimo”* (**Sentencia Duhalde con Moreira; 1989**)

*“Lo que cambió ayer  
Tendrá que cambiar mañana  
Así como cambio yo  
En esta tierra lejana...”*

*Mercedes Sosa.*

## **II.- CAPÍTULO SEGUNDO; “REGULACIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.”**

### **1.- Aspectos Generales.**

En lo que respecta a las uniones de hecho, estas conforman una Institución de de muy larga data en nuestra sociedad, no obstante que en el período de la codificación decimonónica fueron dejadas fuera del campo legal. Situación que se mantiene hasta hoy en día en nuestro país, de manera que, materias tan importantes como las relaciones patrimoniales entre los convivientes deben sujetarse a las reglas y principios del derecho común, ignorando con ello las necesidades propias que estas tienen<sup>2</sup>. Esto último sirve de argumento para que se regule de manera concentrada en un *corpus legislativo* las uniones de hecho, en especial lo que respecta al término de estas y lo relativo a los bienes que se han adquirido por los convivientes, además de otras situaciones que se expondrán en este trabajo.

Esta materia en el campo del derecho comparado, específicamente en países como Perú y Bolivia, abordan las uniones de hecho, las cuales encuentran regulación, tanto en el plano Constitucional, y legal, esta última en sus respectivos Códigos de Familia, mientras que en Argentina encuentra regulación en el plano legal, en su Código Civil, lo que pone de

---

<sup>2</sup> El Censo del año 2002 constató que las uniones de hecho han proliferado en este último tiempo y que esta tendencia va en alza. Es así como el número de personas que contrae matrimonio bajó del 51% al 46,2%. Mientras que el número de convivientes aumentó a 1.300.000, lo que significa una variación de 5,7% al 8,6%.

manifiesto la importancia de esta materia, y la tendencia sudamericana, en aras de regular los efectos que trae aparejada su constitución para el ordenamiento jurídico.

## **2.- Regulación legal Existente v el Reconocimiento de ciertos efectos Jurídicos.**

No obstante lo expuesto anteriormente, nada impide que no tengan un estatuto jurídico, que para tal caso está constituido por normas de derecho general supletorio y por normas especiales contenidas en diversos cuerpos normativos, que a continuación paso a exponer de acuerdo a lo investigado:

- a) En materia de investigación de la paternidad; regulado en el artículo 210 del Código Civil el cual dispone que *“El concubinato de la madre con el supuesto padre, durante la época en que ha podido producirse legalmente la concepción, servirá de base para una presunción judicial de paternidad.”*
- b) En la ley de abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, en la que en su artículo 18 dispone que *“se declara responsable solidariamente al concubino del alimentario en el pago de la obligación alimenticia”*
- c) En la ley de revalorizaciones de pensiones, 15.386, Artículo 24, *“se reconoce la calidad de beneficiaria de una pensión de montepío a la madre de los hijos del trabajador que hubiere estado viviendo a expensas de éste hasta el momento de su muerte.”*
- d) En la ley sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, ley número 16.744, artículo 45, *“se reconoce la calidad de beneficiaria de una pensión a la madre de los hijos del causante, soltera o viuda, que hubiere estado viviendo a expensas de éste hasta el momento de su muerte”*
- e) En la ley de seguro automotriz obligatorio, ley 18.490, artículo 31, en que se dispone que *“se reconoce la calidad de beneficiaria del seguro de accidentes de la circulación, a la madre de los hijos naturales de la víctima”*

- f) En la ley que crea a los tribunales de familia, ley 19.698, en su artículo 37, en que se establece el derecho de un *“testigo a negarse a responder aquellas preguntas cuyas respuestas pudieren incriminar a su conviviente”*
- g) El Código Procesal Penal (CPP) en que en su artículo 108 al enumerar las posibles víctimas, menciona la persona del conviviente.
- h) En la ley de violencia intrafamiliar, artículo 5 de la ley 20.066, en que se incluye al conviviente en el concepto de familia.

Es así como puedo percatarme que de modo diseminado en la legislación que integra nuestro ordenamiento jurídico es posible hallar regulación legal sobre materias específicas y concretas, aun cuando no exista un cuerpo legal propiamente tal que sea capaz de regularlas de manera unívoca y concentrada.

Ahora bien, han existido proyectos de ley presentados por nuestros parlamentarios en aras de regular aspectos específicos sobre las uniones de hecho tales como; *“las uniones de hecho del mismo sexo”*; *“los efectos patrimoniales de las uniones de hecho”*; *“proyecto que establece el régimen legal para las uniones de hecho”*; *“el proyecto de ley sobre pacto de unión de civil”*, todos estos pretenden otorgar una regulación certera y precisa sobre una determinada materia que forma parte del institución de las uniones de hecho.

Es una cuestión innegable que la fuente normativa de las uniones de hecho es de carácter jurisprudencial, en esta idea sigo a la profesora de la Universidad Austral de Chile, **Susan Turner**, ya que este hecho capaz de poner en entre dicho el sistema de fuentes formales del derecho nacional. Ello en virtud de la máxima del valor relativo de las resoluciones judiciales, reconocida por la norma del artículo 3° inciso segundo del Código Civil, conforme al cual *“Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren.”* Y con ello pasamos a un régimen construido a partir de tales sentencias. (**Susan Turner Saelzer; 2008; p.p 87**)

Es por esta razón que siguiendo la postura inmejorable pienso, en este sentido del Profesor **Javier Barrientos Grandón**, quien sostiene que *“una vez superada la primera etapa*

*jurisprudencial que se concentró en la en la pregunta acerca de la Ilícitud o Lícitud de la unión de hecho, los tribunales enfrentados a la ausencia de un régimen legal especial sobre la materia especialmente a los problemas suscitados con ocasión del término de una unión de hecho, comenzaron a aplicar los principios generales del derecho de las obligaciones. Y a través de un razonamiento netamente obligacional los tribunales de justicia se preguntaron acerca de la causa generadora de una obligación jurídica entre los miembros de la unión o entre uno de ellos o bien entre los herederos del difunto<sup>3</sup>”.*  
**(Barrientos Grandón; 2008; p 57)**

### **III.- CAPÍTULO TERCERO; “EFECTOS PATRIMONIALES GENERADOS POR LAS UNIONES DE HECHO.”**

#### **1. Los efectos Patrimoniales derivados de las Uniones de hecho.**

En materia de regulación de los efectos patrimoniales se advierte la necesidad de legislar al respecto, aunque si bien es cierto como se expuso en el capítulo segundo al abordar la regulación de las uniones de hecho, en materia patrimonial encontramos, entre otros un proyecto de ley relativo a los “*efectos patrimoniales del concubinato*”<sup>4</sup>. Proyecto que tiene por objeto incorporar al Código Civil el Artículo 2.313 bis “*existe el cuasicontrato de comunidad respecto de los bienes adquiridos por parejas heterosexuales mientras vivan en concubinato*”, este proyecto dispone que “*el concubinato se presumirá de derecho si ambas personas han cohabitado por un lapso igual o superior a cinco años, continuos o no y hayan procreado hijos en este lapso*”. Propone también que la liquidación de la comunidad se efectúe conforme a las normas dadas para la partición de los gananciales contenidos en el párrafo quinto del libro cuarto del Código Civil.

Tradicionalmente la doctrina ha identificado tres posiciones que puede adoptar la legislación nacional respecto de las consecuencias patrimoniales de las uniones de hecho,

---

<sup>4</sup>Boletín número 3.377-07, ingresado el 15 de Octubre de 2003. Y suscrito por los parlamentarios: Enrique Jaramillo, Felipe Letelier, Carlos Montes, Sergio Ojeda, José Pérez, Ramón Pérez, Leopoldo Sánchez, y Laura Soto.

como las siguientes: *a) Ignorarlas* (Posición abstencionista); *b) Condenarlas* (Posición sancionadora); *c) Regularlas*. En opinión de **Fernando Fueyo** esta última alternativa sería una “*manifestación del nuevo derecho civil*” (**Fueyo, Fernando; 1959**).

## **2. Posición Asumida por el Estado de Chile.**

Hasta el momento, el Estado de Chile se ha mantenido en una posición **abstencionista**, lo que ha generado que en el ámbito patrimonial surjan conflictos entre los partícipes de las uniones de hecho, y entre estos y terceros, como por ejemplo: la validez de las donaciones entre partícipes; indemnización de perjuicios por ruptura del vínculo; la indemnización de perjuicios en el caso de delito y cuasidelito que cause la muerte de uno de los partícipes; de la responsabilidad de uno de los partícipes por los delitos o cuasidelitos cometidos por el otro o por los contratos celebrados por la partícipe; el destino de los bienes quedados al término de la unión de hecho, o en otras palabras la falta de equidad en la distribución de los bienes entre los partícipes tras el término de la unión de hecho.

De modo que, al suscitarse conflictos patrimoniales, y ser estos conocidos por los tribunales de justicia se da lugar a su única fuente normativa como se expuso en párrafos anteriores, es decir una fuente Jurisprudencial.

Con todo esta materia hoy en día es de interés transversal por los distintos sectores políticos de nuestro país, aun cuando cada uno de ellos deje entre ver su posición al respecto de las uniones de hecho, son una realidad y que por tanto no puede pasar inadvertida, sobre todo a la hora de regular la situación patrimonial, en lo que respecta a los bienes adquiridos por los convivientes, situación en que la influye de modo gravitante la importancia de la institución del matrimonio como modelador de la sociedad y considerada por un sector como la forma más idónea de constituir una familia. Razón por la cual es que diría que la tendencia está centrada actualmente en una posición más bien “*Proteccionista*”, que postula que las uniones de hecho deben ser objeto de un amparo legal, referido a las cuestiones fundamentales relativas al plano patrimonial de los convivientes.

En razón de ello es que han sido presentados diferentes proyectos de ley, todos tendientes a regular las uniones de hecho, poniendo acento en diversas cuestiones, aun cuando todos ellos se encuentren archivados. Cito a modo de ejemplo los siguientes:

- a. Establece regulación para las uniones de hecho; Boletín 4.153-18.
- b. Proyecto que regula los efectos patrimoniales en el concubinato; Boletín 3.377-07
- c. Otorga a la comunidad formada por los convivientes la propiedad de los bienes adquiridos en determinadas condiciones; Boletín 4.187-18.

### **3. Figuras que ha Invocado la Jurisprudencia para dirimir las disputas Patrimoniales entre los partícipes.**

Al tratar los efectos patrimoniales que generan las uniones de hecho, debo señalar que la Unión de hecho por sí misma, no constituye fuente de obligación jurídica alguna entre sus integrantes. En otras palabras la unión de hecho como tal es irrelevante para el derecho. Solo porque ella no genera obligaciones jurídicas entre sus partes es que es necesario ubicar otras causas concretas para las mismas, tales como: **a)** la comunidad de bienes como régimen de relaciones patrimoniales; **b)** la sociedad de hecho como régimen de las relaciones patrimoniales; **c)** la indiferencia entre comunidad o sociedad como régimen de las relaciones patrimoniales; **d)** cuasicontrato innominado o contrato de trabajo (esto es estimar que la partícipe puede demandar el pago de remuneración por el trabajo realizado en el hogar común); **e) enriquecimiento injustificado.**

## **4. Análisis de las Figuras recurridas por la Jurisprudencia.**

### **4.1 Introducción.**

La jurisprudencia Chilena de los siglos XIX y XX ha reconocido derechos patrimoniales a las uniones de hecho no por el solo hecho de haber existido convivencia, sino que en el evento de acreditarse que entre ellos ha mediado una causa concreta de obligaciones. Todo esto reconociendo que no se extiende a aquellos en que se ha podido presentar una eventual concurrencia entre una sociedad conyugal vigente y una pretendida comunidad formada entre personas unidas de hecho, una de las cuales se hallaba ligada por un

matrimonio bajo régimen de sociedad conyugal, que ha sido denominado por la doctrina y jurisprudencia como “*Concubinato adulterino.*”

En apoyo de lo que se ha expuesto es pertinente citar los siguientes fallos de nuestra Corte Suprema;

- a. La excelentísima Corte Suprema declaraba en sentencia de 27 de Julio de 1989, “*en los autos se encuentra establecido que el demandante se encontraba unido en matrimonio con doña Cecilia Moreira Buzeta, y finalmente el propio recurrente en su demanda indicó los bienes que adquirió durante la convivencia con la demandada, y que en su opinión debe colacionarse en la comunidad o sociedad de hecho. Tal situación podría afectar los derechos de su cónyuge legítima que no ha sido parte en juicio.*” **(Sentencia de Casación; 1989)**
  
- b. El mismo tribunal reiteraba con mayor claridad en sentencia de 12 de mayo de 2005, en la que sentaba que “*la prueba rendida en autos, referida a la sentencia de primer grado y que ha mantenido el presente fallo, lleva a concluir a los sentenciadores que ella demuestra la existencia de la convivencia prolongada de la actora con el señor Manuel Álvarez Jiménez, pero al mismo tiempo la separación de patrimonios que individualmente administraban, adquiriendo cada cual muebles e inmuebles. Luego, la existencia de la comunidad y participación porcentual en ella que sobre precisos y determinados la actora persigue en su demanda de fojas 1, no ha sido probada pormenorizadamente en autos, como debió serlo por así exigirlo el régimen de titularidad y modos de adquirir el dominio, prescrito en la ley y en toda la normativa de derecho público, más arriba analizada garantizadora de la universalidad del régimen de sociedad conyugal, que impide que una pretendida comunidad de bienes fundada en una convivencia concubinaria atente o prevalezca sobre la institucionalidad de la sociedad conyugal. Forzoso resulta, en consecuencia, desechar la mencionada petición principal de la demanda.*” **(Sentencia de Casación; 2005)**

## **4.2 Desarrollo de las Instituciones.**

### **a. Enriquecimiento Injustificado.**

Alguna doctrina moderna, iniciada y desarrollada principalmente en España, ha sostenido que los efectos patrimoniales de las uniones de hecho deben ser tratados desde el punto de vista del “enriquecimiento injustificado” o “enriquecimiento sin causa” de uno de los partícipes que se ve favorecido por la titularidad exclusiva de los bienes adquiridos, generando un crédito a favor de un partícipe empobrecido, hasta la concurrencia de ese empobrecimiento con el enriquecimiento de la otra parte. Ello supone acreditar que uno de los partícipes se ha enriquecido a costa del empobrecimiento del otro, sin que exista una causa contractual.

Esta tesis no ha tenido acogida por nuestros tribunales de justicia, sin embargo en Chile es sostenida por el profesor **René Ramos Pazos** quien observa que “*a todas las soluciones planteadas por los tribunales Chilenos, cuasicontrato de comunidad, sociedad de hecho, o cuasicontrato innominado, subyace la intención de evitar que uno de los partícipes se enriquezca en perjuicio del otro. Al no haberse consagrado en Chile la acción in rem verso, los tribunales se han visto en la necesidad de acudir a estas figuras.*”

Sin embargo esto impide que dicha institución sea aplicada en el derecho comparado, por los tribunales extranjeros como la Corte de Casación francesa o el Tribunal Superior Español. Es así como un fallo de “*la Corte de Casación Francesa del 19 de Mayo de 1969 acogió la demanda interpuesta por la concubina al término del concubinato, que durante 5 años había colaborado en la explotación de un café del concubino. Se dio lugar a la demanda teniendo en cuenta que con su trabajo no remunerado se había evitado al demandado contratar con otro asalariado, contribuyendo de esa forma a la prosperidad del negocio.*” (Citado por **René Ramos Pazos**, p.p. 636).

Por su parte **Fernando Fueyo** observa que “*en la moderna doctrina parece abrirse camino la tendencia que asienta decididamente en la equidad el fundamento adquisitivo de los bienes al disolverse la unión marital de hecho.*” (**Fernando Fueyo: 1959**)

Esta materia en el derecho comparado, ha sido regulada, como por ejemplo en **Francia** con la ley de 15 de Noviembre de 1999, que estableció el “*Pacto Civil de Solidaridad que adopta un régimen de comunidad de bienes.*”

En **España**, por su parte el tribunal Superior “*ha recurrido a la figura del enriquecimiento sin causa, para obtener una condena indemnizatoria, siempre que el aumento patrimonial obtenido durante los años de convivencia se deba, en parte a la colaboración del compañero, mientras que el empobrecimiento de este derive de la no retribución por trabajo implicado en el cuidado de las relaciones sociales y en la atención doméstica del mismo.*” (RJ 2001/4770)

Con todo, y según se advertirá en el desarrollo de este trabajo, en cada una de las instituciones analizadas más adelante, es posible advertir la presencia de esta institución, en que incluso predomina sobre otras, o incluso se encuentra implícitamente en cada una de ellas.

#### **b. Remuneración de los servicios Prestados.**

Esta institución es una de las soluciones que se han dado para resolver los efectos patrimoniales de las uniones de hecho, en particular aquellos que se suscitan con ocasión del término de la convivencia. Considerando para ello, que la partícipe había prestado servicios personales a su pareja, los cuales no habían sido remunerados, correspondiéndoles en consecuencia una remuneración.

Es por ello que en esta materia se van sentando por los tribunales de justicia una serie de reglas que precisan en el campo operativo propio del derecho a reclamar la remuneración de servicios tales como<sup>5</sup>:

**1ª.)** La obligación de remunerar los servicios prestados por una persona a la otra en el ámbito doméstico, se basa no solo en tenerlos fundados como en una cierta obligación convencional o no convencional, sino también en cuanto ellos, han enriquecido a la otra. A favor de esta regla es que es menester citar la sentencia de fecha 13 de enero de 1904.

---

<sup>5</sup> Estas reglas son tomadas de la doctrina del profesor Javier Barrientos Grandón; “Las Uniones de Hecho”

En algunas ocasiones se ha considerado por la excelentísima Corte Suprema que la prestación de servicios constituye un “*cuasicontrato innominado*” por tratarse de un hecho voluntario del cual nacen obligaciones. Así se manifestó en la sentencia de fecha 18 de agosto de 1920.

**2ª.)** La remuneración se refiere a los servicios prestados y no a la “atención” o “Cuidado”, prodigados por una de las personas a la otra, de manera que la jurisprudencia reciente ha tendido a diferenciar la noción de servicios de la noción de cuidados. Así ha vinculado a la primera con aquellas prestaciones que, de no mediar una relación afectiva entre partícipes, ordinariamente habrían de ser remuneradas, y la segunda a las atenciones prodigadas como consecuencia directa de una relación de afectividad.

**3ª.)** Por la naturaleza de estos servicios, continuos y no interrumpidos, la obligación de remunerarlos, se hace exigible desde el día en que cesó la unión de hecho no matrimonial y por ende a partir de él comienza a correr el plazo para su extinción por prescripción, de manera que no es aplicable la regla del artículo 2.522 del Código Civil, relativa a la prescripción de corto tiempo.

Con todo, debo reparar que de acuerdo a las sentencias analizadas, la mayoría de los casos resueltos por los tribunales de justicia, en lo que respecta a remunerar los servicios prestados, esta se hizo valer en subsidio de la principal, tocante a la declaración de la comunidad o sociedad de hecho.

De lo anterior debo agregar que de la lectura y análisis de la jurisprudencia, es posible advertir que esta institución se hace valer de modo subsidiario a la principal, tendiente a invocar la comunidad de bienes o la sociedad de hecho, no significa que esta alternativa sea viable para la parte que la demanda y por ende que se haga efectiva para ella, en la sentencia que dicte el tribunal correspondiente.

Todas estas reglas a juicio personal son difíciles de concretar en la práctica por cuanto nos conducen a un contrato de trabajo, y por lo tanto debemos estar ante los elementos del contrato de trabajo para que esta institución pueda ser invocada ante nuestros tribunales de justicia, es decir que de conformidad al Artículo 7 del Código del trabajo que dispone, que

*“El contrato Individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquel a pagar por estos servicios una remuneración determinada.”*

Definición de la que es posible extraer, los elementos personales de dicho contrato, cuales son a saber:

1. Acuerdo de voluntades, que para este caso deberán ser las de los convivientes, en que uno de ellos ocupará la calidad de trabajador y el otro de empleador, situación difícil que concurra en la práctica.
2. Obligación del trabajador de prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del empleador.
3. La obligación del empleador de pagar por estos servicios una remuneración determinada.

*c. La Sociedad de Hecho.*

**C.1) Análisis de la Institución.**

Esta ha sido una institución a la cual han recurrido nuestros tribunales de justicia, desde principios del siglo XIX, aunque debo reconocer que según lo investigado no fue una institución de amplia acogida y aplicación en sus comienzos, sino que hasta mediados del siglo XIX y mediados del siglo XX, aunque si bien, no es extraño que en ocasiones los jueces apliquen esta institución, e incluso puedan confundirla o aplicarla análogamente a la denominada *“Comunidad de bienes”*

Ahora bien, aplicar esta institución por nuestros tribunales de justicia no es tarea fácil, al momento de producirse la reclamación o titularidad de los derechos patrimoniales por una persona que mantenía un vínculo de convivencia, ello en base a la pretensión de haber formado una *“sociedad de hecho”* según lo dispuesto por el inciso primero del artículo 2.057 del Código Civil, conforme al cual *“Si se formare de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente, ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno,*

*cada socio tendrá la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores y de sacar sus aportes.*” Razón por la cual los tribunales a comienzos del siglo XIX como exponía con antelación se abstenían de aplicar este instituto, argumentando en base a la norma del artículo 2.053 del Código Civil, al disponer que *“se trata de un contrato, en que una o más personas se obligan a poner algo en común con la mira de repartir sus beneficios”*, de manera que de no probarse tal estipulación no cabría hablar de sociedad de hecho.

Ahora bien esta situación comienza a cambiar en la segunda mitad del siglo XIX en que los tribunales de justicia comienzan a aplicar en sus sentencias esta institución, argumentando que *la declaración de voluntad es un hecho y por ende este contrato es de conformidad al artículo 1.443 del Código Civil Consensual*, siendo por tanto, el *“Hecho”* fuente de obligaciones.

Trabajar en base a la sociedad de hecho no es tarea fácil por la cantidad de factores que se deben tener presente, tales como:

1. La pluralidad de tipos societarios existentes, y que se hayan regulados en dos cuerpos legales, cuales son a saber: el Código Civil y el Código de Comercio.
2. Los requisitos necesarios para su constitución.
3. La confusión y complicación en torno a la noción o concepto de sociedad de hecho.

Como precedente Jurisprudencial respecto de la sociedad de hecho encontramos la sentencia del Tribunal Civil de Santiago de fecha 16 de Agosto del año 1906 en que en sus considerandos tercero y cuarto, y ratificada por la Corte Suprema a 26 de Septiembre de 1907, que paso a citar:

*“Que no habiendo probado el demandado que hubiese adquirido a título exclusivo como lo afirma, el dominio de dichos bienes, debe darse por establecida la sociedad de hecho en que se funda la demanda”. Agrega en su considerando cuarto que: “Según la ley, si se formare de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente como sociedad ni como*

*donación, ni como contrato alguno, cada socio tendrá la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores y de sacar sus aportes. Con arreglo a lo dispuesto por el Código Civil, artículos 1.698, 1.713, 2.503 y 2.507 y por el de Procedimiento Civil artículos 151 y 167, se declara que ha lugar a la demanda en cuanto por ella se pide que se liquiden las Operaciones anteriores y en cuanto la demandante ejercita la facultad de sacar sus aportes.” (Revista de derecho y jurisprudencia tomo V, sección Primera. p 1<sup>6</sup>)*

Obviamente la actora produjo prueba con objeto de demostrar los aportes que ella había efectuado. Consistentes en un almacén de abarrotes y una cantina, cuyo valor de la época asciende según la actora a la suma de \$8.000 pesos y que debido a conductas impropias del demandado doña Margarita Brenza (demandante) ha optado por demandar solicitando la liquidación de la sociedad de hecho y de esta forma poder obtener la restitución de sus aportes.

Un Segundo precedente jurisprudencial respecto de esta institución es la sentencia de fecha 10 de Octubre de 1927, ante el tribunal civil de Vichuquen, sentencia confirmada por la Corte Suprema con fecha 1º de Septiembre de 1934, que no obstante aplica de manera análoga las instituciones de la sociedad de hecho y la comunidad en razón de no selo, conforme a la cual:

En su considerando Séptimo señala *“Que si bien no hubo sociedad conyugal entre don José Serisnardo Parraguéz y la demandante, es incuestionable que por el hecho del referido matrimonio religioso la vida en común y el trabajo común de ambos se produjo una especie de asociación que constituye un cuasicontrato de comunidad”*. Agrega en sus considerandos Octavo y noveno: *“Que en consecuencia es de estricta justicia que la demandante tenga la debida participación en los bienes adquiridos en común con don Serisnardo Parraguez y quedados al fallecimiento de este.”*

*“Que es contrario a la **equidad** que la demandante sea privada del fruto de su trabajo durante los largos años que sirvió y trabajó en común con el expresado señor Parraguez.”*

---

<sup>6</sup> Sentencia pronunciada por el juez titular de uno de los tribunales civiles de Santiago Sr. Moisés Lazo de la Vega.

Por último y en estricta relación con lo anterior aunque es en este considerando décimo segundo de la Corte de Apelaciones de Talca donde resalto la aplicación análoga que ya en estos años hacen los tribunales de justicia respecto de estas dos instituciones: la comunidad de bienes y la sociedad de hecho, al exponer que:

*“Siendo así, la circunstancia de haber tal matrimonio religioso y de no producir éste los efectos de un matrimonio civil válido, no es motivo bastante para desconocer la sociedad de hecho, la cual por lo mismo está justificada con los demás antecedentes probatorios de la causa, habría siempre existido aun sin esa unión religiosa”* (**Revista de derecho y Jurisprudencia, Tomo XXXII, Sección primera, p.1**)

Debo reconocer el esfuerzo de los tribunales por dar solución de manera justa y equitativa a estos problemas al momento de suscitarse, recurriendo para ello a diversas instituciones con objeto de construir una institución capaz de resolver de manera ecuánime el conflicto, evitando con ello la indefensión de una las partes, considerando para ello los diferentes elementos propios de cada situación en particular, cada uno de ellos de mayor relevancia que otros, y que se analizarán con detención en el desarrollo del trabajo. De esta forma lo que no cubre la ley por la inexistencia de ella sobre la materia debido a la falta de acuerdo a la hora de regular las uniones de hecho, es la jurisprudencia quien entrega solución al respecto, no obstante existir problemas, y críticas por la aplicación indistinta de cada institución que muchas veces se hace, pero prevaleciendo la intención del sentenciador de dar solución a conflictos de esta índole.

### **C.3) Nomenclatura o terminología empleada.**

#### **1. Sociedad Regular de Hecho.**

#### **2. Sociedad Irregular de hecho.**

Se entiende por “*Sociedad Regular de Hecho*” aquella en que no se ha pactado expresamente una sociedad, de manera que esta es de carácter Consensual, lo que la hace cuadrar explícitamente con las sociedades civiles que son por naturaleza de carácter consensual, perfeccionadas por el solo consentimiento de los socios, pudiendo resultar de la

propia actividad de los convivientes una sociedad. Por lo tanto este tipo de sociedad resultaría lisa y llanamente de los hechos, de la simple colaboración de la actividad de ambos convivientes, sin que haya mediado acuerdo o manifestación de voluntad expreso alguno, sea este verbal o escrito, naciendo así como simples pactos desnudos, ello por regir el principio del consensualismo.

Ahora bien en cuanto a los elementos que son considerados para hablar de una sociedad regular de hecho son, a saber:

- a. Existencia de asociados.
- b. El aporte de cada uno de ellos.
- c. Intención de obtener beneficios.
- d. Soportar las pérdidas.

Sin embargo esta institución, es una cuestión más bien teórica, ya que en realidad es casi imposible que se de tal situación entre los convivientes, debido a que como se explicará al analizar la siguiente nomenclatura de sociedad, es posible percatarse de que todo es susceptible de ser mercantilizado de conformidad al artículo 3º del Código de Comercio, de ser así la consecuencia que le seguirá a dicho contrato explicado en el acápite siguiente será que sufrirá una mutación o si se quiere degenerará en un cuasicontrato de comunidad, al cual le son aplicables las normas pertinentes, contenidas en el Código Civil.

Por “*Sociedad Irregular de Hecho*” se entiende que son aquellas sociedades en las cuales deben concurrir los elementos formales, prescritos por las leyes. Por tanto al no concurrir estos elementos la sociedad irregular de hecho degenera en un cuasicontrato de comunidad, que para estos efectos se debe al consentimiento, denominado para efectos de sociedades como “*Afectio societatis*”, que para nuestro legislador debe constar en forma solemne, y siguiendo a la teoría clásica constituye un elemento de fondo, que sin el cual no hay sociedad. En verdad este elemento de fondo no se sustenta en un texto legal expreso, sino que de una construcción doctrinaria o teórico, de manera que sin este elemento el contrato de sociedad serviría para disfrazar o encubrir otra clase de contratos como por ejemplo:

- A) Un contrato de Mutuo en el que el mutuante pretende obtener un interés superior al máximo convencional.
- B) Podría constituirse como uno o más testafierros, únicamente con la finalidad (por parte de uno de los socios, generalmente el principal) de eludir el derecho de prenda general de los acreedores, por la vía de aportar sus bienes a una sociedad simulada.” (Luis Felipe Peuriot; apuntes de clases; 2010)<sup>7</sup>.

Por ende la sanción para dicha falta de formalidad es la que dispone la norma del artículo 1.682 del Código Civil, esto es la nulidad absoluta. Es por esta razón que creo necesario citar de manera textual las palabras de Humberto Pinto Rogers “... *la fisonomía jurídica es la de un cuasicontrato de comunidad, que debe liquidarse como tal con arreglo a las disposiciones pertinentes del código civil*” (Humberto Pinto Rogers: 1942, p. 44)

Con todo, no obstante los argumentos expuestos los tribunales de justicia han tendido a analizar y fallar indistintamente en base a sociedad de hecho, principalmente declarar la existencia de la sociedad irregular o imperfecta de hecho, para terminar aplicando a ellas las normas de la liquidación de la comunidad, ejemplo de estos, se adjuntan en el anexo de la tesina.

No obstante lo expuesto, soy de la idea de que es tarea, tanto para los abogados encargados de dirigir su acción o excepción, como para los sentenciadores, a la hora de tener que aplicar una de estas instituciones, estar a los hechos de la situación en concreto que se presente, ya que si se trata de una unión de hecho en que los bienes adquiridos constituyen o forman parte del patrimonio lisa y llanamente, sin estar destinados a ninguna actividad de carácter comercial, no cabe duda que la institución acorde a ella será la sociedad regular de hecho, por ser de carácter consensual y cuadrar expresamente con las sociedades civiles<sup>8</sup>, o bien derechamente tratarse de una comunidad de bienes. A contrario sensu, si durante la

---

<sup>7</sup> Apuntes de Derecho Comercial I, Profesor Luis Felipe Peuriot. Profesor de Derecho comercial de la Universidad de Valparaíso.

<sup>8</sup> Ejemplo de fallos relativos a esta materia se incorporan en el anexo de esta tesina

convivencia se adquirieron bienes y estos fueron destinados a la explotación de una actividad de giro comercial como por ejemplo es la sentencia “*Brenza con Gerbino*” de 26 de Septiembre de 1907, ya expuesta en otros ejemplos con antelación<sup>9</sup>, en que el giro consistía en la explotación de una chanchería, actividad que de conformidad al Artículo 3º número 5 del Código de Comercio, que mercantiliza a “*las empresas de fábricas, manufacturas, almacenes, tiendas y bazares, fondas, cafés y otros establecimientos semejantes*”, norma que abarca una variedad de actividades como se puede advertir, contempla expresamente para el caso en concreto el giro que se explota, constituyendo por tanto una sociedad irregular de hecho, que cuadra con las sociedades comerciales, respecto de las cuales como explicaba anteriormente han omitido uno o más requisitos o formalidades prescritos por la ley, razón por la cual es que esta degenera en un cuasicontrato de comunidad y por tal le son aplicables las normas de liquidación de comunidad contenidas en el título XXXIV, artículos 2.304 a 2.313 del Código Civil, ahora bien esta materia de conformidad al artículo 2.313 del Cuerpo legal antes citado debe en primer término de ser relacionado con la división de las cosas comunes y las obligaciones y derechos que resultaren de ella, se sujetarán a las normas relativas a la partición de la herencia. Además debo mencionar que de conformidad al artículo 2.305 del Código civil “*El derecho de cada uno de los comuneros sobre la cosa es el mismo que el de los socios en el haber social*”, razón por la cual es sensato lo mencionado en acápites anteriores cuando decía que el Código de Civil y el código de comercio denominan sociedad de hecho a la sociedad irregular de hecho, y tal como expone Pinto Rogers en su memoria la fisonomía jurídica de la sociedad de hecho es el cuasicontrato de comunidad.

Finalmente entre ambos tipos societarios existen elementos en común que deben concurrir necesariamente para estar ante alguna de estas clases de sociedades, sea regular de hecho como irregular de hecho, estos son, a saber:

- a. El más importante y destacado por la jurisprudencia es el **aporte social**, que puede ser en bienes o en dinero.

---

<sup>9</sup> Sentencia que se incorpora en el anexo de la tesina.

- b. La adquisición de los bienes que son objetos de la liquidación al término de la unión de hecho, deben haber sido adquiridos **durante el tiempo de la convivencia**, ya que no se incluyen aquellos que fueron adquiridos con anterioridad a ella, con el producto individual de cada conviviente.
- c. **El trabajo en común**, destinado a la adquisición de los bienes o al crecimiento del patrimonio común. Aun cuando este factor considerado aisladamente sin los otros no es suficiente por cuanto, la institución idónea para el caso es la remuneración de los servicios prestados, siendo su naturaleza un contrato innominado de trabajo.
- d. **Estabilidad en la convivencia**, aun cuando este requisito no es suficiente, por lo tanto es más bien complementario del primer elemento. De lo contrario se caería en un enriquecimiento sin causa, o bien la causa no justificaría que el patrimonio de uno se viera disminuido por esta circunstancia, sino que este es complemento de los otros.
- e. El no **sometimiento a las formalidades del Código de Comercio en el caso de la sociedad regular de hecho**, por cuanto su naturaleza es consensual, al igual que en el caso de la sociedad irregular de hecho, la que degenera en un cuasicontrato de comunidad.

Razón por la cual es que reitero la idea expuesta con antelación, consistente en que es tarea en primer lugar de los abogados al momento de dirigir su acción, el precisar correctamente la Institución, que procede para el caso concreto, para lo cual deben considerar cada uno de estos elementos en su conjunto, más no aisladamente, con lo cual se busca evitar la confusión de instituciones, y la aplicación análoga de cada una de ellas, trabajo que implica precisión en el lenguaje utilizado. La misma tarea va dirigida al sentenciador cuando su decisión se vea reflejada en su resolución judicial.

#### **C.4) La sociedad de hecho en nuestro Ordenamiento Jurídico Nacional.**

En cuanto a esta institución, se argumenta conforme a la norma del artículo 2.057 del Código Civil antes citada, pero por otro lado el código de comercio al referirse a los requisitos o formalidades de constitución, y en el evento que no se cumpla con ellos, como

por ejemplo la constancia en escritura pública, la inscripción respectiva en el registro de comercio del conservador de bienes raíces respectivo, dispone el inciso segundo del Artículo 356 del Código en comento dispone que “*Si la sociedad existiere de hecho, dará lugar a una comunidad*”, institución que será analizada en su momento. De modo que cabría concluir que la sociedad de hecho como solución al aspecto patrimonial no procedería de ser aplicada por cuanto la institución acorde sería la comunidad de bienes con su normativa. Por ende el inciso primero del artículo 2.057 del Código Civil al disponer que “*Si se formare de hecho una sociedad*” se está refiriendo a una relación Jurídica ya formada en este caso por los convivientes aunque si bien de conformidad a la nomenclatura a la cual hice referencia anteriormente corresponde a una sociedad “*imperfecta*” y no al acto jurídico propiamente tal en cuya virtud se constituye una sociedad. Esto debido a que nuestro Código Civil y de Comercio denominan sociedad de hecho a aquellas sociedades solemnes, mutando por ende en el cuasicontrato de comunidad, siendo por tal esta su naturaleza jurídica, de aquella sociedad que se denomina Irregular o imperfecta de hecho.

Al respecto Humberto Pinto Rogers nos señala que “... *lo que el Código Civil (artículos 2.057 y 2.058) y el Código de Comercio (artículos 357, 359, 360, y 361) denominan sociedad de hecho son las sociedades solemnes que no pueden subsistir legalmente, sea por falta de algunas o de todas las formalidades y que degeneran, entre los asociados, en cuasicontrato de comunidad. Esta es la naturaleza jurídica de la llamada sociedad de hecho y que calificamos de sociedad irregular o imperfecta, en oposición a la sociedad regular o perfecta de hechos que no obstante nacer de los hecho, es un contrato de sociedad en derecho*” (Humberto Pinto Rogers; 1.942. p.46 )

En cuanto a *¿Qué debemos entender por “Sociedad de Hecho”?*, la jurisprudencia nacional ha entendido que: “*La sociedad de hecho es aquella que se forma entre dos o más personas sin pacto expreso, con el objeto de hacer una explotación o labor común de una cosa o negocio, que nace de una serie de hechos o circunstancias explicables por la existencia de una sociedad*” (Corte Suprema; 5 de Septiembre de 1951<sup>10</sup>).

---

<sup>10</sup> Sentencia de la Corte Suprema, 5 de Septiembre de 1951, publicada en la Revista de derecho y jurisprudencia de los tribunales, tomo XLVIII, segunda parte, sección primera. Pág. 429.

La situación en el derecho comparado, en países como Perú, en lo que respecta a la institución que procede para tal caso, es resuelta por su Constitución Política, así en su Artículo 5° se dispone que *“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.”* Ello se ve complementado por lo dispuesto por el artículo Artículo 326 de su Código Civil, bajo el título Efectos de uniones de hecho conforme al cual *“La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.”*

#### **C.5) En cuanto a la prueba de la sociedad de hecho.**

En lo que respecta a la prueba de la sociedad de hecho, tal como lo dispone el artículo 1.698 del Código Civil *“incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o estas”*, evento en el cual esta carga corresponderá a aquel de los convivientes que alegue en tal caso la extinción o término de la relación de convivencia. Es menester recalcar la idea de que la sola unión de hecho per-se no constituye presunción alguna de sociedad entre los convivientes, ni aun el lapso de tiempo que haya durado la relación, aun cuando esta haya sido estable, ya que la sociedad de hecho para la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia se formará si existen los elementos que la constituyen. Para ello siguiendo al Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Valparaíso Álvaro Quintanilla quien sostiene *“estimo incluso procedente su prueba testimonial, por concurrir la evidente imposibilidad moral de pre constituir prueba escrita y conforme al inciso final del artículo 1.711 del Código Civil conforme al cual “Exceptúense también los casos en que haya sido imposible obtener una prueba escrita, y los demás expresamente exceptuados en este Código y en los Códigos especiales.”*, agrega el profesor Quintanilla *“muy idóneas para tal comprobación podrían ser instrumentos relativos a cuenta corriente común, correspondencia, actos de conducción o administración”* (Álvaro Quintanilla; 1976; p. 236).

---

Finalmente expresa Quintanilla que “*se comprende que en ningún caso la sociedad podrá serlo a título Universal, ello base a lo dispuesto por el artículo 2.056 del Código Civil.*”

La Corte Suprema por su parte ha declarado que “*El conjunto de hechos y circunstancias especiales de colaboración, de los cuales se deduce la existencia de una sociedad de hecho, deben constar materialmente a fin de que se haga notoria la cooperación entre los asociados, en un plano de igualdad, sin que haya, por consiguiente, ninguna duda respecto a que, en lugar de sociedad, concorra otro acto jurídico, como un arrendamiento de servicios o mandato remunerado.*”. (Corte Suprema; 2005, p. 429)

Es por ello que como expresé al partir el análisis de esta institución, el solo hecho de una Unión de hecho o Convivencia, o bien el malamente llamado concubinato como le llama la doctrina tradicional no genera per-se una sociedad de hecho. Es así como lo reconoce la jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 30 de Marzo de 1.982, en sentencia caratulada **Arroyo Marcial con Sucesión Zunino**, en que en su considerando décimo cuarto expresa que: “*Que si bien se ha probado el concubinato entre el demandante y doña Emma Zunino, con la confesión de los demandados y las declaraciones de los testigos, esa sola convivencia, contrariamente a lo que sostiene el demandante, por larga y permanente que sea, no genera por sí sola una comunidad de bienes entre los concubinos; vale decir, puede existir concubinato sin que haya comunidad de bienes ni sociedad de hecho ni nada que se les parezca. Y la existencia de dicha sociedad debe ser probada. Sólo en el matrimonio legal se forma, por el solo hecho del matrimonio, una comunidad de bienes entre los cónyuges. El concubinato, como se ha dicho, si bien puede ser un antecedente de la sociedad de hecho o de la comunidad de bienes, no da nacimiento por sí solo a una comunidad o a una sociedad, ni puede ser invocado como prueba o como principio de prueba de una comunidad o de una sociedad de hecho. En el concubinato, la ausencia de sociedad y de comunidad de bienes constituye, a diferencia del matrimonio, el derecho común. En consecuencia, quien pretende que el concubinato ha dado lugar a una sociedad de hecho o a una comunidad, debe probar adecuadamente que se hicieron los aportes necesarios o que existió un trabajo, industria o cualquiera otra actividad conjunta*

*que haya sido la causa de la existencia de los bienes que forman la sociedad de hecho o la comunidad;*”. (Corte Suprema; 30 de Marzo de 1982)

Con todo, la sociedad de hecho no es una consecuencia necesaria de una unión de hecho, sino que tiene lugar cuando los partícipes hayan realizado esfuerzos, acumulando aportes, con miras a obtener utilidades traducibles en dinero. Participando ambos en los gananciales y en las pérdidas que se produzcan.

En esta línea se pronuncia el autor argentino Gustavo Bossert quien sostiene que *“lo más corriente es la inexistencia de un contrato de sociedad como instrumento, lo cual deriva en la sociedad de hecho que lo constituye.”* (Gustavo Bossert; 1999)

Es por ello creo que es fundamental para poder recurrir a esta figura en el establecimiento de una vida en común, la que precisamente exige una estabilidad y proyección en el tiempo imprescindible para llevar adelante un proyecto unitario de vida<sup>11</sup>.

En el caso de la legislación Chilena no obstante no contar con una ley que sea capaz de regular a las uniones de hecho de manera concentrada, en todo lo que ha ellas respecta, no significa que de manera absoluta no hallemos una norma capaz de contener una exigencia al aspecto temporal *relativo a la estabilidad* en una unión de hecho. Tal es el caso de del Decreto Supremo 892 del año 1958, del Ministerio de Previsión Social, que dio una nueva redacción al Artículo 99 del Reglamento de la ley 10.383 de 8 de Agosto de 1952, que estableció la *Caja de Seguro Obligatorio*, consideró el carácter de “permanencia” en la situación de convivencia, pues exigió que esta fuera “*Habitual*” con el fallecimiento para poder impetrar los beneficios que concedía y tal carácter debía de ser probado con

---

<sup>11</sup> Esta Condición de “*Permanencia*” o “*Estabilidad*” en la legislación extranjera, se les reconoce, una vez que ha mediado el plazo de **2 años**. En materia de derecho Sucesorio en **México**, el Artículo 635 del Código civil dispone que: “*La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tiene derecho a heredar conforme a las siguientes reglas.*”

*“Documentos que prueben el parentesco con el fallecido, o certificado de la visitadora social del servicio que acredite su convivencia en forma habitual siempre que lo hubiere, o en su defecto con la firma de dos testigos que acrediten tal hecho.”*

Ahora bien los diferentes proyectos de ley que se han presentado sobre la materia han abordado el tema de la duración de la unión de hecho, o convivencia en cuanto a la estabilidad que esta debe tener, así por ejemplo el boletín 4153-18 en su artículo 5° dispone que *“Artículo 5°, Podrán acogerse a la presente ley las partes que convivieron en forma continua y no interrumpida por un período no inferior a tres años y que se hubieran tratado como pareja en sus relaciones domésticas y sociales, siendo recibidos con ese carácter por los deudos, amigos y el vecindario de su domicilio en general.*

*Tal circunstancia podrá probarse por cualquier medio de prueba ofrecido y rendido en conformidad a la ley.”*

En esta línea se han pronunciado los tribunales superiores de justicia siendo el caso de la sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso de fecha 15 de Septiembre de 1997, en que en su considerando 8° se lee *“el concubinato supone pues, cierta estabilidad, permanencia y continuidad en las relaciones sexuales y vida común”* (**Corte de apelaciones de Valparaíso; 1997**)

La Corte de Apelaciones de Santiago, en esta misma línea, en su sentencia de 28 de Octubre de 1999, en su considerando 7° se lee *“la relación de pareja o de convivencia, si bien no está unida por un vínculo matrimonial, significa una vida en común.”*; en la misma línea y aunque en lo personal no comparto el criterio empleado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Iquique en la sentencia de 9 de agosto de 2007, en que en su considerando 6° se lee *“para que una relación de hecho pueda tener el mismo trato que el matrimonio, esta debe cumplir una serie de características basadas principalmente en la estabilidad del vínculo.”*, ello debido a que en lo personal las expresiones “el mismo trato que el matrimonio” no son las acertadas, ya que dar el mismo trato que al matrimonio no es lo correcto por cuanto como instituciones son diferentes en muchos aspectos, siendo uno de ellos los de carácter patrimonial.

## **d.- La Comunidad de Bienes.**<sup>12</sup>

### **d.1) Introducción:**

La comunidad de bienes ha sido una de las instituciones a la cual han recurrido en más de una ocasión nuestros tribunales de justicia con el objeto de resolver las controversias que se susciten con ocasión del término de una unión de hecho, más aun, agregaría que esta institución ha sido empleada con más frecuencia durante la última parte del siglo XX y con mayor énfasis durante el siglo XXI, como se verá en los fallos de nuestra Excelentísima Corte Suprema de Justicia, a los cuales pasaré revista y serán de mi análisis más adelante.

Quisiera agregar una definición de familia que por su estrecha relación con esta institución no puedo sino citarla, “*Familia es la comunidad de vida formada por un grupo conviviente que consta de padre, madre e hijos, o sólo de los dos primeros, que posibilita la realización plena de la sexualidad del hombre y de la mujer, con vocación de permanencia, generando un ámbito genera irremplazable, en que se desenvuelve, actual o potencialmente.*” (Enciclopedia de Derecho de Familia; 1992, P. 181). Esta definición no obstante que adolece de la tendencia clásica de definir a la familia, más no abarca las nuevas formas de constituir la, la cito por las primeras expresiones que emplea, cuales son a saber, una comunidad de vida, con lo cual me aproximo a explicar en detalle esta institución.

### **d.2) Conceptos de comunidad.**

Aún cuando nuestro Código Civil no define lo que debemos entender por copropiedad, para la doctrina clásica como la de Luis Claro Solar, “*La copropiedad, llamada también comunidad, es el derecho de propiedad de dos o más personas sobre una sola y misma cosa, pro indiviso, y que corresponde a cada una de ellas en una parte alícuota, ideal o abstracta*” (Luis Claro Solar; 1930; p. 503). Ahora bien tal como explica Claro Solar la comunidad viene a ser únicamente un simple estado o modo de ser de la propiedad, puesto que el concepto y la esencia misma de la comunión se halla en la relación que varias

---

<sup>12</sup> Sobre esta Institución, es necesario estar al anexo de este trabajo, en que se incorpora jurisprudencia comentada. Entre ellos el último fallo de la Corte Suprema, de abril del año 2011.

personas tienen a la vez sobre la misma cosa. Es el mismo dominio u otro derecho real sobre una cosa que corresponde a dos o más personas pro indiviso, teniendo todas ellas facultades análogas sobre la totalidad de las cosas que se ejerce.

Para el tema en estudio la comunidad de los convivientes recae sobre los bienes que estos han adquirido en común durante la convivencia, en virtud del cumplimiento de ciertos requisitos como por ejemplo el aporte que cada uno de ellos efectuó al tiempo de la adquisición de dichos bienes, los que podrán conformar una universalidad, puesto que en la mayoría de los casos se trata de bienes muebles e inmuebles, estos últimos en su calidad de bienes raíces.

Por otra parte, el profesor Daniel Peñailillo señala que *“Suele llamarse comunidad a la indivisión sobre una universalidad jurídica (como una herencia). Y copropiedad o condominio a la que recae sobre especies o cuerpos ciertos. Pero en otro sentido se propone que la comunidad es el género: indivisión de cualquier derecho que pertenece a dos o más sujetos y que se ejerce sobre un mismo objeto, y la copropiedad o condominio, es la especie: indivisión del derecho de dominio.”* (Daniel Peñailillo; 2007, p. 161)

Siguiendo al profesor Peñailillo me parece acertado decir que a la comunidad de bienes formada entre convivientes resulta mejor llamarle Comunidad, puesto que los bienes que estos adquieren y cumpliendo con los requisitos necesarios para lograr configurar esta institución, puesto que los bienes adquiridos en unión de hecho generalmente constituyen una universalidad, ya que los convivientes conforman primero que todo una familia, en ella se van a requerir entre otros elementos bienes para subsistir y sobre llevar la relación, donde evidentemente deberán haber cosas muebles, de uso diario, como electrodomésticos por ejemplo, pero también cosas inmuebles como la casa en que ellos habitan, inmuebles por naturaleza, y en el evento de que ellos dispongan de mayor patrimonio adquirirán más de una propiedad raíz, o bien cosas muebles de mayor valor como, un automóvil. Es así como en esta Línea se pronuncia **Carlos Álvarez Núñez** al decir que *“la orientación de la jurisprudencial en orden a enmarcar a los concubinos dentro del cuasicontrato de comunidad ha posibilitado el reconocimiento de los derechos de la mujer sobre los bienes adquiridos durante la vida en común y, por otro lado, ha servido para que los tribunales,*

*en aquellos casos en que los convivientes han deducido sus pretensiones sobre bienes sin especificarlos, hayan desestimado a las alegaciones de los demandados quienes apoyados en la regla del artículo 2.056 del Código Civil que prohíbe toda sociedad a título universal, se han opuesto a las acciones de los demandados.” (Carlos Álvarez Núñez; 1968, p. 24).* Opinión de la que puedo inferir, que tratándose de la comunidad, esta posibilita de mejor manera su alegación, en lo que respecta a las pretensiones hechas valer por alguno de los convivientes, por cuanto no está, la limitación de las sociedades, en que se prohíben aquellas a título Universal.

Siguiendo al profesor Peñailillo, la comunidad es el género referido a la indivisión de cualquier cosa que pertenecía dos o más sujetos, que tratándose de una unión de hecho pertenece a dos personas, cuales son los convivientes. Mientras que el término o expresión copropiedad, para el caso en concreto se usaría para referirse a la indivisión que existe respecto del derecho real de dominio de los bienes adquiridos por la unión de hecho, y que en el evento de suscitarse el término de esta, se debe proceder conforme a las normas de la liquidación que establece el Código Civil en el Título XXXIV, artículos 2.304 y siguientes. Basado en que aquel de los convivientes o ambos desean poner término a la comunidad formada por ellos, aun cuando uno de estos insista en no proceder aquello. Protegiendo con ello la acción de aquel o aquellos, por el principio consagrado en los cuerpos legales como lo son el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, relativo a “*que nadie está obligado a permanecer en la indivisión*”. En definitiva soy de la opinión de que al término de la unión de hecho es apropiado hablar de Copropiedad o condominio, por cuanto la acción convivientes dice relación si bien con el patrimonio conformado entre ambos, pero ya aludiendo a cosas determinadas o por determinar de acuerdo a los elementos y requisitos necesarios, que deben concurrir al momento de proceder por el sentenciador a otorgar la parte que a cada uno de ellos corresponde.

### **d.3) Importancia de la comunidad de bienes propiamente tal entre los convivientes.**

Debo destacar que entre los comuneros, que en este caso se conforma por los dos convivientes, existirá a favor de ellos el denominado “*Ius Prohibendi*”, que no es otra cosa que el derecho a veto que puede oponer cada uno de los comuneros (conviviente), al otro,

en aras de resguardar su parte o cuota en los bienes, y así evitar que se disponga libremente de ellos sin el consentimiento que debe mediar por ambos, en definitiva se trata de la facultad de cada comunero de impedir las actuaciones de otro sobre la cosa común, razón por la cual es que se dice por el propio Código civil que los comuneros deben actuar de “*consuno*” .

Luego al producirse el término de la comunidad que de acuerdo al artículo 2.312 del Código Civil, “*La comunidad termina: 1. ° Por la reunión de las cuotas de todos los comuneros en una sola persona; 2. ° Por la destrucción de la cosa común; 3. ° Por la división del haber común.*” Para este caso en concreto la regla general viene a ser el número tres del artículo 2.312 del Código Civil, es decir por la división del haber común, pero ello debe relacionarse necesariamente con un tema que abordaré más adelante y que título “Del término de la Unión de hecho”, Unión que puede terminar por: *1. Por la muerte de uno de los convivientes. 2. Por el término, entendiéndose por tal la ruptura de la convivencia. 3. Por el matrimonio.*

La mayoría de las veces esta vendrá dada por la muerte de uno de los convivientes o bien por el término o ruptura de dicha unión de hecho. De modo que luego de tener lugar esta situación se deberá proceder conforme al título XI del Código de Procedimiento Civil, titulado “*De los Juicios sobre Partición de Bienes*”, artículos 646 a 666, en relación con las normas del título X, del Libro III del Código Civil, artículo 1.317 y siguientes.

El artículo 2.304 de nuestro Código Civil dispone que “*La comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato.*”, es decir esta debe darse en su sentido puro sin que haya mediado contrato alguno con anterioridad. Ahora bien, es cierto que la convivencia genera una actividad productiva común que se concreta en la adquisición de bienes comunes. Sin embargo es menester que deje en claro que el solo hecho de vida en común, por una largo tiempo, al igual que la institución anterior, la “sociedad de hecho”, no se genera per se por la sola convivencia, ya que es necesario estar frente a los requisitos que con posterioridad he analizar en detalle. Es por ello que las fuentes de la comunidad son a saber: un hecho

como la muerte de una persona, la mera voluntad, o bien la ley. En este sentido seguiré en sus explicaciones de don Manuel Somarriva quien al estudiar el tema nos dice que algunas causales que puede generar la indivisión, además de los casos generales y revisa indistintamente lo que él denomina distintas clases de indivisión, tales como. *“la hereditaria, la que sigue a la disolución de una sociedad, la que se origina a partir de un concubinato, aquella que surge a propósito de agua y drenaje, las que surgen a partir de una sociedad minera, o bien aquellas que nacen de un contrato”* (Manuel Somarriva Undurraga; 2002, p. 78)

Esta institución ha servido de inspiración para que legislador presente un proyecto de ley relativo a la situación de los bienes en unión de hecho de acuerdo al *Boletín 4187-18*<sup>13</sup>, en que *“Otorga a la Comunidad formada por los convivientes la propiedad de los bienes adquiridos en las condiciones que indica el presente Boletín”* proyecto de ley que concluye que *“lo que adquiera a título oneroso un hombre casado en régimen de sociedad conyugal durante la vigencia de ésta, ingresa a la sociedad aunque esté separado por años de su cónyuge y lleve décadas viviendo con otra persona.”*, razón por la cual es que este proyecto de ley tiene por objeto que se agregue el siguiente inciso al artículo 1774 del Código Civil: *“Sin embargo, si los cónyuges estuvieren separados de hecho durante más de cinco años y uno de ellos conviviere durante un período no inferior a tres años, contados a partir del momento en que se haya producido la separación, los bienes que adquiera el cónyuge separado a título oneroso ingresarán a la comunidad formada por él y su conviviente”*, y así evitar conflictos como la subsistencia de una sociedad conyugal, no disuelta por el divorcio, y paralelamente la existencia de una unión de hecho, que ha sido capaz de configurar una comunidad de bienes o una sociedad de hecho, situación en que ha sido fallada por nuestra Corte Suprema en favor de la sociedad conyugal, no obstante ser una situación injusta en más de un caso, y perjudicando patrimonialmente a uno de los convivientes.

---

<sup>13</sup> Proyecto de iniciativa del Diputado Señor Errázuriz.

**d.4) Elementos para estar ante la Comunidad de Bienes, propuestos por nuestra Doctrina nacional y recogidos en los fallos de nuestros tribunales de justicia.**

Tanto nuestra doctrina como jurisprudencia, están contestes de los elementos que deben concurrir para estar frente a una comunidad de bienes, en los casos de uniones de hecho.

- a) Existencia de Bienes.
- b) Existencia de una Unión de Hecho entre los Comuneros.
- c) Realización de aportes por ambos Partícipes.
- d) Que los bienes hayan sido adquiridos durante el tiempo de la convivencia. No antes ni mucho menos una vez terminada.
- e) Que ninguno de los partícipes ha reconocido la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia se encuentre casado bajo el régimen de sociedad conyugal.
- f) Que se declarada Judicialmente.

Antes de proceder al análisis de cada uno de estos elementos, en concordancia y relación directa con la jurisprudencia, análisis que será de tipo casuístico, en que en cada uno de los fallos iré resaltando alguno de estos elementos, debo decir de antemano que me parece acertado por parte de nuestro sentenciador configurar estos elementos para estar ante la comunidad de bienes ya que en otros ordenamientos jurídicos, como es el caso del Venezolano en que en su artículo 767 del Código Civil<sup>14</sup> se dispone que “*Se presume la comunidad salvo prueba contrario*”, prueba que por lo demás a juicio propio se está invirtiendo en la persona del conviviente demandado quien será el que deba probar la no existencia de la comunidad, más no quien la alega, a contrario sensu en nuestro ordenamiento de conformidad al artículo 1.437 del Código Civil en relación con la norma

---

<sup>14</sup> Artículo 767 Código Civil Venezolano: “*Se presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial, cuando la mujer o el hombre en su caso, demuestre que ha vivido permanentemente en tal estado aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción sólo surte efectos legales entre ellos dos y entre sus respectivos herederos y también entre uno de ellos y los herederos del otro. Lo dispuesto en este artículo no se aplica si uno de ellos está casado.*”

del artículo 1.698 del mismo cuerpo legal antes citado debe probarse la fuente de la obligación, por quien la alegue. Aun cuando entre el código civil Venezolano y en nuestro caso no por nuestro Código civil expresamente, pero sí por la jurisprudencia se coincide que lo relativo a la comunidad de bienes no se aplica en el evento de existir una sociedad conyugal.

#### **d.5) Análisis de los elementos.**

**A.-** Dentro de la jurisprudencia seleccionada cito la de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en causa “*Mordini con Sucesión Massari*”, de fecha 19 de Abril de 1917, que a mi juicio es una de los mejores precedentes jurisprudenciales, aun cuando soy de la idea que la institución aplicable en este caso en particular no es la comunidad de bienes, no por el hecho de no concurrir los elementos antes expuestos propios por lo demás de dicha institución, los cuales son perfectamente posibles de constatar, sino que mi apreciación se debe más bien a los hechos o circunstancias que envuelven a la acción judicial emprendida por la demandante, ello en razón de los argumentos expuestos al momento de analizar la institución relativa a la “Sociedad de hecho”.

Es así como en esta sentencia primero que todo, es posible advertir la intención de las partes, revelando la voluntad de formar una comunidad o sociedad de hecho, relativa a los bienes que poseían y a los que pudieran adquirir más adelante. Es así como queda comprobado por los argumentos expuestos por la demandante la señora Mordini, que se debe proceder a liquidar la comunidad de bienes que existe entre ambos, y dar no ha lugar a la declaración de herencia yacente que solicitaba se declarase por el Real Consulado de Italia, argumentando que en Chile no existían herederos, y por tenerlos en el país natal Italia. Petición que es acogida por decreto número 17 del Primer Juzgado Civil de Santiago, con fecha 15 de Agosto de 1915, y nombrándosele un Curador de la herencia quedada al fallecimiento del señor Massari. Situación en la cual es posible que si bien es cierto que la señora Mordini a la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico no tiene la calidad de heredera forzosa, por tratarse de una unión de hecho, a la cual no se le reconocen efectos propiamente tales, de manera expresa por el solo hecho de constituirse como tal, no es menos cierto que otras instituciones pueden pretender y más aun están destinadas a dar

solución a conflictos patrimoniales que puedan suscitarse ya sea en vida de los convivientes o bien como es el caso en comento a la hora de la muerte de uno de ellos.

Es por ello que la demandante acompaña todo lo relativo a la prueba de la unión de hecho, prueba que por lo demás no se reduce a una en particular sino que concurren entre otras la documental, proporcionada por escrituras Públicas relativas a los negocios que ejerció junto a su conviviente fallecido, cartas privadas firmadas por el Señor Massari en la que hace partícipe de los negocios a la Señora Mordini, delegándole responsabilidades, reconociéndole su vital importancia en los bienes adquiridos por ambos, cartas enviadas aun en los cortos lapsos en que ellos estuvieron separados por motivos de negocios desempeñados en otras ciudades de Chile, además de la contundente prueba testimonial que se rindió y que era relativa, por ejemplo a la calidad que en público ocupaba la señora Mordini, en razón de que era presentada como mujer legítima, además de lo relativo a los ingresos con los cuales estas personas se radicaron en Chile, y como producto del esfuerzo y trabajo en común fueron paulatinamente incrementándose, hasta llegar a constituir una fortuna, expresada en dinero, bienes raíces, entre otros, lo que a su vez es producto de otro elemento que viene en ser de vital importancia, cual es a saber, la convivencia estable y duradera de ambos de 25 años, elemento indispensable, y de gran importancia ya que la unión de hecho en este caso significa la cohabitación destinada a la formación de un hogar común. Por ende argumenta la demandante que habiéndose comprobado la comunidad de bienes o sociedad de hecho, corresponde proceder a su liquidación conforme a la norma del artículo 2.313 del Código Civil que dispone que *“La división de las cosas comunes y las obligaciones y derechos que de ella resulten se sujetarán a las mismas reglas que en la partición de la herencia.”*, en esta misma línea es que viene en citar para el mismo efecto el Art. 2310 del Código Civil, conforme al cual *“Los frutos de la cosa común deben dividirse entre los comuneros, a prorrata de sus cuotas.”* Finalmente la corte de Apelaciones de Santiago resuelve: Considerando Primero; *“Que las cartas acompañadas a la demanda deben tenerse como documentos auténticos, por las siguientes razones”*: A. Atendiendo al mérito del informe pericial corriente en autos. B. Por la comprobación hecha por el juzgado de que da cuenta de la diligencia de la demandante. C. Por no haber sido discutida dicha autenticidad por la parte demandada. Considerando Segundo; *“que la*

*abundante prueba testimonial rendida al tenor de la articulación cuarta de la minuta de prueba deja establecido que la señora Mordini ayudaba al señor Massari en todos sus negocios, teniendo en ellos intervención activa y personal, trabajando y viviendo siempre juntos.” Considerando Séptimo; “que se desprende en mérito de la prueba ofrecida que entre la demandante y el señor Massari existió una Comunidad de Hecho”. Considerando Octavo; “que el derecho de los comuneros sobre la cosa en común es el mismo que el de los socios en el haber social.” Considerando decimo primero; “que en consecuencia procede a repartir por la mitad entre la demandante y la sucesión del difunto, los bienes quedados a su fallecimiento, con sus accesorios y frutos.” Considerado décimo segundo; “se declara ha lugar a la demanda, procediendo a liquidarse la comunidad de conformidad a los artículos 2.057, 2.316, y 1.317 todos ellos del Código Civil.”*

**(Corte de Apelaciones de Santiago; 11 de julio de 1916)**

**B.-** Avanzando en mi análisis jurisprudencial corresponde citar ahora la sentencia de fecha 14 de Diciembre de 1970, en recurso de Casación en el fondo, cuyas partes son **Contreras Avelina con Racht Pedro**. En esta sentencia es posible advertir el escaso conocimiento de la parte demandada, al momento de defenderse de la institución invocada por la demandante, ya que como he venido explicando la mera convivencia no genera por sí sola una comunidad de bienes ya que es necesario que concurren cada uno de los elementos antes señalados, de modo que es evidente que el argumento empleado por parte del demandado no es viable ni más aun capaz de ser considerado como fundamental, cual era, a saber, que el concubinato por sí solo no constituye ni modo de adquirir el dominio y demás derechos reales, ni tampoco es título, sino que como afirma la Corte Suprema al desestimar el Recurso de Casación en el Fondo interpuesto por la parte demandada (Pedro Racht) en su considerando primero al decir que *“Que el recurso señala en primer término la infracción de los artículos 588 y 675 del Código Civil, en las que se habría incurrido por el fallo de segunda instancia, al dar por establecida la existencia de la comunidad entre las partes, a virtud del concubinato que existió entre la demandante y el causante, don Pedro Racht, concubinato que no es fuente de derechos reales y no está contemplado en el artículo 588 del Código Civil , como modo de adquirir el dominio, ni tampoco título translaticio de dominio como lo exige el artículo 675 del mismo cuerpo legal citado*

*anteriormente, razones que para la parte demandada estas disposiciones han de resultar violadas.*” Por su parte el argumento de la Corte Suprema es de vital importancia a la hora de configurar la institución que se invoca por parte de la demandante, así se expone en su considerando segundo que *“la demandante ha acreditado legalmente en autos que vivió en concubinato con don Pedro Racht desde 1957 hasta 1969, tiempo durante el cual con el esfuerzo en común de ambos, adquirieron diversos bienes conformando una comunidad de bienes”*, además agrega el máximo tribunal en su considerando tercero que *“Es el esfuerzo en común de ambos que adquirieron diversos bienes, formando una comunidad. Es decir, no es el concubinato el que dio el dominio en su cuota a la demandante sino que el esfuerzo común, mediante el cual se adquirieron estos bienes, esto es los actos y contratos que fueron la consecuencia de dicho esfuerzo en común.”* Finalmente en el considerando noveno el tribunal expone que *“Siendo aplicables a las divisiones de los bienes comunes las reglas de la partición, los jueces de la instancia no han violado el artículo 2.314 del Código Civil, como se pretende dejar establecido por la parte demandada y recurrente, puesto que el artículo 1.330 y 1.331 del Código Civil, al resolver como lo han hecho, cual era la parte o cuota que a cada uno de los comuneros correspondían en los bienes comunes, cuestión que como ya se ha dicho fue propuesta en el pleito.”* Declarando Finalmente la Corte Suprema sin lugar el recurso de casación en el fondo. **(Corte Suprema de Justicia; 14 de diciembre de 1970).**

C.- Avanzando aun más en el tiempo, en lo que respecta a la aplicación de esta institución, la Corte Suprema ha tendido a recurrir con mayor frecuencia a esta institución, es así como en sentencia de la corte de Apelaciones de Temuco de fecha 12 de diciembre de 2008, rol 407-08, se trata de la sentencia de segunda instancia, que por ende es menester analizar el fallo de la Excelentísima Corte Suprema.

De esta sentencia es importante resaltar el número 3 conforme al cual se señala *“Que la existencia de un matrimonio e incluso la mantención de un cierto grado de convivencia en el mismo, no excluye que por otra parte uno de los cónyuges mantenga por otro lado una relación de convivencia o llamado también **concubinato adulterino**, con otra ya que la exigencia de permanencia o de cohabitación no implica exclusividad.”* De lo cual es dable

inferir que el demandante se encontraba casado, siendo necesario establecer el régimen en que lo estaba, ya que de ser en sociedad conyugal sus normas han de operar en abstracto, y esta según fallos que se analizarán más adelante en relación a un tema específico y acotado, genera una situación de superposición de la sociedad conyugal sobre la unión de hecho, independientemente de la institución que esta configure. Ahora bien en virtud del considerado número siete que expresa *“Que la actora hace recaer la comunidad de bienes en una propiedad ubicada en calle Balmaceda N° 336 al 342 de la ciudad de Nueva Imperial, y en la propiedad de calle Recreo N° 125 de Campos Deportivos de Temuco.”* Agregando por su parte el considerando octavo *“Que al respecto la demandada al contestar la demanda señala que el bien raíz de Nueva imperial, lo adquirió gracias al trabajo agrícola que ejercía en un predio de propiedad de su conviviente ubicado en Huichahue, comuna de Cunco, el cual ella administraba, y en consecuencia recibía una especie de remuneración, y que respecto a la propiedad ubicado en Campos Deportivos en la ciudad de Temuco, afirma que lo adquirió por medio de Bienes Nacionales.”* De lo anterior puedo advertir que la institución correcta para su aplicación, y en el evento que se logren probar todos y cada uno de sus elementos propios es el “contrato innominado de trabajo”, ello a partir del argumento que esgrime la demandada y que dice relación con una suerte de remuneración que le es pagada por su conviviente en razón de la administración del predio agrícola de este. De lo cual por ende me es dable afirmar que la propiedad que se reclama por el actor debe ser desestimada por tratarse de un bien adquirido por la demandada con el producto de trabajo personal, ello de probarse que fuese así, para lo cual hay que estar al artículo 7 del Código de trabajo y al principio de la *“Primacía de la realidad”*.

Por su parte la Corte de Apelaciones de Temuco resuelve que: *“Que dado lo anterior solo se hará recaer la comunidad de bienes producida como consecuencia del concubinato en la propiedad ubicada en calle Balmaceda N° 336 al 342 de la ciudad de Nueva Imperial.*

En síntesis: *se declara que se revoca la sentencia apelada de 30 de Noviembre del 2007 del Segundo Juzgado Civil de Temuco, y en su lugar se acoge la demanda interpuesta por don Mario Delgado Delgado, declarándose: a.- Que entre el actor y doña Elizabeth del*

*Carmen D'Appollonio Iturra existió un concubinato que produjo una comunidad de bienes sobre la propiedad ubicada en calle Balmaceda N° 336 al 342 de la ciudad de Nueva Imperial. B.- Que esta comunidad debe liquidarse y partirse con sujeción a la reglas de la partición de bienes.” (Corte de Apelaciones de Temuco; Rol: 407-2008)*

**D.-** Con todo, hay sentencias que al efectuar el análisis de los elementos antes estudiados, tiene por rechazadas las pretensiones del demandante, puesto que es fundamental que estos sean probados. Es así como en el caso “*Moreira con Duhalde*” de 25 de Julio de 1989, se tiene por rechazado el recurso de casación en el fondo, ya que el demandante no logra probar la concurrencia de los elementos en análisis, en especial el referido al trabajo común o esfuerzo común en aras de la adquisición, además de que la demandada logra probar que dichos bienes fueron adquiridos con su trabajo personal, lo cual es acreditado en virtud de escrituras públicas.<sup>15</sup>

#### **d.6) Prueba de la comunidad de bienes:**

Tratándose de la prueba de la comunidad de bienes en una unión de hecho no hay limitación alguna a su respeto, sino que solamente estos deberán encontrarse establecidos por la ley, no existiendo ningún tipo de reserva al momento de presentarlos. Dicha prueba evidentemente corresponderá a quien alegue dicha institución, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos como el caso Venezolano en que existe la presunción de una comunidad.

#### **d.7) Importancia de distinguir entre Comunidad de Bienes y Sociedad de Hecho.**

Primero que todo debo decir que soy adherente a esta tesis, ya que si bien la sociedad de hecho degenera en un cuasicontrato de comunidad y por ende, le serán aplicable las normas relativas a la liquidación de la comunidad constituida sobre estos bienes.

---

<sup>15</sup> Por último, sobre esta Institución es importante estar al último fallo de nuestra Corte Suprema de Justicia, en que se recurre a esta Institución, con objeto de dar solución a un conflicto de tipo patrimonial. Fallo que se incorpora con sus comentarios, en el anexo de esta Tesina.

La distinción reviste importancia en primer término, como ya lo he venido expresando en este trabajo, en aquel aspecto que dice relación con los sentenciadores, los que al momento de dictar sentencia deben tener claro la institución idónea al caso concreto en que se vean enfrentados a resolver, ello en atención a los hechos respectivos, para lo cual no basta con estar a los argumentos de textos normativos a los que deba recurrir por no contar con un corpus legal que las regule, entre los cuales destaco al Código Civil, y al Código de Comercio, entre otros, además de las normas relativas a la partición del título XI del libro III, artículos 646 y siguientes del Código de procedimiento Civil. Esta importancia de la cual hablo cobra mayor importancia respecto de terceros, en cuanto a los efectos que en ellos se han de producir, al aplicar una u otra institución. Es así como la regla general, tratándose de la comunidad, será que cada comunero responda de sus propias deudas que afectan a los bienes comunes, a prorrata de su interés en la comunidad, sin perjuicio de que no se debe desatender a lo dispuesto por el artículo 2.306 del Código Civil al disponer “*Si la cosa es universal, como una herencia, cada uno de los comuneros es obligado a las deudas de la cosa común, como los herederos en las deudas hereditarias.*” Es por ello que creo necesario distinguir entre otras cosas, para este caso en concreto las deudas que gravan a la cantidad contraída durante su vigencia, para ello se debe estar a lo dispuesto por el artículo 2.307 del Código Civil, de modo que tratándose de terceros, solo sería responsable frente a terceros el comunero que contrajo la deuda, quien puede repetir lo pagado contra la comunidad. Norma que solo tiene aplicación para las deudas contraídas en pro de la comunidad y no para aquellas que ceden en beneficio exclusivo de uno de los comuneros, de los cuales este nada puede reclamar a sus copartícipes. Ahora bien en el evento en que se haya contraído una deuda colectivamente sin expresión de cuotas, todos los comuneros son obligados conjuntamente a ella, por partes iguales, salvo que se haya pactado solidaridad, que en la práctica es difícil que ocurra.

Es importante decir que de toda la jurisprudencia analizada y relativa a la comunidad de bienes, ninguna de ellas se pronuncia sobre el tratamiento que debiera darse a la responsabilidad de los partícipes (convivientes), en las deudas contraídas durante la vigencia de una unión de hecho. La solución pareciera encontrarse en lo dispuesto por el artículo 2.306 del Código Civil, que establece la aplicación de las reglas hereditarias para

toda comunidad que recae sobre una cosa universal y como se ha dicho por la jurisprudencia de nuestros tribunales de justicia, que han calificado como universal aquella comunidad constituida por una unión de hecho.

De lo anterior, es posible advertir un importantísimo efecto práctico respecto de estas instituciones. Tratándose de la sociedad de hecho quien la alega lo deberá hacer señalando los bienes determinados puesto que la sociedad a título universal, es nula, además tratándose de la sociedad se debe tener claro que concurren tres patrimonios, a saber, el de la sociedad de hecho formada, y el de cada uno de los convivientes, que no obstante producirse su degeneración en el cuasicontrato de comunidad y proceder a aplicar sus reglas, se verá reflejada en la decisión adoptada por el juez a la hora de dictar sentencia.

Finalmente tratándose de la comunidad de hecho comparto la opinión de los profesores Florencia Donoso y Andrés Rioseco, según los cuales *“frente a terceros solo puede resultar obligado el partícipe que contrajo la(s) deuda(s), salvo los casos de fraude o simulación, que resultan, en realidad de la aplicación del mismo principio consagrado en el artículo 2.306 del Código Civil.”* (Donoso Florencia., y Rioseco Andrés; año 2008, p. 72)

En razón de esto último la contribución a las deudas, deberán resolverse al interior de la comunidad sin que afecte a los créditos de terceros.

En síntesis, entre ambas figuras jurídicas existen notables diferencias, tales como: **1.** Cuando se habla de Sociedad de hecho, se refiere a aquellas sociedades que por falta de requisitos comunes a todo contrato social, y a sus solemnidades, no pueden legalmente subsistir ni como sociedad, ni como donación, ni tampoco como contrato alguno. Mientras que la figura del cuasicontrato de comunidad, puede revestir diversas formas, según sea su origen y objeto y referirse a una cosa singular o universal. **2.** También es dable precisar cuando estamos ante una comunidad de bienes y ante una sociedad de hecho, particularmente cuando la situación económica de los concubinos arroje un pasivo y existan terceros que pretendan hacer efectivas sus acreencias en dicho pasivo. Lo cual se ve explicado, en que es de gran importancia práctica la calificación jurídica que se le dé a una situación de hecho

en particular. En apoyo de lo anterior pertinente decir que “*si se ha formado entre los malamente llamados concubinos una comunidad, a la postre sólo resultará obligado el comunero (Concubino) que hubiere contraído la Obligación. Por el contrario, si se determina la existencia de una sociedad de hecho, la responsabilidad por las deudas contraídas en nombre e interés de la sociedad serán solidarias.*” (Álvarez Núñez, Carlos, 1968, p. 23.)<sup>16</sup>

#### **d.8) Tesis que sostiene la indiferencia de distinguir entre Comunidad de Bienes y Sociedad de Hecho.**

Esta tesis ha surgido principalmente por considerar que la denominada sociedad de hecho, institución especial y hasta me atrevería a decir que *suigeneris*, degenera en el cuasicontrato de comunidad, siendo por ello aplicable las normas de esta última institución, no haciendo mayor análisis al respecto.

Dicha hipótesis es postulada por una parte de la doctrina nacional, y ha sido aplicada desde antaño por nuestros tribunales de justicia, cuya tendencia consiste en hacer sinónimas, y más aun aplicar de manera análoga ambas instituciones, lo que se manifiesta en diversos fallos, y a su vez al momento de emprender una acción por alguno de los convivientes.

En cuanto el sustento jurisprudencial de esta tesis, hayamos como precedente jurisprudencial, un fallo de nuestra Corte Suprema del año 1957<sup>17</sup>, que deja sentado como precedente y principio, que “*carecía de trascendencia práctica, distinguir si la situación de*

---

<sup>16</sup>Ejemplo extraído de la Tesis del año 2002 de la Escuela de derecho de la Universidad de Valparaíso, titulada “*Titularidad de bienes y gananciales adquiridos durante las uniones de hecho*”

<sup>17</sup> Ejemplo de lo expuesto, es la sentencia de fecha 28 de Agosto del año 1953, en que el Juez de letras titular, de Melipilla, expone; “*Doña Ester Vásquez Caro, demanda a don José Pavés Rojas, para que se declare que existe una comunidad o Sociedad de Hecho sobre los negocios o especies señaladas*” (R.D.J Tomo LIII., Mayo de 1956, sección segunda., Pág. 3).

*hecho producida entre las partes (convivientes) era una u otra, supuesto en el cual las atribuciones legales de ellas eran idénticas.”*

Es así como esta confusión, y utilización de manera analógica de estas instituciones queda de manifiesto en sentencia de fecha 1° de Septiembre de 1934, caratulada “Gutiérrez con Parraguéz”, es así como la confusión es manifestada en primer término por el abogado de la parte demandante quien expone en primer lugar *“que entre su mandante y José Serisnardo Parraguéz existió sociedad de hecho o comunidad desde el 21 de Septiembre de 1898, hasta el 14 de abril de 1926”*

Termina diciendo el considerando tercero, del fallo de la Corte Suprema *“Que en consecuencia la alegación relativa a que el tribunal sentenciador habría declarado que hay comunidad en cosa universal, no estaría en pugna con el contexto claro del artículo que se juzga vulnerado, desde que es susceptible de referirse a algo que tenga tal carácter”*

<b>IV. CAPÍTULO CUARTO: “DE LA SUPERPOSICIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL SOBRE LOS BIENES ADQUIRIDOS EN UNIÓN DE HECHO.”</b>
--

**1. Introducción:**

La materia que a continuación abordaré es de gran importancia, y debe ser conectada con uno de los elementos o requisitos que deben concurrir para estar frente a la comunidad de bienes o a la sociedad de hecho, cual es a saber, que los convivientes no se hallaren casados bajo el régimen de sociedad conyugal, en lo que respecta a este requisito, está conteste la doctrina y jurisprudencia de nuestros tribunales. Por ende cabe deducir que si es posible y aceptado que los convivientes puedan estar casados en otro régimen patrimonial, como sería el caso de la separación de bienes o el régimen de participación en los gananciales.

Este tema es de gran importancia decía, por suscitarse aquí mayormente la problemática de los bienes que se adquieren en unión de hecho y que en los fallos de nuestros tribunales de justicia es posible advertir una solución, que no obstante estar apegada a las normas de

derecho, es injusta para uno de los convivientes, ya que en tales casos prima la sociedad conyugal por sobre la unión de hecho. Es por esta razón que este tema será tratado en base a la jurisprudencia de la Corte Suprema, y para efectos prácticos será trabajada por las instancias en que se han fallado.

## **2. Análisis Jurisprudencial:**

Respecto de esta materia es posible encontrar jurisprudencia sobre la situación en que se encuentra una unión de hecho y paralelamente que esta no cumpla con uno de los requisitos de los que están contestes nuestra doctrina y jurisprudencia, y que al momento de fallar es considerado como requisito fundamental y que se traduce en que una de los convivientes queda en una situación de desventaja, empobrecimiento y perjuicio respecto del otro. Es aquí en donde creo que se configura el “*Enriquecimiento sin causa*”, ya que uno de los convivientes queda en una situación de desventaja económica, llevándose ese beneficio, o enriquecimiento el cónyuge de aquel conviviente casado, no obstante haber estado separado de hecho por años, así lo dispone el artículo 1.725 n°5 del Código civil. viene al caso citar la jurisprudencia de la corte suprema de justicia de fecha 25 de Julio del año 1989, caratulada “*Moreira con Duhalde*”, en que en su considerando decimo primero, párrafo segundo expresa: “*Que a mayor abundamiento, en los autos se encuentra establecido que el demandante se encontraba unido en matrimonio con doña Alicia Contreras, y conforme lo que expresaron sus propios testigos, fueron informados por el actor que no podía colocar los bienes que adquiriera a su nombre por los problemas judiciales que tenía con su cónyuge, y, por tal motivo, se compraban a nombre de la demandada. Que tal aseveración envuelve de parte del recurrente la celebración de actos jurídicos simulados, en perjuicio de su cónyuge legítima, y resulta evidente que no puede fundarse en un ilícito para obtener un beneficio en su favor. Y, finalmente, el propio recurrente en su demanda indicó los bienes que adquirió durante la convivencia con la demandada, y que en su opinión, debe colacionarse en la comunidad o sociedad de hecho. Tal situación podría afectar los derechos de su cónyuge legítima, que no ha sido parte en este juicio.*”

Otro precedente jurisprudencial se encuentra en el reciente fallo de la Corte Suprema de fecha 12 de mayo de 2005, caratulada Grez Jahnsen, Gladys con Álvarez Pérez, Manuel y

otros. Según la cual ante el Tercer Juzgado Civil de Santiago, se tramitó la demanda interpuesta por doña Gladis Grez Jahnsen, en contra de la sucesión de Don Manuel Álvarez Jiménez, formada por dos hijos. La demandante pidió que se declarara la existencia de una comunidad entre ella como actora y la sucesión de Don Manuel Álvarez, equivalente a un 50% de los derechos adquiridos durante la vigencia de la comunidad.

Doña Gladis Grez Jahnsen señaló *“que había convivido por más de 36 años con el causante, que éste no obstante haberse separado de hecho, se mantuvo casado hasta su muerte y no había puesto término ni liquidado la sociedad conyugal que los vinculaba.”*

Lo que pido, dijo la actora, es que *“se me reconozca el carácter de comunera en ciertos y determinados bienes que son justamente los que él tenía al momento de su fallecimiento y que fueron adquiridos como consecuencia de esfuerzos personales de ambos. Subsidiariamente pide la actora se condene a la comunidad hereditaria a remunerarme o compensarme por los servicios prestados durante los 36 años al causante y esta pretensión la baso, en el enriquecimiento sin causa, valoro mis servicios en la suma de \$660.000.000.”* Como comentario personal considero que ello es excesivo, además para configurar el pago por sus servicios prestados en menester que se esté a lo dispuesto por el artículo 7 del Código del Trabajo, además del principio de primacía de la realidad, y a las formalidades o requisitos propias del contrato de trabajo que fueron analizadas y comentadas en su oportunidad, lo que en la práctica es casi imposible de configurar.<sup>18</sup>

**(Casación., 12 de Mayo de 2005., Rol 5414-03)**

Con todo, este fallo es importantísimo como precedente jurisprudencial, puesto que pone acento en una cuestión fundamental por la Corte Suprema, que es la superposición de la sociedad conyugal sobre la relación de convivencia que se haya mantenido durante la denominada separación de hecho por cualquiera de los ex cónyuges y ahora convivientes. Situación que para el máximo tribunal no obstante estar fallando *“conforme a derecho”*, no obstante que se deja en una situación de menoscabo económico y patrimonial a la

---

<sup>18</sup> En esta materia es de suma importancia estar al anexo de esta Tesina, por cuanto es un Capítulo, como lo he descrito precedentemente de carácter casuístico.

demandante, ocasionándole un grave perjuicio patrimonial, e incluso generando en favor del conviviente, el Señor Álvarez, que representado por sus asignatarios forzosos, esto es sus hijos, una situación de enriquecimiento sin causa, porque este fallo aparentemente conforme a derecho, no lo es, más bien pretende estarlo, pero para ello creo no basta estar solo a las normas Jurídicas que para la situación en particular, vienen a ser los artículos de nuestro Código Civil, ya que en nuestro ordenamiento Jurídico, o mejor aún, en nuestro desordenamiento jurídico, o entramado normativo como prefería llamarle el **profesor Eduardo Novoa Montreal**, está integrado por una multiplicidad de fuentes, entre ellas los principios generales del derecho, que resumen el contenido del ordenamiento jurídico, entre los cuales creo que sobre sale el principio de “*Equidad*”, que se trata de aquella justicia adaptada a parámetros Objetivos. Principio reconocido expresamente por nuestro legislador en el artículo 170 n° 5 del Código de Procedimiento Civil, norma que dispone: “*Las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, contendrán: 5° “La enunciación de las leyes, y en su defecto de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo.”* De la misma forma que es reconocida por el Codificador decimonónico y que aún se mantiene vigente en el artículo 24 del Código Civil, conforme al cual: “*En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural.*”

De modo que, la equidad tiene el valor de fuente normativa en nuestro derecho. *Siendo así, la falta de adecuación de la ley, implica que no haya ley y por ende se deba remitir a la equidad.* En consecuencia los jueces no son esclavos de la ley, sin embargo es necesario precisar la siguiente consideración que debe tenerse muy en cuenta, para lo cual cito al jurista Fernando Fueyo, quien en apego al artículo 170 N°5 del CPC dice “*No bastará al juez enunciar principio de equidad en razón de laguna legal que autoriza la aplicación de la fuente supletoria, y en seguida deberá fundar los principios de equidad que está empleando; todo ello en consideraciones pertinentes, que, en buen romance, servirán de verdaderos e indispensables fundamentos.*” (Fernando Fueyo; 1976; p. 40)

En razón de los argumentos expuestos, es que la equidad se configura como un mecanismo para atenuar el rigor de la ley y defender a aquellos convivientes que en estricta aplicación del sistema jurídico no tendrían derecho alguno a participar en los beneficios o bienes obtenidos por su conviviente. En esta línea se han pronunciado nuestros tribunales de justicia de alzada, quien ha determinado que *“los principios de equidad natural responden a una situación de igualdad que, aunque no hayan sido expresamente establecidos por el derecho positivo, la justicia no puede desconocerles la eficacia, puesto que ésta es precisamente una manifestación de tal igualdad.”* (Corte de Apelaciones de Santiago; 1958; p. 34)

Ahora bien, el fallo del cual me valgo para hacer este análisis ha sido objeto de críticas y comentarios, así por ejemplo es pertinente exponer el comentario que sobre este formula la **profesora Susan Turner**, al exponer en la revista de derecho de la Universidad Austral de Chile, tomo XVIII n°2 del año 2005 que: *“¿Puede acaso considerarse un factor decisivo para sentar la primacía de la sociedad conyugal por sobre la convivencia de hecho el que la demandante haya quedado con un patrimonio cuantioso, pese al despojo que implica el desconocimiento de sus derechos sobre los bienes adquiridos durante la vida en común con el causante? En mi opinión, no. Si el reparto de gananciales en el régimen de sociedad conyugal supone una nivelación de las utilidades logradas durante el matrimonio, desligada de los aportes patrimoniales efectivamente realizados al patrimonio común por cada uno de los cónyuges, no parece justificado desatender el fundamento de la pretensión de la demandante en el sentido de haber adquirido los bienes "mediante el esfuerzo común de ella y el señor Álvarez Jiménez durante la convivencia que tuvo lugar entre ambos" (considerando tercero). Añade la Profesora Turner: “Ese esfuerzo y colaboraciones compartidas durante la unión no matrimonial reflejan la realidad y no aquellos presumidos por la ley en el régimen de sociedad conyugal.”* (Susan Turner; 2005; p. 233-244).

Es por ello, que este fallo es idóneo para ilustrar la tensión entre la certeza que emana del vínculo matrimonial, por una parte, y la supuesta "incertidumbre" derivada de los hechos.

**CAPÍTULO V; “DEL TÉRMINO DE LAS UNIÓN DE HECHO Y LOS EFECTOS SUCESORIOS PARA EL CONVIVIENTE SOBREVIVIENTE.”**

**1. Del término de la Unión de hecho.**

Esta materia es de gran importancia, a continuación se analizarán las causales que conllevan al término de la Unión de Hecho.<sup>19</sup> En este trabajo solo se abordará dos de las formas de término de la Unión de hecho, a saber la *Muerte y la ruptura o separación*.

**1.- La Muerte:**

**1.1. Introducción.-**

La muerte de uno de los convivientes o partícipes es uno de los hechos que pone término a la unión de hecho, además de ser frecuente que los conflictos patrimoniales que se suscitan entre los convivientes tengan lugar con ocasión de la muerte de uno de ellos, quedando el otro en una situación de desamparo en cuanto a la titularidad formal para reclamar los bienes que han sido adquiridos con el esfuerzo común. Razón por la cual el conviviente sobreviviente, demanda a la sucesión del partícipe fallecido, con el objeto de que se declare la existencia de una sociedad de hecho o comunidad, además de la restitución de la cuota que en ella le corresponde. Ahora bien, la muerte dará origen a que sea aplicada, alguna las instituciones abordadas con anterioridad, y que en ocasiones como señalaba serán confundidas tanto por abogados como por el sentenciador.

Pero el tema de la muerte es mucho más profundo, en cuanto a lo que como institución significa, por eso es que debo precisar que ella es de suma importancia, por relacionarse

---

<sup>19</sup> Materia que también ha pretendido ser regulada por el legislador en algunos proyectos de ley, así por ejemplo en el **Boletín número 4153-18**, cuyo **artículo 7º**, establece la regulación para las Uniones de Hecho, y que de conformidad a la norma, dispone que: “*La unión de hecho se disuelve por: 1. Mutuo acuerdo que conste en escritura pública. 2. Voluntad unilateral de una de las partes de la unión civil, que conste en escritura pública. 3. Matrimonio posterior de una de las partes de la unión civil. 3. Muerte natural o presunta de una de las partes de la unión civil.*”

con aquella rama del derecho civil, denominado derecho sucesorio y más aun por no tener una ley que regule la situación, tanto de las uniones de hecho, como la situación sucesoral de aquellos.

En razón de estos argumentos, es que intento proponer una solución al respecto, en aquello que dice relación con los eventuales derechos sucesorios de los convivientes, que por lo demás debiesen existir en nuestro ordenamiento jurídico, situación que me lleva a analizar de manera crítica la regulación sucesoria en general, sobre la unión de hecho.

### **1.2 Marco teórico general, en que se circunscribe el problema.**

Sobre esta materia, soy partidario de la opinión que sostiene el Profesor de la Universidad Austral de Chile, **Juan Andrés Varas Braun**, al decir que *“no ha aumentado la tasa de matrimonialidad con la nueva ley de matrimonio civil, que permite el divorcio, incluso unilateral. Explico esto último, si la resistencia al matrimonio fuese ideológica, esa resistencia debiera haber disminuido al suprimirse legislativamente el carácter indisoluble del mismo, y eso debiera haberse manifestado en un crecimiento de la tasa de matrimonios por año, desde el 2004, a la fecha. Si no ha sido así, es porque sencillamente la resistencia al matrimonio no es ideológica, sino que cultural”* (Juan Andrés Varas Braun; 2010; p. 12)

### **1.3 Situación de los convivientes ante la sucesión por causa de muerte.**

Es evidente que los convivientes carecen de referencia alguna en materia sucesoria, en otras palabras a nivel sucesorio estos no existen, lo que es claramente evidenciado por la Normas del Código Civil, y las leyes que han tendido a regular ciertas materias, como por ejemplo la ley 19.585 de publicación 26 de octubre de 1998<sup>20</sup>.

Esta situación se ve reflejada en que tratándose de la sucesión intestada, el conviviente sobreviviente, legalmente no lleva parte alguna en los bienes quedados de dicha convivencia, al no ocupar este la calidad de asignatario forzoso, de manera que en el caso

---

<sup>20</sup> Ley que modifica el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación.

hipotético de ser el abogado de una persona que desea disponer de sus bienes, queriendo beneficiar a su conviviente, la primera respuesta que debiera darse, en aras de beneficiar a este, sería que se dejase testamento, por cuanto puede disponer a su entera y absoluta libertad, de la denominada cuarta de libre disposición, en el evento de que este tenga asignatarios forzosos, como es el caso del o la cónyuge sobreviviente, los ascendientes, entre otros, los cuales llevan parte en la sucesión, que para el caso de aquel cónyuge, la ley 19.585 vino a mejorar enormemente la situación de estos, ya que al ser asignatarios forzosos, solo a ellos se les puede dejar la denominada cuarta de mejoras, además de llevar por ese solo hecho de ocupar la calidad jurídica de cónyuge sobreviviente, con independencia del régimen en que haya contraído el matrimonio, la mitad legitimaria de los bienes. De modo que la actual legislación en materia sucesoria, prefiere en primer término al cónyuge sobreviviente, independiente de que esta se vea reforzada por la convivencia actual, situación que hace necesario que esta situación sea modificada de manera pronta e imperativa por nuestro legislador, ya que el espacio de libertad con que cuentan los convivientes para testar es limitado y muy menor, ocasionando problemas que si bien es susceptible de producirse para las parejas matrimoniales no se torna demasiado indeseables, pero ello si ocurre respecto de las parejas de hecho.

Tratándose de la sucesión testada, la libertad con que se cuenta es limitada o restringida, por cuanto para poder disponer libremente de los bienes, se debe dar una situación de carácter excepcionalísima, cual es que el conviviente no tenga cónyuge, Hijos, ni tampoco ascendientes, y así poder favorecer ampliamente a su pareja, situación claramente excepcionalísima. En esta línea sigo la opinión del profesor Varas Braun al decir que *“Concurren a esta excepcionalidad, entre otras circunstancias, la de que los seres humanos compartimos con los demás seres vivos una natural tendencia a reproducirnos con bastante facilidad, y el actual momento de las expectativas de vida, que hace que la convivencia intergeneracional resulte cada vez más prolongada. Y desde luego que esta excepcionalidad se plantee respecto de los integrantes de la unión de facto, de manera que tengan la posibilidad de testar en forma recíproca el uno a favor del otro en igualdad de condiciones, resulta estadísticamente en extremo improbable.”* (Juan Andrés Varas Braun, 2010, p. 22)

En razón de los argumentos expuestos es que soy partidario de otorgar mayor libertad en aras de que los convivientes puedan testar, y con ello dejen favorecida a su pareja. Para lo cual es necesario que se practiquen modificaciones a nivel normativo, como por ejemplo al artículo 1.182 del Código Civil, en relación con el artículo 1.167 del mismo cuerpo legal, que dispone “*Son legitimarios: 1. Los hijos, personalmente o representados por su descendencia; 2. Los ascendientes, y 3. El cónyuge sobreviviente.*”, de modo que sería necesario sacar de la categoría de legitimarios de asignaciones forzosas a los ascendientes, ya que a la época de la dictación del Código Civil, el status de los ascendientes era el de legitimarios, más no el de asignatarios forzosos, otorgando así una mayor libertad al conviviente en el evento de que este no tenga hijos, ni tampoco se encuentre unido por vínculo matrimonial no disuelto.

**2. Separación o Ruptura:** Solo diré que esta forma de terminación se suscita por un conflicto patrimonial, en virtud del cual uno de los partícipes dirigirá su demanda en contra del otro por la respectiva cuota que le corresponda en los bienes que ha sido desposeído. Todas las instituciones analizadas y comentadas con anterioridad tienen como precedente esta clase de terminación de la unión de hecho, en cuya virtud al dirigirse las acciones y correlativamente las excepciones, se invocaran estas instituciones y ellas serán falladas dando lugar o no por nuestros tribunales de justicia.

## Conclusiones.

1. Es pertinente decir, primero que todo que al abordar la temática patrimonial de las Uniones de Hecho, se hace necesario contar con un cuerpo legal que regule lo relativo al patrimonial. Pero esta necesidad se hace imperante al tratarse de una unión de hecho en la que exista un vínculo matrimonial preexistente, más cuando dicho vínculo no exista, ya que como demuestro en este trabajo es plenamente posible recurrir a las instituciones clásicas, del derecho común, que proporciona nuestro Código Civil. Por último la antinomia sobre esta materia, relativa a la ausencia de cuerpo legal, que aborde la problemática, que se da al existir un vínculo matrimonial preexistente, no se justifica, más aún cuando en la actualidad las uniones de hecho, tienen una tendencia estadística hacia el aumento, además de ser una nueva forma de constituir una familia. Situación que evidencia la necesidad de contar con una ley al respecto. Para lo cual es necesario aunar criterios políticos, que posibiliten contar con dicha ley, que por lo demás otros ordenamientos jurídicos del continente ya cuentan, siendo ejemplo de ello, Bolivia, Perú, Uruguay y Argentina, los tres primeros tanto a nivel legal como constitucional, mientras que en el caso de Argentina sólo es a nivel legal.
2. Siguiendo la misma línea que la anterior, debo decir que han sido nuestros tribunales de justicia los que a través de sus sentencias, además de la doctrina, las que han proporcionado ciertos parámetros que contribuyen a dar solución a los conflictos de índole patrimonial que se susciten en una relación de pareja en que exista Unión de Hecho. Sin perjuicio que a lo largo de nuestra historia se pueda apreciar una confusión respecto de las instituciones a las cuales se recurre, con objeto de dar solución a conflictos de índole patrimonial.
3. Con el desarrollo de esta tesina, es posible percatarse de que en materia de Uniones de hecho se da una situación de desprotección, o perjuicio patrimonial, que afecta a uno de los convivientes, en el evento de que uno de ellos muera, o bien por tratarse de una de las formas en que se da por terminada una unión de hecho. Generando conflictos patrimoniales con la sucesión del causante en el evento de que éste se

encuentre ligado por vínculo matrimonial no disuelto, situación en la que predomina el matrimonio, y más aún el régimen de sociedad conyugal frente a la unión de hecho, quedando aquel conviviente en una situación de desamparo, perjuicio y menoscabo patrimonial evidente.

## **Bibliografía Empleada.**

### **I. Libros.**

- 1.- Barrientos Grandón, Javier (2.008): “Las Uniones de Hecho”, Editorial Legal Publishing.
- 2.- Belluccio, Cesar Augusto (1.989): “Nociones de Derecho de Familia.” Editorial Buenos Aires, Argentina.
- 3.- Claro Solar, Luis (1.930): “Derecho Civil Y Comparado”, los Bienes, Tomo I de su Tesis, Editorial Universitaria.
- 4.- Donoso, Florencia, y Rioseco, Andrés (2.007): “El Concubinato ante la Jurisprudencia Chilena”, Editorial Legal Publishing.
- 5.- Enciclopedia de Derecho de Familia (1.992); “Enciclopedia de Derecho de Familia”, Tomo II, Editorial Universidad, Buenos Aires Argentina.
- 6.- Fueyo Laneri, Fernando (1.976); “Interpretación y Juez”, Editorial Universidad de Chile y Centro de Estudios “Rattio Iuris”
- 7.- Peñailillo Arévalo, Daniel (2.007); “De los bienes, la propiedad y otros derechos Reales”, Editorial Jurídica de Chile.
- 8.- Pinto Rogers, Humberto (1.942); “El Concubinato y sus efectos Jurídicos”, Tesis editada por la Editorial Nacimiento.
- 9.- Ramos Pazos, René (2.): “Derecho de Familia”, Tomos I y II, Editorial Jurídica de Chile.
- 10.- Somarriva Undurraga, Manuel (2.002); “Manual de la Indivisión y de la Partición”, Editorial Jurídica de Chile.

### **II. Artículos.**

1. Turner Saelzer, Susan (2008); “Uniones de Hecho y su Regulación Legal” en Estudios de Derecho Civil III

2. Varas Braun, Juan Andrés (2010); “Uniones de Hecho y Derecho Sucesorio (Libertad de Testar para solteros sin hijos).”, en *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, Volumen XXIII, N°2, p.p. 12-22
3. Turner Saelzer, Susan (2010); “La Unión de Hecho como Institución del Derecho de Familia y su Régimen de efectos personales.”, en *Revista Ius et Praxis*, N° 1, pp. 85-98
4. Turner Saelzer, Susan (2.005): “Comentario de la sentencia de la Corte Suprema, ROL: 5414-03”, *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*, Tomo XVIII, N° 2, pp. 233-244.
5. Latrhop Gómez, Fabiola (2.009): “Informe ante la comisión de familia de la cámara de diputados”. Pp. 19.
6. Álvarez Núñez, Carlos (1.968): “Algunas Consideraciones doctrinales, legales y Jurisprudenciales del concubinato”. *Revista de derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Concepción*. Pp. 24.

### **III. Obras Colectivas.**

1. Quintanilla Pérez, Álvaro (1.976): “*Estudios de derecho Civil, en homenaje al Profesor Victorio Pecio Vargas.*” En “Algunas Cuestiones sobre el concubinato”, Editorial EDEVAL, Valparaíso. Pp. 236.

### **IV. Jurisprudencia.**

1. Sentencia de Excelentísima Corte Suprema de Justicia (1.907): caso “Brenza con Gutiérrez”, 26 de Septiembre de 1.907., R.D.J, Tomo V, Sección Primera.
2. Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia (1.934): caso “Gutiérrez con Parraguéz”, 1º de Septiembre de 1.934., R.D.J, Tomo XXXII, Sección Primera.
3. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (1.926): caso “Brenza con Gerbino”.

4. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de Chile (1.982): caso “Arroyo con Sucesión Zunino”, 30 de Marzo de 1.982, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
5. Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia (2.005): caso “Grez Jhansen contra Álvarez Pérez Manuel Y Otros”. 12 de Mayo de 2.005, Rol; C-5414-03.
6. Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia (2.000): caso “Bobadilla París, Nelson y otros con Teresa Sagredo Romero”. 10 de Noviembre de 2.000., Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
7. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (1.909); caso “Palacios Ana con Rojas Clodomiro”. 1.909., G.J.T, Sentencia número 540, pp. 887.
8. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (1.989); caso “Duhalde con Moreira”, 25 de Julio de 1.989., Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
9. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2.010); caso “Delgado con D”Apollonio”. 19 de Octubre de 2.010, ROL: 866-09, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
10. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2.010); caso “Isla Peña Mariela con Valenzuela Rovere Anita E. y otra”, 14 de Octubre de 2.010, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS, ROL: 1421-09.
11. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago (1.955); caso “Vásquez Ester con Pavez José”, 3 de Mayo de 1.955, R.D.J, Tomo LIII, sección Segunda, pp. 3 y 4.
12. Sentencia Corte Suprema de Justicia (1.957); Caso “Villega Filomena con Crespo Carlos”, 3 de Mayo de 1.957, R.D.J., Tomo LIV., Sección Primera, pp. 3 y 4.

13. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2.011); caso “Vargas Guzmán René con Morales González, Mariela. 28 de Abril de 2.011, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
14. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2.009); caso “Aravena Vega, Ignacio S. con Vicencio Jofré, Digna M 10 de Noviembre de 2.009, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS.
15. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia (2.009); caso “Inmobiliaria Los Esteros Ltda. con Vidal Uría, María J. 25 de Marzo de 2.009, Buscador de Jurisprudencia MICROJURIS. Rol 541-08.

## **Anexo de Tesina.**

### **Jurisprudencia sobre las Instituciones Analizadas.**

#### ➤ **Jurisprudencia relativa a la Sociedad de Hecho.**

##### **1. Sentencia de fecha 3 de marzo del año 1.909.**

#### **Los Hechos.**

En la ciudad de Talca a 3 de marzo de 1909, doña Ana Rosa Palacios, ocupada en labores casa, expone que desde mediados del año 1898 hasta el mes de Agosto de 1903, vivió maritalmente con don Clodomiro Rojas y tuvieron varios hijos, según se acredita con los certificados de nacimiento que se acompañaron. Agrega que durante este tiempo contribuyó con su trabajo activo y diligente a la adquisición de los bienes que quedaron al fallecimiento del señor Rojas, ocurrido en la última fecha antes indicada, los que según inventario, no bajan de catorce mil pesos.

Alega que existió por tanto, una sociedad de hecho, que le imponía no solo quehaceres domésticos, como por ejemplo la atención personal del señor Rojas y de los hijos de ambos, sino que también tenía que atender a las comidas de los trabajadores empleados en las siembras, cosechas, vendimias y labores agrícolas y aun más a la vigilancia de los trabajadores mismos que a menudo descuidaba el señor Rojas. Fallecido este, su albacea y tenedor de bienes, la arrojó de su casa en unión de sus pequeños hijos, y ha debido asilarse en una casa de beneficencia para no morir de hambre.

Su abogado agrega que de conformidad al artículo 2.057 del Código Civil, debe liquidarse la sociedad de hecho que existió, puesto que no hay razón legal para estimar superiores a los suyos los derechos del señor Rojas, ya que el trabajo de ambos se debe a los bienes existentes.

***“...Que el señor Rojas solo aportó a la sociedad un caballo ensillado que valía cien pesos y una suma igual en dinero...”***

Que el expresado Sr. Rojas dispuso en su testamento de todos sus bienes a favor de los hijos de ambos, reconocidos como naturales. Que a fin de obtener la parte o cuota que en la comunidad o sociedad con don Clodomiro Rojas le pertenece, viene en demandar a sus herederos testamentarios. Don Pedro Antonio, doña Lucía del Carmen, doña Elvira y doña María Encarnación Palacios, se declare:

- a. Que entre la demandante y don Clodomiro Rojas existió una comunidad o una sociedad irregular de hecho y que los bienes adquiridos durante esta corresponden a la primera, la mitad.
- b. Que los herederos de don Clodomiro Rojas y la demandante deben proceder a la liquidación de la empresa de sociedad en la forma ordinaria.
- c. Que los demandados deben pagar las costas de la causa.

El *curador ad litem* de los menores demandados, contestó que no le consta ni puede constarle la efectividad de los hechos alegados en la demanda y consiguientemente no puede aceptarla. A fojas 29 don David Rojas, agricultor, se hizo parte en su carácter de guardador de los menores demandados y pide también que se deseche la demanda.

### **El Derecho.**

El considerando segundo de la sentencia de primera instancia dispuso que. *“que la demandante no ha probado haber celebrado con don Clodomiro Rojas un contrato de esa naturaleza, ni tal cosa puede deducirse del hecho alegado y probado en autos de que la demandante vivió maritalmente con el citado señor Rojas y en realidad le prestó servicios”*

Agrega el considerando tercero que *“Si bien es cierto que el aporte de uno de los socios puede consistir no solo en dinero, efectos e industrias sino también en servicios o trabajos apreciables en dinero, no es menos cierto que la ley requiere para la existencia de la sociedad”*, sea legal o de hecho, estipulación expresa de los socios en atención a celebrar el contrato.

### **Comentario de la Sentencia.**

Debo decir que difiero con el Razonamiento de esta sentencia, por cuanto los argumentos expuestos por la demandante en este caso en concreto, y que dice relación con que hubo un requisito fundamental, cual es a saber, el aporte social que ambos convivientes realizaron, el primero en razón de un caballo, y la segunda en una cantidad de dinero equivalente al bien aportado por el señor Rojas. Por cuanto para el caso en análisis cabría hablar a mi juicio de una “*Sociedad Irregular de hecho*”, contrato que degenera en un cuasicontrato de comunidad, por faltar el o los requisitos o formalidades prescritos por las leyes, en este caso la denominada “*Afectio Societatis*”, además de ello el destino de los bienes aportados por cada una de las partes está dirigido a la explotación de un bien, que se deduce por los argumentos dados que se trata de bienes agrícolas, por ende se estarían comprando bienes muebles que para el caso concreto están dados por las semillas, y cuyos frutos una vez explotados se destinan a su ulterior venta, lo que cuadra perfectamente con la mercantilización que hace el artículo 3 número 1 del código de comercio.

Ahora bien con todo lo expuesto, se debió haber procedido a la liquidación de la comunidad de conformidad a normas del cuasicontrato de comunidad del Código Civil, más no haber declarado no ha lugar a la demanda, tanto en primera como en segunda instancia.

Cabe agregar que respecto de esta sentencia, no tengo antecedentes en cuanto a que haya sido apelada.

### **2. Sentencia de fecha 10 de Noviembre del año 2000, Corte Suprema de Justicia<sup>21</sup>.**

#### **Los Hechos.**

Fundando su recurso, los actores han sostenido, en primer lugar, que la sentencia impugnada ha cometido error de derecho al no aplicar a la especie el artículo 915 del Código Civil, norma que extiende las reglas de la acción reivindicatoria al caso del que poseyendo la cosa a nombre ajeno y la retenga indebidamente, aunque lo haga sin ánimo de señor.

---

<sup>21</sup> Fuente buscador de jurisprudencia Micro Juris.

Expresan que la acción está dirigida en contra de la demandada como ocupante del inmueble cuya reivindicación pretenden, es decir, que sólo detenta materialmente la cosa, por lo que la sentencia, al rechazar la demanda por no haberse demostrado la calidad de poseedora como sujeto pasivo de la acción, ha incurrido en la mencionada infracción.

La demandada contestó la demanda en forma extemporánea pero, al duplicar, afirmó que mantuvo un concubinato con el causante por más de veinticuatro años, situación que generó durante ese lapso “*un cuasicontrato de comunidad o una sociedad de hecho*”, contribuyendo con su trabajo a pagar los dividendos del inmueble y a cuidar el hogar, motivos por los cuales se considera dueña de una cuota en el bien raíz. Que la sentencia que se censura, al confirmar sin modificaciones la de primera instancia, ha sustentado el rechazo de la acción deducida en el hecho que ésta debe ser dirigida en contra del poseedor de la cosa, calidad que no tiene la demandada desde que no hay constancia en autos que tenga título inscrito en el referido Registro de Propiedad, única forma de adquirir la posesión de los bienes raíces. Agrega el fallo que al no contestar la demanda, la demandada ha negado los hechos afirmados en el libelo de los actores, reclusando su derecho a deducir alguna excepción, razón por la que no cabe considerar las alegaciones contenidas en la dúplica.

En definitiva es el visto cuarto de la Corte Suprema que declara “*Que las alegaciones o defensas planteadas por la demandada en el referido escrito de dúplica, señaladas en el motivo anterior, únicamente pueden ser analizadas si se hacen valer por vía de acción, habiendo correspondido en el presente pleito proponerlas en sede reconventional, lo que, sin embargo, no se hizo, de modo tal que no cabe pronunciarse en esta litis sobre la existencia del pretendido concubinato y comunidad o sociedad de hecho, de que se ha hecho mención.*”

### **Comentario de la Sentencia.**

En este fallo es posible de percatarse de lo sencillo que parece emplear una u otra institución sin ningún tipo de análisis más a fondo, ya que en primer término el trabajo con la cual la demandada dice haber contribuido a pagar los dividendos debe en primer término determinarse quien adquirió el inmueble, con cuanta cantidad en dinero se contribuyó al

pago de los dividendos en consideración al total del saldo del precio de la propiedad. En tal caso cabría hablar más bien de una comunidad de bienes derechamente. Ahora bien en cuanto al trabajo de la conviviente en el hogar no es suficiente para dar por establecida una sociedad de hecho o comunidad, puesto que el acento se coloca en el aporte social.

**(Bobadilla París, Nelson y otros con Teresa Sagredo Romero., 10 de Noviembre de 2.000., Casación en el fondo)**

➤ **Jurisprudencia relativa a la Comunidad de Bienes.**

**I) Por sentencia de fecha 19 de Octubre de 2010**, en mérito del recurso de casación en el fondo, es dictada la sentencia de remplazo, respecto de la sentencia de segunda instancia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco, cuyas partes son Mario Delgado con Elizabeth D” Apollonio. En lo que respecta a la primera instancia, el tribunal rechazó la demanda interpuesta por el demandante, manifestando que no existía comunidad alguna. La sentencia de alzada, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, con fecha 12 de diciembre de 2008, revocó la sentencia de primer grado, haciendo un análisis más meticulado de los hechos, atendiendo a la forma en que estas fueron adquiridas, para lo cual hace el distingo entre la época y los medios en que estas fueron adquiridas. Para ello es que respecto de la propiedad de nueva imperial, al decir la demandada que ella fue adquirida con el producto del trabajo que consistía en administrar un predio agrícola de su conviviente, es dable pensar en la existencia de un contrato innominado de trabajo, como institución para ser alegada y rechazar la idea de aplicar una comunidad de bienes, no obstante ello, es muy difícil que en la práctica puedan concurrir todos y cada uno de los elementos que configuran el contrato de trabajo, razón por la que la Corte de Apelaciones revoca la sentencia de primera instancia, dando lugar a la liquidación de la comunidad existente entre los ex convivientes respecto de la propiedad de nueva imperial, más no de la propiedad ubicada en calle recreo por cuanto esta fue adquirida por prescripción adquisitiva, mediante la regularización que efectuó el ministerio de

Bienes Nacionales, conforme a las normas del Decreto Ley 2.695 del año 1975, a solicitud de la demanda, por ende este bien no entraría a conformar la comunidad de bienes. Es en esta misma línea que se pronuncia la Corte Suprema, rechazando el recurso de casación en el fondo interpuesto por la demanda. No obstante creo importante citar las palabras de disconformidad, de la entonces Ministra Señora Margarita Herreros quien es de la opinión de que *“...nada sentenciaron sobre los bienes adquiridos por el demandante en la misma época que sostiene haber convivido con la demandada.*

No obstante, analizada la forma en virtud de la cual los bienes fueron adquiridos, es posible evidenciar que no todos fueron adquiridos durante la unión de hecho, sino que dentro de estos hay algunos que fueron adquiridos por uno de los ex convivientes, con el producto de su trabajo. Es así como los inmuebles que el demandante (el señor Delgado) alega conforman una comunidad, entre los cuales están:

- a. Inmueble de calle Balmaceda, ubicado en Nueva Imperial.
- b. Inmueble de calle Recreo, de la Ciudad de Temuco.

### **Comentario de la Sentencia.**

La sentencia de reemplazo dictada por nuestro máximo tribunal hace, a mi juicio el análisis adecuado respecto de los hechos, lo que como he venido resaltando en este trabajo es vital para la correcta aplicación de las Normas Jurídicas, y con ello dar solución al asunto controvertido. Es por esta razón que el señor Delgado al demandar a su ex conviviente la señora D<sup>a</sup> Apollonio, alegando una comunidad de bienes, respecto de aquellos que su juicio fueron adquiridos durante la Unión de hecho, deben ser objetos de liquidación, y ser repartidos entre ambos el fruto o la parte que de ellos corresponda a cada, lo que cual ha de ser determinado de acuerdo a las normas del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil, en base al juicio de partición.

Adhiero en esta sentencia en especial a la opinión de la excelentísima señora, no obstante estar de acuerdo con lo fallado por la Corte de Apelaciones, puesto que como lo manifiesta la sentencia de la R.D.J, tomo L, *"la comunidad de bienes entre los concubinos no emana del concubinato, ni de la circunstancia de haberse adquirido durante el lapso en que*

*hicieron vida matrimonial, sino del hecho de haberse acreditado que los bienes fueron adquiridos con el producto del trabajo realizado conjuntamente". (R.D.J., T. 50, secc. 1ª, pág. 470);*

De lo anotado se desprende que la existencia de una comunidad precedida de una unión no matrimonial, como la que se invoca en la especie, debe ir acompañada de la comprobación de los aportes realizados en común, o que existió un trabajo, industria u otra actividad conjunta que dio pábulo al cuasicontrato en referencia.

**II)** El siguiente fallo en comento es uno de los últimos que ha emanado de nuestro máximo tribunal de justicia en materia de convivencia, y dice relación con esta institución denominada Comunidad de Bienes, que nos la proporciona el derecho común, siendo por lo demás de gran utilidad en el supuesto de darse todos y cada uno de sus elementos, al momento de tener que fallar.

La comunidad como sabemos se formará si hay aportes, consistan en bienes, trabajo, industria o cualquiera otra actividad conjunta, que haya sido la causa de la existencia de la masa de bienes que forma la comunidad que se pretende establecer. Ahora bien quien pretenda alegar la existencia de comunidad deberá acreditarla. Lo cual no ha acontecido en la especie. Por ende al no acreditarse dicha situación de carácter patrimonial no cabe más que rechazar como lo fue en primera instancia por el Vigésimo Primer Juzgado Civil de Santiago en juicio declarativo la existencia de comunidad, iniciado por la demandante María Estela Isla Peña, en contra de Anita Elena Valenzuela Rovere, sentencia confirmada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago. Más aún al formular la respectiva alegación, relativa a que Jaime Lobos Godoy (pareja de la demandante) adquirió el 16 de marzo de 1993 el inmueble correspondiente al retazo de terreno, denominado Hijueta Tres del Fundo Vista Hermosa, ciudad de Talca, que compró al contado. b.- Jaime Lobos Godoy adquirió, con fecha 14 de marzo de 1997 el inmueble correspondiente al predio denominado "*Los Altos de San Valentín*", ubicado en la comuna de Concepción c.- Ambas propiedades fueron aportadas por Jaime Lobos Godoy en dominio a la sociedad Inversiones Río Claro S.A. o Inmobiliaria Río Claro S.A. d.- Entre doña Mariela Estela Isla Peña y don Jaime Sebastián Lobos Godoy existió una relación de hecho no matrimonial, desde el año

1991 hasta la fecha de fallecimiento de este último, ocurrido el 30 de abril de 2003. Sin embargo todo lo expuesto no se justificó que la demandante haya efectuado aporte en la adquisición de los bienes supuestamente comunes, ni siquiera el apoyo moral y espiritual para el buen éxito de los negocios del Sr. Lobos Godoy.

En consecuencia al no haberse acreditado legalmente en el juicio la existencia de la comunidad pretendida por la demandante, los errores de derecho que se hacen consistir en las infracciones legales señaladas, no se han cometido, por lo que el recurso en estudio debe ser desestimado.

### **Comentario de la Sentencia.**

Este fallo a juicio personal, en lo que respecta a su redacción, demuestra estudio e investigación sobre la situación patrimonial de los malamente llamados concubinos, para lo cual se vale de jurisprudencia de antaño, material valioso, y muy acertado de ser empleado en este caso en particular, a modo de ejemplo cito el considerando undécimo párrafo segundo conforme al cual *“Así, esta Corte, también, ha sostenido ya: “Da origen a una comunidad la situación creada entre dos personas por haber hecho vida en común sin estar ligadas por vínculo matrimonial, es decir, por existir entre ellas un estado de concubinato o amancebamiento, y por haber puesto en común los bienes que poseían, contribuyendo con sus aportes recíprocos a adquirir determinado predio.” (6 de abril de 1994, G.J. N° 166, sent. 6ª, pág. 56).*

Argumento que se ve complementado con lo argumentado por el considerando duodécimo, *“Que, al resolver ha de tenerse en cuenta que, para impetrar el reconocimiento del derecho sobre bienes adquiridos durante el período de vida común, no basta con esgrimir la relación de convivencia”.* Así, se ha dicho que *“la comunidad de bienes entre los concubinos no emana del concubinato, ni de la circunstancia de haberse adquirido durante el lapso en que hicieron vida matrimonial, sino del hecho de haberse acreditado que los bienes fueron adquiridos con el producto del trabajo realizado conjuntamente”.* (R.D.J., T. 50, secc. 1ª, pág. 470). Argumento que se ve apoyado con el trabajo de investigación efectuado por el ministro redactor del presente fallo, al citar una de las primeras obras en materia de uniones de hecho y que sostiene que *“La comunidad se formará si hay aportes,*

*consistan en bienes, trabajo, industria o cualquiera otra actividad conjunta, que haya sido la causa de la existencia de la masa de bienes que forma la comunidad que se pretende establecer. Quien pretenda sostener la existencia de tal comunidad deberá acreditarla.* **(Humberto Pinto Rogers, "El concubinato y sus efectos jurídicos", Tesis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, 1942).**

El defecto de la demandante estuvo en el momento de tener que probar no solo la existencia de vida en común, entre ella y el conviviente fallecido, sino que debió haberse estado y que por lo demás fue fijado como uno de los hechos a probar por la Interlocutoria de Prueba, *“la existencia de sus aportes, lo cual una vez acreditado da origen a la comunidad de bienes que esta alega haber existido, ya que el solo hecho de haber hecho vida en común no constituye ni siquiera como ya se dijo una presunción de comunidad.*

No obstante, este fallo me parece en lo personal interesante por otros elementos, que a juicio de uno de los ministros de la sala Civil de la Corte Suprema, y me refiero concretamente al Sr. Sergio Muñoz, para quien es importante, necesario y relevante en el aspecto patrimonial, que dicen relación con son, para quien previene, las circunstancias de la especie las que podrán determinar su existencia, por cuanto la contribución al buen éxito de una gestión de negocio descansa en diversos factores, entre ellos el ambiente de hogar, estabilidad emocional y espiritual que ocasiona una relación de pareja, puesto que de otra forma se estaría definiendo la situación exclusivamente por el carácter patrimonial y como cualquier relación mercantil, de la cual difieren aquellas con un relevante contenido afectivo. Elementos que no han de ser alegados mientras no vaya acompañado por los otros elementos, de los cuales doctrina y jurisprudencia están contestes. **(Corte Suprema; Sentencia de 14 de Octubre de 2010; Rol: 1.421-09)**

**III) Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de Fecha 26 de abril de 2011.**

### **Los Hechos y el Derecho.**

En lo que respecta al análisis de este fallo es menester primero que todo decir que al demandar por la situación patrimonial generada por la vida en común, o también llamada unión de hecho, no solo es necesario que la vida en común, o como malamente es aún

llamado por nuestros tribunales de justicia, la estabilidad, requisito que per-se no genera la comunidad de bienes, ya que este solo requisito o elemento se torna insuficiente por cuanto *“El mero hecho de una relación de convivencia entre las partes no importa una comunidad de bienes al tenor de lo dispuesto en el artículo 2.304 del Código Civil, mientras no se comprueben los aportes o contribuciones materiales efectuados en la adquisición de los bienes cuya declaración de comunidad se pretende.”* Esto debido a que la alegación de existencia de una relación de convivencia, que no está precedida de matrimonio, exige la comprobación de determinados elementos que permiten identificarla, a saber: que se trate de personas de diferente sexo que, sin haber contraído matrimonio entre sí, se unen para hacer vida en común, caracterizada, a su vez, por la afectividad de esa relación marital, de algún contenido sexual, libremente consentida, de relativa estabilidad, duración y notoriedad, entre otras. Al situarse la cuestión en la situación patrimonial de las personas unidas de hecho en sede de comunidad no convencional o de sociedad de hecho, se volvió relevante para determinar la existencia de una u otra, la concurrencia o no de los requisitos o condiciones necesarios, para que de acuerdo con las reglas del derecho común, procediera la formación de la citada comunidad o sociedad de hecho. De este modo se reconocen como tales: la adquisición de bienes en común; el aporte de bienes en común; y el incremento de los citados bienes en razón del trabajo o la industria de alguno o de ambas personas.

Como consecuencia lógica de lo señalado, no se genera una sociedad de hecho o una comunidad si las personas unidas no matrimonialmente aparecen con bienes propios y sin que se acredite que hubieren realizado algún trabajo o actividad industrial o comercial conjunta. De este modo aquel que alega la existencia de una comunidad o de una sociedad de hecho cuyo antecedente, sostiene, ha sido una unión no matrimonial deberá acreditar que se efectuaron los aportes en común, o que existió un trabajo, industria u otra actividad conjunta que dio origen a la situación de comunidad.

Con todo lo antes expuesto, es que la sentencia de el Décimo Juzgado Civil de Santiago, quien en procedimiento declarativo ordinario de concubinato, caratulada **“Vargas con Guzmán”**, rol de instancia **C-4.241-2004**, quien acoge la acción del demandante parcialmente, por cuanto solo reconoce el estado de Concubinato, más no la Comunidad de bienes existentes entre ambos, extendida hasta la muerte de la conviviente, ocurrida el 10

de Febrero de 2004. Razón por la cual la acción del demandante es dirigida en contra la sucesión quedada al fallecimiento de la causante, que para el caso se compone por sus hermanos, quienes niegan la comunidad de bienes, que se reclama por el señor René Guzmán. Ahora bien, como en todo juicio es de suma importancia estar a las pruebas aportadas por las partes, así siguiendo la disposición del artículo 1.698 del Código Civil que dispone “*Incumbe probar las Obligaciones o su extinción al que alega aquellas o estas*” razón por la cual es que para el caso en concreto la causa de la obligación debe ser probada por el demandante, quien al no poder llevar a cabo las probanzas relativas a la comunidad de bienes, la juez titular del tribunal antes citado acogió en parte la demanda, declarado solo el estado de concubinato, más no la comunidad de bienes.

Sentencia que es confirmada por la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de fecha 30 de Junio de 2009. Fallo confirmado luego por la Corte Suprema de Justicia, con fecha 26 de Abril de 2011, situación que radicó y fue perjudicial para el demandante y recurrente de casación debido a no estar a uno de los puntos fijados por la Interlocutoria de prueba se fijó como hecho a probar, para el caso de demostrarse que existía una relación de convivencia, el siguiente: “*Si durante la convivencia se adquirieron por la difunta, bienes con aportes del demandante, identidad de los mismos y montos de aquellos*”. De lo cual aparece palmario que el juzgador consideró que tal circunstancia debía ser justificada en el proceso y, luego, al arribar a la conclusión que aquello no lo fue, procedía el rechazo de la demanda, no obstante haber tenido por probado el concubinato, hecho que, por cierto, fue materia del primer punto de prueba.

### **Comentario de la Sentencia.**

Creo que lo que faltó acreditar por la demandante es “*la causa concreta de obligaciones, siendo admitidos como fuente de ellas, la Comunidad de Bienes, la Sociedad de hecho, la Remuneración de los servicios Prestados, reflejado mediante el contrato innominado de trabajo, situación que en la práctica es escaso de darse por los elementos de dicha institución.*”

Argumento que complemento con lo agregado por el fallo en su considerando décimo séptimo párrafo segundo quien siguiendo la doctrina de Humberto Pinto Rogers señala

*“Desde finales del siglo XIX los estudiosos del tema han sostenido que el concubinato no produce por sí mismo efectos jurídicos de carácter patrimonial entre los individuos que lo forman, ya que la unión de hecho no genera por sí sola una comunidad de bienes ni una sociedad de hecho entre los convivientes, de manera que, en dicha relación, la ausencia de comunidad y de sociedad de hecho es la regla general.*

*Este tipo de relación marital no constituye una presunción de existencia de comunidad entre quienes la mantienen, ya que no crea el concubinato, por sí solo, comunidad alguna. Esta se formará si hay aportes consistentes en bienes, trabajo, industria o cualquiera otra actividad conjunta, que haya sido la causa de la existencia de la masa de bienes que forma la comunidad que se pretende establecer. Quien pretenda sostener la existencia de tal comunidad deberá acreditarla.”* Así, esta Corte también, ha sostenido que *"Da origen a una comunidad la situación creada entre dos personas por haber hecho vida en común sin estar ligadas por vínculo matrimonial, es decir, por existir entre ellas un estado de concubinato o amancebamiento, y por haber puesto en común los bienes que poseían, contribuyendo con sus aportes recíprocos a adquirir determinado predio."* **(6 de abril de 1994, G.J. N° 166, sent. 6ª, pág. 56)**

**(Corte Suprema; Sentencia de 26 de Abril de 2011; Rol. 7.568-09)**

IV) Respecto de esta Institución, a continuación analizaré el último de fallo sobre ella, emanado de nuestro Tribunal Supremo de Abril del año 2011.

### **Los Hechos.**

La sentencia de fecha 26 de Abril del año 2011, pronunciada por la primera sala de nuestra Corte Suprema de Justicia, rechaza el recurso de casación deducido por la parte demandante, confirmado la sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

Sobre el particular es pertinente decir que en los autos, Rol N° 4.241-2004, seguidos ante el Décimo Cuarto Juzgado Civil de Santiago, procedimiento ordinario declarativo de concubinato o sociedad de hecho, caratulado *"Vargas Guzmán, René con Morales González, María Lucrecia"* la juez titular, por sentencia de treinta y uno de julio de dos mil siete, acogió la demanda sólo en cuanto declaró que entre el Demandante y doña María

Lucrecia Morales González *existió una relación de concubinato* que se extendió desde el mes de septiembre de 1980 hasta la fecha de defunción de esta última, ocurrida el 10 de febrero de 2004. Más no declaró la existencia de los bienes que alega tener participación, y derechos sobre ellos el demandante, alegando por ende que se configura sobre estos una comunidad de bienes. Situación que hace a esta sentencia no beneficiosa para el demandante por cuanto la sola declaración de la Unión de hecho, no es suficiente. Aun cuando para tener derecho sobre los bienes alegados es una condición *sine quanone*, que se prueben los elementos analizados en este trabajo, ya que como he venido repitiendo la sola Unión de hecho, no genera per se derechos sobre los bienes que existan. Ahora bien Apelada por la parte demandante, una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de treinta de junio de dos mil nueve, la confirmó.

Al ser recurrida de casación la siguiente sentencia, la Corte Suprema nuevamente confirma la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, por cuanto entre los argumentos de la Corte pertinente de ser destacados a juicio personal que “al resolver ha de tenerse en cuenta que, para impetrar el reconocimiento del derecho sobre bienes adquiridos durante el periodo de vida en común, no basta con esgrimir la relación de convivencia. Así se ha dicho que *"La comunidad de bienes entre los concubinos no emana del concubinato, ni de la circunstancia de haberse adquirido durante el lapso en que hicieron vida matrimonial, sino del hecho de haberse acreditado que los bienes fueron adquiridos con el producto del trabajo realizado conjuntamente"*. (Sentencia Corte Suprema, R.D.J., t.50, sec. 1º, pág., 470). De lo anterior se colige que la existencia de una comunidad precedida de una unión no matrimonial, como la que se invoca en la especie, debe ir acompañada de la comprobación de los aportes realizados en común, o que existió un trabajo, industria u otra actividad conjunta que dio pábulo al cuasicontrato en referencia.

Agrega la Corte Suprema en su considerando Décimo noveno que “*Que en virtud de lo señalado, la jurisprudencia ha debido buscar en categorías típicas del derecho patrimonial el régimen al cual las predichas relaciones pudieren quedar sujetas. En dicho ejercicio se ha discutido si es posible considerar que entre quienes han convivido ha podido configurarse alguna de las siguientes situaciones: una comunidad de bienes; una sociedad de hecho; o acaso una obligación de remunerar servicios.*

*Al situarse la cuestión de la situación patrimonial de las personas unidas de hecho en sede de comunidad no convencional o de sociedad de hecho, se volvió relevante para determinar la existencia de una u otra, la concurrencia o no de los requisitos o condiciones necesarios, para que de acuerdo con las reglas del derecho común, procediera la formación de la citada comunidad o sociedad de hecho.*

*De este modo se reconocen como tales: la adquisición de bienes en común; el aporte de bienes en común; y el incremento de los citados bienes en razón del trabajo o la industria de alguno o de ambas personas.*

*Como consecuencia lógica de lo señalado, no se genera una sociedad de hecho o una comunidad si las personas unidas no matrimonialmente aparecen con bienes propios y sin que se acredite que hubieren realizado algún trabajo o actividad industrial o comercial conjunta.”*

### **Comentario del Fallo.**

De este modo aquel que alega la existencia de una comunidad o de una sociedad de hecho cuyo antecedente, sostiene, ha sido una unión no matrimonial deberá acreditar que se efectuaron los aportes en común, o que existió un trabajo, industria u otra actividad conjunta que dio origen a la situación de comunidad.

La principal consecuencia de la comprobación judicial de dicha circunstancia, es el derecho a solicitar la división de las cosas comunes al tenor del artículo 2.313 del Código Civil para el caso de una comunidad y el derecho a requerir que se liquiden las operaciones realizadas durante la sociedad de hecho y a retirar sus aportes, de conformidad al artículo 2057 del citado estatuto legal. En ambos casos, la división de las cosas comunes o del caudal social y de las obligaciones y derechos que resultaren del estado de comunidad o de la sociedad de hecho, se sujetará a las reglas relativas a la partición de los bienes hereditarios y a las obligaciones entre los coherederos.

Por último y compartiendo en este fallo la plenamente la opinión de los jueces al tener por rechazado el recurso de casación en el fondo, por cuanto tal como se argumenta en el considerando Vigésimo Séptimo “*que el concubinato no constituye una presunción de*

*existencia de comunidad entre concubinos, no crea el concubinato, por sí solo, comunidad alguna.”*

En consecuencia al no haberse acreditado legalmente en el juicio la existencia de la comunidad pretendida por la demandante, los errores de derecho que se hacen consistir en las infracciones legales señaladas, no se han cometido, por lo que el recurso en estudio debe ser desestimado.

➤ **Jurisprudencia Relativa a la tesis que sostiene la Indiferencia práctica de distinguir entre Sociedad de Hecho y Comunidad de Bienes.**

1. El análisis que de este caso hace el juez titular del Juzgado de Letras de Melipilla, Sr. René Pica, a quien al presentársele una situación de unión de hecho, en que se alega por la demandante, que entre ellos existe comunidad de bienes, debido a que producto de su trabajo, se adquirieron bienes en común, lo que es ratificado por la prueba testimonial que rinden ambas partes. Además de existir prueba por escrito como por ejemplo la póliza de seguro contra incendio tomada a nombre de doña Ester Vásquez.

**Primera Instancia.**

Finalmente, el Sr. Magistrado concluye que se está ante una comunidad de bienes, y por ende debe procederse a su liquidación conforme al título XXXIV del libro IV del Código Civil, pero teniendo presente agrega en el considerando décimo tercero letra B, “... *que las bases de tal liquidación han de ser la de una sociedad conyugal y que consiguientemente, según se dijo en el considerando Once, los gananciales han de dividirse por mitades...*”

**Corte Suprema.**

La Corte Suprema, confirma la sentencia de primera instancia, aunque no con el razonamiento efectuado por el Juez de la instancia. Se acoge por ende la petición cuarta, relativa a la existencia de la comunidad, declarando por ende su liquidación, la que debe practicarse conforme al artículo 2.313 del Código Civil, por cuanto nadie está obligado a permanecer en la indivisión. No se acoge por su parte la petición relativa a que se

determinen desde luego los derechos de cada comunero, en los bienes comunes, por tratarse, argumenta la Corte de una materia relativa al juicio divisorio, que solo puede promoverse en esa oportunidad.

### **Comentario de la Sentencia.**

Lo interesante de esta sentencia no es solo que se tienen como instituciones análogas en lo que respecta a su aplicación a la sociedad de hecho y la comunidad de bienes, tanto por los abogados de cada una de las partes, sino que también por el propio juez, para quien incluso en el considerando décimo de su sentencia expone “...*que en el caso en estudio se trata de una situación jurídica no reglamentada por la legislación común y que debe resolverse aplicando por analogía los principios que reglan la sociedad conyugal, ya que el artículo 24 del Código Civil, dispone que en defecto de ley expresa deben resolverse los casos no previstos por el legislador del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural*”

Agrega el considerando décimo primero “...*Que para sentar las bases de la liquidación ha de regularse, por principios iguales a los de la sociedad conyugal, en cuanto, por ejemplo, al beneficio del mayor valor de los bienes muebles ingresados al patrimonio colectivo, y en cuanto a que deducidos los aportes por su valor en dinero a la fecha en que se hicieron, los gananciales han de dividirse por iguales partes...*” **(R.D.J., Tomo LIII., Sección Segunda., Pág. 3 y 4)**

2. Otras de las jurisprudencias que marcaron un precedente jurisprudencial, en relación a esta tesis, es el fallo de nuestra Corte Suprema, de fecha 3 de mayo de 1957.

### **Los Hechos.**

Doña Filomena Villela Herrera, demanda ante uno de los juzgados civiles de mayor cuantía de Santiago a don Carlos Crespo Dávila, ejerciendo como pretensión que “*se declare la existencia de una comunidad o sociedad de hecho, sobre una propiedad denominada Viña N° 13 San Pedro, ubicada en la comuna de la Florida, Región Metropolitana.*”. Declaración que hace no tan solo del inmueble, sino que también de las maquinarias, frutos

y accesorios. De lo anterior es posible advertir que se incurre en una confusión por la demandante al pretender hacer sinónimas dos instituciones, las cuales tienen una naturaleza jurídica distinta, normas diversas y por ende proceden para situaciones particulares.

Además de esta pretensión, subsidiariamente se solicita se declare que el demandado le remuneró los servicios que la demandante le prestó durante 30 años.

El fundamento de la acción de la demandante, es fundado en que la actora vivió en concubinato con el Sr. Crespo, logrando formar una fortuna cercana a los \$10.000.000, dinero que es fruto de sus aportes en dinero, de su trabajo constante y en común en los diferentes negocios que indica:

- a) Con un anticipo de la herencia de madre de la demandante, fue que adquirieron ambos una fábrica de cerámica, donde trabajaron juntos durante 10 años, y con las economías que hicieron, compraron en el año 1934 una chacra en la comuna de la Florida, que hoy es la Viña San Pedro, la que cuenta con bodegas, maquinarias, y útiles de trabajo en general.
- b) El dinero que recibió por la herencia de su padre, lo invirtió en la chacra, que en ocasiones dice la demandante el Sr. Crespo le dio recibo. Esto último es indispensable, ya que es un medio de prueba fehaciente de los aportes que la actora efectuó mientras duró la relación sentimental con el demandado.

La contestación de la demanda, por el demandado, estuvo dirigida a negar los hechos alegados por la actora, diciendo en primer término que *“durante su adolescencia no tuvo con la demandante otras relaciones que de amistad y vecindad, sin que jamás abrigara pretensiones matrimoniales”*. Alega el demandado que para que exista comunidad, es indispensable que un hecho jurídico produzca la copropiedad de una cosa universal o singular, y nada de esto existe entre el señor y la señora Villela, menos en lo que se refiere a la parcela N° 13 Viña San Pedro, adquirida en el año 1934. De modo que, la comunera no concurrió a comprar la parcela, ni a edificarla ni a plantarla, no se divisa a que título podría

ser comunera, salvo por haber vivido allí, y la sociedad de hecho tampoco se ha producido entre las partes.<sup>22</sup>

### **Segunda Instancia.**

Apelada la sentencia, esta fue confirmada sin modificación por una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, en fallo de fecha 23 de abril de 1956.

### **Corte Suprema**

En contra de este fallo, el abogado de don Carlos Crespo promovió recursos de casación en la forma y en el fondo. La Corte Suprema respecto de este recurso, en su considerando quinto ha establecido como hechos inamovibles, dentro de los cuales destaco los siguientes:

**Letra b.** Con los frutos del trabajo en común y con lo que doña Filomena Villela había heredado de su madre doña Rosa Herrera, don Carlos Crespo adquirió la chacra en la comuna de La Florida, en el año 1934.

**Letra c.** A raíz de la adquisición de esa propiedad el señor Crespo y la Señora Villela comenzaron a trabajar allí juntos y con el esfuerzo y labor de ambos, se dieron a la tarea de transformar esos terrenos eriazos en una viña valiosa, como lo es ahora el predio denominado “Viña N° 13 San Pedro”

En razón de los hechos inamovibles, además de las normas legales pertinentes con las que funda su fallo, es que la Corte Suprema de Justicia, rechazó los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos por el abogado de don Carlos Crespo, aplicando a beneficio fiscal la cantidad de cuatro mil pesos. Acogiendo por ende en todas sus partes la demanda interpuesta por doña Filomena Villela Herrera, que comprenden la acción principal ejercida por aquella. **(Casación en el fondo, 3 de mayo de 1957, R.D.J., Sección Primera., p.p 71-77)**

---

<sup>22</sup> Pareciera que sin perjuicio de ser insuficiente y careciente de argumentos tanto de hecho como de derecho, lo antes expuesto por el demandado, si diferencia ambas instituciones, no obstante no profundizar en ello.

➤ **Jurisprudencia Relativa a la Superposición de la Sociedad Conyugal por sobre la Unión de hecho.**

1. Sentencia de 12 de mayo de 2005; Grez Jahnsen, Gladys contra Álvarez Pérez, Manuel M. y otros, Sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez.

**Sentencia de Primera Instancia.**

**Acoge la demanda principal, es decir:**

- a) **Reconoce** la existencia de la comunidad entre la demandante y el cásate.
- b) **Señala** que los derechos que le corresponden esta comunidad son el 50%, creo como autor de este trabajo que ello no le empece a la actora por cuanto es una atribución de los jueces o del juez partidador en su caso, razón por la cual ello podría haber sido objeto de una excepción dilatoria o perentoria en su caso.
- c) **Ordena** que se proceda a la liquidación de la misma, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 227 n° 1 del Código Orgánico de tribunales conforme al cual: “

Sin embargo la sentencia no precisó cuáles eran los bienes sobre los cuales recaía la comunidad, no obstante que en la demanda se habían singularizado los bienes.

La juez estimó que si bien la convivencia fue solo de hecho, había que entender por toda la prueba rendida, que los bienes que había dejado el Sr. Álvarez Jiménez, encontraban parte importante de su causa en el esfuerzo en común de los convivientes.

**En el considerando número 23 de la sentencia se lee:**

*“Que en esas condiciones, no puede sino que presumirse fundadamente que la participación de doña Gladis Grez Jahnsen en la vida de don Manuel Álvarez tuvo una importancia que escapa a lo meramente afectivo, ya que ella traspasó con creces los límites de socorro y ayuda mutua que se den a las personas cuando deciden unir sus vidas y compartir todas las vicisitudes que ello conlleva, quedando esto demostrado con la absoluta entrega y abnegación empleada en el cuidado personal de su compañero de casi*

*toda la vida cuando este enfermó gravemente y estuvo allí presente para auxiliarlo y consolarlo en tan difícil momento.”*

Se probó en autos, y el tribunal tuvo por probado el hecho de que el causante si bien, se había casado muy joven con la madre de sus hijos, se había separado de hecho muy prontamente y que desde 1982 había iniciado una convivencia con la demandante, hasta el día en que falleció en 1998.

También se tuvo por probado, que al momento de iniciarse la convivencia, el causante Manuel Álvarez, no tenía una situación holgada, su origen era modesto, carecía de un patrimonio importante, incluso al iniciar la convivencia, él se trasladó a vivir al departamento de la demandante.

Del mismo modo se probó, que en 1980, la situación de Manuel Álvarez cambia, se incorpora como socio en una sociedad de Importaciones en la que trabaja; comienza a hacer una serie de inversiones en la Bolsa de comercio, con gran éxito en estas operaciones, hasta tal punto que al cabo de los años se transformó en un acaudalado hombre de negocios.

En la sentencia de primera instancia, el esfuerzo de la demandante en el origen de esta fortuna, estaba en que ella pudo no solo ayudar a sostener económicamente a la pareja durante largos años, sino que ella se involucró muy directamente en el trabajo de su pareja apoyando sus negocios, gracias a sus habilidades como secretaria, el manejo con el idioma inglés y su mejor roce social.

En definitiva los bienes del causante surgen durante esta convivencia de hecho.

### **Fallo de Segunda Instancia.**

La parte demandante interpuso recurso de casación en la forma y apelación subsidiaria.

Se desecha la casación y se confirma la sentencia de primera instancia, con algunas modificaciones y agregando nuevas consideraciones, especialmente destinadas a analizar minuciosamente la prueba rendida.

La sentencia dice, el fallo de primera instancia recogió acertadamente los fundamentos de la acción, fallo que no se confirmó sólo por el hecho de la convivencia entre doña Gladis Grez y don Manuel Álvarez, sino porque además esos bienes fueron adquiridos mediante el esfuerzo común entre ambos y agrega la sentencia de segunda instancia, hay:

- 1) Patrimonio Conjunto.
- 2) Administración Conjunta.
- 3) Aportes en bienes o en dinero efectuados por doña Gladis a los negocios de Don Manuel Álvarez y trabajo conjunto y personal de ambos.

Argumentos todos ellos a juicio personal válidos para configurar la comunidad bienes en este caso en particular atendiendo a los hechos de la sentencia, lo que no obstante no fue suficiente para la Corte Suprema quien falló en contra de estos argumentos, según se analizará a continuación.

### **La Corte Suprema.**

Sendos recursos de casación en la forma y en el fondo se presentaron, por los demandados.

La Suprema casa de oficio la sentencia de segunda instancia, de la Corte de Apelaciones de Santiago, argumentando que esta sentencia no contenía todas las consideraciones de derecho, pues el fallo de segunda instancia no se había hecho cargo de analizar las reglas del Código Civil Sobre *Sociedad Conyugal* que eran pertinentes. En Virtud del artículo 768 Número 5 y 170 n° 4, ambos del Código de Procedimiento Civil.

Y la Corte Suprema de Justicia, procede a dictar la sentencia de ***Reemplazo***, cambiando el enfoque en la solución del caso.

**Cuatro fueron los elementos que manejó la Suprema Corte, estos son:**

1. Supremacía de las normas de la sociedad Conyugal, respecto de las relaciones que pudieren surgir de la convivencia de hecho. Situación que me parece quebrar el principio de equidad que encuentra amparo en nuestro ordenamiento Jurídico en diversos cuerpos legales, y que más aun soy de la idea que debe de primar al

momento de que el sentenciador emita su veredicto, por las razones que se expondrán en su momento.

2. El solo hecho de que dos personas mantengan concubinato no necesariamente va a significar que se ha constituido per-se una comunidad de bienes.
3. La presunción que establece el inciso primero del artículo 1.739 del Código Civil; *“Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges durante la sociedad o al tiempo de su disolución, se presumirán pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario.*

Pero esta normas dijo la Corte Suprema está dada para que la mujer pueda excluir bienes de la sociedad conyugal, o para resolver tema de cónyuges, *pero no para acreditar que un bien pertenece a un tercero.*

4. Si bien reconoció la convivencia prolongada entre la actora y el Sr. Manuel Álvarez, estimó que ambos convivientes administraban independientemente sus patrimonios, que no existía pruebas en cuanto a que los bienes se habían adquirido en forma conjunta, de modo que no había forma de establecer el porcentaje de ambos.

**Finalmente el máximo Tribunal termina diciendo:** *“la existencia de la comunidad y participación porcentual en ella que sobre bienes precisos y determinados la actora persigue en su demanda, no ha sido probada pormenorizadamente en autos, como debió serlo por exigirlo el régimen de titularidad y modos de adquirir el dominio prescrito en la ley y toda la normativa de derecho público más arriba analizada, garantizadora de la universalidad del régimen de sociedad conyugal, que impide que una pretendida comunidad de bienes fundada en una convivencia concubinaria atente o prevalezca sobre la institucionalidad de la sociedad conyugal.”*

**(Corte Suprema de Justicia; 12 de mayo de 2005; causa Rol: 5414-03)**

Este fallo que no comparto en lo absoluto, según argumentaré más adelante, quedan algunas ideas claras, tales como:

- A) La sociedad conyugal opera en abstracto y por sobre la voluntad de los cónyuges.
- B) Por esta vía, aparece protegida la familia fundada en el matrimonio.
- C) El concubinato no supone necesariamente comunidad de bienes entre los convivientes. Por intensa que sea la solidaridad entre ellos, lo cual incluso también se produce con ocasión de la convivencia matrimonial, porque los cónyuges perfectamente pueden convenir en la separación total de bienes. Es por ello que el hecho que origina la comunidad de bienes es la titularidad compartida sobre uno o más bienes determinados, que para el caso en análisis la parte demandante se esmeró en demostrar los elementos exigidos por la doctrina y jurisprudencia de nuestros tribunales.

Respecto de este fallo, comparto plenamente la opinión de la profesora de Derecho Civil de la Universidad de Valparaíso, **Susana Bontá Medina**, quien sostiene que la comunidad que existía entre estos convivientes, por el hecho de existir, *Esfuerzo o trabajo en común*, ya sea en dinero u otras especies, siendo este el elemento esencial y de gran relevancia, a la hora de configurar esta institución.

- D) El punto débil de la sentencia de primera instancia y de la Corte de Apelaciones de Santiago, estuvo en que ninguno de ambos fallos se hizo cargo de la sociedad conyugal, y por esta omisión, la Corte Suprema quedó en condiciones de casar la sentencia y dictar la de reemplazo, que dejó en una situación creo yo de empobrecimiento a la demandante, alterando por tanto gravemente el principio de equidad, y derechos personales de la conviviente.

De haberse emitido pronunciamiento en este sentido, sin duda la Corte Suprema ni habría podido casar de oficio.

E) La existencia de la sociedad conyugal, no impide que los cónyuges puedan adquirir durante la vigencia de ésta, algún bien en comunidad con un tercero. Artículo 1.729 del Código Civil, en que se dispone que: *“La propiedad de las cosas que uno de los cónyuges poseía con otras personas proindiviso, y de que durante el matrimonio se hiciera dueño por cualquier título oneroso, pertenecerá proindiviso a dicho cónyuge y a la sociedad, a prorrata del valor de la cuota que pertenecía al primero, y de lo que haya costado la adquisición del resto.”*