

CONCUBINATO Y UNIONES DE HECHO

María Dora Martinic Galetovic
Abogado
Profesora Facultad de Derecho
Universidad de Chile

Graciela Weinstein Weinstein
Abogado
Profesora Facultad de Derecho
Universidad de Chile

I.- CONCEPTO

Tradicionalmente se ha sostenido que el Derecho Civil se sustenta en tres principios básicos: la propiedad privada, en el Derecho de los Bienes; la libertad contractual, en el Derecho de las Obligaciones; y el matrimonio, en el Derecho de la Familia.

La unión entre un hombre y una mujer contraída en conformidad a la ley da origen a la familia legítima, que el ordenamiento jurídico regula minuciosamente en lo relativo a su constitución y efectos personales y patrimoniales.

Paralelamente a estas uniones matrimoniales legitimamente constituídas existen en la realidad social casos en que un hombre y una mujer conviven al margen de la normativa jurídica, teniendo hijos, adquiriendo bienes, ejecutando actos y celebrando contratos; formando, en consecuencia, un grupo familiar, cuya vida se desenvuelve en el medio social en forma análoga a la de una familia legítima. Pero, los efectos jurídicos de esta convivencia o concubinato no se encuentran regulados orgánicamente por nuestro derecho positivo, ni en general, por la mayoría de las legislaciones que se inspiraron en el Código Napoleónico.

Pese al silencio de las legislaciones del siglo XIX respecto al concubinato, no es posible ignorar que éste en el hecho existe y siempre ha existido y que sus efectos exceden generalmente el ámbito de lo estrictamente privado.

¿Qué se entiende por concubinato o unión conyugal de hecho?

En primer lugar quedan fuera del concepto, aquellas relaciones accidentales o esporádicas en las que no se llega a constituir una pareja ni dan lugar a forma alguna de convivencia. Estas por lo regular no producen efecto jurídico alguno.

Tampoco dan lugar a una unión conyugal de hecho aquellas uniones sexuales impuestas o no consentidas, las que generalmente constituyen una figura de carácter penal.

De lo dicho fluyen las dos primeras características que debe reunir una unión extraconyugal para configurar el concepto en estudio: debe tratarse de uniones libremente consentidas y que presentan cierta permanencia y estabilidad.

La unión que reúne a lo menos estas características va a producir consecuencias entre las partes y respecto de terceros que no pueden ser ignoradas por el Derecho.

Pero, este concepto amplio de concubinato es discutido en la doctrina. Hay autores, especialmente latinoamericanos, entre nosotros don Fernando Fueyo Laneri, que estiman que para que un concubinato configure una unión conyugal de hecho deben concurrir, además, de los ya señalados, elementos que configuren una comunidad de lecho, mesa y techo ostensible y duradera. En suma, de acuerdo a este concepto estricto ésta solo existirá cuando la vida de la pareja se desarrolle exteriormente como la de un verdadero matrimonio. De lo anterior resulta que actualmente al tratar de estas situaciones se habla de un matrimonio aparente o de una unión libre, términos que han reemplazado al de "concubinato" que aparece como obsoleto y que indudablemente tiene en idioma castellano una connotación peyorativa.

Dentro de este concepto estricto, hay quienes además de la estabilidad y permanencia de la unión y de la comunidad de vida estiman que en los convivientes debe concurrir la aptitud nupcial; esto es entre ellos y respecto a ellos no debe existir impedimento para contraer matrimonio. Los impedimentos matrimoniales obedecen generalmente al interés público y si el derecho ampara con mayor amplitud las uniones conyugales de hecho, al acogerlas y regular sus efectos, deberá mantener el resguardo de los intereses sociales que dichos impedimentos matrimoniales cautelan.

En sumá: de acuerdo a esta última tendencia doctrinaria existe unión conyugal de hecho cuando hay una comunidad de lecho, mesa y techo, asidua y duradera y en donde la vida de la pareja se desarrolla a los ojos de los demás como si se tratara de un verdadero matrimonio.

Lo relevante de esta definición radica en que introduce un elemento nuevo para conceptualizar el concubinato, exigiendo como un requisito sine qua non la apariencia de matrimonio.

La apariencia de matrimonio se encuentra ligada al concepto de concubinato notorio, aunque ambos no sean necesariamente términos sinónimos, puesto que es perfectamente posible que un hombre y una mujer mantengan en forma ostensible una relación amorosa, sin que exista una comunidad de vida aunque la relación sea estable, duradera y pública. Sin embargo, cabe hacer presente que, generalmente, cuando se habla de concubinato notorio implícitamente se está haciendo referencia a una pareja que convive presentando una apariencia de tal. Basta recordar a modo de ejemplo el artículo 280 N°3 de nuestro Código Civil, que al establecer el concubinato notorio como causal de investigación de la paternidad, exige que habiéndose comprobado la filiación del hijo respecto de la madre "se acredite que ella y el presunto padre han vivido en concubinato notorio y durante él ha podido producirse legalmente la concepción".

2.- ELEMENTOS

Un estudio de la doctrina y del Derecho Comparado denota que según sea los efectos que la legislación otorgue a las uniones de hecho, distintos son los elementos que exige para que se conforme la figura en estudio. Así, mientras más efectos se concedan a la unión de hecho, más estricto es el legislador en cuanto a los requisitos constitutivos de la figura.

Por el contrario, aquellas legislaciones que solo se refieren a ella tangencialmente o señalándole efectos muy limitados, exigen un menor número de elementos para reconocer su existencia.

Como se ha señalado distintos son los elementos que deben concurrir según se acepte un concepto amplio o restringido de unión de hecho, pero por muy amplio que sea dicho concepto deben presentarse a lo menos la diferencia de sexo; la cohabitación, la permanencia y estabilidad en la relación de pareja, la que debe ser, además, libremente consentida y

mantenida, pudiendo cada uno de los convivientes también libremente terminarla.

2.1. HETEROSEXUALIDAD

Por definición, el concubinato es la unión de un hombre y una mujer, como quiera que se trata de una unión de tipo conyugal, quedando por consiguiente, excluidas del concepto las relaciones entre personas del mismo sexo.

2.2. COHABITACION Y COMUNIDAD DE VIDA

Según el Diccionario de la Real Academia cohabitar significa "hacer vida marital entre un hombre y una mujer; habitar conjuntamente con uno u otros".

Esta cohabitación implica una comunidad de lecho, ya que el elemento caracterizado por excelencia del concubinato reside en las relaciones sexuales entre el varón y la mujer.

Algunos autores estiman que además este elemento abarca el hecho que los convivientes compartan un hogar común considerando que es esta circunstancia la que permite distinguir el concubinato de las relaciones circunstanciales o casuales.

El problema radica entonces en determinar si esta cohabitación debe ir o no acompañada de una comunidad de vida, esto es, con la residencia de la pareja en un determinado domicilio, de manera que ante los terceros su vida transcurra como la de un matrimonio legalmente celebrado o si por el contrario, basta el hecho que las relaciones se mantengan en forma duradera aunque no exista un hogar común o incluso las relaciones se mantengan en secreto para que se dé la situación del concubinato. (1)

En nuestra opinión exista o no comunidad de techo, para que la unión conyugal de hecho produzca efectos jurídicos como tal, se requiere que trascienda el ámbito de lo estrictamente privado, creando en mayor o menor grado una apariencia de matrimonio que induzca a los terceros a considerarlos como tal, tanto en lo meramente patrimonial como en materia filiativa.

En consecuencia, la pareja debe compartir la vida, sin que esto importe necesariamente la existencia de un domicilio común, en términos tales que la convivencia a que de lugar se identifique en mayor o menor medida con aquella a que da origen el matrimonio. La apariencia así creada no siempre coexiste con la intención de simular la existencia de un matrimonio.

Es así como la relación de pareja no debe ser oculta quedando por consiguiente excluidas del concepto de unión conyugal de hecho aquellas que se desenvuelven en forma clandestina o intermitente.

Es precisamente este trato afectivo y público el que confiere el carácter more uxorio a la unión libre que produce efectos jurídicos, sin que ella llegue a constituir en nuestro concepto una posesión de estado matrimonial, la que solo puede proceder de un matrimonio legalmente celebrado.

2.3. ESTABILIDAD Y PERMANENCIA

La relación debe prolongarse a través del tiempo. No existe consenso en la doctrina ni en las legislaciones que regulan el concubinato en cuanto al lapso que éste debe durar para que se configure y produzca efectos jurídicos.

En países como el nuestro, en que la legislación sigue una tendencia abstencionista, estimamos que la duración de la convivencia debe determinarse atendiendo a las circunstancias que presente cada caso concreto. Osorio y Gallardo señala un ejemplo que clarifica esta cuestión "supongamos que una pareja se une a los 21 años, viven correcta y fielmente y el varón muere a los 25. La unión subsistió 4 años. Poco tiempo en verdad, pero como es todo el que ha permitido la duración de la vida del hombre no cabe pedir mayor estabilidad. En cambio, si el varón muere a los 60 años, tras una relación de cuatro, no bastará ese tiempo para reconocer el concubinato.

En los 60 años de la vida de un hombre, el episodio de cuatro años, puede no tener significación". (1)

(1) Carbonnier, Jean. Derecho Civil, Manuel Ma. Zorrilla Ruiz.
T. I., Vol., III, Boch Barcelona 1961.

- (1) Osorio y Gallardo. Anteproyecto del Código Civil Boliviano.
Publicaciones de la Comisión Calificadora Nacional de Bolivia. Vol. II. Imprenta López. Bs. Aires
1943, pág. 142.

Por otro lado, tampoco existe en las legislaciones que regulan orgánicamente el concubinato o que le atribuyen ciertos efectos civiles un criterio uniforme en lo relativo a la duración que la convivencia ha de tener para producir los efectos que dichas legislaciones le atribuyen. Por ejemplo, la Constitución Política de Bolivia exige que la convivencia haya perdurado durante 2 años continuos; el Código de Familia de Panamá de 1994 establece que la convivencia debe mantenerse durante cinco años consecutivos; el Código Civil peruano de 1984 en su art. 326k establece que para que la unión de hecho produzca los efectos que dicho precepto señala, es necesario que ésta haya durado por lo menos dos años continuos.

En nuestro Derecho, si tomamos en cuenta que para establecer la filiación simplemente ilegítima, el art. 280 exige que durante el concubinato notorio haya podido producirse legalmente la concepción, podríamos estimar extremado el concepto que bastarían 120 días.

2.4. SINGULARIDAD DE LA UNION.

Si se considera a la unión libre como base de una familia constituida al margen de la regulación jurídica, necesariamente debe ser monogámica, tomando en cuenta que la singularidad de las uniones de carácter marital responde a un patrón cultural común a la cultura judeo-cristiana occidental.

Surge entonces el problema de los concubinatos adúlteros. Esto es ¿Puede la unión extramatrimonial producir efectos si uno o ambos de los convivientes se encuentran unido con un tercero por legítimo matrimonio?

A primera vista la respuesta debiera ser negativa, de ahí que parte de la doctrina y de la legislación comparada exija la falta de impedimentos para contraer matrimonio como un requisito sine qua non para que la unión libre produzca efectos jurídicos por estimar que para que ella produzca tales efectos, los convivientes no deben estar afectos a impedimento alguno y precisamente el vínculo matrimonial no disuelto es uno de ellos.

Sin embargo, este requisito no puede ser aplicado con la misma rigurosidad en el caso que el matrimonio de uno o de ambos concubinos se encuentre practica sino jurídicamente deshecho. Si dicho matrimonio se desenvuelve normalmente es difícil concebir una unión concubinaria more uxorio, lo que por lo demás importaría un quebrantamiento del deber de fidelidad recíproca que las leyes imponen a los cónyuges y cuya infracción constituirá adulterio. Pero distinta es la situación si los cónyuges se encuentran separados de hecho, o se ha decretado a su respecto el divorcio no vincular, subsistiendo entre ellos exclusivamente el vínculo jurídico. Es posible que en este caso paralelamente a este matrimonio uno o ambos cónyuges mantengan una unión extramatrimonial estable, monogámica y duradera, constituyendo en consecuencia, una situación de hecho, cuyos efectos deben ser reconocidos por el Derecho, dándose cumplimiento al elemento en estudio.

2.5. AUSENCIA DE SOLEMNIDADES

Hay concubinato cuando existe una unión libre y espontáneamente consentida por las partes y en cuyo inicio y desarrollo no interviene en forma alguna la autoridad pública, esto es: hay ausencia de solemnidades. La expresión solemnidades está tomada en su sentido estricto por lo que podría faltar aún en aquellos casos en que la pareja ha contraído matrimonio religioso en los países en que la ley no otorga a este efectos civiles (1) o el matrimonio contraído ha sido declarado nulo por haberse celebrado con omisión de algunos de los requisitos prescritos por la ley, o ha mediado un convenio privado en que se regulan los efectos de la vida en común, estos casos son considerados por parte de la doctrina, como hipótesis de concubinato indirecto, ya que la pareja no consiente en la unión libre, sino por el contrario, existe la intención de contraer matrimonio, intención que por razones ajenas a ellos resulta frustrada.

Es curioso que en nuestro país, en que el único matrimonio válido es el celebrado ante el oficial del Registro Civil y cumpliéndose las solemnidades legales, subsista en algunas localidades apartada de la Undécima Región una suerte de matrimonio consuetudinario, el que se perfecciona por medio de un "contrato matrimonial" por el que un hombre y una mujer pactan por escrito vivir como marido y mujer por un tiempo determinado. En este contrato se establecen estipulaciones en relación a la situación de los hijos, acompañando un inventario de los bienes que cada uno aporta a esta unión y señalando la forma en que dichos bienes se distribuirían al término de la misma.

(1) Véase el art. 43 de la Ley sobre Registro Civil

El instrumento público correspondiente se realiza normalmente, ante la renuencia de los notarios chilenos en autorizar este tipo de escritura, ante un notario argentino y, como consecuencia, la inscripción de los hijos habidos en dicha unión se efectúa en los registros de dicha república.

No cabe duda que ante el Derecho chileno estas uniones constituyen un concubinato, respecto del cual existiría prueba preconstituida en lo relativo al hecho mismo de la unión y a los bienes aportados. En lo que dice relación con la filiación podría considerarse que acreditada en Chile legalmente la inscripción, esta podría servir de antecedente para la constitución de la filiación ilegítima (o acaso un reconocimiento del hijo que está por nacer).

Distinta es la situación si se trata de un matrimonio nulo putativo, caso en que se discute y es discutible si nos encontramos frente a un concubinato al que la ley excepcionalmente otorga efectos jurídicos similares a los del matrimonio o si simplemente estamos en presencia de un matrimonio nulo al que la ley, protegiendo la buena fe de los contrayentes y reconociéndoles la voluntad de contraer un matrimonio válido le atribuye los mismos efectos que a éste. La cuestión es en todo caso discutible y la doctrina no es uniforme al respecto.

Por otra parte, si se trata de un matrimonio simplemente nulo no cabe duda que la solución resultante es que se trata de un concubinato.

Así, el tratadista francés Rodiere califica como unión de hecho tanto al matrimonio declarado nulo por cualquier motivo que no sea un vicio de forma, así como al matrimonio putativo cuando la putatividad no ha sido declarada en beneficio de ninguno de los presuntos cónyuges.

2.6. OTROS ELEMENTOS:

Además de los elementos ya señalados y respecto de los cuales existe cierto concenso entre los tratadistas, la doctrina ha señalado algunos otros que por su importancia es necesario mencionar.

a) El Affectio. Por affectio ha de entenderse la amistad auténtica y el afecto recíproco entre los convivientes que es causa y afecto de la convivencia misma. Es por ese afecto que los convivientes cumplen espontáneamente deberes propios de una unión matrimonial y a la larga da

lugar al trato de un pie de igualdad entre los miembros de la pareja.

Precisamente por tratarse de una unión libre, mientras dure o subsista este requisito esencial, subsistirá la convivencia y su desaparición traerá consigo el fin o término de la relación.

Este concepto ha sido elaborado por la doctrina italiana y recogido por la jurisprudencia francesa.

D^o Amparado
D^o González

En los países latinoamericanos ha sido considerado en diversa forma. Por vía de ejemplo, el art. 158 del Código de Familia de Bolivia que lleva por epígrafe "Unión conyugal libre", establece "Se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer, voluntariamente constituyan hogar y hacen vida común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos por los artículos 44 y 46 al 50" (que se refieren a la aptitud nupcial).

Por su parte, el art. 326 del Código Civil peruano de 1984 dispone: "Es unión de hecho la voluntariamente realizada por un hombre y una mujer para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio".

b) La procreación. Parte de la doctrina italiana estima que la atribución o no de consecuencias jurídicas a las uniones libres debe quedar condicionada a la existencia de prole, basándose para ello en los artículos del Código Civil italiano (317 bis y 316) que establecen la titularidad en el ejercicio de la patria potestad y junto con ella la calificación de familia natural a estas uniones con hijos. Como consecuencia de lo anterior, si no existen hijos o habiendo éstos alcanzado la mayor edad, cesa la patria potestad y la unión libre deviene en una relación de micro hecho.

Este criterio no se ajusta a la realidad, porque si bien es cierto que la familia natural no existe sin el requisito indispensable de la procreación para la constitución de la unión libre como una relación estable y duradera, basta la convivencia sin necesidad que la pareja tenga descendencia, sin que pueda negarse que uno de los objetivos fundamentales de una regulación de la unión concubinaria es precisamente la protección de la familia común (1).

c) La fidelidad. Si las uniones libres desarrollan un modelo de vida semejante al del matrimonio surge la interrogante si de ellas emanan los deberes recíprocos que las leyes establecen para los cónyuges, como sería el deber de fidelidad y el de socorro mutuo. Algunos autores estiman que de la unión concubinaria surge una responsabilidad recíproca entre los convivientes que les obliga al cumplimiento de estos deberes.

Otros, empero, sostienen que no es posible la imposición de estas obligaciones a quienes no han contraído matrimonio porque sí se discute el alcance de ellas cuando existe un vínculo jurídico perfecto, más discutible es su exigibilidad tratándose de una simple situación de hecho.

(1) La afirmación anterior equivaldría a sostener que sin hijos, o emancipados éstos, no hay matrimonio.

La práctica demuestra que en muchas de estas uniones se cumplen voluntaria y espontáneamente estos deberes como consecuencia de la affeccio que constituye a nuestro juicio mas que un requisito, el elemento que tipifica, origina y caracteriza estas uniones.

Ha de tenerse en cuenta que sólo cuando estos caracteres -que también pueden considerarse como efectos de la relación- aparezcan junto con lo que hemos señalado, se podrá reconocer relevancia a la unión extraconyugal. Así, los derechos-deberes establecidos en los arts. 131, 133 y 134 de nuestro Código Civil para los cónyuges no tienen primordialmente sin perjuicio de las sanciones legales que correspondan mas que una fuerza moral basada en el afecto y en la responsabilidad del individuo. En materia de uniones libres, a falta de vínculo jurídico, su falta de cumplimiento, no llevará aparejada otra sanción que el eventual término de la relación.

3. LA CUESTION TERMINOLOGICA

Las uniones extramatrimoniales tradicionalmente se denominan concubinato, vocablo que viene de concubere.

En la actualidad se ha abandonado el uso de esta expresión por su connotación peyorativa. Es así como la situación de quienes conviven fuera del matrimonio se denomina en el Derecho Comparado de diversas maneras. En Italia se utiliza la expresión "convivencia more uxorio",

“familia de hecho”, “familia no fundada en el matrimonio” y poéticamente “institución en la sombra”, denominando a los miembros de la pareja convivientes o partenceros.

En Francia se utilizan tres expresiones para denominar situaciones en las que si bien hay relaciones de índole conyugal, las circunstancias son diferentes en una y otra.

El término “estupro”, se utiliza para significar las relaciones pasajeras o accidentales, con exclusión de toda convivencia y de toda continuidad en la relación. La palabra “concubinage” se utiliza en cambio, cuando dichas relaciones son permanentes y estables pero no hay comunidad de techo. En esta expresión queda comprendida el concubinato notorio, de acuerdo al sentido que la doctrina y la jurisprudencia han dado al art. 340 N° 4 del Código Civil francés y finalmente, “el concubinat o unión libre” que se refiere a la convivencia que reúne los requisitos que hemos venido señalando. En los últimos tiempos la jurisprudencia ha utilizado la expresión unión libre.

En Alemania tampoco existe uniformidad terminológica. Parte de la doctrina utiliza el término concubinato o unión extramatrimonial de los que se excluye toda connotación peyorativa, pero ultimamente han comenzado a utilizarse términos más neutros al respecto, como comunidad de vida, matrimonio sin certificado, relación asimilable al matrimonio y unión no registrada.

En Inglaterra, se usan diversas expresiones para referirse al fenómeno en estudio como unión libre, uniones como matrimonio o uniones similares al matrimonio, uniones de facto o uniones consensuales o informales.

En Sud América, la denominación varía de un país a otro, siendo la más comunmente utilizada unión libre.

En México, por ejemplo se la llama “matrimonio por comportamiento”.

En Colombia para referirse a la concubina se utiliza la palabra amasía, pero en la práctica la expresión más utilizada es concubinato.

La terminología utilizada por la doctrina francesa se destaca, sin embargo, por su precisión, al diferenciar tres situaciones que presentan características diferentes, evitando todo equívoco en la utilización de las respectivas denominaciones.

En nuestro derecho, si bien el Código Civil emplea el término concubinato, la legislación posterior para referirse a las personas que desarrollan una convivencia more uxorio emplean comúnmente la expresión unión libre, evitando un término que prácticamente ha caído en desuso, empleándose para designar a quienes viven en esta situación el término conviviente.

4. CAUSALES

Las causas que han dado origen al aumento de estas uniones son múltiples, y su análisis nos permite formular una clasificación del fenómeno de acuerdo a las mismas lo que contribuye a especificar su naturaleza y alcance.

Al clasificar el concubinato desde el punto de vista de sus causas, hemos considerado conveniente omitir las clasificaciones tradicionales que se hacen del fenómeno. A algunas de ellas nos hemos referido en párrafos anteriores como por ejemplo la que distingue entre concubinato en sentido amplio y en sentido restringido; directo e indirecto y las restantes o bien carecen de relevancia o quedan subsumidas en las que señalaremos a continuación.

Los autores europeos distinguen en materia de causales de las uniones libres aquellas relativas a la imposibilidad de contraer matrimonio por causas de diversa índole y las que provienen de motivos ideológicos.

En América Latina todas estas causales pueden agruparse en tres categorías (1) que dan origen a tres tipos de uniones de hecho perfectamente diferenciadas.

(1) Clasificación formulada por el autor argentino Oscar Bongonovo en su obra "El concubinato en la legislación y en la jurisprudencia". De. Hamurabi Buenos Aires 1987.

4.1. CONCUBINATO CARENCIAL

La primera categoría de causales que inciden en la no celebración del matrimonio son de índole económica y cultural las que determinan que la pareja por ignorancia, o por falta de los medios económicos para enfrentar los gastos, esfuerzos y las complicaciones que acarrea el matrimonio no formalicen su unión mediante la celebración del mismo conforme a la ley. Lo anterior unido a las carencias de tipo cultural, a la falta de comprensión de los beneficios que para los cónyuges y para la prole implica el régimen legal del matrimonio configuran el cuadro de este tipo de unión que podríamos llamar concubinato carencial.

La falta de elementos indispensables, ingresos mínimos unidos a analfabetismo, la presencia de minorías étnicas con cultural propia. En suma, la marginalidad económica, social y cultural configuran esta especie dentro del género unión libre. Este problema se acentúa en aquellos países latinoamericanos donde no existe una clase media mayoritaria con un cierto grado de desarrollo cultural y económico y una aceptación de los valores sociales comúnmente aceptados que les permita aprehender el concepto de matrimonio como la base de la organización familiar y social.

Es precisamente en esos países en que se ha legislado a fin de crear entre los componentes de la unión libre obligaciones y derechos que confluyan en un régimen legal común, o propendiendo a que ella se transforme en matrimonio por el transcurso del tiempo y la voluntad de la ley. De este modo se logra que los convivientes carenciales se incorporen paulatinamente a la organización social. Este sistema presenta la ventaja que, sin crear un matrimonio paralelo protege a los miembros de la familia de hecho.

A modo de ejemplo, puede citarse la ley de la República de Panamá de 1956 que en su art. 1º establece que "la unión de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraer matrimonio mantenida durante 10 años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad surtirá todos los efectos de un matrimonio civil". Curiosamente la realidad ha impuesto una vuelta a una de las formas de matrimonio contemplada en el Derecho Romano, el llamado usus que consistía en hacer un hombre y una mujer vivir una vida marital durante un año sin interrupción de tres noches consecutivas.

4.2. RAZONES IDEOLOGICAS Y ECONOMICAS: CONCUBINATO UTOPICO

Actualmente, junto a estas uniones de hecho que hemos denominado carenciales, se agrupan una serie de uniones libres en las que los miembros de la pareja en forma consciente y voluntaria no formalizan su unión por motivos de índole ideológica. En este caso los miembros de la pareja conviven como si estuvieran casados, sin tener impedimento para contraer matrimonio, ni carecer de los medios o conocimientos para celebrarlo. Sin embargo, el desarrollo y propagación de ciertas ideológicas en nuestra sociedad contemporánea, particularmente en los países desarrollados, conduce a que estas parejas se abstengan de contraer matrimonio por considerar que el vínculo jurídico que él se deriva constituye una intromisión del Estado en su vida privada.

Junto a estos casos descritos en la doctrina y cuya extensión en nuestro país se desconoce(1), existen otros, en que los miembros de una pareja no se caen lisa y llanamente porque dicho matrimonio significaría la pérdida de una pensión o montepío.

Históricamente hablando se da el caso de aquellos a quienes bastaba el matrimonio religioso sin celebrar el correspondiente matrimonio civil, viviendo, por consiguiente, ante la ley en concubinato.

(1) Conviene recordar que en Chile no existe un estudio empírico sobre la materia.

4.3. CONCUBINATO SANCION

Finalmente, no es posible omitir una referencia a aquellos casos en que existe una imposibilidad legal de contraer matrimonio, sea por la existencia de un vínculo matrimonial, sea por otro impedimento situaciones que la doctrina conoce como concubinato sanción, ya que en este caso no se trata de situaciones en que no se quiera contraer matrimonio o no se sepa lo que éste es, sino que por algún obstáculo legal no es posible contraerlo.

5. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO COMPARADO

Hoy en día se observa en el Derecho Comparado una profunda diferencia en el tratamiento que las diversas legislaciones dan a las unidades

de hecho y que va desde aquellas que la regulan integralmente, creando una suerte de unión conyugal paralela, hasta las que manteniendo la tendencia clásica adoptan una posición más o menos abstencionista. Entre ambos extremos se encuentran aquellos ordenamientos jurídicos que les señalan efectos en ciertos y determinados casos. Finalmente, no puede ignorarse el grupo cada vez más numeroso de aquellas que han optado por atribuirle efectos similares a los de un matrimonio legalmente celebrado, transcurriendo, los plazos y concurriendo los requisitos establecidos por la ley.

Seguramente por la distinta configuración demográfica y distinto grado de desarrollo, la tendencia tanto doctrinaria como legislativa en torno al problema del concubinato es abordada desde ángulos totalmente diferentes en el Derecho Latinoamericano, y en el europeo.

5.1. EL CONCUBINATO EN LATINOAMERICA

En nuestro continente la regulación de esta situación presenta la misma forma de soluciones aludidas en el párrafo anterior.

Así existen legislaciones que reglamentan en forma orgánica y sistemática las uniones conyugales de hecho, como la Guatemalteca, Paraguaya y la Boliviana en el Código de Familia de Bolivia de 1972, que desarrolló el precepto constitucional contenido en el art. 131 de la Constitución Política del Estado de 1945 que establece: se reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias por el solo transcurso de dos años de vida en común verificada por todos los medios de prueba o el nacimiento de un hijo, siempre que las partes tengan, capacidad legal para contraer enlace (1).

(1) Constitución Política del Estado, art. 131, inc. 2º Editorial Cruz del Sur, Bolivia 1945.

En el otro extremo y, siempre en el ámbito latinoamericano, se encuentran las legislaciones argentina, uruguaya y chilena en las que solamente ciertos problemas puntuales derivados de las uniones de hecho son resueltos por disposiciones específicas y especiales, particularmente en materia de filiación, de seguridad social y de arrendamiento de inmuebles, quedando entregada la solución de los demás posibles conflictos a que dichas uniones puedan dar lugar a la decisión de los tribunales de justicia. Entre estas dos posiciones contrapuestas se encuentran aquellas legislaciones.

como la peruana y la mejicana, que señalándole efectos más amplios que las anteriormente citadas, los circunscriben al ámbito filiativo y a ciertos aspectos de naturaleza patrimonial, pero distinguiendo claramente entre la institución matrimonial y la concubinaria. En efecto, el Código Civil peruano de 1984 establece que la unión de hecho produce efectos jurídicos siempre que se trate de una relación voluntariamente iniciada y mantenida por un hombre y una mujer, por un período superior a dos años, surgiendo entre ellos una sociedad de gananciales similar a la que da lugar el matrimonio (art. 326). En México, la ley establece una obligación alimenticia entre los concubinos que hayan hecho vida marital durante los 5 años precedentes o que hayan tenido hijos en común y siempre que no se trate de un concubinato adulterino, otorgando en estas circunstancias el derecho a heredar al concubinato en las mismas condiciones que el cónyuge.

En una cuarta categoría todavía, conviene destacar la Constitución panameña que en art. 56 ya citado establece que "la unión de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraer matrimonio, que se haya mantenido durante 5 años en condiciones de singularidad y estabilidad surte los efectos del matrimonio civil".

El Código de la Familia, de 1994 en su artículo 53 establece las condiciones que deben reunir estas uniones disponiendo: la unión de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraer el matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad produce todos los efectos del matrimonio civil.

Los Artículos siguientes establecen la forma en que puede probarse esta unión de hecho, lo que puede hacerse sea mediante inscripción en el Registro Civil sea, probándola judicialmente por medio de testigos.

Como curiosidad en México en el Estado de Tamaulipas, el Código Civil establece, que para los efectos de la Ley se considerará matrimonio, la convivencia y trato sexual continuado entre un hombre y una mujer, siempre que entre los sujetos no existan impedimentos para contraer matrimonio, constituyendo éste un caso extremo en que una legislación reconoce tanto un matrimonio registrado como uno no registrado.

5.2. EL CONCUBINATO EN EUROPA

En Europa, en cambio, son más profundas las discrepancias en la materia. Sin embargo, existe coincidencia en cuanto a que en mayor o menor grado, el matrimonio, como cédula básica de la familia debe ser protegido.

En un informe efectuado por el profesor Luis Roussel enviado a la Sociedad Internacional del Derecho de Familia en 1985, se destaca el hecho que sea posible detectar tantos y tan repentinos cambios de comportamiento de la población como los que aparecen en los índices demográficos a contar de la década de los 60.

En efecto, dichas estadísticas indican un descenso de la nupcialidad y un aumento correlativo del divorcio y de la natalidad fuera del matrimonio en todos los países industrializados.

Estas estadísticas podrían llevarnos a pensar que ha aumentado el número de uniones extramatrimoniales y los hogares uniparentales. El mismo profesor, sin embargo, reconoce que ellas por sí solas no permiten deducir el alcance de los cambios concernientes a la posición de la sociedad frente al matrimonio y a la familia.

Un signo de esta transformación cultural en Europa es la aceptación generalizada de conductas consideradas anteriormente como ilegítimas e inmorales. Así, las encuestas internacionales del autor citado no dejan ninguna duda acerca del desarrollo de formas de vida familiar fuera de los marcos legales como un fenómeno general que afecta a todos los países industrializados, pero presentando notables diferencias entre los diversos países e incluso entre las diversas regiones y grupos en cada uno de ellos.

La manera como cada sistema jurídico particular aborda los diferentes problemas derivados de la familia de hecho, parece estar íntimamente ligado con el tratamiento que el respectivo sistema jurídico da al matrimonio y a sus efectos.

Puede decirse entonces que el principal interés del matrimonio es que produce importantes efectos en lo relativo a la filiación, al régimen de bienes y los derechos recíprocos que surgen entre los cónyuges.

*
Incluso
venta
del matrimonio

Plus
nup. bm
Dº nup. mcs

Sin matrimonio, no hay presunción de paternidad y el niño debe probar su filiación paterno-materna. Tampoco existe de pleno derecho un régimen de bienes, ni derecho y obligaciones recíprocas, las que deben probarse frente al tribunal acreditando el comportamiento del que resulte el hecho de la unión concubinaria, con todas las dificultades que ello acarrea.

La familia legítima basada en el matrimonio conserva entonces un régimen privilegiado en todos los sistemas jurídicos, salvo en materia de seguridad social donde se ha realizado una asimilación mayor entre la unión libre y la legítima:

La forma como cada legislación regula la familia de hecho se ve afectada en gran medida por la manera como se reglamenta el matrimonio, pero la influencia procede también en forma recíproca.

Un ejemplo de lo anterior es la transformación que en el Derecho Comparado se observa respecto del status de los hijos extramatrimoniales, quienes en general gozan de los mismos derechos que los matrimoniales, desde el momento en que sobre el interés de la familia legítima se ha hecho predominar el interés de los hijos.

También es importante que una de las relaciones significativas entre el matrimonio y el concubinato es la indiferencia con que la sociedad mira las relaciones extramatrimoniales.

Empero, los estudios sobre el concubinato en la obra "Los concubinatos en Europa. Aspectos sociojurídicos" realizados por el Centro de Derecho de la Familia demuestra que en mayor o menor grado, el Derecho de cada uno de los países a que se refiere el informe respeta el matrimonio y algunos principios básicos en la vida familiar.

En esta forma se prueba el interés público permanente en una familia tipo, legítima y esta tendencia se observa tanto en el informe inglés como en el griego, considerándose que el matrimonio es la base de la familia, núcleo natural de la sociedad.

En general en Europa, la unión libre ha sido tratada con un criterio eminentemente pragmático. El caso particular de los países nórdicos se distingue, porque a mayor número de uniones extramatrimoniales, mayor ha sido la tendencia del Estado a asumir responsabilidades que tradicional-

mente han sido propias de la familia. En Suecia, se ha ido aún más lejos en la asimilación del matrimonio a las uniones de hecho, creando un mini régimen de carácter patrimonial que se les aplica, salvo manifestación de voluntad en contrario.

Conviene recalcar, sin embargo, que pese al aumento de efectos atribuidos al concubinato, se mantiene una clara distinción entre éste y el matrimonio en todos los países de Europa, salvo en Eslovenia, aún en países como España y Suecia en que existe una especie de compromisos oficial contra la discriminación en relación a los concubinos.

La tendencia actual en Europa busca un equilibrio entre los diversos intereses y valores en juego. Así en Suiza se tiende a tomar medidas positivas en favor del matrimonio, tratando de manera equitativa a los concubinos, pero siempre respetando la libertad individual de los convivientes, como lo exponen los autores italianos que estiman que deben enfrentar las consecuencias de su elección y de sus actos y afirmando su responsabilidad en relación a los hijos, que en ningún caso deben sufrir las consecuencias del estado civil de sus padres: De ahí que en muchos de los sistemas jurídicos la existencia de hijos es fundamental para atribuir efectos al concubinato.

La duración y la estabilidad de la unión van a influir seguramente en los efectos que a ella atribuirán los jueces.

Por otra parte, en algunos países europeos se disciplina el convenio de convivencia y otras veces los juristas prácticos han propuesto modelos de dichos convenios, sosteniendo su validez, pero la jurisprudencia de los tribunales de los distintos países no parece haberlos acogido decididamente, subsistiendo los jueces que se pronuncian definitivamente en contra de su validez.

Precisamente uno de los puntos más controvertidos es la determinación si la cohabitación extra matrimonial puede ser regida por un convenio privado legalmente celebrado, partiendo de la base que antaño se sostuvo que cualquier convenio relativo a la constitución de una unión extramatrimonial, a su continuación o a una indemnización por la eventual ruptura unilateral de la misma eran contrarias a las buenas costumbres y a la moral, y por tanto, nulos por ilicitud de la causa..

Numerosos países han abandonado este punto de vista, de una manera general pero no unánime o con serios reparos, se considera que las partes son en gran medida libres de reglamentar su cohabitación mediante una convención.

En Canadá, como ejemplo de un país en que se aceptan estos convenios, la ley que reformó el Derecho de Familia: Family Law Reforming Act de 1978, en su art. 54 permite a las parejas heterosexuales no casadas y que conviven, establecer contratos que tienen fuerza vinculante de manera muy análoga a los que se autorizan a las personas casadas:

Asimismo en los países bajos y en Suecia los contratos de cohabitación han dejado de ser ilegibles y en la República Federal Alemana se pueden adquirir contratos previamente preparados, que definen entre otras cosas la responsabilidad de los convivientes, pero el valor de estos contratos es discutible, porque los juristas alemanes ven en ellos una violación al art. 6° de la Constitución que asegura la protectora del matrimonio y de la familia.

6. EL CONCUBINATO EN CHILE

6.1. GENERALIDADES

Nuestro Código Civil acogió la actitud abstencionista propia de los códigos decimonónicos. De ahí que su texto primitivo guardara estricto silencio en torno al concubinato.

Curiosamente, en el Mensaje del Código, don Andrés Bello hizo referencia a él, (empleando la denominación española clásica de barraganía) en cuanto expresa que: "El Código de las Partidas confiere la legitimación ipso jure, pero sólo al hijo de barragana, al hijo natural. En esta parte está de acuerdo con ellas el presente proyecto".

Esta posición abiertamente abstencionista se ha mantenido hasta nuestros días. Actualmente nuestra legislación sólo se refiere directamente al concubinato en contadas normas, entre las que cabe citar el art. 280 N° 3° del Código Civil, que establece una de las causales de investigación de la paternidad simplemente ilegítima, el art. 18 de la Ley N° 14908 de 1962 sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias y 51 de la Ley N° 4808 sobre Registro Civil, de 1930.(1)

Las leyes dictadas en materia de Seguridad Social, si bien confieren aparentemente ciertos derechos a la concubina; no lo hacen atendiendo a su calidad de tal, sino a la de madre de los hijos naturales del causante, exigiendo, además, la concurrencia de otros requisitos tales como que se trate de una mujer soltera o viuda que viva o haya vivido a expensas del causante de la prestación. Por lo demás, cabe destacar que la madre, a la que se refieren las disposiciones aludidas, no necesariamente debe reunir las condiciones para estimarse que ha sido sujeto de una relación concubina.

De este modo en nuestro derecho no se observa en la materia una evolución semejante a la de otros países latinoamericanos como Bolivia, Paraguay, Cuba o Panamá, que en los últimos 40 años han desarrollado una legislación integral en torno a las uniones de hecho, regulandolas tanto lo que dice

crear
*hipótesis **

(1) El Art. 51 citado señala en un inciso primero lo siguiente: "Los oficiales del Registro Civil visitarán su respectiva comuna o sección, en la forma que determine el reglamento, a fin de procurar la celebración del matrimonio del hombre y la mujer que, haciendo vida marital, tengan hijos comunes" relación con el concepto mismo de la institución, cuanto en lo relativo a sus requisitos y efectos.

De ahí que hasta la fecha prácticamente todos los problemas surgidos de las uniones conyugales de hecho han debido ser resueltos jurisprudencialmente, correspondiendo a los tribunales determinar en cada caso las circunstancias fácticas de la cuestión controvertida, entre las que ha correspondido resolver si han concurrido o no los elementos que den lugar a una convivencia que reúna los requisitos necesarios para configurar una relación de esta naturaleza.

Cabe destacar, sin embargo, que en esta materia los tribunales han sido, por regla general, llamados a intervenir una vez producida la ruptura de la unión concubina, por lo que nuestra jurisprudencia en la materia ha recaído fundamentalmente sobre los efectos patrimoniales a que ella da lugar. También les ha correspondido pronunciarse en demandas en que se ha reclamado alimentos para el hijo simplemente ilegítimo, basadas en la causal 3a. del art. 280. Pero sobre los demás problemas que pueden surgir a raíz de una unión de hecho no existe entre nosotros una jurisprudencia que forme doctrina.

En una sentencia reciente de la Corte Suprema, redactada por el entonces abogado integrante de ese alto tribunal y profesor de esta Facultad, don Claudio Illanes Ríos, se acoge la definición de don Federico Puig Peña en cuanto a que el concubinato es "la unión duradera y estable de dos personas de sexo opuesto, que hacen vida marital con todas las apariencias de un matrimonio legítimo". El fallo citado se inclina, en consecuencia, por un concepto estricto de la institución en contraposición al concepto amplio que al respecto se acoge en el Derecho francés, de acuerdo a lo señalado en otra parte de este trabajo.

La sentencia citada recoge la tendencia predominante en la jurisprudencia en cuanto a los efectos patrimoniales que se derivan de las uniones conyugales de hecho. Esto es que ellas por sí mismas no son aptas para producir efecto patrimonial alguno, o sea, el mero hecho de la convivencia, aunque reúna todos los requisitos que doctrinamente deben concurrir para que se configure una unión conyugal de hecho, no constituye un antecedente suficiente para que se forme entre los convivientes una comunidad ni menos una sociedad de cualquier tipo, si no concurren y se acredita debidamente, la concurrencia de los elementos generadores de estas instituciones de acuerdo a las normas generales sobre la materia.(1)

La sentencia de 1989, ya citada contiene los elementos fundamentales que de acuerdo a la doctrina deben concurrir para que se configure la unión de hecho: diferencia de sexos, permanencia, estabilidad en la relación de pareja y la igualdad en el trato. Falta uno de dichos elementos, que precisamente constituyó uno de los fundamentos para denegar la petición del demandante en cuanto a que se habría formado una comunidad de bienes entre él y la demandada, la singularidad de la unión, ya que en la especie se trataba de un concubinato adúltero.

(1) Solamente en una sentencia de la Corte Suprema de julio de 1931, se estableció que: "la circunstancia de que la ley desconozca efectos civiles al matrimonio religioso no significa declarar la ilicitud de éste. Y como dicho vínculo tiene por esencia la finalidad de que dos seres se unan indisolublemente para vivir juntos y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida, resulta incuestionable que a consecuencia de ese hecho lícito se produce una comunidad de personas y bienes cuando la mujer atiende cumplidamente sus deberes de dueña de casa en el hogar común y los bienes se adquieren durante la convivencia. El esfuerzo de la mujer, no siempre directo y material en los negocios del marido, contribuye, sin duda, al éxito

de éstos a través del apoyo material y espiritual que toda dueña de casa presta a diario al compañero de su existencia.

Las causas del fenómeno en nuestro país son similares a las que se señalara en el Derecho Comparado: ignorancia y falta de medios para contraer matrimonio, causas económicas, como el temor de perder beneficios otorgados a la mujer viuda o soltera mientras no contraiga matrimonio, o el de perjudicar a los hijos habidos en un matrimonio anterior; la existencia de impedimentos legales para contraer matrimonio, así como también la presencia en nuestro país de parejas que conviven sin casarse por causas ideológicas o filosóficas, como la pérdida de fé en el matrimonio o por estimar abusiva la intromisión del poder público en un ámbito especialmente privado como lo es la unión conyugal.

De las causas jurídicas conviene destacar la indisolubilidad del vínculo matrimonial entre nosotros, lo que ha dado lugar a una situación de común ocurrencia: el de personas que encontrándose unidas por un vínculo matrimonial anterior y no pudiendo conseguir la anulación de ese vínculo, recurren para iniciar una nueva unión al expediente de contraer matrimonio en país extranjero, generalmente a sabiendas que dicho matrimonio no producirá efectos en Chile. Como señala un autor "la indisolubilidad del matrimonio durante la vida de los cónyuges es una de las causas de un número relativamente grande de concubinatos adulterinos. Es un hecho indudable que éstos existen también en los países que admiten el divorcio vincular; pero en ellos si una pareja pretende convivir de una manera permanente provoca en estos casos el divorcio y contrae un nuevo matrimonio, porque sin duda los hombres prefieren vivir dentro de la ley, con tal que este tipo de vida no les ocasione sacrificios que consideren excesivamente onerosos"(1)

causas → De esta manera, la causal de un gran número de uniones de hecho en Chile no es carencial ni ideológica, sino que radica en la imposibilidad para quien se encuentra separado de hecho o divorciado de regularizar su unión con una nueva pareja.

(1) Boronovo, Oscar. obra citada

6.2. EFECTOS DEL CONCUBINATO EN CHILE

¿Qué efectos jurídicos produce en Chile, este matrimonio aparente entre los concubinos y en sus relaciones con terceros? ¿La ruptura del vínculo concubinario da origen a responsabilidad civil y qué suerte corren los bienes que han adquirido los convivientes durante su unión?

Si durante la convivencia uno de los miembros de la pareja muere, ¿tiene el sobreviviente algún derecho en la sucesión del premuerto? y aún más, si esta muerte se debe al hecho de un 3º, ¿habría lugar a una indemnización por el daño moral y material en favor del que sobrevive?

¿Qué pasa con los hijos habidos en esa unión, cual es su filiación?

Estos son algunos de los problemas que es necesario examinar para determinar los efectos del concubinato.

Como se trata de una situación extrajurídica, en lo tocante a las relaciones personales entre los convivientes, podemos concluir que no existe entre ellos una obligación legal de convivencia, ni de fidelidad o de socorro mutuo, tampoco puede hablarse de una obligación alimenticia que provenga del mero hecho del concubinato. En el derecho francés, los tribunales han estimado que el deber de asistencia y socorro mutuo existe y, sobre todo en el caso de concubinas abandonadas, han concedido pensiones alimenticias.

⊛ Las uniones conyugales de hecho dan lugar el parentesco por afinidad ilegítima en atención a lo dispuesto por el art. 32 del Código Civil y se configura el impedimento de parentesco establecido en el artículo 5 de la Ley de Matrimonio Civil.

Uno de los problemas que alcanza especial relevancia en la materia, es establecer si el o la conviviente abandonada tiene derecho a reclamar alimentos o una indemnización de perjuicios al otro miembro de la pareja en caso de ruptura unilateral de la unión concubinaria. La jurisprudencia no se ha pronunciado al respecto, salvo los casos en que de la unión ha surgido una familia común. La solución parece ser que dichos alimentos o indemnizaciones no proceden, basados en el solo hecho del concubinato ya que el concepto mismo de concubinato implica una unión libre que se inicia y termina por la sola voluntad de las partes.

→ Por que no alimentan
Hacia los hijos
Los deberes pueden
no ser exigibles +
ser uno solo + la su
pero el Dº de alimen-
tos tiene otro fun-
cionamiento → pro-
tección al más débil
de uno solo p. en
una no ruptura
de un solo lado
que un hijo, un
menor

↳ el Dº de alimen. for. tiene un
punto de vista especial, distinto
pº el pº de deudo de poder firm-
uanto es cualquier caso

6.3. RELACIONES PATRIMONIALES ENTRE LOS CONCUBINOS

Mientras la convivencia dure lo más probable es que no se produzcan entre las partes problemas patrimoniales graves. Como en muchos aspectos, el problema surge en el momento de la ruptura.

Como se ha dicho prácticamente en todos los casos en que les ha correspondido a nuestros tribunales pronunciarse en relación al concubinato ha sido precisamente en cuanto a los efectos patrimoniales de dicha ruptura, lo que resulta lógico al no haber régimen legal que regule lo relativo a los bienes habidos durante el concubinato y serán escasísimos los casos en que los convivientes hayan previsto esta situación.

Sin embargo, nada obsta a que ellos pacten un contrato de sociedad o reglamenten mediante una convención la forma de administrar y liquidar la comunidad de bienes que se forme por la adquisición de lo necesario para la mantención de la vida en común o derivada del trabajo de ambos convivientes, sea conjuntamente, sea de uno de ellos con la colaboración del otro.

Estimamos que en principio, tales convenciones tendrían valor, siempre que dichos convenios teniendo un contenido estrictamente patrimonial, se mantuvieran en el plano de lo lícito.

La sentencia de la Corte Suprema de 25 de julio de 1989 anteriormente citada, recoge lo que ha sido la tendencia permanente en cuanto a los efectos patrimoniales que se derivan del concubinato: esto es, que por sí solo no produce efectos patrimoniales.

En consecuencia quien pretende que el concubinato ha dado lugar a la formación de una comunidad o de una sociedad de bienes debe probar adecuadamente que se hicieron los aportes necesarios o que existió un trabajo, industria o cualquier otra actividad conjunta que hayan sido la causa de la existencia de los bienes que forma la sociedad de hecho o comunidad (1)

El concubinato, si bien puede ser un antecedente de la sociedad de hecho o de la comunidad de bienes no puede ser considerado como prueba o como principio de aquellas.

opinion
exonerar
de responsabilidad
de haber
autónomo

(1) C. de Stgo., 30-marzo-1982. R.t. 79, secc. 2a. pág. 18 en el mismo sentido
C.S. Gaceta Jurídica N° 119 año 1989, pág. 23

En el concubinato la ausencia de sociedad o de comunidad de bienes, constituye a diferencia de lo que ocurre en el matrimonio el derecho común.

Fundamento
igual e en la Hoj.
← Nuestros tribunales han fallado también que en el caso que existan vínculos de dependencia se deberán remuneraciones a la concubina.

La jurisprudencia uruguaya ha dado lugar a las demandas de este tipo otorgando a la conviviente derecho a una porción de los bienes, estimando que habría en caso contrario a lugar a un enriquecimiento sin causa. *Es culpable en causa.*

Nuestros tribunales no han tenido ocasión de pronunciarse sobre las donaciones entre concubinos. Sin embargo la doctrina en general estima que no hay inconveniente alguno para que éstos contraten entre si, sea a título oneroso o a título gratuito.

Cabe, en consecuencia preguntarse: ¿Qué efectos producen los contratos celebrados por uno de los convivientes respecto del otro? ¿Responde por dicho acto o se ve afectado su patrimonio a consecuencias de aquél? ¿Cómo se protegen los derechos de los terceros de los actos celebrados por ambos o por uno de los convivientes que los perjudican?

Si le do las unuar del p' e la notu- uomon coroder en soc. conyo- eae.
Sin duda cada uno de ellos resultará obligado en los casos en que accede a la obligación contraída por el otro como codeudor solidario o subsidiario de acuerdo a las reglas generales.

Pero no concurriendo en esta calidad, los actos del conviviente no afectan a la pareja, salvo los casos en que exista un mandato entre ellos o, que de acuerdo a las normas generales haya reportado beneficio del acto o hecho de su conviviente.

Otras legislaciones, especialmente la francesa, fundaban la responsabilidad en la existencia de un mandato tácito en forma similar a lo que ocurría en materia de sociedad conyugal.

Podría estimarse también que el conviviente puede resultar

obligado en virtud de la doctrina de la apariencia, conforme a la cual los derechos deben ser protegidos respecto de los terceros que de buena fe se ven inducidos a contratar por una situación aparente.

Finalmente, se fundamenta por parte de la doctrina la responsabilidad del conviviente en la teoría de la culpa, o sea, se desplaza el problema del ámbito de lo contractual al de lo extracontractual. Los concubinos incurrirán en culpa al hacer creer a los terceros -en especial a sus proveedores- que están casados. (1) La responsabilidad en este caso sería de naturaleza extracontractual.

6.4. EFECTOS RESPECTO DE LOS HIJOS

En materia de filiación, la existencia de una unión conyugal de hecho constituye un antecedente para el establecimiento de la filiación simplemente ilegítima (2).

(1) Ver inciso 2° del art. 137 del Código Civil.

(2) Vease el art. 280 N° 3 del Código Civil.

→ Dº del up. dep. de un
o. poder aliment

La Corte de Apelaciones de Concepción, en sentencia de 31 de agosto de 1962, conociendo de un juicio de alimentos, fundado precisamente en esta causal de investigación de la paternidad ilegítima, estableció que considerando que, la actora y el demandado vivieron juntos en una casa habitación como si fueran marido y mujer y en tal condición se presentaron ante terceras personas, debe considerarse que existen presunciones graves, precisas y concordantes con mérito suficiente para acreditar que durante esos dos años la actora vivió en concubinato notorio con el demandado y que durante esta convivencia concibieron al hijo para el cual se reclaman alimentos. Por consiguiente, comprobados en la especie todos los requisitos que señala el N° 3° del art. 280 del Código Civil, cabe estimar establecida legalmente la filiación ilegítima del alimentario respecto del demandado y, por ende, su derecho a impetrar alimentos. Esta sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción hace una interpretación cabal de la causal de investigación de la paternidad ilegítima a que se refiere el precepto señalado, interpretando con gran precisión el alcance de la frase "vivir en concubinato notorio" (1)

(1) C. Concepción, 31 de agosto de 1962, R.t. 60, sec. la pág. 125).

de lo mismo
por un 44
puede concubino
de x 2 años y
acreditado lo
unido a un
reputando un
lo formal é por
lo dar lugar a
Dº de alimentos
curso de un
reintegrarse a un
caso de un punto
en la trascendencia

Revisemos el caso de hecho, el deber de
conspicua el presupuesto formal que lo
puede. → dar efecto es más difícil x el deber →
conf. al hijo o parentesco conyugal

Si se compara las causales de investigación de la filiación natural, no parece conforme a la equidad establecer que en el caso de concubinato notorio, en el que existe o ha existido una vida en común, una apariencia de matrimonio, los hijos habidos de esa unión, tengan una calidad jurídica tal, que solamente los habilite para ser titulares del derecho de alimentos.

Cualquiera reforma que incida en la materia, sea en relación a la filiación, sea en materia de uniones conyugales de hecho debería mejorar la condición jurídica de dichos niños.

MAR 10006
C.3

Martinic Galetovic,

AUTOR

María Dora

TITULO

Concubinato y uniones
de hecho

Fecha de
devolución

LECTOR

Fecha de
devolución

LECTOR

FECHA DE VENCIMIENTO

31/5/2001			
6/6/01			
21/6/01			
14/3/02			
16/5/03			
20/5/03			
22/12/03			