

Trabajo recibido el 16 de diciembre de 2016 y aprobado el 20 de julio de 2017

## El acuerdo de unión civil en Chile. Aciertos y desaciertos

### THE CIVIL UNION PARTNERSHIP IN CHILE

MARÍA SARA RODRÍGUEZ\*

#### RESUMEN

Cumplido un año de vigencia de la ley que crea el acuerdo de unión civil (AUC) en Chile, se ofrece un estudio sistemático y completo de este contrato. El acuerdo de unión civil se configura como un contrato destinado a formalizar uniones no matrimoniales entre dos personas adultas y con la libre disposición de sus bienes, chilenas o extranjeras, del mismo o de distinto sexo, con el objeto de obtener los beneficios personales y patrimoniales que la ley atribuye al acuerdo. Los requisitos y formalidades del AUC se inspiran en el derecho matrimonial, como muchas normas de la ley, pero no consiguen emular el matrimonio en cuanto al fondo. La ley favorece a los que se acogen al AUC con efectos civiles no directamente relacionados con las obligaciones que asumen. Entre otros, difíciles de resumir aquí, estos son: el estado de conviviente civil; un parentesco legal con los parientes consanguíneos o afines del otro contrayente; una presunción de paternidad que favorece a los hijos de la madre conviviente civil; la posibilidad de pactar una comunidad de adquisiciones y de posteriormente dejarla sin efecto; la afectación como bien familiar de la vivienda de propiedad de cualquiera de los convivientes; derechos hereditarios y previsionales equivalentes a los que actualmente la ley reserva a los que son marido y mujer; e, incluso, una legitimación *ex lege* para pretender indemnizaciones por el hecho ilícito de terceros que causa la muerte o incapacidad del otro conviviente civil. La fragilidad del AUC se refleja en su terminación mediante formas no sujetas a causa, ni control judicial alguno. Esto no impide que el conviviente civil menoscabado económicamente pueda pedir judicialmente la compensación con que la ley favorece al cónyuge beneficiario.

#### ABSTRACT

After a one-year enforcement of the new statute establishing a Civil Union Partnership (AUC) in Chile, a systematic and complete study of this agreement is offered here. A Civil Union Partnership is arranged as a formal covenant for a non-marital union between two adults, with the free disposition of their goods, Chilean or foreign, of the same or different sex, established to obtain personal and patrimonial legal benefits. The requirements and formalities of an AUC are inspired by marriage law, as many rules in the statute, but fail to emulate marriage on the merits. The new statute favors those who establish an AUC with benefits not directly related to the obligations they assume. Among others difficult to summarize here, these are: the civil status of *conviviente civil*;

---

\* Doctora en Derecho (Universidad Autónoma de Madrid); Profesora Titular de Derecho Civil en la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes (Chile), Avenida Álvaro del Portillo 12.455, Las Condes, Santiago. Correo electrónico: msrodriguez@uandes.cl. Se agradece la colaboración de Bárbara Rivera Lino, Licenciada en Historia, en la labor de compilación de los datos estadísticos que ofrece este trabajo.

a legal relationship with relatives of the other partner; a presumption to determine paternity that favors newly-born children to a mother *conviviente civil*; the possibility of having a community of acquisitions and subsequently rendering it ineffective; the declaration of a dwelling owned by any of the partners as family property; inheritance and social security rights equivalent to those currently reserved to husband and wife; and even an *ex lege* right to claim compensation for the unlawful tort that causes the death or incapacity of the other partner. The instability of an AUC is revealed by its termination through forms not subject to causes of law, nor to any judicial control. This does not prevent the economically disadvantaged partner from legally seeking the compensation with which the law favors the beneficiary spouse under marriage law.

## PALABRAS CLAVE

Chile. Uniones no matrimoniales. Acuerdo de unión civil. Uniones homosexuales.

## KEY WORDS

Chile. Non-marital Unions. Civil Union Partnership. Same-sex Unions.

## Introducción

Las uniones no matrimoniales existen de hecho; es decir, informalmente, fuera de toda ley. Nos encontramos con ellas cuando un hombre y una mujer se unen excluyendo el matrimonio explícita o implícitamente, por un tiempo, o estable e indefinidamente, sin tratarse, ni ser, marido y mujer. Incluso, en algunos casos, sin querer o sin poder llegar a serlo en el futuro. Estas formas de vida reciben el nombre de convivencia, concubinato, cohabitación, unión de hecho o unión libre, según diversos criterios más o menos convencionales. En Chile, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.830, de 2015, las uniones no matrimoniales también pueden establecerse *formalizadamente* por un pacto o contrato que la ley denomina *acuerdo de unión civil*.

El 22 de octubre de 2016 se cumplió un año desde la entrada en vigencia de la ley sobre el acuerdo de unión civil (en adelante también AUC), hecho que ocurrió 60 días después de su publicación en el Diario Oficial, el 22 de octubre de 2015<sup>1</sup>. Este aniversario ofrece una perspectiva para evaluar el impacto de esta ley e intentar un análisis sistemático de la misma. Esto es el objeto de este estudio. El estudio se propone también insertar esta normativa en su contexto; es decir, en el Derecho civil chileno y, en especial, en el Derecho de familia. En este campo, nos parece que el acuerdo de unión civil es un contrato relativo a beneficios personales y patrimoniales que la ley ha determinado conferir a las uniones no matrimoniales que quieran constituirse *formalizadamente*.

---

<sup>1</sup> La ley manda dictar un reglamento para regular la celebración del AUC ante un oficial del Registro Civil; y para la formación de un REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL, a cargo del Servicio de Registro Civil e Identificación. Este reglamento se fija por Decreto Supremo N° 510 (Justicia) de 15 de julio de 2015, publicado en el Diario Oficial el 16 de septiembre de 2015, en adelante también Regl.

Intentamos demostrar esta proposición analizando las circunstancias de lo que llega a ser la ley de acuerdo de unión civil, las opciones legislativas que lo definen y los rasgos por los que esta unión no matrimonial *formalizada* se diferencia, a nuestro juicio, del matrimonio y de las demás uniones que subsisten de hecho (§ 1.). Dicho esto, es innegable que las uniones no matrimoniales, en distinto grado y naturaleza, y según los casos, reflejan la institución que contradicen, el matrimonio<sup>2</sup>. Esto se observa, especialmente, en los requisitos y en la formalidad del AUC, cuestiones que se estudian a continuación (§ 2.). En comparación al matrimonio, el acuerdo de unión civil casi no tiene efectos personales. En cambio, sus beneficios patrimoniales y previsionales desbordan los del matrimonio. Estas materias se analizan en la sección que sigue a la anterior (§ 3.). El reconocimiento de AUC o “contratos equivalentes” a él celebrados en el extranjero es materia que intentamos abordar también en este estudio (§ 4.). Finalmente, analizamos las expeditas formas como expira el AUC, incluido el beneficio que la ley extiende al conviviente civil menoscabado económicamente por algunas formas de terminación (§ 5.). Se consignan algunas conclusiones al final del estudio.

## 1. El contexto y las opciones del legislador

### 1.1. Los hechos e intereses que justifican la ley

Consta en la historia de su establecimiento que lo que llega a ser la Ley N° 20.830, de 2015, se propone para dar solución a las uniones de hecho en Chile. Según datos disponibles, hacia 2012 en Chile había unos cinco millones de casados en tanto que dos millones de personas decían cohabitar<sup>3</sup>. La exposición de motivos del proyecto presentado por el Ejecutivo el 8 de agosto de 2011 apela a una cifra semejante a esta para justificar la iniciativa<sup>4</sup>. El universo estadístico de la ley habría sido, por tanto, esos dos millones de hogares

<sup>2</sup> CORRAL (2016), p. 35, quien argumenta que la ley sobre AUC es una *ley-espejo* del matrimonio civil, aunque plagada de deficiencias técnicas.

<sup>3</sup> Fuente: [http://www.ine.cl/canales/chile\\_estadistico/familias/demograficas\\_vitales.php](http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/familias/demograficas_vitales.php) [visitado el 17/11/2016].

<sup>4</sup> Cf. Boletín N° 7.873-07, Mensaje de S.E. el Presidente de la República a S.E. el Presidente del Senado, en Historia de la Ley N° 20.830, p. 11. Según HERRERA *et al.* (2011) esto representaba un 16% del total de los que decían tener establecido un hogar común, un aumento considerable respecto de las cifras de 1992, donde la cohabitación representaba el 5% del total de los hogares chilenos. Según CFK ADIMARK (2014), en 2014 unos 5.6 millones de chilenos decían estar casados, lo que representaba un 37.4% de todos los hogares; mientras que 2.3 millones decía convivir, un 15,3%. El estudio compara estos resultados con datos de 2008, donde todos los casados representaban el 43.3% de los hogares chilenos contra un 11.2% establecido de hecho.

fundados en convivencias no matrimoniales. La nueva legislación no distingue, sin embargo, entre las diversas causas por las que en estos hogares se convive de hecho, ni se hace cargo de la realidad fáctica por la que algunas de estas convivencias merecen la protección legal (estabilidad, ayuda mutua, cuidado y educación de los hijos, etcétera) y otras no (menor edad, abuso, violencia, inestabilidad), de acuerdo a una justa proporcionalidad. Se afirma que al exigirles formalización y registro, la ley podría haber perjudicado a las parejas de hecho destinatarias de la nueva normativa<sup>5</sup>. Se cuestiona la necesidad de esta ley para satisfacer las necesidades de los que conviven de hecho<sup>6</sup>.

El acuerdo de unión civil en realidad se explica porque la ley persigue un segundo objetivo: el dotar a las uniones homosexuales de un estado civil, constitutivo *legal* de una familia<sup>7</sup>. Con esta finalidad el legislador acude a las normas legales destinadas a reconocer y dar efectos civiles al matrimonio (Ley N° 19.947, de 2004); pero discrimina entre ellas de un modo que ha sido considerado técnicamente deficiente, con la pretensión de que las uniones homosexuales *formalizadas* sean lo más parecido posible a un matrimonio, pero manteniendo un estatuto no matrimonial<sup>8</sup>. La tramitación legislativa del proyecto, por otra parte, está continuamente acompañada por organizaciones que instan porque esta ley sirva el fin instrumental de institucionalizar las uniones homosexuales<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> RIOSECO (2016), p. 89. Cf. también ESPEJO y LATHROP (2016), p. 11, POLIT (2016), p. 57, quienes coinciden en cuanto a la desprotección en que podrán haber quedado las convivencias de hecho. En esta línea, ESPADA (2016), p. 99

<sup>6</sup> En este sentido, Espada (2016), p. 100; RODRÍGUEZ (2015), pp. 41-47.

<sup>7</sup> RIOSECO (2016), pp. 82-83, donde destaca este doble propósito legislativo; en sentido semejante CORRAL (2016), pp. 33-35. La evolución del debate público en torno a la legalización de uniones entre personas del mismo sexo está reflejada de manera ordenada y completa por CORRAL (2015), pp. 187-207. La discusión en torno a la legitimación de uniones homosexuales en Chile es abordada en dos obras colectivas, GÓMEZ DE LA TORRE y LEPIN (2013); BASAURE y SVENSSON (2015). Antes de la Ley N° 20.830, de 2015, varios proponían un estatuto no matrimonial para las uniones de hecho, como FIGUEROA (2011), TURNER (2011), AEDO y MONDACA (2011), DEL PICÓ (2011). HERNÁNDEZ (2011) y otros defendían y continúan defendiendo el estatuto matrimonial para todo tipo de parejas.

<sup>8</sup> La ley ha tenido una respuesta transversalmente crítica de la academia. Algunos la critican por su deficiencia técnica. Entre éstos, CORRAL (2016). A los múltiples defectos técnicos, otros agregan su insuficiencia para el objetivo político de lo que denominan matrimonio igualitario, como TAPIA (2016); ESPEJO y LATHROP (2016); POLIT (2016). Al autorizar el reconocimiento en Chile de AUC y contratos equivalentes “no constitutivos de matrimonio”, el artículo 12 de la Ley N° 20.830, de 2015, es elocuente en cuanto a la opción del legislador por de un estatuto no matrimonial para el AUC.

<sup>9</sup> Con motivo de la promulgación de la ley el Presidente de la Fundación Iguales escribe: “[N]uestra agenda no se agota ahí. Si bien la unión civil es un logro histórico [...] no conseguiremos la igualdad real hasta que se haya aprobado el matrimonio igualitario”. LARRAÍN (2015a), p. A2. En declaraciones a un periódico local expresa: “Este es el primer paso, no descansaremos hasta lograr el matrimonio

Sin ánimo de agotar una evaluación estadística del fenómeno, en el lapso transcurrido entre la entrada en vigencia de la ley y el 30 de junio de 2016 se han celebrado en Chile 6.360 AUC<sup>10</sup>. De éstos, 4.767 corresponde a parejas heterosexuales y 1.593 a personas del mismo sexo (699 entre mujeres y 894 entre varones). En el rango etario menor a 25, y entre 25-35 años, son más mujeres que hombres los que han elegido el AUC. Para situar estas cifras en contexto, hay que tener en cuenta que antes de la entrada en vigencia del AUC la tasa de nupcialidad en Chile se sitúa en torno a 3.6 por 1000 habitantes. Sin tener el dato completo de 2016, se proyecta que la cantidad de matrimonios no habría variado a un año del AUC, con leve tendencia al aumento para situarse en torno a 3.9 por 1000 habitantes<sup>11</sup>.

Por tanto, a un año de vigencia de la ley, los AUC representarían un 0.4 por 1000 habitantes en Chile. Los que se celebran entre personas del mismo sexo, un 0.1 por 1000 habitantes. Estas cifras sugieren que el AUC no ha sido un incentivo para que esos dos millones de chilenos que convivirían de hecho regularicen su situación. Los que conviven de hecho en su gran mayoría siguen igual. Tampoco ha sido una opción relevante entre personas homosexuales; aunque esta afirmación es complicada, si se considera que no hay certeza en torno a un universo objetivo de comparación. Curiosamente, entre el año 2000 y el año 2012 la tasa de PACS (*Pacte civil de solidarité*) entre personas del mismo sexo en Francia se situó y mantuvo en torno al 0.1 por 1000 habitantes. Francia tenía y mantuvo durante el período una tasa de nupcialidad de 4.9 por 1000 habitantes<sup>12</sup>.

## 1.2. Formalización del AUC y diferencias con el matrimonio

Según la Ley N° 20.830, “El acuerdo de unión civil es un contrato celebrado entre dos personas *que comparten un hogar*, con el propósito de regular los

---

igualitario”. LARRAÍN (2015b). Queda claro que Fundación Iguales tiene una *agenda* y que persigue el matrimonio igualitario. Se hace cargo acertadamente de este itinerario QUINTANA (2015), pp. 122-123.

<sup>10</sup> En [https://www.registrocivil.gob.cl/PortalOI/PDF/Boletin\\_Semestral\\_SRCel\\_2016\\_Datos.pdf](https://www.registrocivil.gob.cl/PortalOI/PDF/Boletin_Semestral_SRCel_2016_Datos.pdf) [visitado el 15/12/2016]; [http://www.registrocivil.cl/PortalOI/transparencia/Datos\\_Registrales\\_por\\_Genero.pdf](http://www.registrocivil.cl/PortalOI/transparencia/Datos_Registrales_por_Genero.pdf), pág. 14 [visitado el 6/12/2016].

<sup>11</sup> En: [http://www.ine.cl/canales/menu/publicaciones/calendario\\_de\\_publicaciones/pdf/completa\\_vitales\\_2014.pdf](http://www.ine.cl/canales/menu/publicaciones/calendario_de_publicaciones/pdf/completa_vitales_2014.pdf), pp. 141-163 [visitado el 18/11/2016].

<sup>12</sup> Fuente: [http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?ref\\_id=NATTEF02327](http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?ref_id=NATTEF02327) [visitado el 22/11/2016]. El *Pacte civil de solidarité* (PACS) fue autorizado en Francia por la Ley N° 99-944, de 15 de noviembre de 1999; modificado por la Ley N° 2007-308, de 5 de marzo de 2007, en vigor desde el 1 de enero de 2007. Para un análisis del PACS en castellano, GRIMALDI (2004), pp. 69-82. Por Ley N° 2013-404, de 17 de mayo de 2013, en Francia se autoriza el matrimonio entre personas del mismo sexo, lo que incide en el número de matrimonios y en el número de PACS de forma todavía no evaluada.

*efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente*" (artículo 1º, inciso 1º<sup>13</sup>) (énfasis agregados). La ley claramente realiza una opción por la formalización de una voluntad institucionalizante; sin predominio ni control de sus presupuestos de hecho. Este concepto permite situar al AUC como un reverso del matrimonio, por las siguientes razones.

En primer lugar, la ley parece exigir que el contrato se celebre entre dos personas "que comparten un hogar". Sin embargo, la vida en común bajo un mismo techo no es requisito del AUC (artículos 5º a 11)<sup>14</sup>. El compartir un hogar tampoco es obligación que asuman los contratantes a consecuencia del acuerdo (cf. artículos 14 a 21). Con razón se ha escrito: "No existe deber de convivencia entre convivientes civiles"<sup>15</sup>. El acuerdo sólo obliga a ayudarse mutuamente y a "solventar los gastos generados por su vida en común" (artículo 14). En segundo lugar, la ley tampoco exige ni presupone una "vida afectiva" entre los contratantes (artículos 5º a 11)<sup>16</sup>. Coherentemente, la ley tampoco exige prueba de que la "vida afectiva en común" ha cesado como requisito para poner término al AUC (artículo 26)<sup>17</sup>. Por último, el "carácter estable y permanente" de la "vida afectiva en común" no es requisito para la celebración del acuerdo (artículos 5º a 11), ni es obligación que asuman los convivientes entre sí (artículos 14 a 21). La estabilidad y permanencia anunciada no está garantizada por un plazo previo a la formalización, no se compromete hacia el futuro, ni es obligación de los contratantes<sup>18</sup>. La prueba de separación de hecho no es requisito para la terminación del acuerdo; el cese de la "vida afectiva en común" tampoco (artículo 26). El acuerdo de unión civil expira por declaración unilateral solemne subinscrita (artículo 26, literal e)). La ley exige una notificación personal; pero la falta de notificación no tiene efecto alguno en la voluntad del declarante (artículo 26, literal e)). No hay control judicial del cumplimiento de este requisito; que

---

<sup>13</sup> Ley N° 20.830, de 2015, sobre acuerdo de unión civil. Para evitar reiteraciones, las normas citadas que no remitan a otra fuente pertenecen a esta ley.

<sup>14</sup> La ley no exige prueba ni presume el hecho de la convivencia o vida en común para acceder al acuerdo de unión civil. Especialmente críticos en torno a esto, ESPEJO y LATHROP (2016), p. 10. En sentido contrario, piensan que el AUC presupone una unión de hecho previa y consecuencial DEL PICÓ (2016), pp. 15-16, 17; CORNEJO (2016b), p. 79.

<sup>15</sup> VERDUGO (2016), p. 77; cf. ESPEJO y LATHROP (2016), pp. 10-11.

<sup>16</sup> En el mismo sentido, TAPIA (2016), p. 33, quien sugiere que nada impide a dos amigos el formalizar su vida en común a través del acuerdo de unión civil. En sentido contrario DEL PICÓ (2016), p. 11; CORNEJO (2016b), p. 79; ESPADA (2016), pp. 94-95.

<sup>17</sup> En el mismo sentido, ESPEJO y LATHROP (2016), pp. 10-11.

<sup>18</sup> En sentido contrario DEL PICÓ (2016), p. 11, quien parece ver en el AUC el reconocimiento legal de la "unión estable de dos personas mayores de edad" (énfasis agregado).

ni se considera para hacer valer una compensación por menoscabo económico (artículo 27, inciso 3°).

Desprovisto de la comunidad de vida que se comprometen a tener los que se casan, el AUC parece ser una declaración bilateral de voluntad destinada a obtener los beneficios patrimoniales y previsionales que le confiere la ley<sup>19</sup>. El acuerdo de unión civil no es ni puede equipararse al matrimonio; y esto se comprueba si se observa que los que celebran un AUC no persiguen darse y recibirse, en forma exclusiva y permanente, como si fueran marido y mujer, lo cual constituye un fin en sí mismo para los que se casan (artículo 102 del Código Civil chileno, en adelante también CCch). Si de hecho viven como marido y mujer esto no es relevante para la formalización y registro de un AUC. Con excepción de la ayuda mutua, los que celebran un acuerdo de unión civil no asumen derechos ni obligaciones equivalentes a los de marido y mujer (artículos 131 a 134 CCch)<sup>20</sup>. El acuerdo de unión civil parece ser, en este sentido, un acto instrumental para un fin; no un fin en sí mismo, como es el matrimonio. Tiene los rasgos de una unión no matrimonial *formalizada* para obtener beneficios legales semejantes a los que se reconocen al matrimonio. Con razón se ha dicho que el AUC “no es un modelo contractual sino un modelo de pareja inscrita y formalizada”<sup>21</sup>. El acuerdo de unión civil tiende a imitar la forma del matrimonio, pero no puede compartir el fondo<sup>22</sup>.

### 1.3. Rasgos de este acuerdo de formalización

En cuanto estatuto al que los contrayentes se sujetan por declaración de voluntad, la Ley N° 20.830 de 2015 parece configurar el acuerdo de unión civil en torno a los siguientes caracteres: 1°, El AUC es un contrato que no puede prometerse (artículo 3°). El contrato por el que se promete celebrar en el futuro un acuerdo de unión civil podría ser “nulo y de ningún valor” (artículo 10 CCch). 2°, Es un contrato típico y nominado. Es típico en cuanto la ley dispone que el AUC “generará para los convivientes civiles los derechos y obligaciones que establece la presente ley” (artículo 2°). Por tanto, no pueden los contratantes

<sup>19</sup> ESPADA (2016), pp. 94-97, quien sugiere que el AUC es un estatuto destinado a formalizar convivencias *more uxorio*; es decir, que trascienden la individualidad, en las que hay una comunidad de vida y en que los partícipes se tratan como si fueran un matrimonio. Así se explican los requisitos de capacidad y las formalidades exigidas por la ley, semejantes a los del matrimonio.

<sup>20</sup> En el mismo sentido, HERNÁNDEZ (2016), p. 6.

<sup>21</sup> ESPADA (2016), p. 93.

<sup>22</sup> Para otro paralelo con el matrimonio, QUINTANA (2015), pp. 124-125.

obligarse a objetos distintos de los que la misma ley atribuye al acuerdo<sup>23</sup>. El contrato es nominado porque recibe un nombre: acuerdo de unión civil. 3º, Es un acto puro y simple; y no admite modalidades (artículo 3º). Es un contrato principal. Solo admite el pacto dependiente de comunidad de adquisiciones en el mismo acto de perfeccionamiento del contrato principal y el posterior subpacto de “separación total de bienes” para poner término a la indivisión pactada (artículo 15). Es un contrato formal o solemne (artículo 5º).

Subjetivamente, la ley exige requisitos generales y especiales en los contratantes. El AUC requiere mayoría de edad (plena capacidad común para cualquier contrato civil) y la capacidad especial de los artículos 7º, 8º, 9º y 10. El AUC es *intuitu personae*, pues se celebra en consideración a la persona del otro contratante. Por esta razón es que faltaría el consentimiento si hay error o dolo sobre la persona del otro (artículo 8º). Sin embargo, el AUC admite representación. El acuerdo puede celebrarse por mandatario facultado especialmente para este efecto, cuyo poder conste en escritura pública en la que se indique el nombre, apellido, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio de los contrayentes, y del mandatario que actúa por ellos. Se requiere facultad expresa para pactar comunidad de bienes (artículo 5º, incisos 3º y 4º).

Por último, el AUC está sujeto a la jurisdicción especial de los tribunales de familia. Para conocer de las materias a que se refiere el artículo 8º de la ley de tribunales de familia que se susciten entre convivientes civiles, la Ley N° 20.830, de 2015, optó por dar competencia a los tribunales de familia. El resto de los litigios que se susciten entre convivientes civiles es competencia de la jurisdicción ordinaria.

El AUC es, por tanto, un contrato; pero, a la vez, tiene un régimen imperativo; indisponible para los contrayentes. Los que se adhieren al AUC obtienen los beneficios que la ley atribuye a esta declaración de voluntad; y se sustraen de ellos mediante la terminación unilateral.

## 2. Requisitos del acuerdo de unión civil

### 2.1. Capacidad general y especial

En general, el AUC sólo puede celebrarse entre dos personas naturales, mayores edad (artículos 1º y 7º). Es posible agregar que estas dos personas pueden ser de igual o distinto sexo, de nacionalidad chilena o extranjera. Sin embargo, además, los que pretenden un AUC deben cumplir con los siguientes requisitos especiales:

---

<sup>23</sup> Cf. ESPADA (2016), pp. 93-97, para quien el AUC no es un contrato sino la formalización y el registro de una realidad convivencial de hecho.

1º, Deben tener la libre disposición de sus bienes (artículo 7º). Por excepción, el que está declarado bajo interdicción por disipación puede celebrar un acuerdo de unión civil “por sí mismo” (artículo 7º). Pero, consecuencialmente, el demente y el sordo o sordomudo que no puede darse a entender claramente no pueden celebrar un acuerdo de unión civil, estén o no bajo interdicción (artículos 1445, 1447).

2º, No pueden estar ligados por vínculo matrimonial no disuelto (artículo 9º, inciso 2º);

3º, No pueden estar unidos por AUC vigente (artículo 9º, inciso 2º);

4º, No pueden tener entre sí parentesco por consanguinidad o afinidad en cualquier grado de la línea recta (ascendientes y descendientes); ni por consanguinidad hasta el segundo grado en la línea colateral (hermanos) (artículo 9º).

5º, El varón o la mujer que tiene hijos de un anterior matrimonio bajo su patria potestad (artículo 10) no puede pactar un AUC mientras no haga inventario solemne de los bienes que administra, y que les correspondan en la sucesión de su marido o mujer. El que infringe esta obligación pierde el derecho a suceder abintestato al hijo cuyos bienes ha administrado (artículos 124 a 127 CCch.).

6º, La mujer que ha estado unida con un varón por AUC que ha expirado y está embarazada no puede legalmente contraer matrimonio “con un varón distinto”, o celebrar nuevo AUC, antes del parto (artículo 11). “No habiendo señales de preñez”, tampoco puede legalmente contraer matrimonio “con un varón distinto”, o celebrar nuevo AUC, “antes de cumplirse los 270 días (9 meses) subsiguientes a la expiración de un acuerdo [de unión civil anterior]” (artículo 11). Podrán rebajarse los días en que haya sido absolutamente imposible el acceso “del conviviente varón a la mujer” (artículo 11, inciso 2º).

La identidad y edad legal para el AUC se acreditan mediante certificados o documentos legalmente emitidos por el mismo Registro Civil e Identificación. Los requisitos especiales de capacidad exigidos por la ley se cumplen mediante declaración jurada de los interesados, documentos, o certificados auténticos. La Ley N° 20.830, de 2015, no exige la información sumaria de testigos que sí deben presentar los que quieren contraer matrimonio (artículos 14 y 16 Ley N° 19.947, de 2004). Por tanto, los interesados en celebrar un AUC deben “*declarar bajo juramento o promesa, por escrito, oralmente o por lenguaje de señas acerca del hecho de no encontrarse ligados por vínculo matrimonial no disuelto o acuerdo de unión civil vigente*” (artículo 5º, inciso 2º; artículo 10, literal f), numeral ii) Regl). Según el Reglamento<sup>24</sup>, también deben declarar bajo juramento o promesa “no ser entre sí ascendientes o descendientes por con-

<sup>24</sup> Decreto Supremo N° 510 (Justicia) de 15 de julio de 2015, publicado en el Diario Oficial el 16 de septiembre de 2015, en adelante Regl.

sanguinidad o afinidad ni colaterales por consanguinidad en el segundo grado” (artículo 10, literal *f*), numeral *i*) Regl); y tener la libre administración de sus bienes o, ser interdicto por disipación (artículo 10, literal *f*), numeral *iii*) Regl).

El requisito del artículo 10 (no tener hijos bajo patria potestad) se cumple exhibiendo “*certificado auténtico* del nombramiento de curador especial e inventario solemne de bienes, si los hubiere” (artículo 8º, Regl, énfasis agregado). El oficial civil debe dejar constancia en el acta de celebración de la “sentencia judicial de nombramiento de curador de bienes del menor sujeto a guarda o patria potestad y del inventario solemne de bienes” (artículo 10, literal *g*) Regl). La falta de hijos bajo patria potestad se acredita mediante información sumaria, “que podrá consistir en una declaración jurada ante el oficial civil (artículo 8º Regl). El requisitos del artículo 11 (haber nacido el hijo de la mujer embarazada o no estar ella en este estado) se cumplen “*acreditando*” la mujer “no encontrarse comprendida en el impedimento del artículo 11 de la Ley N° 20.830” (artículo 10, literal *g*) Regl). No se explica exactamente cómo.

## 2.2. Consentimiento expreso y formal

Los que son legalmente capaces para el AUC deben haber “consentido libre y espontáneamente” (artículo 8º) en celebrar el AUC. Por tanto, el consentimiento debe ser expreso. No se presume. Por otra parte, debe prestarse libre de errores y presiones. La ley exige presencia de un oficial del Registro Civil, pero no de testigos hábiles.

Sin embargo, conforme a la ley y su reglamento, el consentimiento se presta de una manera peculiar. El Reglamento exige al oficial del Registro Civil dejar constancia en el acta que se levanta al efecto: “de haberse consultado a los contrayentes *quienes deberán declarar bajo juramento o promesa*, por escrito, oralmente o por lenguaje de señas”, “si consiente libre y espontáneamente en celebrar el acuerdo de unión civil y de la respuesta afirmativa, dejar constancia en el acta de celebración” (artículo 10 literal *f*) Regl). Es decir, el consentimiento no se presta directamente, sino mediante juramento o promesa expresa de los contrayentes; y de este juramento o promesa se deja constancia en el acta.

Las formalidades de celebración del AUC se confunden con las menciones que debe contener el acta que se levante (artículo 10 Regl). El otro requisito de validez del AUC es la inscripción del acta en el REGISTRO ESPECIAL SOBRE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL. Nos detenemos en estos dos aspectos de la formalidad del acto.

### 2.2.1. Presencia de oficial del Registro Civil y otorgamiento de un acta

El artículo 5º, inciso 1º, dispone que el acuerdo de unión civil *se celebre* ante cualquier oficial civil, quien levantará acta de todo lo obrado, “la que

será firmada por él o los contrayentes”. Entre las menciones del acta se exige dar lectura a los artículos 1° y 14 (artículo 10, literal e) Regl). Lo esencial de la celebración parece ser la emisión (sic) y lectura del acta (artículo 10, Regl); la consulta a los contrayentes (supuestamente acerca de si están conforme con lo consignado en ella); su declaración bajo juramento o promesa (artículo 10, literal f) Regl); y la firma del acta, por el oficial y los convivientes civiles (artículo 5°; artículo 10, literal i) Regl). La Ley N° 20.830 no exige presencia de testigos. La celebración puede hacerse en la oficina del Servicio del Registro Civil o en cualquier lugar dentro del territorio de su jurisdicción (artículo 6° Regl). El reglamento dispone que se entregue a los convivientes civiles una libreta de acuerdo de unión civil (artículo 11 Regl).

“[L]os acuerdos de unión civil en artículo de muerte pueden celebrarse ante cualquier oficial del Registro Civil y en cualquier lugar” (artículo 6° Regl). El oficial civil está obligado a dejar constancia del “hecho de haberse celebrado el acuerdo de unión civil en artículo de muerte, las circunstancias en que se ha efectuado, individualizando al conviviente civil afectado, y el peligro que lo amenazaba” (artículo 10, literal g) Regl).

### 2.2.2. Inscripción del acta en el Registro de acuerdos de unión civil

El acta de celebración debe inscribirse en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL que llevará el Servicio de Registro Civil (artículo 6°, Ley N° 20.830). El acuerdo de unión civil produce efecto civil desde su *celebración en Chile* ante un oficial del Registro Civil (artículos 1°, 2°, 3° y 5°). Conforme al Reglamento, el Registro Civil sólo puede certificar “la información contenida en el Registro” previa inscripción del acta (artículo 23 Regl). Por tanto, los efectos del contrato se producen desde su celebración; pero éstos sólo pueden acreditarse frente a terceros mediante un certificado emitido por el Registro Civil de “la información contenida en el Registro”. La inscripción del acta es requisito de validez del AUC. La inscripción del acta de celebración del contrato es además la forma elegida por la ley para preconstituir prueba de la existencia y vigencia del contrato. Ahora bien, la ley no atribuye a la inscripción mérito probatorio para acreditar el estado de conviviente civil. Esta prueba sólo es posible mediante un certificado de la información que ofrece el REGISTRO DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL. La falta de certificado o del acta de celebración y, consecuentemente, de la inscripción, no puede suplirse por ningún otro medio de prueba.

La ley no fija las consecuencias del incumplimiento de formalidades legales. Puede sugerirse que la omisión de una celebración ante oficial civil presupone

la inexistencia o nulidad de pleno derecho del AUC<sup>25</sup>. No hay otra forma de pactar AUC sino mediante celebración ante oficial civil<sup>26</sup>. La forma legal es esencial al contrato; si falta, el acto “no produce efecto alguno” (artículo 1444)<sup>27</sup>. El legislador ha optado por un modelo de unión formalizada y registrada para el AUC. Esto deja más claramente en evidencia que todos los que de hecho no formalizan ni registran su unión siguen sujetos al derecho común, pues la autonomía de la voluntad impide que los que no quieren acogerse al estatuto del AUC deban hacerlo<sup>28</sup>.

### 2.3. La nulidad del acuerdo de unión civil y su régimen

El incumplimiento de requisitos establecidos en función de la capacidad y consentimiento de los contrayentes (artículos 7º, 8º y 9º) produce la nulidad del AUC, según el artículo 26, literal *f*). La nulidad del acuerdo de unión civil está regulada en los ocho párrafos en que se divide el literal *f*) del artículo 26. En lo no previsto por ellos, pensamos que se aplican supletoriamente, en cuanto procedan, las normas del Título XX del Libro IV del Código Civil (artículo 1681 a 1697). No parece resultar aplicable el régimen especial de la Ley N° 19.947, de 2004 (artículos 44 a 52) en cuanto a causales, titularidad y efectos, pues la ley no se remite a ellos. Además, el AUC es un contrato que formaliza uniones no matrimoniales; no es un matrimonio. Por otra parte, pensamos que a las causales del artículo 26, literal *f*) hay que agregar las del artículo 1447 CCch pues los actos de los impúberes, de los dementes (interdictos o no) y de los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente no producen efecto alguno. Por tanto, las causales del artículo 26 no pueden ser de número cerrado, y deben complementarse con las reglas generales del Código Civil chileno para los actos y contratos.

#### 2.3.1 Causas de nulidad y titulares

La invalidez del acuerdo de unión civil puede pedirse por las siguientes causas: por menor edad (artículo 7º); por error acerca de la identidad de la persona del otro contrayente (artículo 8º, literal *a*); artículo 26, literal *f*), inciso 6º); por fuerza (artículo 8º, literal *b*); artículo 26, literal *f*), inciso 6º); por parentesco

<sup>25</sup> En este sentido también DEL PICÓ (2016), p. 17

<sup>26</sup> Cf. HERNÁNDEZ (2016), p. 7, quien sugiere *de lege ferenda* que el AUC pueda pactarse por escritura pública. No coincidimos, sin embargo, en la sugerencia de este autor en cuanto a que puedan pactar este contrato personas menores de dieciocho años.

<sup>27</sup> Especialmente crítica de esta opción formalista del legislador, ESPADA (2016), pp. 93-100.

<sup>28</sup> En esta línea, ESPADA (2016), pp. 94-95.

legalmente incompatible (artículo 9º, inciso 1º); por vínculo matrimonial no disuelto (artículo 9º, inciso 2º); y por acuerdo de unión civil vigente (artículo 9º, inciso 2º). Como hemos dicho, la incapacidad absoluta de alguno de los contrayentes pensamos que también produce la nulidad del contrato (artículo 1447). El objeto o causa ilícitos, incluido el propósito de defraudar los derechos de terceros (por ejemplo, la legítima de los hijos), deberían producir la nulidad del acto<sup>29</sup>. A continuación examinamos algunas de estas causas.

El acuerdo de unión civil celebrado por menores de 18 años es inválido (artículo 7º). La nulidad por menor edad de los presuntos convivientes civiles solo podrá ser intentada por la persona afectada. Nótese que por esta causa, la acción no puede intentarla el otro de los presuntos convivientes civiles. Pueden intentarla “sus ascendientes”; es decir, los ascendientes del menor de edad, todos y en cualquier grado, estableciendo la ley (tal vez inadvertidamente) un *litis consortio* necesario y activo, pues no se trata de cualquiera de los ascendientes (46, literal a) Ley N° 19.947, de 2004). La acción por esta causa caduca (aunque la ley dice que “prescribirá”) “al expirar el término de un año desde que el menor hubiese alcanzado la mayoría de edad” (artículo 26, literal f), inciso 4º), es decir, a los diecinueve años de edad del afectado.

El error en la identidad del otro contrayente es también causa de nulidad. La acción de nulidad por esta causa (artículo 8º, literal a); artículo 26, literal f), inciso 6º) podrá ser intentada sólo por el que ha padecido el error, dentro del plazo de un año contado desde la celebración del acuerdo (artículo 26, literal f), inciso 6º).

Es causa de nulidad de un AUC la fuerza “en los términos de los artículos 1456 y 1457 del Código Civil” (artículo 8º, literal b)), “ejercida en contra de uno o de ambos contrayentes” (artículo 26, literal f), inciso 6º), por uno de los contratantes o por terceros. Se entiende por fuerza el miedo, temor moral o presión externa; no la violencia física que impide totalmente el consentimiento. Para que la fuerza vicie el consentimiento debe ser *grave*; y sólo se mira como una fuerza de este género “todo acto que infunde en una persona [de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición] un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendiente o descendientes a un mal irreparable y grave”; de manera que “el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto (temor reverencial) no basta para viciar el consentimiento” (artículo 1456). La acción por esta causa podrá ser intentada sólo por el que ha padecido la fuerza o temor moral grave dentro del plazo de un año “contado desde que cese la fuerza” (artículo 26, literal f), inciso 6º).

<sup>29</sup> En este sentido, CORNEJO (2016b), pp. 78-82, quien sostiene que el AUC que no refleje una realidad convivencial extralegal puede ser tener causa u objeto ilícito, o ser un acto simulado.

La acción de nulidad por vínculo matrimonial no disuelto o por AUC vigente (artículo 9º, inciso 2º) puede intentarse por cualquiera de los presuntos convivientes civiles, mientras ambos vivan (artículo 26, literal *f*), inciso 3º). Corresponde también “al cónyuge o conviviente civil *anterior*” (artículo 26, literal *f*), inciso 7º); y puede intentarse también por los herederos de éstos (artículo 26, literal *f*), inciso 7º) y por los herederos del conviviente civil difunto dentro del año siguiente al fallecimiento de este (artículo 26, literal *f*), inciso 6º).

La nulidad por parentesco legalmente incompatible (artículo 9º) puede pedirla cualquiera de los presuntos convivientes civiles mientras vivan (artículo 26, literal *f*), inciso 3º). No hay normas especiales sobre legitimación y plazo. Por tratarse de un contrato prohibido por la ley (artículo 10), podría y debería ser declarada por el juez cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato, aun sin petición de parte, y cualquiera debería ser admitido a pedirla aun en interés de la moral o la ley (artículo 1683). Pero el oficial civil que autorice este contrato no incurre en las penas del artículo 388 del Código Penal.

Nos referimos, por último, a los AUC celebrados por incapaces, es decir dementes, impúberes y sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente (artículo 1447 CCch). La Ley N° 20.830, de 2015, se refiere a estas incapacidades indirectamente cuando declara que están capacitados para el AUC los mayores de edad que tengan la libre administración de sus bienes y los interdictos por disipación (artículo 7º). *A contrario*, las personas legalmente incapaces, interdictas o no, están impedidas para celebrar válidamente un AUC porque están impedidas para celebrar válidamente cualquier contrato, incluido el matrimonio. No hay un tratamiento especial de estas nulidades, a las que corresponde, a nuestro juicio, aplicar las reglas generales de nulidad de los actos y contratos. La nulidad por menor edad (artículo 7º; artículo 26, literal *f*), inciso 4º) no debería tener el mismo tratamiento que la nulidad por impubertad (de la mujer menor de 12 años o del varón menor de 14 años). Los actos de los impúberes “no producen efecto alguno” (artículo 1444); ni aun obligaciones naturales y no admiten caución (artículo 1447, inciso 2º). Adicionalmente, los que no pueden darse a entender por escrito, oralmente o por lenguaje de señas no pueden contraer un acuerdo de unión civil (artículo 5º). Se trata de un contrato en que se exige la expresa manifestación de voluntad (artículo 8º), que no puede presumirse nunca.

### 2.3.2. Competencia, procedimiento y sentencia

Por tratarse de una acción que afecta el estado civil de los presuntos convivientes, la competencia para conocer de la nulidad del acuerdo de unión civil está radicada en los tribunales de familia (artículo 22). Está igualmente

radicado ahí el conocimiento de la pretensión de compensación económica que deduzca el demandado, según el artículo 27.

La muerte de uno de los presuntos convivientes civiles ocurrida después de notificada la demanda de nulidad no suspende el procedimiento ni pone término al juicio; “podrá el tribunal seguir conociendo de la acción y dictar sentencia definitiva sobre el fondo del asunto” (artículo 26, literal *f*), inciso 8º). La sentencia ejecutoriada en que se declare la nulidad de un acuerdo de unión civil deberá sub-inscribirse al margen de la inscripción [en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL] y no será oponible a terceros sino desde que esta sub-inscripción se verifique” (artículo 26, literal *f*), inciso 1º).

### 2.3.3. Efectos de la nulidad judicialmente declarada

La nulidad del AUC no tiene el efecto mitigado de la nulidad del matrimonio (artículos 51 y 52 Ley N° 19.947, de 2004). Entre las partes, la sentencia ejecutoria produce efectos inmediatos y retroactivos. “El término del acuerdo de unión civil pondrá fin a todas las obligaciones y derechos cuya titularidad y ejercicio deriven de la vigencia del contrato” (artículo 28). “El término de este acuerdo restituirá a los contrayentes el estado civil que tenían antes de celebrar este contrato” (artículo 1º); es decir, el “mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo” (artículo 1687 CCch).

Respecto de los hijos, cesa la presunción legal por la que se estableció la paternidad no matrimonial de los hijos de la mujer que dio a luz mientras se encontraba vigente un acuerdo de unión civil (artículo 21). Estos hijos no pierden por esto el derecho a ser reconocidos voluntariamente por quien realmente es su padre, ni a obtener la determinación de paternidad por sentencia firme en juicio de filiación (artículo 186 CCch). El acuerdo de unión civil vigente en la época en que ha podido producirse legalmente la concepción y el nacimiento podrá servir de base de para una presunción judicial (artículo 210 CCch).

En el ámbito patrimonial, “la nulidad da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo” (artículo 1687 CCch). Por tanto, el pacto de comunidad de adquisiciones (artículo 15) se tiene por no hecho. Los bienes pertenecen al conviviente civil que a cuyo nombre se encuentran, según su título y fecha.

La parte demandada puede pedir reconvencionalmente la *compensación económica* del menoscabo que pueda sufrir por la declaración de nulidad, si por haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común “no pudo desarrollar una actividad económica remunerada o lucrativa durante la vigencia del acuerdo, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería” (artículo 27). La cuantía de esta compensación se regula

y determina en la forma prevista en los artículos 62 a 66 de la Ley N° 19.947, de 2004 (aquí sí hay remisión expresa).

En definitiva, la sentencia de nulidad del acuerdo de unión civil elimina todos los efectos del contrato, que son los que se explican a continuación.

### 3. Efectos del acuerdo de unión civil

El acuerdo de unión civil se celebra, a nuestro juicio, en función de los efectos que la ley le otorga, que se despliegan desde el plano personal al patrimonial, como de lo menos a más. Esto es lo que observamos a continuación.

#### 3.1. Efectos civiles y beneficios personales

##### 3.1.1. El estado de conviviente civil y parentescos legales

El AUC confiere un estado civil (artículo 304 CCch) que se denomina *conviviente civil* (artículo 1º, inciso 2º). Este estado civil dura mientras está vigente el contrato. “El término de este acuerdo restituirá a los contrayentes el estado civil que tenían antes de celebrar este contrato” (artículo 1º, inciso 2º). Si el acuerdo de unión civil termina por matrimonio de los convivientes civiles entre sí (según el artículo 26 literal c)), los contrayentes adquieren el estado civil de *casados* (artículo 1º, inciso 2º).

Mientras el acuerdo de unión civil se encuentra vigente, se establece un parentesco legal o *por afinidad* “entre un conviviente civil y los consanguíneos de la persona con la que está unida por un acuerdo de unión civil” (artículo 4º). El parentesco termina cuando expira el acuerdo (artículo 4º). “La línea y grado de afinidad de una persona con un consanguíneo de su conviviente civil se califica por la línea o grado de consanguinidad de dicho conviviente civil” (artículo 4º).

En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona (artículo 42 CCch) se entenderá comprendido en estos el conviviente civil (artículo 1º). Algunas consecuencias de esta integración del conviviente civil entre los parientes de una persona son, a nuestro juicio, las que se expresan a continuación. La obligación de dar sepultura al conviviente civil difunto recae sobre el conviviente civil sobreviviente (artículo 38, con relación al artículo 140 del Código Sanitario); igualmente, el derecho de disponer de los restos del difunto para fines de investigación científica (artículo 38, con relación con los artículos 147, inciso 2º y 148 del Código Sanitario). En materia penal, la vigencia de un AUC puede ser agravante, atenuante o causa de exoneración de responsabilidad para el imputado; puede modificar la calidad de participación en un delito como autor, cómplice o encubridor; puede favorecer a una de las partes como testigo (artículos 36 y 39). El conviviente civil integra el grupo familiar

del beneficiario para efectos de la pensión básica solidaria de vejez (artículo 31, que modifica el artículo 4° de la Ley N° 20.255, de 2008).

La Ley N° 20.830, de 2015, considera al conviviente civil del padre o madre, o a los convivientes civiles de ambos padre y madre inhabilitados física o moralmente, entre las personas que pueden ser llamadas al cuidado personal de un hijo. La nueva ley dispone que “en la elección de estas personas [el juez] preferirá a los consanguíneos más próximos y, en especial, a los ascendientes, al cónyuge o al conviviente civil del padre o madre, según corresponda” (artículo 226, inciso 2° CCch modificado por el artículo 45). Al igual que otras personas, el conviviente civil puede ser preferido cuando *ambos padres* están física o moralmente inhabilitados y no hay otros consanguíneos idóneos. El conviviente civil no es consanguíneo del hijo desprovisto de cuidado.

La atribución del cuidado personal de un hijo a cualquier persona que no sea su padre o madre, pariente o tercero, incluido el conviviente civil, es causa de emancipación judicial (artículo 271, numeral 4° CCch). Con la emancipación judicial termina la patria potestad; y es necesario designar tutor o curador al hijo menor de edad (artículos 273 CCch). A falta del padre y madre, incapacitados para la guarda (artículo 497, numeral 11. CCch), la ley llama a servir el cargo a los ascendientes y, a falta de estos, a los hermanos del pupilo (artículo 367 CCch), que no tengan incapacidad o excusa legal. El padrastro está incapacitado para servir el cargo (artículo 502 CCch).

### 3.1.2. Derechos y deberes entre convivientes civiles

El acuerdo de unión civil generará “los derechos y obligaciones que establece la presente ley” (artículo 2°); es decir, los que en ella se expresan y no otros<sup>30</sup>. El artículo 14 dispone que los convivientes civiles se deberán: 1°, ayuda mutua; y, 2°, que “estarán obligados a solventar los gastos generados por su vida en común”. El contenido del deber de ayuda mutua es impreciso porque los convivientes civiles no se obligan a cohabitar<sup>31</sup>, a guardarse fe, ni se deben respeto y protección recíprocos<sup>32</sup>. No se dan, ni se obligan a darse, personal y recíprocamente el uno al otro. Una forma de solidaridad es la que permite que un conviviente civil pueda ser considerado carga legal del otro conviviente civil, que es beneficiario en el sistema de salud público o privado (artículo 29).

<sup>30</sup> En el sentido de que la ley sólo engendra los deberes y derechos que ella misma establece, VERDUGO (2016) p. 71. Lo entiendo en un sentido más extensivo DEL PICÓ (2016), p. 16.

<sup>31</sup> En el mismo sentido, VERDUGO (2016), p. 77.

<sup>32</sup> Destacando las diferencias con el matrimonio, GÓMEZ DE LA TORRE (2016), p. 108.

El otro deber que se adquiere por el AUC consiste en “solventar los gastos generados por su vida en común” (artículo 14, énfasis agregado). La ley no establece cuales son éstos; pero sí se puede comprender que intenta restringir esta obligación a gastos generados por la vida en común, que los convivientes no se obligan a mantener. Por ejemplo: consumo de servicios básicos, renta de arrendamiento, limpieza y cuidado material de la vivienda, etcétera. En consecuencia, esta obligación no incluye la de socorrerse en todas las circunstancias de la vida<sup>33</sup>. Es decir, en otras necesidades personales, como alimentación, vivienda, salud, vestido, etcétera. La Ley N° 20.830, de 2015, no modifica el artículo 321 CCch.

Los gastos de la vida en común se realizan, agrega el artículo 14, “de conformidad a sus facultades económicas y al régimen patrimonial que exista entre ellos”. Por tanto, la contribución a los gastos comunes debe hacerse en función de las facultades económicas de cada cual; y obliga exclusivamente a los convivientes civiles. El incumplimiento de esta contribución no tiene sanción civil<sup>34</sup>. Por otra parte, el pacto de comunidad de adquisiciones (artículo 15) sólo se constituye en un activo. No tiene pasivo y, específicamente, no considera obligaciones contraídas por uno de los convivientes civiles con terceros para “solventar los gastos generados por su vida en común” (artículo 14). En consecuencia, estos terceros sólo podrían perseguir estas obligaciones en el patrimonio del conviviente civil que es deudor principal, incluida su parte o cuota en los bienes comunes; a menos que el otro haya accedido como fiador o de otro modo a la obligación.

### 3.2. Presunción de paternidad no matrimonial

El artículo 21 dispone que “para efectos de la presunción de paternidad, en caso de convivientes civiles de distinto sexo se estará a las normas que la regulan en el artículo 184 del Código Civil”. El artículo 184 CCch dispone que “se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y dentro de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación judicial de los cónyuges”. En función de esta remisión, se presumen del conviviente civil varón los hijos nacidos de una mujer conviviente civil, después de la celebración del acuerdo de unión civil y hasta los trescientos días siguientes a su expiración<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> En el mismo sentido, VERDUGO (2016), pp. 73, 78.

<sup>34</sup> En el mismo sentido, HERNÁNDEZ (2016), p. 6; VERDUGO (2016), p. 80.

<sup>35</sup> No podría aplicar esta presunción a los hijos concebidos durante la separación judicial (artículo 184, inciso 3° CCch), pues esta forma de suspender la vida en común no opera en el acuerdo de

El legislador parece haber querido dar valor de presunción legal a lo que constituye generalmente base de una presunción judicial: el concubinato de la madre con el presunto padre durante la época en que ha podido producirse legalmente la concepción (artículo 210 CCch). Sin embargo, los convivientes civiles no tienen obligación de vivir juntos, ni de guardarse fidelidad, que son los hechos en que se apoya la presunción legal que determina la paternidad del marido de los hijos que tiene una mujer casada<sup>36</sup>. Por tanto, la presunción legal se apoya en la *formalidad* de estar vigente un acuerdo de unión civil entre la madre y el conviviente civil varón que se tiene por presunto padre; y no en el *hecho* de la vida en común.

La presunción operaría de la siguiente forma. Por el hecho del nacimiento quedaría determinada la maternidad (artículo 183 CCch). Determinada la maternidad, se presume la paternidad no matrimonial del varón con quien la madre tiene un acuerdo de unión civil vigente (artículo 21; artículo 184 CCch). Por tanto, a las formas de determinación de la filiación no matrimonial que contempla el artículo 186 CCch, habría que agregar la del artículo 21. Según esta, se presume que el varón conviviente civil de la madre es padre de los hijos que ha tenido mientras el acuerdo de unión civil se encuentra vigente y hasta los trescientos días siguientes a su expiración, sin que sea necesario que los reconozca voluntariamente (artículos 187, 188 CCch)<sup>37</sup>.

Por su excepcionalidad, pensamos que esta ley debería interpretarse restrictivamente. Entre otras consecuencias, solo debería presumirse la filiación no matrimonial de los hijos nacidos mientras está vigente el acuerdo de unión civil y hasta trescientos días siguientes a su expiración (artículo 21), independientemente del *hecho* del concubinato de la madre con el presunto padre (artículo 210 CCch). Por la misma razón, pensamos que el derecho a desconocer judicialmente la paternidad del hijo nacido antes de los 180 días subsiguientes al matrimonio, cuando el marido no tuvo conocimiento de la preñez de la madre al tiempo de casarse con ella (artículo 184, inciso 2º CCch) no debería extenderse al AUC. La acción de desconocimiento de paternidad matrimonial corresponde al marido, no al presunto padre conviviente civil<sup>38</sup>. Pensamos que tampoco está legitimado el conviviente civil para impugnar la filiación con la acción que corresponde al marido (artículo 212 CCch).

---

unión civil. La consignación del nombre del padre a requerimiento suyo al momento de practicarse la inscripción de nacimiento del hijo es una forma de reconocimiento (artículo 188 CCch). En sentido contrario, GÓMEZ DE LA TORRE (2016), p. 114.

<sup>36</sup> En el mismo sentido, VERDUGO (2016), p. 78.

<sup>37</sup> Así, GÓMEZ DE LA TORRE (2016), p. 112.

<sup>38</sup> En contra, GÓMEZ DE LA TORRE (2016), p. 113.

La legitimación del presunto padre para impugnar la filiación no matrimonial determinada por presunción debería ser admitida si prueba “un interés actual en ello” (artículo 216, inciso final CCch). La prueba biológica que excluya la paternidad debería ser “un interés actual” suficiente para ser admitida la acción, aunque no se demuestre ser patrimonial este interés, como la jurisprudencia ha exigido a terceros<sup>39</sup>. El plazo para impugnar esta filiación debería ser, como exige la ley, “de un año desde que tuvo ese interés y pudo hacer valer su derecho” (ibídem). El demandante puede tener la convicción de no ser posible la filiación desde que nace el hijo; y la acción será estimada o desestimada según los resultados de la prueba pericial biológica. Con posterioridad al año, sólo podría demostrar su interés hasta un año desde conocidos por él los resultados excluyentes de alguna pericia biológica practicada fuera de juicio.

La paternidad no matrimonial que se presume (artículo 21) debería poder impugnarse por el hijo si no corresponde a una verdad biológica subyacente, “dentro de un año desde que alcance la plena capacidad” (artículo 214, inciso 2º CCch). Podría considerarse incluida la legitimación activa del “representante legal del hijo incapaz, en interés de éste” durante el año siguiente al nacimiento (artículo 214, inciso 1º CCch). La filiación podría reclamarse e impugnarse por el verdadero padre (artículo 208 CCch). Nos parece que el hijo, sin embargo, no podría repudiar esta paternidad. La repudiación sólo corresponde al hijo que ha sido reconocido (artículo 191 CCch).

### 3.3. Patrimonios separados entre convivientes civiles

El acuerdo de unión civil no altera el derecho que los convivientes civiles tienen sobre sus propios bienes, raíces o muebles, adquiridos a título gratuito u oneroso, sea éste de propiedad, usufructo o mera tenencia. Tampoco altera en forma alguna la administración de cada uno de los interesados tiene sobre su propio patrimonio. Así se desprende claramente del tenor literal de la ley: “Los convivientes civiles conservarán la propiedad, goce y administración de los bienes adquiridos a cualquier título antes de la celebración del contrato y de los que adquieran durante la vigencia de éste” (artículo 15 *pr*).

La celebración del acuerdo de unión civil no establece entre los contratantes comunidad de bienes, ni régimen alguno en el orden patrimonial<sup>40</sup>. Pensamos que celebrado un acuerdo de unión civil es manifiesta la voluntad

<sup>39</sup> Cf. N.A.G.M. con M.A.G.V. y otros (2016).

<sup>40</sup> GONZÁLEZ (2016), p. 46; con el matiz de que este autor piensa que el legislador establece la separación de bienes como régimen supletorio legal para el acuerdo de unión civil.

de los interesados en orden a mantener cada uno sus bienes por separado; y ninguna autoridad podría interpretar posteriormente de otro modo esta intención claramente manifestada en el acto de celebración. Los convivientes civiles quedan, por tanto, excluidos del reconocimiento judicial de una comunidad<sup>41</sup>. En cambio, el tratamiento que la jurisprudencia ha dado a la generalidad de las uniones de hecho debería respetarse para las que subsistan sin formalizarse<sup>42</sup>; de lo contrario, la ley discriminaría a este grupo de personas.

Ahora bien, pensamos que el *statu quo* patrimonial de los que no pactan la comunidad de adquisiciones del artículo 15 sí permite a los convivientes civiles adquirir bienes en común, administrarlos como quieran y disponer de ellos sin limitación alguna.

### 3.4. El pacto de comunidad de adquisiciones

En el acto de celebración del AUC, los contratantes pueden “someterse de manera expresa a las reglas que se establecen a continuación, las que deberán ser acordadas por los contrayentes al momento de celebrarse el acuerdo de unión civil” (artículo 15 *pr*, segunda parte). Esto se hace mediante un pacto, puro y simple, del que “se dejará constancia en el acta y registro que se indica en el artículo 6<sup>o</sup>” (REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL). El pacto no puede hacerse después de la celebración del contrato<sup>43</sup>.

Las reglas del artículo 15, a cuyo sistema acuerdan someterse los contratantes, son legales, es decir, no convencionales. Pensamos que los contrayentes no podrían “acordarlas” sino sólo “someterse de manera expresa” a ellas. Por otra parte, una vez pactada al momento de celebrarse el AUC, la comunidad existe entre los convivientes civiles y respecto de terceros. No hay normas por las que terceros puedan perseguir solidariamente a ninguno de los convivientes por obligaciones comunes o del otro conviviente, ni está entregada a uno de ellos la administración.

De acuerdo al texto de la ley y a las remisiones que se hacen en el mismo lugar, pensamos que el estatuto de este pacto es más o menos el siguiente.

<sup>41</sup> En sentido contrario CORNEJO (2016b), p. 81, quien piensa que los convivientes civiles podrían acogerse a las soluciones que la justicia ordinaria ha ofrecido para los que conviven de hecho, si cumplen los supuestos de hecho exigidos por esta doctrina. En estos casos podría haberse formado una comunidad por aplicación de reglas de derecho supletorio general, también aplicables a los convivientes civiles. Pensamos que este argumento debería autorizar también a los casados y separados de bienes a instar por la declaración de una comunidad o sociedad de hecho si se reúnen los requisitos.

<sup>42</sup> RIOSECO (2016), p. 80, parece inclinarse por la opinión contraria.

<sup>43</sup> En el mismo sentido GONZÁLEZ (2016), p. 46.

### 3.4.1. Bienes incluidos y bienes excluidos

De acuerdo al artículo 15, hay adquisiciones que deben considerarse *incluidas* en la comunidad y otras *excluidas* de ella. Haremos, en primer lugar, un análisis de los *bienes* o adquisiciones *incluidas*. Los bienes (muebles e inmuebles) “adquiridos a título oneroso durante la vigencia del acuerdo” por cualquiera de los convivientes civiles “se considerarán indivisos por mitades entre [ellos]” (artículo 15, regla 1<sup>a</sup>). Por tanto, se incluyen y se consideran “indivisos por mitades” los siguientes bienes: 1º, Los bienes, raíces o muebles, *adquiridos* por uno de los convivientes, individualmente y por separado, “a título oneroso durante la vigencia del acuerdo” (artículo 15, regla 1<sup>a</sup>); 2º, Los frutos naturales y civiles de los bienes comunes devengados durante la vigencia de la comunidad indivisa (artículo 2310 CCch) (que puede subsistir después del subpacto de terminación que analizamos más adelante); y, 3º, Los bienes, raíces o muebles, *adquiridos en conjunto* a título oneroso, pues éstos necesariamente se adquieren por ambos convivientes, mancomunadamente (cf. artículo 1792-10 CCch), y pertenecen a ellos “por mitades” (o en la proporción en que adquieran, si es otra). Esta categoría de adquisiciones mancomunadas no está desagregada en el texto de la ley, pero debería considerarse perteneciente a los bienes comunes pues consiste en adquisiciones a título oneroso durante la vigencia del pacto.

La comunidad pactada de adquisiciones no es una indivisión universal sino singular (artículo 2304 CCch); es decir, restringida a bienes *adquiridos* a título *oneroso* durante el tiempo de vigencia del pacto de comunidad<sup>44</sup>. Para determinar el cuerpo común de bienes interesa el título o causa de adquisición onerosa, la fecha y el nombre del adquirente. El título, su fecha y el nombre del adquirente son ciertos respecto de bienes raíces (artículo 1801 CCch). “Para los efectos de esta ley, se tendrá por *fecha de adquisición* de los bienes aquella en que el título haya sido otorgado” (artículo 15, regla 2<sup>a</sup>). Pensamos que los bienes muebles “adquiridos a título oneroso durante la vigencia del acuerdo” no se presumen comunes si no consta su fecha de adquisición en un antecedente escrito u “otorgado”. No hay norma alguna por la que se presuman comunes las adquisiciones hechas durante la vigencia del pacto. Los muebles sujetos a registro (automóviles, instrumentos de inversión) pueden probarse comunes según la fecha y naturaleza del título. La ley entiende que se forma comunidad con las *adquisiciones* y no con las *enajenaciones*. Pero el producto (precio o dinero) de la enajenación de adquisiciones (es decir, de bienes comunes), efectuada por un título oneroso, durante la vigencia del pacto de comunidad y

<sup>44</sup> En el mismo sentido GONZÁLEZ (2016), p. 50. En sentido distinto POLIT (2016), p. 55, quien interpreta de otra manera la exigencia de un título oneroso y fecha de adquisición.

antes de la división de los bienes comunes pertenecería a ambos convivientes civiles por mitades.

A continuación, las adquisiciones o bienes *excluidos*. Pensamos que quedarían excluidos los bienes adquiridos por un título de fecha anterior a la celebración del AUC<sup>45</sup>. También pensamos que quedarían excluidos los bienes cuya fecha de adquisición no conste en un título “otorgado”, es decir, que conste por lo menos en un antecedente escrito. El producto (precio o dinero) de la enajenación a título oneroso de bienes adquiridos antes del AUC por un título oneroso, o durante él por un título gratuito (donación, herencia o legado), pensamos que queda excluido de la comunidad. No hay norma alguna por la que los frutos (naturales o civiles) de los bienes excluidos pertenezcan a la comunidad; o por la que ésta deba sufragar gastos de bienes excluidos. No hay norma alguna que disponga que pertenece a la comunidad el dinero que alguno de los convivientes civiles adquiera por donación, herencia o legado (título gratuito) durante la vigencia del pacto. Tampoco hay norma alguna por la que se deba recompensa por estas sumas<sup>46</sup>. Por razones semejantes, pensamos que quedan igualmente excluidos las remuneraciones, salarios y emolumentos de todo género de empleo u oficio; como asimismo las indemnizaciones, pensiones, intereses y lucros que provengan de estas sumas. El producto del trabajo de los convivientes civiles devengado durante la vigencia del pacto de comunidad de adquisiciones no es bien común. Quedan finalmente excluidos los “muebles de uso personal necesario del conviviente que los ha adquirido” (artículo 15, regla 1<sup>a</sup>). La ley no especifica ni da ejemplos de lo que deba entenderse por *mueble de uso personal necesario* del conviviente que lo ha adquirido. Cabría incluir en esta categoría el mobiliario personal, el vestuario de uso personal, los instrumentos de trabajo, los automóviles, etcétera, embargables o no<sup>47</sup>.

### 3.4.2. Administración de los bienes comunes

La ley no establece un sistema de administración de la comunidad de adquisiciones pactada por los convivientes civiles. No parece posible hacer pactos sobre administración en el acto de celebración porque, según el artículo 15 *pr*, dicho pacto consiste en someterse “de manera expresa a las reglas que se establecen a continuación”. Por toda referencia, la ley remite a las normas sobre el cuasicontrato de comunidad: “Se aplicarán a la comunidad formada por los

<sup>45</sup> Cf. Historia de la Ley N° 20.830 (2016), p. 480.

<sup>46</sup> En sentido contrario GONZÁLEZ (2016), p. 47.

<sup>47</sup> Pensamos que esta categoría no se restringe a los bienes inembargables. En contra, GONZÁLEZ (2016), p. 48.

bienes a que se refiere este artículo las reglas del Párrafo 3º del Título XXXIV del Libro IV del Código Civil” (Del cuasicontrato de comunidad) (artículo 15, regla 3ª). Esta es una remisión a los artículos 2304 a 2312 del Código Civil chileno.

Para reglas sobre administración, de entre ese conjunto, el artículo 2305 CCch reenvía a las normas sobre administración de la sociedad civil. Según el artículo 2081 *pr* CCch, a falta de acuerdo por el que se confiara la administración a uno de los socios (o comuneros), “se entenderá que cada uno de ellos ha recibido de los otros el poder de administrar *con las facultades expresadas en los artículos precedentes*” (énfasis agregado). Las facultades expresadas en los artículos precedentes son las del *giro ordinario* de la sociedad (artículo 2077 y siguientes CCch). El pacto de comunidad de adquisiciones del artículo 15 es pasivo; es decir, no tiene un giro. Tampoco tiene obligaciones. No habiendo administrador designado por la ley, ni posibilidad de pactar una administración mancomunada al momento de someterse expresamente a las reglas del artículo 15 (el pacto es puro y simple), sólo queda la administración de todos indistintamente y los actos de disposición de todos mancomunadamente.

Al efecto, el artículo 2081 CCch da reglas por las que, en resumen, la administración sería de la siguiente manera: 1º, Cualquier socio (comunero o indivisario) puede oponerse a los actos administrativos de otro “mientras esté pendiente su ejecución o no hayan producido efectos legales” (artículo 2081, regla 1ª CCch). Este derecho debe hacerse valer ante la justicia ordinaria; 2º, Cualquier socio (comunero o indivisario) puede servirse de las cosas comunes para su uso personal, siempre que las emplee dentro de su “destino ordinario” y sin perjuicio del “justo uso de los demás” (artículo 2081, regla 2ª CCch); pero debe restituir lo que ha sacado de la comunidad, “incluidos los intereses corrientes que ha empleado en negocios particulares” (artículo 2308 CCch). 3º, Cualquier socio (comunero o indivisario) tiene derecho de obligar a los otros a que le reembolsen las expensas necesarias de conservación de las cosas sociales (o comunes) (artículo 2081, regla 3ª CCch); y 4º, Ningún socio (comunero o indivisario) puede hacer innovaciones en inmuebles sociales (comunes) sin el consentimiento de los otros socios (comuneros o indivisarios).

### 3.4.3. No hay obligaciones comunes

Según el artículo 15, los convivientes civiles “estarán obligados a solventar los gastos generados por su vida en común, de conformidad a sus facultades económicas y al régimen patrimonial que exista entre ellos”. Esta norma parece referirse al derecho de cada uno a repetir contra el otro para el reembolso de gastos efectuados en pro de la comunidad (artículo 2307, inciso 2º CCch). Estos serían los gastos “generados por su vida en común” (artículo 15 *pr*). Esto debe concordarse con el derecho de cualquier comunero a exigir que los otros

le reembolsen su parte o cuota en “la expensas necesarias de conservación” de los bienes comunes (artículo 15, regla 3ª; con relación al artículo 2081, numeral 3º CCch).

La obligación de contribuir a los gastos “generados por su vida en común” es una obligación personal de cada uno de los convivientes civiles; y no puede considerarse una obligación a que se encuentren sujetos los bienes comunes. Como se ha observado, “no hay vínculo entre la comunidad de bienes del acuerdo de unión civil y la mantención de la familia”<sup>48</sup>. Los bienes comunes, que son un activo, no tienen pasivo (artículo 15). Esto es concordante con el hecho de que el AUC no engendra la obligación de una vida en común; ni la de socorrerse en necesidades personales que no sean las que quedan cubiertas por los beneficios sociales que ofrece la misma ley (artículos 29, 30, 31, 32, 37). Las obligaciones que contrae uno de los convivientes civiles obligan exclusivamente su patrimonio y no pueden ser perseguidas en los bienes comunes ni en el patrimonio del otro conviviente<sup>49</sup>. Por otra parte, “a las deudas contraídas en pro de la comunidad durante ella, no es obligado sino el comunero que las contrajo; el cual tendrá acción contra la comunidad para el reembolso de lo que hubiere pagado por ella” (artículo 2307, inciso 1º CCch).

Frente a terceros sólo se obliga el contratante; y estas obligaciones solo pueden perseguirse contra el patrimonio del obligado, incluida su parte o cuota en los bienes comunes. Los terceros no pueden perseguir al otro conviviente civil por obligaciones del deudor principal. No hay obligaciones comunes; a menos que uno y otro conviviente accedan colectiva o solidariamente a la obligación (artículo 2307, inciso 2º CCch)<sup>50</sup>.

#### **3.4.4. Libre disponibilidad de partes o cuotas**

Por el pacto de comunidad son indivisas por mitades las adquisiciones singulares. Es decir, la comunidad recae sobre cosas singulares, que son, como se ha afirmado, “los bienes que a lo largo del tiempo vayan adquiriendo los convivientes y siempre que sea a título oneroso”<sup>51</sup>. Nos inclinamos por pensar que, en consecuencia, nada impide la libre disponibilidad de la parte o cuota de cada uno de convivientes civiles en cada uno de los bienes comunes. Las partes o cuotas pueden transferirse a título gratuito u oneroso, entre los mismos convivientes civiles, o a terceros, durante la vigencia del acuerdo de unión

<sup>48</sup> VERDUGO (2016), p. 72.

<sup>49</sup> En el mismo sentido GONZÁLEZ (2016), p. 52; POLIT (2016), p. 55.

<sup>50</sup> En el mismo sentido, GONZÁLEZ (2016), p. 52; POLIT (2016), p. 55.

<sup>51</sup> GONZÁLEZ (2016), p. 50

civil o después de su terminación (artículo 1812 CCch). Esta disponibilidad de cuotas permite que todas ellas se reúnan en una sola mano (artículo 2312 CCch; artículo 15, regla 3<sup>a</sup>)<sup>52</sup>. Es admisible la hipoteca de cuota (artículo 2417 CCch). La parte o cuota puede embargarse.

El artículo 23 hace extensivas de pleno derecho a los convivientes civiles “todas las inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones que las leyes y reglamentos establecen respecto de los cónyuges”. Esta norma podría hacer extensiva a los convivientes civiles la prohibición del contrato de compraventa entre cónyuges no separados judicialmente (artículo 1796 CCch). Si esto fuera así, los convivientes civiles no podrían transferir entre sí a título oneroso su parte o cuota en cosas comunes; ni celebrar el contrato de compraventa entre sí respecto de ningún otro bien raíz o mueble de su propiedad. Tampoco cabría la donación irrevocable entre convivientes civiles (artículo 675, inciso 2º CCch). Pensamos que esta referencia es a otras normas; y debe interpretarse siempre restrictivamente. Las normas de la Ley N° 20.830 que conectan expresamente con el Código Civil chileno son las siguientes: 1º, el artículo 15, que remite al título XXXIV del Libro IV del CCch sobre el cuasicontrato de comunidad, y los artículos 141 a 149 CCch sobre bienes familiares; 2º, el artículo 25, que hace aplicable al conviviente civil el artículo 450, inciso 1º CCch (un conviviente civil no puede ser curador del otro declarado disipador) y el artículo 462, 1º CCch (la curaduría del demente se defiere también a su conviviente civil); 3º, el artículo 45, que modifica el artículo 226, inciso 2º CCch, para incluir al conviviente civil entre las personas que pueden ser elegidas por el juez para tener el cuidado personal de un hijo por inhabilidad física o moral de ambos padres; y, 4º, el artículo 27, que hace aplicables a la forma de determinación y pago de la compensación económica por nulidad o terminación del AUC los artículos 62 a 66 de la Ley N° 19.947, de 2015. Estas referencias expresas debería indicar que el legislador quiso dar un sentido restrictivo al artículo 23; por lo menos en cuanto a “inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones” civiles. “El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía” (artículo 22 CCch).

### 3.4.5. Terminación y liquidación de la comunidad pactada

Del conjunto de la ley se puede concluir que el pacto de comunidad termina por cualquiera de las siguientes tres causas. Primero, por cualquiera de las formas

---

<sup>52</sup> Cf. GONZÁLEZ (2016), p. 54, quien admite la disposición de partes o cuotas entre comuneros; respecto de terceros solo después de la terminación de la comunidad.

en que termina el acuerdo de unión civil (artículo 26). La nulidad del acuerdo de unión civil, sin embargo, tiene pleno efecto retroactivo. La comunidad se debe tener entre las partes y respecto de terceros “como si no hubiese existido jamás” (artículo 1687 CCch). Segundo, la comunidad sobre los bienes adquiridos durante la vigencia del pacto termina por reunión de todas las cuotas en una sola mano (cf. artículo 15, regla 3ª; con referencia al artículo 2312, numeral 1º CCch). Tercero, la comunidad también termina por el *subpacto* de “separación total de bienes” (artículo 15, incisos 2º a 4º). Usamos la denominación *subpacto* porque este solo es posible si al momento de celebrar el acuerdo los contratantes pactaron someterse a las reglas del artículo 15, inciso 1º.

El *subpacto* de “separación total de bienes” y otras formas de terminación *consecuencial* de la comunidad (excepto la nulidad) ponen término a la comunidad hacia el futuro. Para que termine la indivisión presente de adquisiciones es necesaria la división del haber común (artículo 2312, numeral 3º CCch) o liquidación. “La liquidación de los bienes comunes podrá efectuarse de común acuerdo por los convivientes civiles o sus herederos” (artículo 22, inciso 2º). También pueden todos estos, “de común acuerdo, someter la liquidación al conocimiento de un juez partidor, otorgándole incluso el carácter de árbitro arbitrador” (artículo 22, inciso 2º). Si no hay acuerdo para el nombramiento de partidor, deberían aplicarse las reglas generales. Es decir, cualquiera de los interesados puede pedir la designación de un juez partidor a la justicia ordinaria; y el nombramiento recaerá en uno que reúna los requisitos legales (artículos 2313, 1325, inciso final CCch).

### 3.5. El *subpacto* de terminación de comunidad

La comunidad pactada en el acto de celebración del AUC (o de la inscripción del mismo o de un contrato equivalente celebrado en el extranjero) admite un posterior pacto, un *subpacto*, para terminar la comunidad. La ley denomina a este subpacto “separación total de bienes”; pero, realmente, no sustituye un régimen matrimonial por otro, como ocurre en el artículo 1723 CCch, pues la comunidad pactada de adquisiciones no es un régimen.

Por el subpacto de “separación de bienes” los convivientes civiles pueden poner término a la comunidad hacia el futuro, sin que esto suponga la expiración del AUC (artículo 15, incisos 2º a 4º). El subpacto debe hacerse por escritura pública “de separación total de bienes”; y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros sino desde la subinscripción del instrumento al margen de la respectiva inscripción del acuerdo de unión civil, dentro de los treinta días subsiguientes a su otorgamiento (artículo 15, incisos 2º a 4º). Este requisito es de validez, entre las partes y respecto de terceros.

En la misma escritura los convivientes civiles podrán “liquidar la comunidad”, “celebrar otros pactos lícitos” o “ambas cosas” (artículo 15, inciso 4°); pero debe observarse que la “separación de bienes” por acta otorgada en el Registro Civil no permitiría otras convenciones. La liquidación del haber común es perfectamente factible entre los indivisarios por escritura pública, encontrándose de acuerdo en la manera de hacer la división (artículo 1325 CCch). Otros pactos lícitos que podrían hacerse son el pacto de indivisión (artículo 1317 CCch), pues lo que se pretende es la terminación de la comunidad hacia el futuro; y el nombramiento de común acuerdo de un administrador *pro indiviso* (artículo 653 del Código de Procedimiento Civil chileno). Después de subinscrita la terminación, los bienes adquiridos hacia el futuro ingresan al patrimonio personal del conviviente civil adquirente, independientemente del título gratuito u oneroso que emplee para dicha adquisición. Los frutos de los bienes que permanezcan indivisos son comunes hasta la división.

El subpacto de terminación de comunidad “no perjudicará, en caso alguno, los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto de cada uno de los convivientes civiles” (artículo 15, inciso 3°). La fórmula que utiliza el artículo 15, inciso 3° para la protección de terceros está tomada del artículo 1723 CCch, pero el supuesto de hecho en que se apoya es muy distinto. Antes del subpacto de terminación de comunidad, esta existe en los bienes comunes entre los convivientes y respecto de terceros (artículo 15). No es lo que ocurre en la sociedad conyugal. En ésta, respecto de terceros solo hay un patrimonio, el del marido (artículo 1750 CCch); aunque en las relaciones internas se distingan bienes sociales y bienes propios de cada uno de los cónyuges. Sólo terminada la sociedad, cuando la mujer o sus herederos renuncian los gananciales se confunden los bienes sociales y los del marido, “aún respecto de ella” (artículo 1783 CCch). Por otra parte, antes del subpacto no hay una administración mancomunada de los bienes comunes, como sí ocurre en la sociedad conyugal (artículo 1749 CCch). Tampoco hay norma alguna por la que se presuman comunes las obligaciones contraídas por uno u otro conviviente civil con terceros, como sí ocurre en la sociedad conyugal (artículos 1750, 1751 CCch). Por otra parte, el AUC no engendra una obligación de vida en común, ni más solidaridad que la de solventar los gastos generados por la vida en común a que no se obligan (artículos 1°, 2°, 14). No hay razón por la que pueda presumirse *consilium fraudis* en este pacto, como sí podría ocurrir en la separación convencional de bienes del artículo 1723 CCch. Por tanto, el tercero que quiera ampararse en esta norma de protección tendría que acreditar perjuicio por causa del pacto “de separación de bienes” y *consilium fraudis* de los convivientes civiles (es decir, conocimiento del mal estado de sus negocios) para obtener la declaración

judicial de inoponibilidad o rescisión del acto; algo que al menos es discutible que deba hacerse en el caso del artículo 1723 CCch<sup>53</sup>.

### 3.6. Afectación de un bien familiar

Los convivientes civiles pueden pedir la afectación del inmueble que sirve de residencia principal de la familia como bien familiar (artículo 15, inciso final, Ley N° 20.830, con relación a los artículos 141 a 149 CCch). Debe entenderse que el derecho a pedir la afectación de un inmueble y los muebles que lo guarnecen como bien familiar corresponde al *conviviente civil* no propietario (legitimación activa) contra el *conviviente civil* propietario (legitimación pasiva). No es necesaria esta afectación cuando el inmueble y los muebles pertenecen a la comunidad de bienes pactada entre ellos (artículo 15, inciso 1°). Siendo copropietarios de dichos bienes ambos pueden usar de ellos libremente; y disponer libremente de su parte o cuota. No corresponde la afectación como bien familiar de partes o cuotas de uno de los convivientes civiles en la propiedad del inmueble que sirve de residencia principal de la familia; como tampoco está permitido entre cónyuges.

La afectación de derechos o acciones que alguno de los convivientes civiles tenga en una sociedad propietaria de un inmueble que es residencia principal de la familia y los muebles que lo guarnecen se puede hacer por cualquiera de los convivientes civiles, por declaración unilateral hecha por escritura pública, subinscrita al margen de la inscripción de la sociedad en el Registro de Comercio o en el registro de accionistas.

Por lo demás, la afectación, sus efectos y las formas de desafectación se siguen por las reglas generales del § 2. del Título VI del Libro I del Código Civil.

### 3.7. Derechos del conviviente civil sobreviviente

#### 3.7.1. Derechos hereditarios

La Ley N° 20.830 atribuye derechos hereditarios al conviviente civil “si el acuerdo de unión civil celebrado con el difunto no ha expirado a la fecha de la delación de la herencia” (artículo 18). En estas condiciones, el *conviviente civil* es heredero abintestato y legitimario del causante, pudiendo concurrir con los hijos de este (artículo 988) o, no habiendo descendencia, con los ascendientes de grado más próximo (artículo 989) (artículo 16). El *conviviente civil* es asignatario de la cuarta de mejoras (artículo 16, inciso 2°).

<sup>53</sup> PEÑAILILLO (1983), pp. 158-161.

El conviviente civil concurrirá en la sucesión del causante “de la misma forma y gozará de los mismos derechos que corresponden al cónyuge sobreviviente” (artículo 16, inciso 1º).

Aunque la ley no es clara en esta materia, puede pensarse que si el conviviente civil goza de los mismos derechos “que corresponden al cónyuge sobreviviente”, debería tener el mismo tratamiento. Por tanto, entre otras consecuencias, al igual que el cónyuge sobreviviente, el conviviente civil debe ser capaz y digno de suceder; y debe imputar a su legítima lo mismo que debe imputar cualquier legitimario (artículo 1198 CCch). El *conviviente civil* puede ser desheredado por cualquiera de las causas por que puede desheredarse a un ascendiente o al cónyuge (artículo 17, con relación al artículo 1208 CCch).

El *conviviente civil* tiene el derecho a pedir adjudicación preferente en propiedad del inmueble en que resida y del mobiliario que lo guarnece, que sea o haya sido vivienda principal de la familia. Si el valor total de estos bienes excede su cuota hereditaria, el conviviente civil tiene derecho a pedir que se constituyan gratuitamente en su favor derechos de habitación y uso sobre estos bienes (artículo 19; con relación al artículo 1337, regla 10ª CCch).

### 3.7.2. Derechos previsionales

En materia previsional, el conviviente civil sobreviviente puede ser beneficiario de pensión de sobrevivencia si a la fecha de la muerte del causante el AUC se encontraba vigente y tenía a lo menos un año de antigüedad; o tres años, si el AUC se celebró siendo el causante pensionado por vejez o invalidez. La antigüedad del acuerdo no será exigible si a la fecha de la muerte del causante la conviviente civil sobreviviente estuviere embarazada, o hubiere hijos comunes. El conviviente civil también tiene derecho a los excedentes de libre disposición del causante y a otros beneficios previsionales<sup>54</sup>.

### 3.8. Legitimación activa para determinadas pretensiones judiciales

El artículo 20 confiere legitimación activa al conviviente civil para pretender indemnizaciones como víctima indirecta o por repercusión del hecho ilícito imputable a un tercero que ha causado la *muerte* del otro conviviente civil. Se entiende que en este caso la indemnización que se reclama es del demandante por un daño suyo, patrimonial o moral; y no de la víctima, fallecida a

---

<sup>54</sup> Artículos 5º, 7º y 58 D.L. N° 3.500, de 1980; Ley N° 20.255, de 2008, sobre reforma previsional, modificados por los artículos 30 y 31. Ver también: Superintendencia de Pensiones, Norma de Carácter General N° 153, de 2015.

consecuencia del hecho dañoso<sup>55</sup>. Esta legitimación *ex lege* se ha justificado por la dificultad que podría haber encontrado un conviviente civil del mismo sexo que la víctima para deducir estas acciones<sup>56</sup>. El otro supuesto del artículo 20 es el que legitima a un conviviente civil para pretender indemnizaciones por el hecho ilícito de terceros que ha causado la *incapacitación* del otro conviviente civil. Este caso es más complejo. No queda claro si la ley legitima al conviviente civil como víctima por repercusión (por un daño suyo), o si lo hace para que pueda pretender la reparación del perjuicio de la víctima, incapacitada de actuar por sí, haciendo uso de un derecho de representación conferido por la ley. Lo lógico es que en este segundo caso la indemnización pertenezca a la víctima; y que sea administrada por quien tenga legalmente su guarda<sup>57</sup>.

El artículo 20 termina agregando que las legitimaciones especiales anteriores son “sin perjuicio de las otras indemnizaciones que tenga derecho con arreglo a las prescripciones del derecho común”. Esta referencia se ha entendido hecha a otras posibles acciones del conviviente civil como víctima por repercusión de *otros daños* distintos a la muerte o incapacitación de la víctima<sup>58</sup>.

#### 4. Reconocimiento de contratos equivalentes celebrados en el extranjero

La creación del acuerdo de unión civil en Chile puede producir el problema de la ley aplicable a los AUC o “contratos equivalentes” *celebrados en el extranjero* y su reconocimiento en Chile. En esta como en otras materias, la Ley N° 20.830 utiliza como normativa de referencia la Ley N° 19.947, de 2004; en este caso, el Capítulo VIII (artículos 80 a 84), pero difiere de ella. Hablaremos de *contratos equivalentes* para referirnos genéricamente a todos los pactos o acuerdos “no constitutivos de matrimonio” (artículo 12) que la ley considera equivalentes al AUC para los efectos de su reconocimiento en Chile. Distinguimos dos problemas: el de la ley aplicable a la celebración y terminación de estos acuerdos; y el de la ley aplicable a sus efectos. Las opciones del legislador en estas materias nos parece que tienen unas consecuencias en cuanto al reconocimiento de estas uniones en Chile.

<sup>55</sup> Así COURT (2016), pp. 57-67; CORRAL (2016), p. 39.

<sup>56</sup> Cf. COURT (2016), p. 62.

<sup>57</sup> Así CORRAL (2016), p. 39. En otro lugar, CORRAL (2015a), el mismo autor sostiene que de ninguna manera el ejercicio de estas acciones podría excluir al curador de la víctima incapacitada; y que debería admitirse la legitimación de un conviviente de hecho como víctima indirecta y también como curador de la víctima directa. Las uniones de hecho no deberían verse perjudicadas por privilegios establecidos a favor de los acuerdos de unión civil.

<sup>58</sup> Así COURT (2016), p. 66.

#### 4.1. Ley aplicable a la celebración y terminación

Los AUC o contratos equivalentes “no constitutivos de matrimonio” celebrados en el extranjero se rigen, en cuanto a los requisitos de forma y fondo, por la ley del lugar de su celebración (artículo 12). Es decir, estos contratos se rigen por las leyes del país donde se celebren en cuanto a la forma o solemnidades (artículo 17 CCCh). Los requisitos de fondo son los que establece la ley del lugar de celebración, que puede reenviar a la ley del domicilio o al estatuto personal de los contrayentes (artículo 12, regla 1ª). La Ley N° 20.830 reconoce a la misma ley la determinación de los requisitos exigidos para la terminación del AUC o contrato equivalente: “la terminación y los efectos [...] se someterán a la ley aplicable a su celebración” (artículo 12, regla 4ª).

Una cuestión compleja es el reconocimiento en Chile de sentencias judiciales u otros actos que produzcan la disolución de estos contratos. Se distingue entre sentencias judiciales pronunciadas por tribunales extranjeros y otros “actos auténticos”, “en que conste la terminación” (artículo 12, regla 6ª). “Las sentencias que declaren la nulidad o la terminación del acuerdo dictadas por tribunales extranjeros serán reconocidas en Chile conforme a las reglas generales que establece el Código de Procedimiento Civil (artículos 242 a 251 del Código de Procedimiento Civil)” (artículo 12, regla 5ª). Es decir, la ejecución de estas sentencias exige un *exequatur*<sup>59</sup>.

La ley aceptaría formas de terminación extrajudicial si las reconoce la ley extranjera que rige el acto. “Los *actos auténticos* en que conste la terminación de uno de estos acuerdos serán reconocidos en Chile en conformidad a la legislación chilena vigente en esta materia” (artículo 12, regla 6ª) (énfasis agregado). El artículo 17 Regl dispone que para que produzcan efecto en Chile estos *actos* deberán inscribirse en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL. Para proceder a la inscripción deben presentarse instrumentos públicos legalizados o apostillados<sup>60</sup>.

Por último, la ley dispone que puede pedirse en Chile la declaración judicial de nulidad del acuerdo o contrato equivalente celebrado en el extranjero si se demuestra que infringe los artículos 7º, 8º y 9º (artículo 12, regla 2ª). Pensamos que también podría pedirse en Chile la declaración de nulidad por omisión de otros requisitos de forma y fondo exigidos por la ley del lugar de celebración (artículo 12, regla 4ª). Sería un caso de aplicación de la ley extranjera por un tribunal chileno en Chile<sup>61</sup>.

<sup>59</sup> En el mismo sentido, CORNEJO (2016), p. 104.

<sup>60</sup> D.S. N° 228 (Relaciones Exteriores) (2016), Ley N° 20.711 (2014) y normativa complementaria.

<sup>61</sup> En el mismo sentido, CORNEJO (2016), p. 103.

## 4.2. Ley aplicable a los efectos del contrato

Los efectos de un AUC o contrato equivalente celebrado en el extranjero “se arreglarán a las leyes chilenas” (artículo 12, regla 3ª; artículo 12, inciso 2º). Para que se produzca este efecto, la ley exige inscripción del AUC o contrato equivalente en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL” (artículo 12, regla 3ª; artículo 12, inciso 2º), “aunque los contrayentes sean extranjeros y no residan en territorio nacional” (artículo 12, regla 3ª; artículo 12, inciso 2º). Los AUC o contratos equivalentes no inscritos en Chile, aunque sean válidos legalmente en el extranjero no son reconocidos en Chile.

## 4.3. Consecuencias que pueden desprenderse de estas reglas

### 4.3.1 La inscripción como requisito para el reconocimiento

Para que los acuerdos de unión civil o contratos equivalentes *celebrados en el extranjero* produzcan en Chile los efectos que la ley chilena atribuye al acuerdo de unión civil deben inscribirse en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL (artículo 12, regla 3ª). Para requerir esta inscripción, el Reglamento exige que se presenten “documentos originales debidamente autenticados y traducidos, cuando corresponda” (artículo 17 Regl).

La ley no especifica qué “documentos originales” son los exigidos. Cabe suponer que podría ser suficiente un instrumento de lo que aparece *registrado* en el extranjero, dado por autoridad competente, y debidamente autenticado, es decir, legalizado o apostillado<sup>62</sup>. La traducción exigida puede proporcionarla el interesado, pues el Reglamento no exige traducción oficial ni validada por autoridad alguna.

### 4.3.2. Acuerdos o contratos equivalentes que pueden y no pueden tener efecto en Chile<sup>63</sup>

Pueden inscribirse y, por tanto, reconocerse o tener efecto en Chile los siguientes acuerdos o contratos equivalentes “no constitutivos de matrimonio”<sup>64</sup>: 1º, Los acuerdos de unión civil *celebrados* válidamente en el extranjero entre dos personas del mismo o de distinto sexo y *registrados* en el país de origen

<sup>62</sup> D.S. N° 228 (Relaciones Exteriores) (2016), Ley N° 20.711 (2014) y normativa complementaria.

<sup>63</sup> Cf. CORNEJO (2016), pp. 95-98

<sup>64</sup> Para tener efecto en Chile como acuerdo de unión civil, el artículo 12 exige el carácter no constitutivo de matrimonio de las uniones o contratos equivalentes celebrados en el extranjero, incluyendo en esta categoría a los “matrimonios celebrados en el extranjero por personas del mismo sexo”. Ley N° 20.830 de 2015.

(artículo 12 *pr*); 2º, Los “contratos equivalentes” *celebrados* válidamente en el extranjero entre dos personas del mismo o de distinto sexo y *registrados* en el país de origen (artículo 12 *pr*); 3º, Los “matrimonios” *celebrados* válidamente en el extranjero entre dos personas del mismo sexo y *registrados* en el país de origen (artículo 12 *pr* y *final*). Estos podrían tener en Chile el estatuto no matrimonial que la ley chilena reconoce al acuerdo de unión civil.

Conforme a lo anterior, las siguientes uniones no matrimoniales no podrían tener efecto en Chile: 1º, Las uniones no matrimoniales *no celebradas* o pactadas formalmente; aunque se encuentren reconocidas en el extranjero por algún acto formal (por ejemplo, una convivencia *more uxorio* reconocida por sentencia judicial); 2º, Las uniones no matrimoniales *no registradas*, aunque según las leyes del lugar de donde procedan se encuentren *celebradas* o pactadas válidamente (por ejemplo, las uniones de pareja legalizadas conforme a diversos regímenes vigentes en el extranjero, pero no registradas); 3º, Las uniones no matrimoniales de dos o más personas (como las convivencias de ayuda mutua del artículo 240-1 y siguientes del Código Civil de Cataluña), del mismo o de distinto sexo, que no puedan considerarse “contrato equivalente” al acuerdo de unión civil, aunque estén *celebradas* y *registradas* en país extranjero según las leyes del mismo país.

### 4.3.3. Efectos de la inscripción o registro en Chile

La inscripción o registro en Chile produce los siguientes dos efectos:

1º, Confiere a los acuerdos o contratos equivalentes susceptibles de inscripción los mismos efectos que tiene el AUC en Chile; y

2º, Permite a los interesados pactar la comunidad de adquisiciones del artículo 15 al requerir la inscripción en Chile (artículo 13; artículo 15, inciso 5º; artículo 21 Regl). Los acuerdos o contratos equivalentes no inscritos no son reconocidos por la ley chilena.

## 5. Terminación del acuerdo de unión civil

Según el artículo 26, el acuerdo de unión civil termina: 1º, por la muerte natural de uno de los convivientes civiles; 2º, por la muerte presunta; 3º, por el matrimonio de los convivientes civiles capaces de casarse entre sí; 4º, por declaración extrajudicial solemne de voluntad bilateral, o por declaración unilateral solemne; y 5º, por sentencia judicial de nulidad. En ciertos casos, la parte menoscabada tiene derecho a una compensación económica. Explicaremos a continuación la terminación del acuerdo de unión civil por voluntad unilateral y por voluntad bilateral. La explicación de la nulidad del acuerdo por infracción de los requisitos legales se ofreció más arriba.

### **5.1. La muerte natural o presunta de uno de los convivientes**

La muerte natural es el cese irreversible de las funciones vitales de un individuo. La muerte biológica, clínica, encefálica o cerebral produce iguales efectos que la muerte natural. La muerte encefálica o cerebral está actualmente regulada por la Ley N° 19.451, de 1996, sobre trasplante y donación de órganos; y por el Libro Noveno en el Código Sanitario (artículos 145 a 154 CCch). La “comprobación judicial” de la desaparición de una persona en circunstancias tales que se pueda dar por cierta la muerte, aun cuando su cadáver no fuere hallado (artículos 95 a 97 CCch), se asimila a la muerte natural y pone término al acuerdo de unión civil del desaparecido.

La muerte presunta disuelve el acuerdo de unión civil transcurridos los plazos que señala la ley, según hayan sido las circunstancias que motivaron la desaparición del presuntamente muerto, por aplicación del artículo 43 de la Ley N° 19.947, de 2004 (artículo 26, literal *b*). No se requiere declaración judicial alguna. Por tanto, el acuerdo de unión civil se disuelve: 1º, Transcurridos diez años desde la fecha de las últimas noticias, cualesquiera que hayan sido las circunstancias del desaparecimiento; 2º, A los cinco años de las últimas noticias, si el desaparecido en esta fecha tiene más de 70 años; 3º, Transcurridos cinco años desde las últimas noticias en caso de herida grave en guerra u otro peligro semejante (artículo 81, 7º CCch); y 4º, Transcurrido un año desde el día presuntivo de la muerte en caso de pérdida de nave o aeronave, caída en tierra o mar de algún tripulante o pasajero, sismo o catástrofe semejante (artículo 81, 8º y 9º CCch).

### **5.2. El matrimonio de los convivientes civiles entre sí**

El matrimonio de los convivientes civiles, capaces de contraer matrimonio entre sí, pone término al acuerdo de unión civil que a esa fecha estuviere vigente (artículo 26, literal *c*). “La constancia de la inscripción del matrimonio celebrado por los convivientes entre sí” deberá inscribirse (sic) en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL (artículo 15, literal *b*. Regl).

### **5.3. La voluntad bilateral o unilateral solemne**

#### **5.3.1. Declaración bilateral solemne**

El “mutuo acuerdo” de los convivientes civiles pone término al acuerdo de unión civil desde que consta “por escritura pública o acta otorgada ante oficial del Registro Civil” (artículo 26, literal *d*). Una copia de la escritura pública o del acta debe inscribirse en el REGISTRO ESPECIAL DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL, y

subinscribirse al margen de la inscripción del contrato al que se pone término (artículo 15, literal c. Regl).

Los efectos de la terminación entre los convivientes civiles se deberían producir desde la fecha de la declaración; y sólo ser oponibles a terceros desde la subinscripción del acto.

La ley no exige acuerdo completo y suficiente ni sentencia judicial que constate el cese de la vida en común por un plazo determinado<sup>65</sup>.

### 5.3.2. Declaración unilateral solemne subinscrita

El AUC expira entre los convivientes civiles y respecto de terceros por declaración unilateral solemne subinscrita. El incumplimiento de la obligación de notificar esta declaración al otro conviviente no afecta la expiración del contrato. En efecto. La “voluntad unilateral” manifestada por declaración que conste en “escritura pública” o en “acta otorgada ante oficial del Registro Civil” pone término al acuerdo de unión civil (artículo 26, literal e) inciso 1º). Una copia de esta escritura o acta debe subinscribirse “al margen de la inscripción del acuerdo de unión civil” en el REGISTRO ESPECIAL (artículo 26, literal e) inciso 3º).

La ley agrega que dentro del plazo de los 20 días hábiles subsiguientes a dicha subinscripción, la terminación así manifestada y subinscrita deberá notificarse personalmente al otro conviviente civil por medio de un receptor judicial, mediante gestión voluntaria ordenada por el tribunal de familia competente (artículo 26, literal e) inciso 3º). Pero a continuación dispone que el declarante “quedará relevado de esta obligación si el miembro de la pareja a quien debe notificarse se encuentra desaparecido, o se ignora su paradero o ha dejado de estar en comunicación con los suyos” (artículo 26, literal e) al final). Imperativamente: “La falta de notificación no afectará el término del acuerdo de unión civil” (artículo 26, literal e) al final). Sin embargo, “hará responsable al contratante negligente de los perjuicios que la ignorancia de dicho término pueda ocasionar al otro contratante” (artículo 26, literal e) al final). El otro conviviente civil no podrá alegar la ignorancia de esta declaración “transcurridos tres meses de efectuada la subinscripción” del acto en el REGISTRO ESPECIAL (artículo 26, literal e) al final).

De manera que el acuerdo de unión civil expira entre los convivientes y respecto de terceros *en la fecha de subinscripción*<sup>66</sup>. Desde ese momento se hace presuntivamente pública dicha declaración y, por tanto, oponible al otro

<sup>65</sup> En el mismo sentido, ESPEJO y LATHROP (2016), pp. 10-11.

<sup>66</sup> En el mismo sentido, ESPEJO y LATHROP (2016), pp. 10-11. Cf. VERDUGO (2016), p. 74, para quien la notificación no es trámite esencial de la expiración del acuerdo. En el mismo lugar, la autora advierte el contrasentido de requerir receptor judicial para esta notificación en vez de autorizar la notificación a través del sistema de notificaciones de los tribunales de familia.

conviviente civil y a terceros. Vale la pena reiterar: “La falta de notificación no afectará el término del acuerdo de unión civil” (artículo 26, literal e) al final). El conviviente civil afectado no podrá alegar ignorancia de la expiración transcurridos tres meses de efectuada la subinscripción (artículo 26, literal e) al final). La compensación por menoscabo económico puede pedirse judicialmente dentro del plazo de seis meses desde la subinscripción (artículo 27, inciso 3º); y no desde la fecha de notificación. Por tanto, la notificación parece tener por finalidad la de exonerarse de responsabilidad por los perjuicios que la ignorancia de haber terminado el acuerdo cause al otro conviviente; por ejemplo, por haberle impedido solicitar la declaración judicial de una compensación por menoscabo económico. El declarante puede estar relevado de esta obligación si ignora el paradero del otro conviviente. La falta de notificación no afecta la terminación del contrato. La terminación unilateral del AUC no requiere sentencia judicial que constate sus presupuestos (no los hay). La vigencia del contrato está entregada a la discreción de cualquiera de los convivientes civiles.

#### **5.4. Compensación por menoscabo económico**

La terminación del acuerdo de unión civil por “las causales señaladas en las letras *d*), *e*) y *f*) del artículo [26]” (es decir, sentencia judicial de nulidad, mutuo acuerdo, declaración unilateral de voluntad) da derecho a pedir una compensación del “menoscabo económico” sufrido, “si como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común uno de los convivientes civiles no pudo desarrollar un actividad remunerada o lucrativa durante la vigencia del acuerdo de unión civil, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería” (artículo 27, inciso 1º). Los presupuestos del beneficio pretenden reproducir en el AUC el beneficio que se confiere por divorcio o nulidad del matrimonio: menoscabo económico del beneficiario (efecto) por el divorcio o la nulidad del matrimonio que pasivamente sufre (causa). Esto exige un análisis desde el punto de vista del acuerdo de unión civil.

##### **5.4.1. Causas por las que puede pedirse y oportunidad**

Puede pedirse compensación del menoscabo económico por terminación del AUC por mutuo acuerdo. La compensación económica por declaración bilateral solemne de ambos convivientes civiles (artículo 26, literal *d*)) levanta la cuestión de la caducidad de la legitimación para pedir posteriormente la declaración judicial del beneficio. No hay intervención judicial alguna en la terminación del acuerdo de unión civil por mutuo acuerdo. Aunque la ley no es clara, no queda más que aplicar a este supuesto el plazo de seis meses desde la subinscripción que se concede para pedir la compensación por terminación

unilateral (artículo 27, inciso 3º). Aun así, es difícil acceder a la pretensión del conviviente que por su propia voluntad crea las condiciones por las que se produce el menoscabo económico en su contra.

La compensación económica también procede cuando el AUC expira por declaración unilateral solemne subinscrita. El artículo 27, inciso 3º dispone que por declaración unilateral solemne “la compensación económica podrá demandarse ante el tribunal de familia competente, dentro del plazo de seis meses, contado desde la subinscripción de[el acto] de terminación” en el REGISTRO DE ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL. Si la declaración unilateral solemne no se notifica judicialmente subsiste el derecho a pedir la determinación judicial de una compensación económica hasta cumplirse el plazo de seis meses desde la subinscripción del acto de terminación (artículo 27, inciso 3º)<sup>67</sup>. Pensamos que si transcurre el término de seis meses sin que el beneficiario sepa de la terminación perderá la oportunidad procesal para demandar la determinación y pago del beneficio. Subsistiría solamente el derecho a pedir la “indemnización de los perjuicios que la ignorancia de dicho término pueda ocasionar” (artículo 26, literal e) al final). El perjuicio tal vez podría consistir en la pérdida de la *chance* de pedir la determinación y pago de compensación económica. Este juicio se sujetaría a las reglas de la responsabilidad extracontractual<sup>68</sup>.

El artículo 27, inciso 1º, también autoriza a pedir compensación económica por declaración de nulidad del acuerdo de unión civil (artículo 26, literal f)). Por causa de nulidad, la compensación económica debería pedirse conjuntamente con la contestación de la demanda; a más tardar, en la audiencia preparatoria de juicio. Después de esta oportunidad procesal, a nuestro juicio precluiría el derecho. En la determinación de su cuantía parece relevante exigir la buena fe del beneficiario (cf. artículo 62, Ley N° 19.947, de 2004). El que celebró el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba no debería ser favorecido con el beneficio de una compensación económica contra el otro contrayente. Nadie puede ir contra sus propios actos (*nemo contra factum suum venire potest*). Una cosa es el interés por la nulidad del contrato; y otra el interés de una compensación.

#### 5.4.2. Criterios de procedencia, cuantía y forma de pago

El artículo 27, inciso 2º, dispone: “esta compensación se regulará y determinará en la forma prevista en los artículos 62 a 66 de la Ley N° 19.947”. Los

<sup>67</sup> En el mismo sentido, ESPEJO y LATHROP (2016), pp. 10-11. Se observa que la notificación es enteramente irrelevante a los efectos de pedir la compensación económica.

<sup>68</sup> En el mismo sentido, VERDUGO (2016), pp. 75, 77.

criterios para determinar la procedencia de la compensación económica son, por tanto, los que se especifican en el artículo 62 de la Ley N° 19.947, de 2004. El menoscabo económico exigido por el artículo 61 de la misma ley para su procedencia viene también requerido por el artículo 27.

La cuantía de la compensación económica se determina por mutuo acuerdo (artículo 63, Ley N° 19.947, de 2004), o por decisión judicial en la sentencia judicial de divorcio o nulidad (artículo 64 Ley N° 19.947, de 2004), según remisión del artículo 27 a los artículos 62 a 66 de la Ley N° 19.947, de 2004. El mutuo acuerdo de las partes requiere aprobación judicial sobre su procedencia y cuantía (artículo 63 Ley N° 19.947, de 2004). Esto parece exigir un acuerdo adoptado en sede judicial una vez notificada la demanda para que se declare el derecho al beneficio; o la solicitud de aprobación del acuerdo presentada por ambas partes en gestión judicial no contenciosa, pero resuelta con conocimiento de causa.

El que debe una compensación económica puede ser condenado por sentencia judicial a pagarla en cuotas (artículo 66 Ley N° 19.947, de 2004); es decir, a plazo. Pero si tuviere bienes suficientes, debe ser condenado a pagarla al contado (artículo 65 Ley N° 19.947, de 2004). Debe observarse que la Ley N° 20.830, de 2015, no modificó el artículo 80, inciso 1° de la Ley N° 20.255, de 2008, que autorizó el traspaso de hasta el 50% del ahorro previsional del que debe una compensación económica al beneficiario de la misma. Por tanto, este traspaso no está autorizado para el conviviente civil beneficiario de compensación económica por término de un acuerdo de unión civil.

## Conclusiones

Cumplido un año de vigencia de la Ley N° 20.830, de 2015, sobre acuerdo de unión civil, se perfila con mayor claridad su naturaleza en cuanto instrumento de formalización y registro de uniones no matrimoniales destinado a obtener beneficios antes reservados al matrimonio. El acuerdo de unión civil refleja en parte la institución que contradice; pero se distingue de ella en cuanto al fondo o contenido. De hecho, sólo una porción muy reducida de los dos millones de chilenos que decían convivir de hecho han optado por él. En su mayoría, se trata de personas de distinto sexo que pudiendo casarse no han querido hacerlo. Entre personas del mismo sexo, el acuerdo de unión civil representa un 0.1 por 1000 habitantes.

El AUC puede celebrarse, efectivamente, entre dos personas mayores de edad y plenamente capaces de obligarse. Los que pretenden un AUC deben ser también relativamente capaces entre sí y sujetarse a otros requisitos de legalidad, que la ley exige a los que se quieren casar, pero reproduce para los que pretenden los beneficios legales que la ley confiere al AUC. El otro constitutivo

de este contrato es la manifestación expresa y formal de voluntad ante un oficial del Registro Civil; y el subsiguiente registro de un acta de esta formalidad en un registro especial, de nueva creación, a cargo del Servicio de Registro Civil. El incumplimiento de requisitos de capacidad y una voluntad viciada puede producir la nulidad; que debe probarse y declararse por sentencia judicial. La sentencia de nulidad del acuerdo de unión civil tiene los mismos efectos declarativos y retroactivos que la nulidad de otros actos o contratos.

Los efectos del acuerdo de unión civil se despliegan en los numerosos beneficios personales y patrimoniales que la ley confiere a los convivientes civiles, con mínimas obligaciones correlativas. Estos efectos son frágiles, duran mientras está vigente el acuerdo, y se extinguen cuando expira. Pero pueden provocar repercusiones patrimoniales en terceras personas, de efectos duraderos. El control de legalidad y de fraude a la ley debería ser estricto por esta causa.

La ley reconoce efectos civiles a los AUC y contratos equivalentes a ellos celebrados en el extranjero siempre que se registren en Chile. No todos los sistemas o acuerdos convivenciales reconocidos en otras legislaciones podrían tener efecto en Chile. La ley chilena reconoce exclusivamente a los que se hayan pactado o celebrado entre dos personas y estén registrados en país extranjero.

El acuerdo de unión civil expira, entre otras causas, por declaración unilateral solemne subinscrita, sin que sean necesaria intervención judicial alguna que no sea para determinar la procedencia, cuantía y forma de pago de una eventual compensación económica que la ley reconoce en beneficio del conviviente civil con derecho a ella.

En definitiva, el AUC es un mecanismo voluntario y formal para adherirse a los beneficios personales y patrimoniales que la ley atribuye a este acuerdo. Las uniones no matrimoniales que subsistan de hecho quedarían sujetas al derecho común. A nuestro juicio, no debería exigírseles el formalismo legal para pretender beneficios que, según los presupuestos fácticos o requisitos de hecho exigidos por las doctrinas actualmente admitidas, se les reconocen *a posteriori*, caso por caso. El estatuto del AUC es imperativo para los que se adhieran a él; pero no para todos los que mantienen una vida en común en los hechos.

#### BIBLIOGRAFÍA CITADA

- AEDO, Cristián y MONDACA, Alexis (2011): "Regulación jurídica de las parejas de hecho: sobre por qué no equipararlas al matrimonio. Una reflexión desde el caso español", en: Hernán Corral Talciani *et al.* (eds.), *Estudios de Derecho Civil* t. V (Santiago, Chile: Abeledo-Perrot) pp. 271-288.
- BASAURE, Mauro y SVENSSON, Manfred (2015): *Matrimonio en conflicto: visiones rivales sobre el matrimonio entre personas del mismo sexo* (Santiago, Chile: Editorial Cuarto Propio) 302 pp.

- Biblioteca del Congreso Nacional (2015), "Historia de la Ley N° 20.830". Disponible en: <http://www.bcn.cl/historiadelailey/nc/historia-de-la-ley/3990/> [visitado el 16/11/2016].
- BUSTOS, María Magdalena (2016), "Una mirada a los efectos de la Ley N° 20.830 sobre acuerdo de unión civil", en Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 61-70.
- CORNEJO, Pablo (2016a): "Acuerdo de unión civil y Derecho internacional privado", en Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 91-106.
- CORNEJO, Pablo (2016b): "Después del acuerdo de unión civil ¿queda un lugar para la convivencia?", en *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9, pp. 69-84.
- CORRAL, Hernán (2011): "Matrimonio entre parejas de un mismo sexo. Respuestas a un simposio", en Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, *Anuario de Derechos Humanos*, pp. 67-83.
- CORRAL, Hernán (2015a): "Acuerdo de unión civil y responsabilidad por daños causados por terceros a uno de los convivientes civiles", en: <https://corraltalchiani.wordpress.com/2015/04/26/acuerdo-de-union-civil-y-responsabilidad-por-danos-causados-por-terceros-a-uno-de-los-convivientes/> [visitado el 16/12/2016].
- CORRAL, Hernán (2015b): "Matrimonio, parejas del mismo sexo y Derecho de familia", en: Basaure, Mauro y Svenson, Manfred (eds.), *Matrimonio en conflicto. Visiones rivales sobre el matrimonio entre personas del mismo sexo* (Santiago, Chile: Editorial Cuarto Propio) pp. 187-207.
- CORRAL, Hernán (2016): "Sobre la Ley N° 20.830, que crea el acuerdo de unión civil: una primera (y crítica) mirada", en: *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9: pp. 33-44.
- COURT, Eduardo (2016), "La legitimación activa del conviviente civil para reclamar indemnizaciones derivadas de los perjuicios a que hubiere lugar por el hecho ilícito de un tercero que hubiere causado el fallecimiento de su conviviente civil o que lo imposibilite para ejercer por sí mismo las acciones legales correspondientes" en *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9, pp. 57-68.
- DEL PICÓ, Jorge (2011): "La unión conyugal basada en la diferencia de sexo en la Ley N° 19.947 y los proyectos de reconocimiento jurídico de las uniones

- homosexuales”, en: Hernán Corral Talciani *et al.* (eds.), *Estudios de Derecho Civil* t. V (Santiago, Chile: Abeledo-Perrot), pp. 357-368.
- DEL PICÓ, Jorge (2016), “El acuerdo de unión civil: concepto, elementos del régimen civil de las uniones afectivas de convivencia en la Ley N° 20.830”, en: *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9, pp. 11-32.
- ESPADA, Susana (2016): “La autonomía de la voluntad en las convivencias *more uxorio*: una visión crítica de los acuerdos de unión civil”, en: *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9, pp. 85-108.
- ESPEJO, Nicolás y LATHROP, Fabiola (2016): “Salir del clóset: la necesidad del matrimonio homosexual y los límites del acuerdo de unión civil”, en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 9-15.
- FIGUEROA, Gonzalo (2011): “El pacto de convivencia: una alternativa al matrimonio”, en: Hernán Corral Talciani *et al.* (eds.), *Estudios de Derecho Civil* t. V (Santiago, Chile: AbeledoPerrot) pp. 67-83.
- GFK ADIMARK (2014): “Chile en 3D. Vida en pareja, ¿cuántos y cómo son los chilenos que viven en pareja?” Disponible en: <http://www.adimark.cl/es/estudios/documentos/vida%20en%20pareja.pdf> [visitado el 17/11/2016].
- GÓMEZ DE LA TORRE, Maricruz (2016), “La presunción de paternidad en la ley de acuerdo de unión civil”, en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 107-115.
- GÓMEZ DE LA TORRE, Maricruz (dir.) y Lepin, Cristián (coord.) (2013): *Parejas homosexuales ¿unión civil o matrimonial?* (Santiago, Chile: LegalPublishing) 356 pp.
- GONZÁLEZ, Joel (2016), “Regímenes patrimoniales en el acuerdo de unión civil”, en: *Revista de Derecho de Familia*, Vol. I, N° 9: pp. 45-56.
- GRIMALDI, Michael (2004): “El Pacto civil de solidaridad en el Derecho francés”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, Vol 3, pp. 69-82.
- HERNÁNDEZ, Gabriel (2011), “Uniones afectivo-sexuales y matrimonios entre personas del mismo sexo en el Estado democrático de derecho”, en: Hernán Corral Talciani *et al.* (eds.), *Estudios de Derecho Civil* t. V (Santiago, Chile: Abeledo-Perrot) pp. 235-269.
- HERNÁNDEZ, Gabriel (2016), “Valoración, aspectos destacados y crítica de la ley que crea el acuerdo de unión civil”, en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 1-8.

- HERRERA, María Soledad, SALINAS, Viviana y VALENZUELA, Eduardo (2011), "Familia, pobreza y bienestar en Chile: un análisis empírico de las relaciones entre estructura familiar y bienestar", *Temas de la agenda pública*, Año 6, N° 44, julio 2011, Disponible en: <http://politicaspUBLICAS.uc.cl/publicacion/serie-temas-de-la-agenda/serie-no44-familia-pobreza-y-bienestar-en-chile-un-analisis-empirico-de-las-relaciones-entre-estructura-familiar-y-bienestar/> [visitado el 17/11/2016].
- LA TERCERA (edición en línea) (2015), "Bachelet promulga Acuerdo de Unión Civil" (13/04/2015). Disponible en: <http://www.latercera.com/noticia/bachelet-promulga-acuerdo-de-union-civil-no-queremos-espacio-para-la-desproteccion/> [visitado el 17/11/2016].
- LARRAÍN, Luis (2015), carta al director, *El Mercurio* (15/04/2015) p. A2.
- PEÑAILILLO, Daniel (1983): "El pacto de separación de bienes y el perjuicio de los acreedores", en: *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, Año LI, N° 173, pp. 145-170.
- POLIT, Joaquín (2016): "A propósito del acuerdo de unión civil (AUC): algunas reflexiones en torno a la función del Derecho civil en el derecho de las personas y de la familia. Críticas y situación del conviviente civil en la ley AUC", en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 45-59.
- QUINTANA, María Soledad (2015): "El acuerdo de unión civil. Su regulación. Semejanzas y diferencias con el matrimonio en el ordenamiento jurídico chileno", en *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 44, pp. 121-140.
- RIOSECO, Andrés (2016), "Acuerdo de unión civil, ¿regulación patrimonial en perjuicio de las parejas de hecho?", en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 81-90.
- RODRÍGUEZ, María Sara (2015), "El acuerdo de unión civil. Un error hecho ley", en: *Anuario de Derecho Público UDP*, pp. 38-59.
- Superintendencia de Pensiones, "Norma de Carácter General N° 153, de 11 de septiembre de 2015", disponible en: <http://www.spensiones.cl/apps/normasGenerales/NCG-SP/NP0000153.pdf> [visitado el 15/12/2016].
- TAPIA, Mauricio (2016), "Acuerdo de unión civil: una revisión de su justificación, origen y contenido", en: Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 17-44.

- TURNER, Susan (2011): "Uniones de hecho y su regulación legal", en: Hernán Corral Talciani *et al.* (eds.), *Estudios de Derecho Civil* t. V (Santiago, Chile: Abeledo-Perrot) pp. 225-234.
- VERDUGO, Javiera (2016) "Obligaciones de los convivientes civiles entre sí", en Hernández, Gabriel y Tapia, Mauricio (Coord.), *Estudios sobre la nueva ley de acuerdo de unión civil* (Santiago, Chile: Legal Publishing), pp. 71-80.

## NORMAS CITADAS

- Ley N° 20.830 (21/04/2015). Crea el acuerdo de unión civil.
- Decreto Supremo N° 510 (Justicia) de 15 de julio de 2015 (16/09/2015). Reglamento de la Ley N° 20.830, que crea el acuerdo de unión civil.
- Decreto Supremo N° 228 (Relaciones Exteriores) de 18 de diciembre de 2015 (24/03/2016). Promulga la Convención que suprime la exigencia de legalización de documentos públicos extranjeros.
- Ley N° 20.711 (02/01/2014). Implementa la Convención de La Haya que suprime la exigencia de legalización de documentos públicos extranjeros (Convención de la apostilla).
- Decreto Supremo N° 81 (Relaciones Exteriores) de 12 de junio de 2015 (28/11/2015).
- Jurisprudencia citada
- N.A.G.M. CON M.A.G.V. Y OTROS* (2016): Corte Suprema (Cuarta Sala), 24 de agosto de 2016 (acción de impugnación de paternidad no matrimonial) (rol N° 37792-2015).