

MATERIALES DEL EXAMEN

En este documento usted encontrará: (a) Una lista con las disposiciones legales invocadas en la sentencia, (excluidos los artículos del Código de Procedimiento Civil que son invocados por razones procesales ajenas al problema discutido) (b) un glosario de términos que le ayudará a entender el significado de algunos términos técnicos utilizados en la sentencia, y (c) la sentencia. que será utilizada para el examen.

(a) Disposiciones Legales citadas en los materiales

Ley de Matrimonio Civil

Artículo 44. El matrimonio sólo podrá ser declarado nulo por alguna de las siguientes causales, que deben haber existido al tiempo de su celebración:

- Quando uno de los contrayentes tuviere alguna de las incapacidades señaladas en el artículo 5°, 6° ó 7° de esta ley, y
- Quando el consentimiento no hubiere sido libre y espontáneo en los términos expresados en el artículo 8°.

Artículo 45: Es nulo el matrimonio que no se celebre ante el número de testigos hábiles determinados en el artículo 17.

Artículo 50. La nulidad produce sus efectos desde la fecha en que queda ejecutoriada la sentencia que la declara, retrotrayéndose las partes al estado en que se encontraban al momento de contraer el vínculo matrimonial, sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo y en los dos artículos siguientes.

La sentencia ejecutoriada en que se declare la nulidad de matrimonio, deberá subinscribirse al margen de la respectiva inscripción matrimonial y no será oponible a terceros sino desde que esta subinscripción se verifique.

Artículo 53: El divorcio pone término al matrimonio, pero no afectará en modo alguno la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella.

Artículo 59. El divorcio producirá efectos entre los cónyuges desde que quede ejecutoriada la sentencia que lo declare.

Sin perjuicio de ello, la sentencia ejecutoriada en que se declare el divorcio deberá subinscribirse al margen de la respectiva inscripción matrimonial.

Efectuada la subinscripción, la sentencia será oponible a terceros y los cónyuges adquirirán el estado civil de divorciados, con lo que podrán volver a contraer matrimonio.

Artículo 61. Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa.

Artículo 62. Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa.

Código Civil

Artículo 19. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu. [...]

Artículo 20. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

Artículo 21. Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso.

Artículo 22. 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.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.

Artículo 23. Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley, se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes.

Artículo 24. En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural.

Artículo 102. El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente.

Artículo 1698. Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o estas.

Las pruebas consisten en instrumentos públicos o privados, testigos, presunciones, confesión de parte, juramento deferido, e inspección personal del juez.

Artículo 1710. Al que demanda una cosa de más de dos unidades tributarias de valor no se le admitirá la prueba de testigos, aunque limite a ese valor la demanda.

Tampoco es admisible la prueba de testigos en las demandas de menos de dos unidades tributarias, cuando se declara que lo que se demanda es parte o resto de un crédito que debió ser consignado por escrito y no lo fue.

Artículo 2057. Si se formare de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente, ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno, cada socio tendrá la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores y de sacar sus aportes.

Esta disposición no se aplicará a las sociedades que son nulas por lo ilícito de la causa u objeto, las cuales se regirán por el Código Criminal.

Artículo 2115. Disuelta la sociedad se procederá a la división de los objetos que componen su haber.

Las reglas relativas a la partición de los bienes hereditarios y a las obligaciones entre los coherederos, se aplican a la división del caudal social y a las obligaciones entre los miembros de la sociedad disuelta, salvo en cuanto se opongan a las disposiciones de este título.

Artículo 2313. La división de las cosas comunes y las obligaciones y derechos que de ella resulten se sujetarán a las mismas reglas que en la partición de la herencia.

Constitución Política de la República

Artículo 19. La constitución asegura a todas las personas:

[...]

2° La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;

(b) Glosario

Actor (a): la parte demandante del juicio.

Auto acordado: estatuto normativo dictado por los tribunales superiores de justicia que habitualmente tratan sobre la tramitación de acciones, recursos, aspectos relativos al modo en que deben intervenir las partes en el proceso, y sobre el funcionamiento de los tribunales.

Autos: todos aquellos documentos o escritos que formen parte del proceso.

Caso 'sub lite': el presente caso, la controversia en disputa.

Causante: persona difunta que con su deceso causa los efectos jurídicos de la sucesión.

Compensación económica: es el derecho, que nace con el divorcio o la declaración de nulidad del matrimonio, a una compensación por el menoscabo económico sufrido por el cónyuge que no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o que lo hizo en menor medida de lo que podía y quería a causa de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común.

Comunidad: es un cuasicontrato relativo a una cosa singular o universal (herencia), entre dos o más personas sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad o celebrado otra convención relativa a la misma cosa.

Concubino: sujeto que hace vida marital sin estar casado.

Cuasicontrato: es una obligación que nace, sin convención, del hecho voluntario y lícito de una de las partes. Los principales cuasicontratos son: la comunidad, el pago de lo no debido y la agencia oficiosa.

De cuius (*lit.* "del cual"): Causante

Defensor de Ausentes: auxiliar de la administración de justicia encargado de la defensa jurídica de las personas incapacitadas o ausentes a un proceso civil.

Deponente: testigo.

Divorcio: es un modo de poner término al matrimonio, mediante sentencia firme, sin afectar la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella. El divorcio pone fin a las obligaciones y derechos de carácter patrimonial cuya titularidad y ejercicio se funda en la

existencia del matrimonio, como los derechos sucesorios recíprocos y el derecho de alimentos.

Fojas: hojas (normalmente de un expediente)

Herencia: conjunto de bienes, derechos y obligaciones que, al morir alguien, son transmisibles a sus herederos o a sus legatarios.

Jueces de Fondo: los jueces llamados a resolver las controversias suscitadas a propósito de los aspectos sustantivos del juicio, que, por tanto, examinan tanto los antecedentes de hecho como los de derecho.

Libelo: escrito

Mandato: es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.

Nulidad Matrimonial: sanción legal que procede en caso de que el matrimonio haya sido celebrado existiendo impedimentos dirimentes, falta de consentimiento libre y espontáneo por parte de alguno de los contrayentes o que se trate de un matrimonio celebrado ante menor número de testigos o testigos inhábiles.

Onus Probandi: carga de la prueba, señala quien está obligado a probar determinado hecho ante tribunales.

Patrimonio: conjunto de derechos y obligaciones de una persona, susceptibles de estimación pecuniaria.

Prescripción extintiva: modo de extinguir derechos y acciones ajenas por no haberse ejercido tales derechos y acciones durante cierto transcurso de tiempo, concurriendo los demás requisitos legales.

Pretensión: es una declaración de voluntad por la que se solicita una actuación de un órgano jurisdiccional, frente a persona determinada y distinta del autor de tal declaración.

Recurso de Casación en la Forma: recurso judicial que interpone quien no fue favorecido por una sentencia, cuyo objeto es obtener la invalidación de ésta, por haber sido pronunciada por el tribunal inferior con prescindencia de los requisitos legales o emanar de un procedimiento viciado al haberse omitido las formalidades esenciales que la ley establece.

Recurso de Casación en el Fondo: recurso judicial que interpone quien no fue favorecido por determinadas resoluciones judiciales, cuyo objeto es obtener de la Corte Suprema que las invalide por haberse pronunciado con una infracción de ley que ha influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, y que la reemplace por otra resolución en que la ley se aplique correctamente.

Sociedad de hecho: modalidad propia de un contrato que, aunque no produce efecto entre los socios, la ley la acepta con el objeto de proteger los intereses de las personas que han contratado con la sociedad o que han hecho negocios con este tipo de entidades.

Sucesión: modo de adquirir el patrimonio de una persona difunta o una cuota de dicho patrimonio, especies o cuerpos ciertos.

Tribunal de alzada: se refiere a aquel tribunal que conoce el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

Título de gananciales: gananciales son todos aquellos bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio, a excepción de los recibidos a título gratuito. La repartición de dichos bienes se realizará de acuerdo al régimen optado por los cónyuges.

(c) La sentencia (en las páginas siguientes)

Santiago, siete de marzo de dos mil doce.

Vistos:

En estos autos Rol N° 1.977-2004, seguidos ante el Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, juicio ordinario, cobro de prestaciones, caratulados “Sánchez Ponce, Rosa con Sucesión Parada Merino”, la señora juez titular, por sentencia de fecha veintinueve de enero de dos mil diez, escrita a fojas 173, desestimó íntegramente la demanda, sin costas.

Apelada dicha determinación por la parte perdidosa, una Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por resolución de cuatro de noviembre de dos mil diez, rolante a fojas 215, la revocó y acogió parcialmente la demanda, condenando a la sucesión demandada al pago de la suma de \$4.000.000.- por concepto de compensación económica.

En su contra la parte demandada dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:

PRIMERO: Que la recurrente sostiene en su libelo que la sentencia impugnada incurre en la causal de nulidad formal contemplada en el Nro. 5° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el numeral 4° del artículo 170 del mismo cuerpo normativo, puesto que aquella no contiene las consideraciones de hecho y de derecho que deben servirle de fundamento, vicio que se verifica al observar que los jueces del fondo, para acoger las pretensiones de la actora, concluyen que, a falta de precepto legislativo que resuelva el caso sub lite – compensación económica solicitada por el concubino sobreviviente-, atento lo prevenido en el artículo 170 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, se debe dar aplicación al principio de equidad.

Al efecto, indica que los fundamentos de las pretensiones de la actora en relación al pago de la compensación económica son básicamente de dos tipos: a) uno de carácter moral, relativo al hecho de haber sostenido con el causante una larga convivencia y; b) otro de índole material, consistente en haber cooperado con el causante para mantener incólume el patrimonio propio de éste, financiando con su trabajo, en parte, sus deudas y gastos personales, de manera que el señor Parada no tuvo necesidad de realizar la herencia de sus padres.

Añade que, a partir de lo anteriormente expuesto, la demandante estima de equidad natural que se le reconozca, en su carácter de conviviente, el derecho a una compensación razonable, específicamente, aquella que regula la Ley de Matrimonio Civil, en su artículo 61.

A la luz de lo solicitado por la actora, resulta evidente que la sentencia atacada no contiene ninguna fundamentación -fáctica ni jurídica- acerca de las razones o motivos que la condujeron a concluir, primeramente, que no existe ley que resuelva la procedencia de la compensación económica al término de una relación de concubinato; así como tampoco, los razonamientos que expliciten cuál o cuáles principios de equidad son los que sustentan la aplicación de dicho instituto al caso de autos, que es propio de la disolución del matrimonio civil por divorcio o nulidad.

Sostiene el arbitrio que el concubinato es una situación de hecho, a la cual nuestra legislación civil le reconoce efectos jurídicos patrimoniales, de lo que se infiere que él no constituye fuente de una comunidad. Sin embargo, el fallo impugnado desconoce que en la especie no existió adquisición de bienes en común

por parte de los concubinos, por lo que procedía descartar, la eventual formación de una comunidad.

Aduce, en relación con la motivación de orden moral que invoca la demandante, que ello por sí solo no constituye fuente de derechos patrimoniales en general, ni de una comunidad en particular. En igual sentido, si como afirma la demandante, semejantes actividades domésticas le impidieron llevar a cabo otras actividades de orden patrimonial, ello tampoco puede dar origen a una comunidad y, consecuentemente, a una compensación económica, como ocurre en materia conyugal al producirse el término del matrimonio por divorcio o nulidad.

Entonces -afirma el recurso- la falta de fundamentos denunciada, provoca que la sentencia confunda la procedencia de aplicar los principios de equidad por no haber norma que resuelva el asunto con aquella situación en que el demandante no tiene derecho. Así, conforme al artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil, la compensación económica es el derecho que tiene el cónyuge, en caso que se declare la nulidad o el divorcio, para que se le compense el menoscabo económico que ha experimentado, como consecuencia de haberse dedicado durante el matrimonio al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, impidiéndole desarrollar una actividad remunerada, o porque lo hizo en menor medida de lo que podía o quería.

De lo dicho –continúa- se desprende con claridad que la compensación económica se estatuye única y exclusivamente a favor de uno de los cónyuges; y sólo cuando se ha puesto término al matrimonio por nulidad o sentencia de divorcio, no por muerte de uno de ellos. A lo que se agrega, la exigencia que durante el matrimonio uno de los contrayentes se haya dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, impidiéndosele, por ello, desarrollar una actividad remunerada.

Luego, no es efectivo como lo sostiene la sentencia para dar aplicación a los principios de equidad como sustento de su decisión, que no exista ley que resuelva la contienda de autos, puesto que muy por el contrario, el legislador ha previsto una regulación específica acerca de la compensación económica, aplicable única, exclusiva y excluyentemente, a la terminación del matrimonio por nulidad o divorcio, según se adelantó.

Asimismo, asevera que el fallo recurrido, simplemente menciona ciertos principios que considera aplicables al caso de autos, pero no razona cómo éstos determinan la aplicación de la compensación económica que la tantas veces mencionada Ley de Matrimonio Civil regula sólo para el caso de disolución del matrimonio.

Añade que es tanta la falta de fundamentación de la sentencia que, en resumen, la única razón que se advierte para condenar a su parte a pagar la suma de \$4.000.000, es la circunstancia vaga e imprecisa de no poder la demandante trabajar vendiendo café. En este contexto, el motivo 1º de la sentencia impugnada, da por sentado que la actora no pudo dedicarse a labores lucrativas. Sin embargo, no contiene ninguna argumentación lógica y coherente que permita arribar a semejante conclusión, si se tiene en cuenta que las declaraciones de los testigos que se mencionan obran en sentido contrario, puesto que expresan en sus declaraciones que la demandante vendía café en ciertas reuniones que se llevaban a cabo en la Intendencia, y sólo uno de los deponentes, se refiere a la imposibilidad de aquélla para dedicarse a otras labores, distintas a la venta de café, pero sin indicar ni precisar cuáles serían éstas. Asimismo, en el considerando 2º, se sostiene por el tribunal de alzada que la conclusión antedicha se encuentra reforzada por la prueba documental aportada por la actora; pero, nuevamente, se extraña la argumentación lógica que conduce naturalmente a semejante deducción, es decir, no explica de qué forma tales documentos respaldan el aserto anotado.

Ahora bien, los jueces del fondo deciden condenar a su parte a una compensación económica, que estiman en la suma de \$4.000.000, sin expresar la forma en que se cuantificó aquel monto, máxime cuando ninguna de las pruebas allegadas al proceso avalúan la cantidad dineraria que dejó de percibir la demandante, producto de su relación de concubina, ni cuáles eran sus expectativas económicas, considerando su calificación personal y posibilidades de acceso al mercado laboral para el ejercicio de algún empleo u oficio.

Conforme a lo previamente reseñado, solicita que se acoja al recurso de casación en la forma, se invalide la sentencia recurrida y se dicte sentencia de reemplazo con arreglo a la ley;

SEGUNDO: Que, de conformidad con lo dispuesto en el N° 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, constituye causal de casación en la forma el haber sido pronunciada la sentencia con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170 de dicho cuerpo legal. Por su parte, el N° 4 de esta norma prescribe que las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, contendrán las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento.

Complementando el precepto anterior, el artículo 5° transitorio de la Ley N° 3.390, de 15 de julio de 1918, dispuso que la Corte Suprema establecerá, por medio de un auto acordado, la forma en que deben ser redactadas las sentencias definitivas para dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 170 y 785 del Código de Procedimiento Civil. En observancia de la norma anterior, el 30 de septiembre de 1920 esta Corte Suprema dictó el respectivo auto acordado, expresando que las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las que revoquen o modifiquen las de otros tribunales, contendrán: “5° Las consideraciones de hecho que sirvan de fundamento al fallo. Se establecerán con precisión los hechos sobre que versa la cuestión que deba fallarse, con distinción de los que hayan sido aceptados o reconocidos por las partes y de aquellos respecto de los cuales haya versado la discusión; 6° En seguida, si no hubiere discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, los hechos que se encuentren justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirvan para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales; 7° Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba producida, la exposición de los fundamentos que deben servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta en los párrafos precedentes para los fines consiguientes; 8° Establecidos los hechos, las consideraciones de derecho aplicables al caso; 9° La enunciación de las leyes o en su defecto de los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo; 10° Tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, el tribunal observará al consignarlas el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera, y, al efecto, se observará, en cuanto pueda ser aplicable a tribunales unipersonales, lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil”, actual artículo 83 del Código Orgánico de Tribunales”.

Sobre el particular se hace propicio recalcar que en diferentes ocasiones - entre las que destaca la sentencia publicada en la Revista de Derecho y Jurisprudencia Tomo XXV, Sección 1ª, pág. 156, año 1928 -, esta Corte Suprema ha enfatizado la importancia de cumplir con ellas, por la claridad, congruencia y armonía y lógica en los razonamientos que deben observar los fallos;

TERCERO: Que esta Corte ha sostenido que el vocablo “considerar” implica la idea de reflexionar sobre algo determinado y concreto y que la Real Academia

Española de la Lengua define dicho verbo como pensar, meditar, reflexionar algo con atención y cuidado, juzgar, estimar.

Igualmente, ha sido reiterada la jurisprudencia de este Tribunal en el sentido de que los jueces del fondo han de ponderar la prueba producida, es decir, valorar su mérito de convicción; exigencia, que, por cierto, también alcanza al fallo de segunda instancia, aún cuando se limite a confirmar el de primer grado. Sin embargo, no es necesario que la sentencia refute en sus considerandos todas las razones aducidas por las partes y que el tribunal no acepta, pues basta que se refiera a aquéllas que determinan su decisión.

CUARTO: Que de las reglas anteriores aparece patente que lo que se exige a las sentencias a fin de satisfacer el requisito del N° 4 del citado artículo 170 es, en síntesis, explicitar las razones que justifican la decisión a que arriban, sobre la base del análisis, también manifestado en razonamientos, de la prueba rendida y de las alegaciones de las partes;

QUINTO: Que, en el contexto señalado, resulta evidente que el yerro formal del recurrente se fundamenta en dos capítulos: el primero, destinado a sostener la ausencia de fundamentación –fáctica y jurídica- de los razonamientos que llevaron a los jueces del fondo a concluir tanto la inexistencia de ley que resuelva la materia como los principios de equidad que sustentan su decisión y, en segundo término, apuntan a la falta de prueba para determinar en el fallo cuestionado la imposibilidad de la actora de desarrollar una actividad lucrativa, desde que –a juicio del arbitrio- la documental y testimonial allegada al proceso por la contraria es insuficiente para el objetivo pretendido, más aun cuando tampoco se explica el por qué la compensación económica corresponde a la suma de \$4.000.000;

SEXTO: Que, en el caso de autos, se pretende por la actora la condena de la demandada, fundada en la existencia de un concubinato con el causante y, más específicamente, por la contribución de aquélla al patrimonio de este último, de manera tal que persigue que se declare su derecho a ser compensada económicamente, con cargo a la comunidad hereditaria de aquello con lo que contribuyó para mantener incólume el patrimonio del concubino difunto, aportando con dicho objetivo, prueba documental y se rindió testimonial.

Es evidente que el requisito del N° 4 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil no se satisface con la sola referencia a la prueba aportada o a la transcripción en el fallo de su contenido, sino que se exige a los magistrados, como se dijo, explicitar el por qué le otorgan o le niegan valor a ésta. En cumplimiento de lo anterior, la sentencia cuestionada por la casación en estudio destina sus fundamentos quinto, sexto y séptimo de la sentencia de primera instancia -que hace suyos la impugnada- y, los racionios segundo y tercero de esta última, a poner de relieve los antecedentes que los jueces del mérito extraen de esas probanzas, en orden a establecer la existencia del concubinato y su extensión en el tiempo por más de veintitrés años, así como también, la imposibilidad de la demandante, -en atención al estado de salud del causante- para dedicarse a actividades lucrativas, pues debió asistirlo tanto en sus dolencias físicas como en sus actividades cotidianas, lo que estiman, de acuerdo a las mismas probanzas, hace admisible la compensación económica que se reclama, que, aunque exigua –según califican- la limitan a las pretensiones de la actora. No puede dejar de advertirse, que estos hechos así asentados, fueron precisamente entredichos en los basamentos de la contestación de la demanda.

Luego, los sentenciadores efectúan un instruido análisis de la realidad de la familia en Chile en relación a las uniones de hecho, y en virtud tanto de las consideraciones del a quo en el fallo, que la Corte reproduce, como de aquéllas que esta última hace de la prueba rendida, concluyen, en atención según indican, a la

trascendencia del asunto sometido a su conocimiento y a la necesidad de otorgar una real protección o reconocimiento a la forma de unión a que se viene en aludir, que no existe disposición expresa que resuelva el asunto, por lo que la norma llamada a dilucidar el asunto es la contenida en el artículo 170 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, dedicando parte de sus argumentos a fundamentar la procedencia de la equidad para la resolución del caso sub lite.

Así las cosas, es nítido en el tenor literal del fallo, que para arribar a la determinación propuesta, los juzgadores brindan no sólo razones legales y elaboraciones doctrinarias al respecto, sino que, concretamente, para esclarecer lo pertinente a la existencia del concubinato invocado por la actora y la aplicación de la equidad, a falta de norma que dirima la controversia, se abocaron en extenso a la prueba rendida, no sólo con su mera enunciación, sino con el análisis de la misma, arribando a concluir que con ella queda de manifiesto la existencia del concubinato, para después dar amparo judicial a los hechos acreditados;

SÉPTIMO: Que de allí, entonces, que no es efectivo, en los términos planteados en este recurso, que la sentencia recurrida carezca del examen y análisis de la prueba que sirvió a los jueces del grado para zanjar el pleito como han hecho, resultando, en cambio, que el análisis asociado a la ausencia de disposición legal que dirima la controversia -tal como claramente se sostiene en el libelo pretensor- a la luz de los hechos asentados, al igual que las consecuencias jurídicas que se extraen de los mismos, sí figuran abordadas en el fallo del tribunal de alzada, particularmente, al seguir la línea de razonamiento que se inicia en el fundamento tercero, en que se pone énfasis en la existencia de una relación de convivencia entre la demandante y el causante, con caracteres de marital, permanencia, publicidad, cuidados recíprocos y voluntariedad, lo que hace necesario determinar si, ante las consecuencias jurídicas de una relación como la descrita, basta con recurrir a determinados preceptos normativos, si es que existieren o a la necesidad y justicia material subyacente en una sociedad y estado democrático, interrogantes que recogen los sentenciadores al continuar sus argumentaciones, dando respuestas a las mismas e hilvanando las motivaciones de manera lógica y razonada, para devenir en la decisión que ahora se cuestiona;

OCTAVO: Que, como se ha visto, de la revisión de los antecedentes, se observa que los jueces del fondo, no han omitido el análisis y la consideración de la prueba rendida así como las conclusiones que sobre ellas han recaído, así como tampoco las razones que motivan la aplicación de la equidad al caso concreto; cosa distinta es que los argumentos esgrimidos a este respecto en el fallo no se ajusten a la tesis del demandado.

Así, entonces, la impugnación aludida deberá ser desestimada, toda vez que la causal de nulidad formal que se reclama se configura cuando en la sentencia se omiten las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento al fallo y, respecto de ello, según lo latamente expuesto, la resolución objeto de reproche, cumple con la exigencia que el recurrente echa de menos, evidenciándose que con este reproche lo que la recurrente persigue no es otra cosa que alterar las conclusiones a que han llegado los jueces de la instancia en base a la ponderación de las probanzas allegadas por las partes a estos autos; facultad que compete privativamente a los sentenciadores del fondo, no siendo éste, por lo tanto, un aspecto del fallo que pueda ser modificado por esta Corte en conocimiento de un arbitrio como el impetrado. En efecto, en último término, lo que este reparo formal deja en evidencia es la discrepancia de la recurrente en relación con la apreciación de los medios de convicción, labor esta última que corresponde desarrollar a los jueces de la instancia, según surge de diversas normas procesales y que no puede este tribunal de casación variar, a menos que se hubieren vulnerado las reglas

reguladoras de la prueba, vicio que sólo puede ser denunciado mediante el recurso de casación en el fondo;

NOVENO: Que, como corolario de lo antes anotado, sólo resta concluir que el recurso de casación en la forma debe ser declarado sin lugar, en todos sus extremos;

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

DÉCIMO: Que este recurso deducido por el recurrente se funda en la vulneración que, a su entender, se ha producido en la sentencia impugnada de lo dispuesto en los artículos 19, 24, 102, 1698 inciso 1° y 1710 del Código Civil; 44, 45, 50, 53, 59, 61 y 62 de la Ley de Matrimonio Civil.

Después de reproducir los argumentos expuestos a propósito del remedio de nulidad formal, sostiene que la sentencia ha efectuado una incorrecta aplicación de los artículos 61 y 62 de la Ley de Matrimonio Civil, por cuanto ellos no autorizan el pago de compensaciones económicas por término de una relación de concubinato derivado de la muerte de uno de los concubinos, más aún, por ninguna causal de término, puesto que tal preceptiva no es aplicable al caso de autos, ni por analogía ni menos en virtud de los principios de equidad.

En otros términos –afirma- el fallo recurrido se apartó completamente del recto sentido y alcance de la disposición contenida en el artículo 61 aludido, desatendiendo la interpretación conforme al inciso 1° del artículo 19 del Código Civil. Al efecto, indica que la primera de las disposiciones citadas permite concluir que la compensación económica es el derecho que tiene el cónyuge, en caso que se declare la nulidad o divorcio, a que se le compense el menoscabo económico que ha experimentado, como consecuencia de haberse dedicado durante el matrimonio al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, lo que le ha impedido desarrollar una actividad remunerada, o porque lo hizo en menor medida de lo que podía o quería. Por lo tanto, la compensación económica se estatuye única y exclusivamente a favor de uno de los cónyuges; y sólo resulta procedente cuando se ha puesto término al matrimonio por nulidad o sentencia de divorcio.

Resulta evidente, entonces, que la sentencia confunde la procedencia de aplicar los principios de equidad por no haber norma que resuelva el asunto, con aquella situación en que el demandante no tiene derecho, lo que importa infringir, igualmente, lo prevenido en el artículo 24 del Código Civil.

Añade, que aún en el evento de entender que la sentencia aplicó correctamente las normas que se denuncian como infringidas, al admitir que al concubino sobreviviente le asiste el derecho de percibir una compensación económica, de todos modos se transgreden los artículos 61 y 62 de la Ley de Matrimonio Civil; 1698 inciso 1° y 1710 del Código Civil, puesto que según ya se adelantó, la compensación económica sólo procede por término del matrimonio en caso de divorcio o nulidad, pero no por muerte de uno de ellos. Y aún cuando por razones de equidad se estime aplicable el instituto de que se trata, tal aplicación debe apegarse a los términos que el legislador lo ha concebido para el matrimonio, de manera tal que si el concubinato concluye por la muerte de uno de los concubinos, no opera la compensación económica, entenderlo de otra manera conlleva la contravención al artículo 61 referido.

Alega también, la infracción al artículo 1698 inciso 1° del Código Civil, desde que no consta en autos que la demandante no pudo desarrollar una actividad remunerada durante el concubinato o que lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, reiterando a este respecto las alegaciones formuladas en el recurso de casación en la forma en relación a la declaración de los testigos.

Ahora bien, continúa señalando, el artículo 62 contempla los elementos a considerar para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de

la compensación, debiendo considerarse especialmente, la duración del matrimonio y de la vida en común de los cónyuges; la situación patrimonial de ambos; la buena o mala fe; la edad y el estado de salud del cónyuge beneficiario; su situación en materia de beneficios previsionales y de salud; su calificación profesional, entre otros.

Por otro lado, denuncia la contravención al artículo 1710 del Código de Bello, toda vez que el sentenciador permitió a la demandante probar a través de testigos su acción, que perseguía, entre otros rubros, el pago de \$4.000.000, no obstante ello encontrarse proscrito por la norma en cuestión.

En este contexto, la sentencia no se atuvo a los parámetros establecidos en el artículo 62, sino que únicamente consideró las exiguas declaraciones de los testigos que, sobre el punto, no se refieren a la totalidad de aquellos lineamientos básicos y cuantificó el monto de la compensación económica a pagar, no en virtud de los elementos ya explicitados, sino que como un equivalente a la cuarta parte del patrimonio hereditario de don Marcelo Parada Merino.

Así las cosas, concluye que con tal estimación se ha conculcado el artículo 1698 inciso 1° del Código Civil, al no haberse acreditado por la demandante que el patrimonio del señor Parada Merino ascendía efectivamente a \$16.000.000;

UNDECIMO: Que, para los efectos de una debida inteligencia de las cuestiones planteadas en el recurso, es menester reseñar algunos de los antecedentes de mayor relevancia que surgen del proceso en el cual se pronunció la sentencia que se impugna:

a) Comparece doña Rosa Ester Sánchez Ponce, quien interpuso demanda de cobro de prestaciones en contra de la sucesión de don Marcelo Parada, conformada por su cónyuge, doña Magdalena González Ávila y sus hijos Raúl Marcelo, Pía Alejandra, Fernando Eugenio y Christian Andrés, todos Parada González, solicitando que se les condene al pago de la suma de \$11.629.600 a título de compensaciones y recompensas o la suma que el tribunal determine, más reajustes y costas.

Expresa que, desde febrero de 1981 hasta la fecha de la muerte de don Marcelo Parada Merino, ocurrida en el mes de diciembre de 2003, mantuvo con éste una unión marital de hecho, quien a la sazón enfermo y solitario, se encontraba abandonado por su mujer, cuya ausencia del hogar común enteraba en aquél entonces más de tres años, prolongándose hasta su deceso, toda vez que la cónyuge y demandada de autos, doña Magdalena González Ávila, se radicó junto a sus hijos en España.

Explica que, durante 23 años de convivencia, asumió todas las obligaciones que legalmente corresponden a una mujer para con su marido, tales como de fidelidad, socorro, ayuda mutua, respeto, protección recíproca y contribución en dinero y trabajo al hogar común.

Añade que el cumplimiento de estos deberes adquirió caracteres de dramatismo y abnegación, toda vez que debió hacerse cargo de un enfermo de diabetes, con insuficiencia renal crónica e hipertensión arterial, convirtiéndose desde el principio en su enfermera, compañera y responsable. Incluso, además de cuidar al señor Parada, éste la designó secretaria en su actividad de administrador de edificios, que desempeñó bajo su subordinación y dependencia a partir del 2 de octubre de 1989 en adelante. Como una demostración de la confianza, le otorgó mandato general amplio, con tenencia y administración de bienes, mediante escritura pública de 30 de enero de 1992, el que ejerció por más de 10 años.

Después de referirse al concepto de concubinato y los efectos que dicha institución produce en la familia que da origen, similares a aquéllos que derivan del matrimonio, advierte que la equidad natural reconoce a la conviviente derecho a una compensación económica razonable por su asistencia y cooperación para con el

otro, por haberse dedicado de tiempo completo a la familia que formó con él, quedando así impedida de ejercer una ocupación lucrativa que le permitiera ahorrar para el futuro.

La cónyuge legal abandonó al causante, sin cumplir con sus obligaciones legales, no obstante lo cual a título de gananciales o de herencia se le permite reclamar legalmente bienes, aunque sin justificación moral, lo que resulta aplicable respecto de la concubina, quien se encuentra habilitada para requerir una compensación razonable por su asistencia, conforme a lo previamente expuesto.

Refiere que, entre las fuentes de las obligaciones, la aceptación voluntaria de un hecho jurídico como el concubinato, constituye una especie de cuasicontrato que importa asumir las consecuencias vinculantes que emanan de su naturaleza y los derechos que por la ley y la costumbre le pertenecen. Así, la nueva Ley de Matrimonio reconoce expresamente el derecho a la compensación económica. Luego, donde existe la misma razón debe existir la misma disposición, más cuando el legislador se orienta a entregar mayor protección a la concubina desamparada.

Indica que, por haberse producido una comunidad entre ella y el señor Parada Merino, la que culminó con la muerte de éste último, resulta necesario liquidarla.

En este contexto, afirma que existen a su favor, entre otros créditos, una compensación económica que deriva del deterioro de sus posibilidades de ejercer una actividad lucrativa, por haberse dedicado a cuidar de su conviviente, la que estima en \$ 4.000.000, correspondiente a la cuarta parte del patrimonio del causante, que asciende a \$16.000.000, el que se mantuvo incólume gracias a su trabajo, puesto que el causante no tuvo necesidad de realizar la herencia de sus padres;

b) El Defensor de Ausentes contestó la demanda, solicitando su rechazo, con costas. Asevera desconocer la relación de convivencia en que la actora basa su demanda, agregando que no existe disposición legal alguna que imponga el deber de indemnizar en los términos que se pretende en el libelo y, de existir tal disposición, las obligaciones cuyo pago se solicitan se encuentran prescritas.

c) Por sentencia de primera instancia, se desestimó íntegramente la demanda.

Apelada dicha determinación por la actora, una Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso la revocó, acogiéndola sólo en lo relativo al pago de la suma de \$4.000.000, por concepto de compensación económica;

DUODECIMO: Que es conveniente puntualizar que los jueces del fondo dejaron asentados, como hechos de la causa:

1.- Desde comienzos del año 1981 hasta su fallecimiento, don Marcelo Parada Merino mantuvo una convivencia con la demandante doña Rosa Ponce Guillén;

2.- Durante la convivencia la demandante se comportó y era conocida por todos como cónyuge de don Marcelo Parada Merino;

3.- El señor Parada Merino tenía problemas de salud por los cuales debía ingerir medicamentos en forma periódica, siendo atendido por la demandante;

4.- La actora colaborada, en labores esporádicas con el sustento económico del hogar común;

5.- El señor Marcelo Parada Merino otorgó poder general con administración de bienes a la actora, por escritura pública de 30 de enero de 1992, el que se mantuvo vigente hasta el día de su muerte en diciembre de 2003;

6.- Los concubinos mantenían al 2 de julio de 2004 una cuenta corriente bipersonal en el Banco Santander Chile N° 2542244-9, abierta el 16 de septiembre de 1997;

7.- Don Marcelo Parada Merino conformaba la sucesión de don Miguel Parada Henríquez, siendo el único bien de esa sucesión el 50% de los derechos sobre el Fundo Santa Irene de Pomuyepo de la Comuna de San Carlos;

8.- Los demandados son herederos de don Marcelo Parada Merino;

9.- La demandante no pudo dedicarse a actividades lucrativas durante el concubinato;

DECIMOTERCERO: Que los jueces del fondo, sobre el sustrato fáctico descrito precedentemente, en resumen, reflexionan en torno a la relación de convivencia que existió entre la demandante y el fallecido Marcelo Parada Merino, la que –según indican- reúne las características de marital, permanencia, publicidad, cuidados recíprocos, voluntariedad, y por ello, no sólo genera una comunidad de bienes materiales entre los concubinos, sino también derechos –créditos- como el de una adecuada compensación económica, en atención al tiempo de extensión del vínculo que los unió. Sin embargo, reconocen la ausencia de real protección a esta forma de unión humana, de manera que, a falta de precepto legislativo sobre la materia, concluyen que debe recurrirse, de acuerdo al artículo 170 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, a la equidad.

Seguidamente, argumentan que si bien no existe regulación legal sobre la institución del concubinato, asiste en el caso de autos la necesidad por razones de justicia, de reconocer la existencia y los efectos patrimoniales derivados de la unión entre doña Rosa Sánchez Ponce y don Marcelo Parada Merino. Así, las fundamentaciones que permiten aplicar dicha fuente a la pretensión de la actora, radican en la relación de años de los concubinos, al hecho que siempre permanecieron juntos, período durante el cual la demandante lo acompañó, atendió y asistió tanto en sus dolencias físicas como en sus actividades cotidianas, condiciones todas que deben declararse judicialmente y que permiten establecer, como corolario, en favor de la actora, una compensación económica de cargo de la comunidad hereditaria o de los herederos, es decir, una suma de dinero que, si bien pudiere ser estimada significativamente mayor a la indicada en el libelo, se encuentra limitada por la pretensión de aquélla, esto es, \$4.000.000.-;

DECIMOCUARTO: Que para un acertado análisis de los errores de derecho planteados por la recurrente, corresponde en primer término pronunciarse respecto de las infracciones de las leyes relacionadas con la prueba que aquél denuncia. Debe consignarse, desde luego, como lo ha reconocido reiteradamente esta Corte, que se entienden vulneradas las normas reguladoras de la prueba, fundamentalmente, cuando los sentenciadores invierten el onus probandi, rechazan las pruebas que la ley admite, aceptan las que la ley rechaza, desconocen el valor probatorio de las que se produjeron en el proceso cuando la ley les asigna uno determinado de carácter obligatorio o alteran el orden de precedencia que la ley les diere. Se ha repetido que ellas constituyen normas básicas de juzgamiento, que contienen deberes, limitaciones o prohibiciones a que deben sujetarse los sentenciadores. Luego, los jueces del fondo son soberanos para apreciar las probanzas, dentro del marco establecido por las normas pertinentes. Por ello, no son susceptibles de ser revisadas por la vía de la casación las decisiones de los sentenciadores basadas en disposiciones que le otorgan libertad en la justipreciación de los diversos elementos probatorios;

DECIMOQUINTO: Que, de este modo, la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio corresponde hacerlo en la forma que lo dispone el legislador, motivo por el cual ha de resolverse inicialmente si -de acuerdo con lo anotado con antelación- a alguna de las normas que el recurrente indica se le puede atribuir el carácter de reguladora de la prueba y, en tal evento, si ha sido conculcada como éste pretende;

DECIMOSEXTO: Que, al efecto, el primer reproche que la parte recurrente formula dice relación con la carga de la prueba y consecuente infracción al artículo 1698 del Código Civil, por estimar que, a la luz de lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil, no se ha comprobado en el proceso que la actora no haya podido desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el concubinato o bien, que lo hizo en menor medida de lo que podía y quería.

Ahora bien, esta Corte Suprema ha sostenido invariablemente que la norma en cuestión sólo contiene el principio básico de nuestro derecho positivo relacionado con la distribución de la carga probatoria.

A fin de dilucidar este primer postulado, corresponde realizar algunas consideraciones relativas al "onus probandi" o carga de la prueba. En ese sentido se ha dicho que la necesidad de probar no es una obligación, sino una carga, toda vez que la primera "implica la subordinación de un interés del obligado al interés de otra persona, so pena de sanción si la subordinación no se efectúa; la carga, en cambio, supone la subordinación de uno o más intereses del titular de ellos a otro interés de el mismo." "El litigante no está, pues, obligado a probar, la ley no lo compele a ello, es libre para hacerlo o no hacerlo; pero si no proporciona la prueba de su derecho, sus pretensiones no serán acogidas por el juez." (Derecho Civil. Parte Preliminar y Parte General, página 409. Tomo segundo. Alessandri Somarriva y Vodanovic.)

Se ha sostenido la dificultad, en ciertos casos, de determinar a quién le corresponde cargar con el peso de la prueba, pero unánimemente se ha aceptado que ésta le corresponde rendirla al que sostiene una proposición contraria al estado normal u ordinario de las cosas, al que pretende destruir una situación adquirida. Así surgió la antigua regla de que el demandante es quien debe tener sobre su responsabilidad presentar las pruebas del hecho que alega a su favor, enunciándose en el derecho romano de dos maneras: *onus probandi incumbit actori* (la carga de la prueba incumbe a la parte actora) o *onus probandi incumbit ei qui dicit* (la carga de la prueba incumbe al que afirma). Y esto no puede ser de otra manera precisamente a partir de lo que se ha dicho, esto es, que el actor pretende introducir un cambio en la situación existente, de manera que hasta que se pruebe lo contrario, se entenderá que el demandado debe conservar las ventajas de su situación.

De esta forma, el demandado que simplemente niega los hechos que han sido sostenidos por el actor, no necesita presentar prueba alguna en apoyo de ésta. Pero, si el demandante acredita los presupuestos fácticos en que funda su pretensión, la situación anterior se invierte.

Así, el demandante deberá probar los hechos constitutivos, que son aquéllos que producen el nacimiento de un derecho o de una situación jurídica que antes no existía y que son el fundamento de su demanda, encontrándose el demandado, por su parte, en la necesidad de probar los hechos extintivos, impositivos o modificativos capaces de justificar el rechazo de la demanda del actor. Lo anterior ha quedado plasmado en la regla contenida en el artículo 1698 del Código Civil, que en su inciso primero dispone: "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta".

Como es sabido, el precepto legal aludido establece en su inciso primero el principio probatorio que divide o asigna el peso de la prueba entre los contratantes, al disponer que el deber de probar las obligaciones o su extinción incumbe a quien alega aquéllas o ésta. De tal manera que la vulneración a la norma legal mencionada se origina cuando el sentenciador invierte el peso de la prueba al fundar su decisión en la exigencia de probar un hecho determinado a una parte a la que no corresponde asumir tal carga.

Enfrentada la situación objeto de análisis en este pleito, resulta inconcuso -a la luz de los argumentos esgrimidos por la actora y de la defensa del demandado,

transcritos en los motivos que anteceden- que correspondía a la demandante asumir la carga de probar los fundamentos de su acción, toda vez que pretende introducir un cambio en la situación subsistente, al sostener no sólo la existencia de una relación de concubinato entre ella y el causante, sino que además, la circunstancia de adeudársele por parte de la sucesión del difunto, una cierta suma de dinero a título de compensación económica, derivada de dicho vínculo y, particularmente, de la imposibilidad que pesaba sobre sí, de desplegar cualquier otra actividad remunerada, en aras del cuidado personal y atención del concubino enfermo. Tal imposición, a juicio de los sentenciadores fue satisfecha por la demandante con la prueba testimonial y documental rendida, considerando especialmente, lo que fue el escrito de contestación de la demanda.

Se advierte así, que la infracción que a este respecto denuncia el recurso, se hace consistir en una causa distinta a la inversión del peso de la prueba. En efecto, se atribuye a los jueces recurridos el haber concedido a la demandante prestaciones pecuniarias, sin que se haya rendido prueba suficiente para su procedencia, bajo la perspectiva que impone el artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil, puesto que no se encontrarían acreditadas las circunstancias que habilita a uno de los cónyuges a exigir una compensación económica respecto del otro, en tanto no se probó que la demandante se vio impedida de desarrollar una actividad económica remunerada o bien, que lo hizo en menor medida de lo que podía y quería. Luego, en el mismo entendido, se dice encontrarse proscrito al sentenciador la comprobación de los supuestos a los que se han aludido mediante la declaración de testigos, desde que el artículo 1710 del Código Civil, impone la limitante a la prueba referida en aquellos casos que se reclama una cosa de más de dos unidades tributarias.

Resulta claro, al tenor de lo expuesto, que los yerros que en este acápite denuncia el arbitrio deben ser descartados, en primer término, porque la institución que regula la Ley de Matrimonio Civil, no es aquella a la que los sentenciadores han acudido para la resolución del conflicto, desde que resulta inconcuso que no ha existido matrimonio que anular o respecto del cual se haya dictado sentencia de divorcio. Asimismo, a la luz de los antecedentes que derivan del proceso, de los argumentos en los que se sustenta el recurso de casación y, determinada como está la existencia de la obligación, en atención a la relación de concubinato y su extensión en el tiempo, más allá de cualquiera disquisición que pudiera haber en el contexto civil común acerca de la procedencia de la testifical, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 1710 citado, resulta incuestionable que, este reproche que formula la demandada a la decisión de los falladores del fondo, parte desde un supuesto equivocado, cual es, que lo que se pretendía acreditar por medio de las declaraciones de los testigos es la cosa objeto de la litis y que, por esta razón, hacía inadmisibles las pruebas de testigos. Empero, bajo el prisma de lo consignado por los jueces de la instancia, la declaración de los testigos y su ponderación, se destinaron a delimitar los contornos de la relación de concubinato y, con ello, la dedicación que la actora, acorde al estado de salud del causante, debió emplear en su cuidado, impidiéndole tal circunstancia el desempeño de cualquier actividad independiente y remunerada, conclusión acorde, por lo demás, con la prueba documental agregada a los autos, de lo que fluye en consecuencia, que no puede haber quebrantamiento de lo prevenido en los artículos en cuestión.

Por consiguiente, para los efectos de decidir este recurso corresponde descartar la infracción a alguna norma que revista el carácter de reguladora de la prueba, debiendo recordarse que la doctrina procesal y la jurisprudencia han entendido por tales sólo aquellas disposiciones legales que determinan en forma obligatoria para el juez la aceptación o rechazo de un medio de prueba para demostrar un determinado hecho, o el valor de convicción que obligatoriamente debe asignarle a un determinado medio probatorio, o el orden en que se debe

preferir un medio sobre otro, o, por último, la inversión del “onus probandi”, no dándose en la especie ninguno de estos supuestos.

DECIMOSÉPTIMO: Que, de tal manera que, no habiéndose esgrimido ni acreditado alguna vulneración a las normas que reglamentan la prueba, los presupuestos fácticos consignados en el motivo 12° resultan inamovibles para este tribunal de casación, verificándose además que en definitiva en la especie se trata únicamente de una distinta apreciación de la prueba que hace el recurrente, ajustándola a los fundamentos de su defensa, materia sobre la cual los jueces del fondo tienen poder soberano para juzgar. Entonces, si lo que echa de menos el arbitrio como parece advertirse del recurso, es la ausencia -a su juicio- de prueba que acredite que efectivamente la actora dejó de generar ingresos a consecuencias de los cuidados que prodigó al concubino enfermo y la valuación de los mismos, es evidente que no ha existido la infracción al artículo 1698 del Código Civil, en cuanto a la inversión del peso de la prueba, pues ello habría tenido lugar únicamente si los sentenciadores hubieran impuesto la prueba, exigiéndole al deudor acreditar la acreencia. Dicho de otro modo, no hay alteración del onus probandi porque la acreditación de los supuestos de la acción fue satisfecha por quien debía asumir dicha carga. En este sentido resulta palmario que las alegaciones de la recurrente en la dirección anotada descansan propiamente en la valoración que de las probanzas se ha efectuado en el proceso. En efecto, se trata en el caso sub iudice de un problema de ponderación del material probatorio aportado al juicio; labor que, como ha dicho en forma reiterada por esta Corte, corresponde a las legítimas potestades de los sentenciadores del grado para analizar y tasar las pruebas que se produzcan para extraer las conclusiones que les parezcan pertinentes, tarea que escapa al control del tribunal de casación motivo por el cual el reproche no puede aceptarse.

Dicho lo anterior, procede entonces, descartar la vulneración que se denuncia del artículo 1698 del Código Civil en relación con el artículo 1710 del mismo cuerpo de leyes;

DECIMOCTAVO: Que a fin de abordar convenientemente el asunto materia del recurso, resulta pertinente recordar previamente algunos aspectos de interés sobre el particular.

Así, cabe advertir que ya desde la época indiana en Chile existían uniones estables entre dos personas solteras, a las que habitualmente se otorgaba la denominación de "barraganía" o "concubinato" y frente a las cuales la legislación manifestaba cierta tolerancia, a diferencia de lo que ocurría con aquellas otras convivencias calificadas como de amancebamiento, consideradas reprochables desde diversos ámbitos sociales y constitutivas de delito.

La principal consecuencia de esta tolerancia respecto del concubinato de personas solteras era que, de acuerdo con las Siete Partidas, los hijos habidos en tales uniones eran considerados "naturales", siendo permitido su reconocimiento, al igual que -de acuerdo a las Leyes de Toro de 1505-, respecto de los hijos naturales nacidos de padre y madre que al tiempo de la concepción o el nacimiento, podían contraer matrimonio sin dispensa. El Código Civil vigente desde 1857 no dio regla alguna sobre el concubinato, si bien en cuanto a la legitimación de los hijos siguió con el criterio de la legislación alfonsina, tal cual explica en el párrafo XII de su Mensaje. La legislación civil chilena no reglamentó la convivencia durante el siglo XIX a diferencia de la legislación penal, que tipificó ciertas uniones que, a esa época, no eran susceptibles de ser consideradas como concubinato.

Finalmente, durante el siglo XX diversos pronunciamientos jurisprudenciales fueron generando un cierto orden jurídico para dicho tipo de uniones, sobrevenido de la práctica judicial y no de la expresa voluntad del legislador, distinguiéndose en

la práctica dos tipos de concubinatos diferenciados por sus causas, a saber, las convivencias afectivas cuya causa era el matrimonio religioso -consecuencia fáctica generada en la dictación de la Ley de Matrimonio Civil de 1884- y aquellas uniones cuya causa sólo se hallaba en el hecho afectivo.

Durante el siglo pasado la jurisprudencia por lo general no se planteó la cuestión de determinar la licitud o ilicitud de la convivencia no matrimonial, sino que orientó más bien su doctrina sobre la base de una línea argumentativa, dirigida a establecer si había existido entre los concubinos algún hecho capaz de generar obligaciones que pudieran ser exigidas judicialmente. De este modo, la jurisprudencia durante el siglo XX reconoció derechos patrimoniales a los concubinarios, no por el mero hecho de serlo, sino sólo en el evento de acreditarse que entre ellos ha mediado una causa concreta de obligaciones, siendo admitidos como fuente al efecto la comunidad de bienes, la sociedad de hecho y los servicios remunerados.

Desde mediados del siglo XX en adelante, la legislación civil abandonó su silencio frente a las uniones entre dos personas solteras de distinto sexo fundadas en el hecho de la convivencia afectiva. La historia legislativa de reconocimiento de las uniones heterosexuales no matrimoniales se inicia con la Ley 9.293, de 19 de febrero de 1949 y se extiende, en la actualidad, hasta la Ley 19.947 de 17 de mayo de 2004, pudiendo describirse la línea directriz de la normativa sobre la materia, como la tendencia a disminuir "el cierto reproche jurídico" a dicho tipo de uniones, reconociéndoles determinados efectos, debiendo aún así concluirse la ausencia de reglas jurídicas generales que normen actualmente las relaciones entre las personas que conviven no matrimonialmente.

Las uniones de hecho no matrimoniales, denominadas también concubinatos y convivencias, están determinadas por la existencia de la unión de hecho de dos personas, en que el elemento de voluntad o consentimiento -esencial en todo negocio jurídico-, se desplaza frente al carácter fáctico de la citada relación a "la afectividad".

No existiendo en el derecho civil positivo chileno ninguna definición respecto de qué debe entenderse por "unión de hecho no matrimonial", la jurisprudencia y la doctrina han convenido en afirmar que se trata de una "unión lícita entre un hombre y una mujer fundada en un hecho que consiste en la convivencia afectiva con contenido sexual y a la que el derecho reconoce ciertos efectos". (Javier Barrientos Grandon, Aranzazu Nóvalés Alquézar, "Nuevo Derecho Matrimonial Chileno", Editorial Lexis Nexis, 2004, página 65).

De este modo, la alegación de existencia de un concubinato exige la comprobación de determinados elementos que consensuados doctrinalmente caracterizan este tipo de relación: unión entre personas de diferente sexo que no se encuentran casadas entre sí; afectividad, relación marital de algún contenido sexual libremente consentida, cierto grado de estabilidad y duración del vínculo, notoriedad etc.

DECIMONOVENO: Que respecto de las relaciones patrimoniales en las uniones de hecho no matrimoniales, cabe observar que nuestra legislación no considera ninguna disciplina singular y propia a la cual ellas se sujeten, habiendo sentado no obstante la jurisprudencia y la doctrina una serie de reglas que permiten solucionar conflictos patrimoniales derivados de este tipo de uniones.

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

existencia de comunidad entre quienes la mantienen, ya que no crea el concubinato, por sí solo, comunidad alguna. Esta se formará si hay aportes consistentes en bienes, trabajo, industria o cualquiera otra actividad conjunta, que haya sido la causa de la existencia de la masa de bienes que forma la comunidad que se pretende establecer. Quien pretenda sostener la existencia de tal comunidad deberá acreditarla. (Humberto Pinto Roges, "El concubinato y sus efectos jurídicos", Tesis, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, 1942).

No basta haber convivido para que se puedan reclamar derechos sobre los bienes adquiridos durante la vida en común. Así se ha dicho que "la comunidad de bienes entre los concubinos no emana del concubinato, ni de la circunstancia de haberse adquirido durante el lapso en que hicieron vida matrimonial, sino del hecho de haberse acreditado que los bienes fueron adquiridos con el producto del trabajo realizado conjuntamente". (Sentencia Corte Suprema, R.D.J., t.50, sec. 1º, pág., 470).

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

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

De este modo se reconocen como tales: la adquisición de bienes en común; el aporte de bienes en común; y el incremento de los citados bienes en razón del trabajo o la industria de alguno o de ambas personas. Como consecuencia lógica de lo señalado, no se genera una sociedad de hecho o una comunidad si las personas unidas no matrimonialmente aparecen con bienes propios y sin que se acredite que hubieren realizado algún trabajo o actividad industrial o comercial conjunta.

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

La principal consecuencia de la comprobación judicial de dicha circunstancia, es el derecho a solicitar la división de las cosas comunes al tenor del artículo 2313 del Código Civil para el caso de una comunidad y el derecho a requerir que se liquiden las operaciones realizadas durante la sociedad de hecho y a retirar sus aportes, de conformidad al artículo 2057 del citado estatuto legal. En ambos casos, la división de las cosas comunes o del caudal social y de las obligaciones y derechos que resultaren del estado de comunidad o de la sociedad de hecho, se sujetará a las reglas relativas a la partición de los bienes hereditarios y a las obligaciones entre los coherederos, según previenen los artículos 2057, 2115 y 2313 del aludido cuerpo normativo;

VIGÉSIMO: Que en el caso que nos ocupa, la sentencia recurrida recogió acertadamente los fundamentos de la acción, que no se confina en el mero hecho de la convivencia entre doña Rosa Sánchez Ponce y don Marcelo Parada Merino, antecedente que por lo demás no resultó ser cuestionado, según se aprecia del recurso en estudio, sino que asigna transcendencia, con consecuencias jurídicas, a la circunstancia que durante largos años de convivencia y hasta el fallecimiento del mencionado Parada Ponce, la mujer, ahora demandante, bajo este régimen cuasi

marital, permanente, público, voluntario y de cuidados recíprocos, cooperó con la mantención del patrimonio propio del causante, desde que la administración de aquello que permitía a ambos su subsistencia, tal como lo declaran los testigos que comparecieron al proceso y se corrobora con la documental allegada por la actora, fue entregada también a esta última, permitiendo a través de su contribución a la familia formada por ambos, mantener incólume aquello que evidentemente, dado los avatares de la subsistencia de Parada Ponce, debió disminuir;

VIGÉSIMO PRIMERO: Que dentro del contexto que se planteó la controversia, resulta palmario que la pretensión de la actora se ha fundado en la aplicación de la equidad al caso concreto, puesto que a su juicio, y no obstante no existir norma legal que así lo defina, es acreedora, entre otros, del derecho a ser compensada económicamente por el deterioro de sus posibilidades de ejercer una actividad lucrativa, en atención a la dedicación que debió emplear en el cuidado de su conviviente, derecho que dice le asiste, no por aplicación directa de las disposiciones que la legislación positiva contempla sobre la materia, particularmente en el artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil, sino porque dicha norma confrontada con la situación fáctica que a su respecto concurre, logra identidad en el sustrato que permite su razón de ser;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, para el Diccionario de Legislación y Jurisprudencia de Escriche, "la palabra equidad tiene dos acepciones en jurisprudencia; pues ora significa la moderación del rigor de las leyes, atendiendo más a la intención del legislador que a la letra de ellas, ora se toma *por aquel punto de rectitud del juez que a falta de ley escrita o consuetudinaria consulta en sus decisiones las máximas del buen sentido y de la razón, o sea, de la ley natural.*" Agrega Escriche, "La ley no es nada sin la equidad y la equidad lo es todo sin la ley", añade: "Por muy profundo que sea un legislador, no es posible que prevea todos los casos particulares relativos a la ley que publica: preciso es que los jueces, después de haber penetrado bien el espíritu de ella, encuentren en la equidad su suplemento, y decidan por sí como el mismo legislador lo habría decidido. Siguese de aquí que el estudio de los principios de equidad es el estudio por excelencia del magistrado y del jurista, quienes tienen que buscar en él la ilustración y sabiduría que deben caracterizarlos. No basta ser íntegro, es necesario además ser equitativo y justo; la integridad por sí sola puede ser patrimonio de un hombre muy limitado; mas la equidad no lo es sino de un hombre a un mismo tiempo esté lleno de rectitud, de luces y de discernimiento." "A veces la equidad misma es la única ley que hayamos de arreglarnos *sobre muchas materias* que nos han llamado la atención del legislador." "Mas la equidad no puede servir de regla en la Administración de Justicia *sino cuando la cuestión que se va a juzgar no está decidida expresamente por la ley*";

VIGÉSIMO TERCERO: Que el asunto de la manera propuesta, hace necesario abordar, primeramente, la aplicación de la equidad desde la perspectiva de las denominadas fuentes del derecho. Al efecto, el derecho positivo chileno, considera la equidad y la incorpora, básicamente de dos formas: a) como un criterio para la interpretación o integración de las normas jurídicas, ya sea por mandato legal o bien por aplicación de algún principio general del Derecho; o, b) como un instrumento para crear el Derecho en un caso particular.

En un primer aspecto, contenido en el artículo 24 del Código Civil, se hace lugar a la equidad natural para interpretar pasajes oscuros o contradictorios de una ley, en los casos en que no pueda aplicarse algunas de las otras reglas de interpretación de los artículos 19 al 23 del mismo código. Así dispone el citado artículo 24: "*En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación*

precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural”.

Este artículo remitente a la equidad natural discurre, sobre la base de una regla de hermenéutica legal, que presupone “la existencia de una regla jurídica puesta en vigencia por la autoridad competente: la equidad tendría que ver con el alcance del mandato jurídico contenido en una ley existente cuya aplicación nos plantea dudas o problemas” (Jorge Streeter Prieto, “Interpretación, Integración y Razonamiento Jurídicos” “Influencia de la Equidad en la Aplicación de las Leyes Generales”, Edit. Jurídica de Chile, pág. 203).

En consecuencia, dentro del campo de la interpretación de la ley, Andrés Bello admitió acudir a la “equidad natural” siempre para dilucidar el sentido de la ley, oscura o contradictoria, una vez descartadas y superadas las reglas de interpretación señaladas en los artículos 19 a 23.

Luego, en un segundo aspecto, a propósito de la promulgación del Código de Procedimiento Civil en el año 1902, se admite, ahora la equidad con una función de integrar, para colmar el vacío legal. Al efecto el artículo 170 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, manda fundar las sentencias en los “*principios de equidad*”, precisamente “*en defecto*” de las leyes, se constituyó así como una fuente formal más para fundamentar las sentencias. Esta idea fue acuñada por don Andrés Bello en 1839, “quien publicó un artículo destinado a defender el principio, por lo demás entonces ya vigente, de la fundamentación de las sentencias. En contra de una de las objeciones que el autor dice que se formulaban a ese principio, de que la nación se gobernaba “*por un cuerpo de leyes tan vasto y enmarañado*” como el de la legislación castellano-indiana, por entonces aún vigente, que hacía difícil fundar las sentencias, Bello contra-alega que, aun siendo así, es evidente que el juez al fallar, lo tiene que hacer basado en algún motivo obtenido de las leyes, y no “*por una secreta inspiración*”, pues “*no hay un poder sobrenatural que mueva los labios, como los de la Pitia, sin el previo trabajo de sentar premisas y deducir consecuencias*”. Enseguida, argumenta Bello: “*¿Es su sentencia la aplicación de una ley a un caso especial? Cite la ley. ¿Su texto es oscuro, y se presta a diversas interpretaciones? Funde la suya. ¿Tiene algún vicio el título que rechaza? Manifiéstelo. ¿Se le presentan disposiciones al parecer contradictorias? Concílielas, o exponga las razones que le inducen a preferir una de ellas*”. Finalmente, y es esto lo que nos interesa, se pregunta: “*¿La ley calla? Habrá a lo menos un principio general, una regla de equidad que haya determinado su juicio*” (Bello, A., *Necesidad de fundar las sentencias*, aparecido en *El Araucano* N° 479, de 1° de noviembre de 1839, ahora en *Obras completas, 7: Opúsculos jurídicos* (Santiago, 1932), p. 347. citado por Alejandro Guzmán Brito “Estudios Dogmáticos de Derecho Civil, Edit. Universitarias de Valparaíso, pág. 15);

La jurisprudencia de los tribunales, a la luz de los raciocinios que antecede, ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la equidad, aunque en general, la ha limitado a su faceta interpretativa, dando preeminencia a la labor del juez con apego a la legislación positiva. Se ha dicho “la equidad, en su faceta jurisdiccional, consiste en la cualidad del juez, sea para elaborar un principio de justicia en ausencia de ley, sea para interpretar la ley existente, adecuándola en su sentido y finalidad, del modo más justo, a la solución del caso concreto que debe resolver. Pero no lo habilita para contradecir un texto legal expreso y vigente que encarna un principio de justicia distributiva...” (C. de Apelaciones de Valparaíso, DDJ, t. 76, sec. 5°, pág. 233). Luego, esta Corte ha resuelto, “que sólo en defecto de leyes que procedan para fundar sus resoluciones, pueden los tribunales acudir a los principios de equidad con arreglo a los cuales aquéllos deban pronunciarse... ”; (C.S. RDJ, t. 13, sec. 1°, pág. 514) “no es aceptable aducir razones de equidad en los casos en que se formulan peticiones fundadas en la ley y en que existe ley

expresa para fallar el juicio " (C.S. RDJ, t. 39, sec 1º, pág. 554); Por último en un fallo reciente, esta Corte pronunciándose sobre el mismo asunto sostuvo “Que aunque no hay precepto alguno que resuelva la cuestión de si uno de los contratantes que no ha cumplido las obligaciones contraídas puede o no solicitar la resolución de la promesa de venta en contra de la otra parte que tampoco ha dado cumplimiento a las suyas, los jueces están en el deber de juzgarla del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural de acuerdo con lo preceptuado en el N°5 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil...” (C.S Rol N° 1744-2008, caratulado “Parra Riffo Héctor con Rafide Morales Juan Antonio”);

VIGÉSIMO CUARTO: Que no obstante lo expuesto, resulta prístino que la fuente del derecho a la que se viene en aludir ha sido traída a colación en estos autos por los sentenciadores del grado, en el segundo aspecto en análisis, esto es, en su función integradora, cuyo sustento no es otro que la igualdad ante la ley, cuyo basamento garantiza el igual trato jurídico, evidenciado en la satisfacción a todo justiciable que reclama una solución jurisdiccional, sin que resulte procedente —en virtud además del principio de inexcusabilidad- que se les deniegue su pretensión, so pretexto de inexistencia de norma que resuelva el conflicto. Así se consigna en la garantía constitucional del artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República.

En estas condiciones debe recurrirse a la equidad natural, porque así se desprende de lo dispuesto en el N° 5º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil al establecer que la sentencia debe contener "La enunciación de las leyes, y en su defecto de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo";

VIGÉSIMO QUINTO: Que la acción interpuesta, en lo que importa al presente recurso, se basa fundamentalmente en el derecho de la concubina respecto de los herederos del concubino difunto, a reclamar una compensación de índole económica, derivada del deterioro que en este ámbito incurrió, considerando la extensión de la convivencia, que se prolongó hasta la muerte de don Marcelo Parada Merino, en la que existió un vínculo de afectividad, que no difiere del propio que concurre en una relación matrimonial, con el subsecuente sacrificio y cooperación mutua, y en particular, en el último tiempo, en que la actora debió desplegar cuidados especiales respecto del concubino enfermo, sin que durante dicho periodo la familia legal lo haya asistido.

Entonces, como ya se adelantó, resulta indiscutible la contribución en los cuidados para con el otro y en la vida diaria, según no sólo se concluye de las piezas probatorias del juicio, sino que del devenir familiar propio en estos tiempos, lo que no puede cuestionarse respecto de las uniones de hecho. En este sentido el profesor Corral Talciani se refiere a la “desjuridización” de la unión conyugal, “se trata de concebir al matrimonio como una alternativa opcional para formar una familia. De esta manera las uniones extramatrimoniales, no sólo deben dejar de ser estigmatizadas, sino que, al revés, deben ser progresivamente entendidas como formaciones sociales legítimas e idóneas para cumplir las funciones del todo similares al grupo instaurado como pareja matrimonial. En esta concepción resulta lógico atribuir efectos jurídicos que hasta ahora estaban considerados únicamente a favor de la unión matrimonial, a meras convivencias de hecho, puesto que éstas pasan a reputarse familias tan respetables, como lo son las surgidas mediante el matrimonio” (Revista Chilena del Derecho, Vol. 21 N° 2, pág. 259).

VIGÉSIMO SEXTO: Que en el ámbito del derecho, no es dudoso que constituyen fuente de obligaciones tanto el hecho lícito y voluntario de las personas, la declaración unilateral de voluntad, la convención, la ley y todo hecho que irroge

daño a otra persona, si el legislador expresamente no contempla una causa de exclusión o justificación de la misma. Así, podrá este último regular las materias que estime corresponde dotar de un estatuto especial, empero ello no implica que, todo lo que se encuentre fuera del estatuto normado, no requiera amparo jurisdiccional, desde que el derecho civil proporciona al juez una ayuda a través de disposiciones de carácter supletorias, pero a falta de las mismas, habilitan al sentenciador a recurrir a la justicia y la equidad natural.

En este punto, es menester traer a colación las palabras de Falcón, quien señala que "es característico de la equidad conceder al juez un cierto margen de libertad, un poder discrecional más o menos amplio, pero que nunca puede convertirse en un poder arbitrario. El arbitrio del juez no debe ser su capricho o una arbitrariedad que le permita basar sus decisiones en sus particulares sentimientos o en sus utópicos ideales de legislador; no es un arbitrio libre y absoluto, es un arbitrio dentro del Derecho". "Existen varios límites a la libertad judicial en el empleo de la equidad. Por un lado, el juzgador ha de tener en cuenta las circunstancias del caso que debe decidir, las cuales ya le marcan una cortapisa desde el punto de vista táctico. No se trata tanto de deducir de la regla general, sino de inducir a través de la observación de los casos concretos. El empirismo pasa a un primer plano. Es preciso ponderar los intereses en juego y tener en cuenta el prototipo de conducta media adecuada para la resolución del caso". (Falcón y Tella, María José, *Equidad Derecho y Justicia*, Ramón Areces, Madrid, pág. 159);

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que luego, es advertible, a la luz de los hechos asentados por los jueces de la instancia y el análisis que de los mismos efectuaron, que no se trata aquí de valorar y otorgar efectos a una pretensión fuera del ámbito que la rige, como sostiene el recurso al intentar introducir la resolución del asunto bajo el prisma de las normas respectivas de la Ley de Matrimonio Civil, sino de reconocer un derecho a quien no ha sido excluido necesariamente por el alcance de la ley, a fin de amparar beneficios patrimoniales, pero en tutela de especiales intereses de orden social. Tal afirmación desplaza como única fuente de protección aquellos intereses tutelados expresamente por la ley, toda vez que, como ya se adelantó, al derecho civil opera únicamente con carácter supletorio, dentro del catálogo de acciones que contempla. Por lo demás, de aceptarse una tesis restrictiva en esta materia, mediante el apego con excesivo rigorismo a los textos legales en la protección exclusiva a determinados derechos subjetivos, llevaría a la conclusión que sólo aquellos contenidos en la enumeración taxativa que contempla la ley son merecedores de amparo, sin considerar que cualquier otra prerrogativa debe ser reconocida, siempre que no se origine en una conducta ilegítima, no contraria a derecho;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que en la línea argumentativa anotada, el sentenciador no puede constreñir su análisis mediante la extensión al concubinato de soluciones que sólo se amparan en la legislación positiva civil, particularmente, en los derechos y obligaciones que se consagran para los cónyuges, puesto que justamente ello comporta la aplicación de normas que suponen un presupuesto fáctico con efectos jurídicos diversos. Empero, ello no obsta al reconocimiento de la legitimación de la concubina para efectuar el reclamo en su carácter de damnificada por un hecho que genera una obligación reparatoria. El fundamento para reconocer una indemnización, radica en la existencia cierta del perjuicio personal y en su nexo causal con el obrar imputado al demandado, lo que lleva a sostener incluso, que en el caso de la indemnización para la concubina, la legitimación para efectuar el reclamo no se funda en su carácter de tal, sino en su condición simple de perjudicada por el hecho que origina la reparación. Por lo tanto, el damnificado puede serlo "de facto" y no exclusivamente "de iure".

De esta manera, la equidad es, entre otros, un instrumento para determinar daños resarcibles, que permite asilar aquellos que no derivan de los derechos subjetivos expresamente reconocidos por la ley.

En el caso específico, el concubinato es un hecho social, entendido como la unión permanente, con apariencias de matrimonio, con fidelidad de parte de los integrantes de la pareja, con aportaciones económicas -o susceptibles de poseer un valor económico-, con notoriedad, y desde luego con hijos en común -cuando los hay-, y constituye título más que suficiente sobre la base de la equidad y de la solidaridad social para legitimar a la concubina a fin de que pueda efectuar una reclamación indemnizatoria que le ha causado un daño.

La noción de concubinato que se asienta sobre la base de la comunidad de vida, de la fidelidad, de la posesión del estado de concubinarios -permanente y notorio- constituye el sustento de legitimidad de la acción;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, de los datos consignados en la sentencia y de aquellos que arroja el proceso, se advierte no sólo la extensión por veintitrés años de la relación de concubinato habida entre la actora y el señor Parada Merino, sino además, que las partes en conflicto conocían y aceptaban tanto la ruptura matrimonial como la convivencia *more uxorio*; que los demandados y a la postre herederos forzosos del difunto, ningún vínculo afectivo y de cuidado prodigaron respecto del mismo, a diferencia de lo que ocurrió con la actora, quien no sólo compartió su vida con aquél, sacrificando sus propias expectativas en aras de colaborar a la familia en común, más cuando, en el último tiempo del concubino, debió -en el contexto de auxilio mutuo que involucran las relaciones afectivas de que se trata- auxiliarlo, no sólo en sus cuidados personales sino también, en lo necesario para su subsistencia.

Así las cosas, la gestión patrimonial de los concubinos, derivada de su larga convivencia, configura una realidad que no pueden soslayarse bajo el mecanismo judicial de la ausencia de ley, que hace necesario e impone al juez la obligación de buscar soluciones jurisprudenciales basadas en la equidad, con miras a evitar injusticias tras la culminación de una vida en común. Puesto que, el escenario de la demostrada convivencia y el desapego de quienes ahora detentan los derechos hereditarios del concubino, imponen el amparo de quien, al margen de estatuto civil, por años se ha dedicado al hogar común, constituyéndose en una injusticia que a la llegada de la muerte de uno de los convivientes, el esfuerzo y colaboración compartidos durante la unión no matrimonial pase a integrar el patrimonio sólo de uno de ellos;

TRIGÉSIMO: Que del modo en que se ha venido razonando y en los términos propuestos en la controversia, la médula de las consideraciones que condujeron a los sentenciadores de la Corte de Apelaciones a revocar la decisión del *a quo* y, consecuentemente a acoger demanda, no ha sido el análisis de los fundamentos que ahora la defensa de la parte demandada introduce al litigio, como tampoco la desatención a los mandatos de los artículos pertinente de la Ley de Matrimonio Civil. En efecto, la fundamentación del fallo impugnado es diversa, pues se encuentra principalmente incardinada en aquello que se venía describiendo en los motivos que anteceden, esto es, la protección por razones de justicia y equidad, de los intereses y con ello, los efectos patrimoniales derivados de la unión entre la actora y don Marcelo Parada Merino. Así, ante la contundencia de los hechos, el juzgador confirió solución para el caso concreto, mediante la creación directa de la norma para el caso particular, sin relación alguna con un determinado precepto predeterminado, ajustándose a la equidad natural, ante la ausencia de ley expresa que regule la materia;

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, de este modo, no exhibe pertinencia abocarse al análisis de las pretendidas inobservancias a lo dispuesto en las normas de fondo citadas en el recurso, toda vez que los sentenciadores no llegaron a encaminar sus razonamientos en lo prescrito en ellas, ni hizo falta que lo hicieran, desde que la controversia se planteó sobre presupuestos fácticos diversos, según claramente se derivan de los escritos que conforman la litis, bajo el alero de la equidad, según claramente lo planteó la actora en sus pretensiones, buscando el amparo de una situación, que sólo por vía análoga, dice encontrarse regulada en el artículo 61 de la Ley de Matrimonio Civil.

Lo antedicho lleva a concluir, ineludiblemente, que los preceptos legales que en el libelo de casación se denuncian infringidos no han podido serlo, desde que los sentenciadores construyeron su fallo sobre los elementos de la esencia de la equidad, que ante la realidad de los hechos, llevaron a acoger la demanda, imponiéndose, en consecuencia, el rechazo de la nulidad sustantiva postulada.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan**, sin costas, los recursos de casación en la forma y en el fondo, interpuesto por la parte demandada, en lo principal y primer otrosí de fojas 221, respectivamente, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, de cuatro de noviembre de dos mil diez, que se lee a fojas 215.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del ministro señor Oyarzún.

Nº 337-2011.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Adalis Oyarzún M., Sergio Muñoz G., Guillermo Silva G., Carlos Cerda F. y Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G.

No firman los Ministros Sres. Oyarzún y Muñoz, no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica el permiso y en comisión de servicios el segundo.

Autorizado por la Ministra de fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a siete de marzo de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.