



Revista de Derecho (Valdivia)

ISSN: 0716-9132

revider@uach.cl

Universidad Austral de Chile

Chile

Turner Saelzer, Susan

SENTENCIA SOBRE LOS EFECTOS DE LA TERMINACIÓN DE UNA UNIÓN MORE UXORIO Y SU  
RELACIÓN CON UN RÉGIMEN PATRIMONIAL MATRIMONIAL VIGENTE (CORTE SUPREMA)

Revista de Derecho (Valdivia), vol. XVIII, núm. 2, diciembre, 2005, pp. 233-244

Universidad Austral de Chile

Valdivia, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173713783012>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

[Inicio Web Revistas](#) [Web Biblioteca](#) [Contacto](#)

**Revistas Electrónicas UACH**

Sistema de Bibliotecas UACH





Artículos [Búsqueda artículos](#)

[Tabla de contenido](#) [Anterior](#) [Próximo](#) [Autor](#) [Materia](#) [Búsqueda](#) [Inicio](#) [Lista](#)



## Revista de derecho (Valdivia)

ISSN 0718-0950 *versión on-line*

-  [Como citar este artículo](#)
-  [Agregar a favoritos](#)
-  [Enviar a e-mail](#)
-  [Imprimir HTML](#)

Rev. derecho (Valdivia) v.18 n.2 Valdivia dic. 2005

---

Revista de Derecho Vol. XVIII - N° 2 - Diciembre 2005 Páginas 233-244

### JURISPRUDENCIA COMENTADA

## SENTENCIA SOBRE LOS EFECTOS DE LA TERMINACIÓN DE UNA UNIÓN MORE UXORIO Y SU RELACIÓN CON UN RÉGIMEN PATRIMONIAL MATRIMONIAL VIGENTE (CORTE SUPREMA)

*Comentario de Susan Turner Saelzer*

---

Santiago, doce de mayo de dos mil cinco.

### VISTOS:

En estos autos rol N° 5508-1998, del Décimo Tercer Juzgado Civil de Santiago, caratulados Grez Jahnsen Gladys del Carmen con Alvarez Pérez Manuel Miguel y otros, sobre juicio ordinario, la jueza titular de dicho tribunal, por sentencia de dieciocho de abril de dos mil uno, escrita a fojas 1429, acogió sin costas la demanda de fojas 1 y declaró: la existencia de una comunidad entre la señora Gladys Grez Jahnsen y la sucesión de don Manuel Alvarez Jiménez; que a la comunera señora Grez le corresponde el 50% de los derechos sobre los bienes adquiridos durante la vigencia de la comunidad; y que debe procederse a la liquidación de la señalada comunidad conforme lo indica el artículo 227 N° 1 del Código Orgánico de Tribunales. Los demandados dedujeron recursos de casación en la forma y apelación en contra de la sentencia de primer grado, y una Sala de la Corte de Apelaciones

demandados dedujeron recurso de casación en el fondo. Se ordenó traer los autos en relación. En el estado de acuerdo se advirtió la existencia de un vicio de casación en la forma, por lo que no pudo invitarse a alegar sobre el mismo a los abogados que concurrieron a estrados.

## Considerando

**PRIMERO:** Que en estos autos doña Gladys del Carmen Grez Jahnsen interpone demanda en juicio ordinario en contra de los integrantes de la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez: sus hijos don Manuel Miguel y doña Margarita Victoria, ambos Álvarez Pérez, y en contra de doña Eliana del Carmen Pérez Carreño, cónyuge sobreviviente, por los derechos que pudieren corresponderle, solicitando se declare: a) la existencia entre la actora y la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez de una comunidad sobre los bienes que individualiza en su demanda, y que fueron adquiridos mediante el esfuerzo común de ambos durante la convivencia que los unió desde el año 1962 y hasta la muerte del nombrado señor Álvarez Jiménez; b) que le corresponde en calidad de comunera una cuota equivalente a la mitad, o 50%, de los derechos sobre los bienes individualizados, adquiridos durante la convivencia en común; c) que debe procederse a la liquidación de la comunidad en conformidad a lo dispuesto en el artículo 227 N° 1 del Código Orgánico de Tribunales; y d) en subsidio de las tres peticiones anteriores, que la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez debe pagarle remuneración por los servicios personales prestados entre 1962 y el 24 de agosto de 1998, remuneración que asciende a la suma de \$ 660.000.000, o la suma distinta que el tribunal determine de acuerdo al mérito de autos;

**SEGUNDO:** Que la actora funda su acción en que con fecha 24 de agosto de 1998 falleció don Manuel Hernán Álvarez Jiménez, con quien convivió los últimos 36 años de su vida, actuando entre ellos y frente a terceros como un matrimonio unido, afectuoso y estable. Agrega que conoció a Manuel Álvarez en el año 1952, fecha en que eran compañeros de trabajo, siendo ella secretaria bilingüe, él asistente de contabilidad. Señala que el señor Álvarez estaba casado desde el 14 de septiembre de 1950 con doña Eliana del Carmen Pérez Carreño, matrimonio del cual nacieron dos hijos, en 1951 y 1952. Agrega la demandante que después que el señor Álvarez se separó de hecho de su cónyuge, comenzó en 1962 una relación de convivencia entre ella y el señor Álvarez, la que duró hasta la muerte de este último. Sostiene que a la fecha de inicio de la convivencia, la situación económica de don Manuel Álvarez Jiménez era muy inferior a la de ella y no tenía patrimonio alguno; en cambio, ella vivía con sus padres y trabajaba, lo que le había permitido juntar algunos ahorros. Añade que se trasladaron a vivir a una casa de su madre y que subsistían en esos años con su sueldo y con lo que le quedabas del suyo al señor Álvarez, quien debía mantener económicamente a su cónyuge e hijos, a quienes nunca dejó de ayudar moral y materialmente. Paulatinamente y con esfuerzo mutuo, la situación económica de él fue mejorando, llegando a adquirir varios bienes, tanto muebles como inmuebles. Estima que el esfuerzo y trabajo común desplegado en el período que convivieron, contribuyó a que don Manuel Álvarez pudiera adquirir los bienes que indica en su demanda y de los que pretende se reconozca la existencia de una comunidad con la sucesión del mismo;

**TERCERO:** Que los demandados no contestaron la demanda, pero en su escrito de duplica doña Eliana Pérez Carreño solicita el rechazo de la acción en todas sus partes, con costas, señalando que se casó con don Manuel Álvarez Jiménez el 14 de septiembre de 1950 bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal y que, a pesar de la separación de hecho ocurrida en el año 1961, ellos continuaron casados ininterrumpidamente por casi cuarenta y ocho años, hasta el fallecimiento del señor Álvarez; luego, nunca se puso término ni al matrimonio ni a la sociedad conyugal existente entre ambos. Controvierte la existencia de esfuerzos comunes de la actora y el señor Álvarez Jiménez en la obtención de los bienes adquiridos por este último y luego de reseñar la vida laboral y transacciones que en vida realizó el nombrado señor Álvarez, sostiene que lo adquirido por él ingresó al haber de la sociedad conyugal, conforme al artículo 1725 N° 5 del Código Civil; que no se reclama una comunidad con fundamento legal, porque no existió para ello voluntad de las partes explícita ni implícita, y solo se puede aplicar cuando dos personas han adquirido en común una cosa, lo que en el caso de autos nunca ocurrió; que no existe sociedad de hecho y que acceder a lo

**CUARTO:** Que los demandados Manuel y Margarita Álvarez Pérez evacuaron el trámite de duplica adhiriéndose expresamente y en todas sus partes a lo señalado por su madre;

**QUINTO:** Que el tribunal de primer grado, como se ha dicho en la parte expositiva de la presente sentencia, acogió sin costas la demanda de fojas 1 y declaró: la existencia de una comunidad entre la señora Gladys Grez Jahnsen y la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez; que a la comunera señora Grez le corresponde el 50% de los derechos sobre los bienes adquiridos durante la vigencia de dicha comunidad; y que debe procederse a la liquidación de la señalada comunidad en conformidad a lo dispuesto en el artículo 227 N° 1 del Código Orgánico de Tribunales, no emitiendo pronunciamiento respecto de la petición subsidiaria por ser incompatible con lo resuelto;

**SEXTO:** Que los demandados interpusieron recursos de casación en la forma y apelación en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, y la Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo de ellos desestimó el primero y luego de examinar la prueba documental y testimonial rendida en autos, confirmó el fallo apelado;

**SEPTIMO:** Que, sin embargo, en el fallo confirmatorio recién mencionado no se advierte análisis ni consideración alguna de las normas legales que rigen la sociedad conyugal habida entre don Manuel Álvarez Jiménez y doña Eliana Pérez Carreño y sus efectos, institución que hace variar la situación jurídica de los bienes adquiridos por don Manuel Álvarez Jiménez, con influencia determinante en la decisión de la controversia, de lo cual se desprende que la sentencia impugnada ha incurrido en la causal de casación formal a que se refiere en el artículo 768, N° 5, en relación con lo dispuesto en el artículo 170, N° 4, ambos del Código del Procedimiento Civil;

**OCTAVO:** Que habiéndose incurrido en un vicio que da lugar a la casación en la forma, este tribunal está facultado para invalidar de oficio la sentencia de que se trata, con arreglo a lo previsto en el artículo 775 del Código de Enjuiciamiento citado. Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764, 766, 768, 775, 786 y 808 del Código de Procedimiento Civil, se invalida de oficio la sentencia de veinticinco de septiembre de dos mil tres, escrita a fojas 1699, en cuanto se pronuncia sobre el recurso de apelación. Díctase a continuación y sin nueva vista, pero separadamente, la sentencia que corresponde conforme a la ley. Atendido lo resuelto precedentemente, se tiene por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de fojas 1743. ab Regístrese. Redacción del Ministro señor Rodríguez Ariztía. Rol N° 5414-03. Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros Sres. Hernán Álvarez G., Eleodoro Ortiz S., Enrique Tapia W., Jorge Rodríguez A. y Enrique Cury U. No firma el Ministro Sr. Ortiz, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica. Autorizado por el Secretario Sr. Carlos A. Meneses Pizarro.

Santiago, doce de mayo de dos mil cinco

En cumplimiento de lo resuelto en el fallo de casación que antecede y lo que dispone el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la sentencia que corresponde conforme a la ley.

#### **VISTOS:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos 9° a 14 y 20° a 36°, que se eliminan, y de las citas legales se reemplazan el artículo 343 por el 342 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 1317 por el 1700 del Código Civil y se suprimen las referencias a los artículos 2313 y siguientes de este último cuerpo legal y al artículo 227 N° 1 del Código Orgánico de Tribunales. Y se tiene en su lugar y, además, presente:

**PRIMERO:** Que son hechos acreditados o no controvertidos los siguientes: a) que don Manuel Álvarez Jiménez y doña Eliana Pérez Carreño contrajeron matrimonio en Chile, bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal, el día 14 de septiembre de 1950; b) que del matrimonio nació mencionada posterior dos hijos el 20 de julio de 1951 Margarita Victoria

matrimonio referido y la sociedad conyugal contraída por el hecho de su celebración se mantuvieron hasta la muerte del marido, don Manuel Álvarez Jiménez, ocurrida el 24 de agosto de 1998, o sea, por casi 48 años; d) que en el año 1961 el señor Álvarez Jiménez se separó de hecho de su cónyuge doña Eliana Pérez Carreño, iniciando en 1962 una relación de convivencia o concubinato con doña Gladys del Carmen Grez Jahnsen, soltera, sin haber tenido hijos de tal unión, convivencia que se prolongó por alrededor de treinta y seis años, hasta la fecha de fallecimiento del señor Álvarez Jiménez; e) que los hijos del matrimonio más arriba mencionado vivieron ininterrumpidamente con su madre desde su nacimiento hasta que se casaron, en el año 1982; f) que el grupo familiar formado por la madre y los dos hijos ya nombrados tuvo siempre la asistencia y el apoyo económico del señor Álvarez Jiménez, hasta su muerte; y g) que por resolución dictada el 28 de octubre de 1998 por el juez titular del Segundo Juzgado Civil de Santiago, se concedió la posesión efectiva de la herencia intestada de don Manuel Álvarez Jiménez a sus hijos legítimos Manuel y Margarita Álvarez Pérez, sin perjuicio de los derechos de la cónyuge sobreviviente doña Eliana Pérez Carreño, ordenándose practicar inventario solemne, el que se protocolizó el 6 de noviembre de 1998, bajo el N° 13.919, en la Notaría de don Patricio Zaldívar Mackenna, de Santiago, cuya ampliación fue protocolizada el 7 de diciembre del mismo año, en la misma Notaría. La posesión efectiva de la herencia mencionada se inscribió a fojas 20934 N° 23.668 del Registro de Propiedad de 1999, en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, anotándose al margen de la misma la aprobación judicial del pago del impuesto de herencia correspondiente, efectuado por la sucesión nombrada en julio del mismo año 1999.

**SEGUNDO:** Que la actora, al deducir la demanda de autos, parte de la base de la existencia de un hecho no desconocido, cual es, como se ha dicho, de su relación de convivencia o concubinato durante un largo tiempo con don Manuel Álvarez Jiménez, que por estar este último ligado por vínculo matrimonial con una tercera persona durante todo el tiempo de aquella convivencia, los autores suelen denominarlo concubinato adulterino, para diferenciarlo de otros.

**TERCERO:** Que la demandante pretende se declare la existencia de una comunidad entre ella y la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez respecto de los bienes precisos y determinados que individualiza en el número 7 del acápite Antecedentes de Hecho de su demanda de fojas 1, existentes a nombre del señor Álvarez Jiménez a la fecha del fallecimiento de éste, todos incluidos en el inventario solemne confeccionado con motivo de la apertura de su sucesión y anteriormente citado, aduciendo como fundamento que tales bienes fueron adquiridos mediante el esfuerzo común de ella y el señor Álvarez Jiménez durante la convivencia que tuvo lugar entre ambos. Como consecuencia de ello, pretende también la actora se declare que, en calidad de comunera de aquellos bienes, le corresponde una cuota equivalente a la mitad, o 50%, de los derechos sobre los mismos.

**CUARTO:** Que para estar en condiciones de pronunciarse sobre la pretensión de la actora, es indispensable, en el caso de autos, analizar previamente los efectos jurídicos provenientes de la existencia de un régimen de sociedad conyugal entre don Manuel Álvarez Jiménez y doña Eliana Pérez Carreño, pues lo que se demanda persigue, en términos prácticos, que esta última ingrese al haber de la sociedad conyugal solo la mitad del valor de los bienes sobre los cuales se pretende la existencia de una comunidad, afectando sus derechos legales sobre los gananciales de la sociedad conyugal y, consecuentemente, en la otra parte de tales gananciales que constituiría la herencia de don Manuel Álvarez Jiménez, los derechos hereditarios que han de corresponderle a los dos hijos habidos en el matrimonio del nombrado señor Álvarez con la señora Pérez Carreño.

**QUINTO:** Que el artículo 135, inciso 1°, de nuestro Código Civil, dispone: Por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, y toma el marido la administración de los de la mujer, según las reglas que se expondrán en el título De la sociedad conyugal. Tales reglas sobre la sociedad conyugal están contenidas en el Título XXII del Libro Cuarto del mismo Código Civil, entre cuyas normas el artículo 1718 prescribe: A falta de pacto en contrario se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título. En consecuencia, en nuestro Derecho puede definirse la sociedad conyugal como la sociedad de bienes que se forma entre

La sociedad conyugal se forma así de pleno derecho, sin necesidad de declaración alguna de los cónyuges y por el solo hecho del matrimonio celebrado en Chile y constituye el régimen legal de los cónyuges que contraen matrimonio sin capitulaciones matrimoniales o con ellas, pero sin pactar otro régimen patrimonial para el matrimonio. Su declaración está fijada por la ley, principiando necesariamente al tiempo de celebrarse el matrimonio, en el momento preciso en que éste se contrae. Se disuelve la sociedad conyugal en los casos taxativamente señalados en el artículo 1764 del Código Civil, entre los cuales se encuentra la disolución del matrimonio por la muerte natural de uno de los cónyuges.

**SEXTO:** Que, en nuestro Derecho, la generalidad de las normas legales que rigen el matrimonio y la sociedad conyugal son de orden público, sin que esté permitido a los particulares prescindir de ellas y establecer otras prescripciones diversas o conducir sus actos como si aquellas no existieran, pues hay un interés social de que la regulación de las materias que aquellas normas contemplan sea una sola regla para todos los individuos, de modo uniforme e imperativo. De allí, entonces, que la sociedad conyugal reviste un carácter universal, que alcanza a todas las actuaciones de los cónyuges y de cuyas normas legales no les es posible sustraerse, afectando a todos los actos patrimoniales que durante su vigencia realicen.

**SEPTIMO:** Que entre las normas imperativas y de derecho público referidas en el fundamento precedente, en cuanto interesa en la especie, podemos destacar aquellas que regulan patrimonialmente el haber y las cargas de la sociedad conyugal (su activo y pasivo), como asimismo su administración y destino, entre los cuales singularizaremos las siguientes: a) el artículo 1725, N° 5°, del Código Civil dispone que el haber de la sociedad conyugal se compone, entre otros, de todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso; b) el artículo 1739, inciso 1°, del mismo Código, establece: Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges durante la sociedad o al tiempo de su disolución, se presumirán pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario; c) el artículo 1740 N° 2°, del mismo cuerpo legal, dispone que la sociedad conyugal es obligada al pago de las deudas y obligaciones contraídas durante el matrimonio por el marido y que no fueren personales de él, como lo serían las que contrajese para el establecimiento de los hijos de un matrimonio anterior; d) el artículo 1749, en su inciso 1°, declara que el marido es jefe de la sociedad conyugal, y que como tal administra los bienes sociales y los de su mujer, sujeto, empero, a las obligaciones y limitaciones legales que se le imponen; e) el artículo 1750, en su inciso 1°, prescribe que el marido es, respecto de terceros, dueño de los bienes sociales, como si ellos y sus bienes propios formasen un solo patrimonio, de manera que durante la sociedad los acreedores del marido podrán perseguir tanto los bienes de éste como los bienes sociales, sin perjuicio de los abonos o compensaciones que a consecuencia de ello deba el marido a la sociedad o la sociedad al marido; f) el artículo 1752 dispone que la mujer por sí sola no tiene derecho alguno sobre los bienes sociales durante la sociedad conyugal, salvo el caso excepcional que indica; g) disuelta la sociedad conyugal y una vez confeccionado el inventario y tasación de todos los bienes que usufructuaba o de que era responsable y luego de efectuadas las deducciones que la ley determina, el artículo 1774 del referido Código dispone que el residuo se dividirá por mitad entre los dos cónyuges.

**OCTAVO:** Que respecto de la presunción simplemente legal que contiene el inciso 1° del artículo 1739 del Código Civil, en orden a que todos los bienes que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges durante la sociedad conyugal o al tiempo de su disolución se presumirán pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario, es menester destacar que lo contrario significa que solo es posible acreditar que algún bien alcanzado por la presunción, en vez de pertenecer a la sociedad conyugal, es del marido o de la mujer, y no de un tercero, porque en el régimen legal de la sociedad conyugal solo caben tres patrimonios: el de la sociedad, el del marido y el de la mujer. Y no está demás advertir que la actora de autos es jurídicamente un tercero al respecto. La presunción anotada ha sido establecida por el legislador principalmente para proteger a los acreedores del marido administrador de la sociedad conyugal, pues los releva de la necesidad de probar que los bienes sobre los cuales ejercen sus acciones son sociales, evitando que aquél pueda

contrario también podrán producirla el cónyuge o sus herederos que, en la liquidación de la sociedad conyugal, reclaman un bien como propio o su valor, como asimismo, eventualmente, un tercero a quien interese establecer que el bien es propio de uno de los cónyuges, como podría ocurrir, por ejemplo, con un acreedor que persigue la ejecución de un bien raíz hipotecado por la mujer después de disuelta la sociedad conyugal, en garantía de una obligación personal, en circunstancias que dicho bien había sido adquirido durante la vigencia de la misma. Si el bien se adjudicare a un heredero del marido y pretendiere sustraerlo de la persecución de dicho acreedor, este último deberá probar que el bien es propio de la mujer por haberlo adquirido a título gratuito o por subrogación. Como puede apreciarse de lo expresado, la presunción legal comentada es ajena a la posibilidad que un bien pertenezca, en todo o en parte, a una tercera persona distinta de cualquiera de los cónyuges integrantes de la sociedad conyugal, como está implícito en la pretensión contenida en la demanda deducida en estos autos.

**NOVENO:** Que, como antes se señaló, conforme a lo prescrito por el artículo 1725, N° 5°, del Código Civil, ingresan al haber de la sociedad conyugal todos los bienes muebles o inmuebles que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso. De modo que, por el solo ministerio de la ley, todos los bienes adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges, sin distinción si son muebles o inmuebles, ingresa al haber de la sociedad conyugal y, consecuentemente, al dominio compartido entre el marido y su cónyuge, sin cargo de recompensa, reputándose adquiridos con fondos sociales. Que, en el caso de autos, todos y cada uno de los bienes precisos y determinados quedados al fallecimiento de don Manuel Álvarez Jiménez y sobre los cuales la demanda de fojas 1 pretende se declare la existencia de una comunidad entre el señor Álvarez y la actora, incluidos en el inventario sucesorio confeccionado, fueron adquiridos exclusivamente por el señor Álvarez Jiménez, a título oneroso, generalmente por compraventa o aporte en sociedades de personas, transfiriéndosele el dominio correspondiente mediante tradición o por cesión de derechos personales, que es también tradición. Así aparece de la documentación pertinente acompañada al proceso. El único titular de todas tales adquisiciones es el señor Álvarez Jiménez, sin participación alguna de la actora como adquirente de ellos en común, pudiendo advertirse, además, que en aquellos instrumentos públicos que dan cuenta de las referidas adquisiciones el señor Álvarez Jiménez comparece con el estado civil de casado e implícitamente como administrador de la sociedad conyugal habida con su cónyuge. Y en cuanto se refiere a su participación en las sociedades de personas mencionadas en el referido inventario, puede también advertirse que se trata de sociedades formadas con terceras personas y no con la actora, quien nunca fue socia de ninguna de ellas, siendo el señor Álvarez Jiménez el único titular de los derechos sociales inventariados. Es más, resulta destacable que la sociedad Inversiones y Comercio Agemo S.A., antecesora de la sociedad Renta Valores Agemo Limitada, fue formada por el señor Álvarez Jiménez con su hijo Manuel Álvarez Pérez, mediante escritura pública de 23 de mayo de 1986, otorgada ante el Notario de Santiago don Patricio Zaldivar Mackenna, sociedad que pasó a constituir una fuente importante de sus negocios.

**DECIMO:** Que de lo expuesto en el motivo precedente y del análisis de las probanzas producidas en el proceso, es posible verificar que en la convivencia que existió entre la actora y el señor Álvarez Jiménez cada uno de ellos tuvo y administró patrimonios claramente separados. En efecto, ello se corrobora con el informe evacuado a fojas 1258 por el perito judicial don Juan Parra Cañas, en cuyas conclusiones aparece que el patrimonio de la actora al 24 de agosto de 1998, fecha del fallecimiento del señor Álvarez Jiménez, se evaluaba en la suma de \$194.608.239.-, sin considerar el valor de bienes raíces que le pertenecían ni bienes heredados por ella e ingresos propios, por lo que la valuación indicada únicamente considerada sus inversiones en acciones, depósitos a plazo y en dólares y un vehículo. Por otra parte, del informe evacuado por la perito judicial doña Victoria Blanco, guardado como documento separado en estos autos, aparecen tasados diversos bienes raíces pertenecientes a la actora y ubicados en las Comunas de Valparaíso, Santo Domingo y Las Condes, con un valor total de 9.095,786 unidades de fomento, equivalentes a la suma de \$ 131.097.746.- según el valor de la unidad de fomento al 24 de agosto de 1998. Es preciso señalar que en dicha cantidad total se incluye la valoración del usufructo vitalicio constituido en favor de la actora sobre el Departamento N° 82, la bodega N° 16, y

vitalicio fue constituido por escritura pública de 25 de junio de 1996 por don Manuel Álvarez Pérez, hijo del señor Álvarez Jiménez, quien le había transferido tales bienes raíces por escritura pública de 29 de mayo del mismo año, con la autorización de su cónyuge doña Eliana Pérez Carreño conforme al artículo 1749 de Código Civil, por pertenecer dichos inmuebles al haber de la sociedad conyugal existente entre el señor Álvarez Jiménez y la señora Pérez Carreño, de donde fluye que la actora de autos es usufructuaria vitalicia de bienes raíces que no puede ignorar que pertenecieron a la mencionada sociedad conyugal, al igual que el dominio de otros bienes, igualmente sociales y adquiridos a título oneroso por el señor Álvarez Jiménez que, sin embargo, discute en este proceso.

**UNDECIMO:** Que la prueba rendida en autos, referida en la sentencia de primer grado y que ha mantenido el presente fallo, llevan a estos sentenciadores a concluir que ella demuestra la existencia de la convivencia prolongada de la actora con el señor Álvarez Jiménez, pero al mismo tiempo la separación de patrimonios que individualmente administraban, adquiriendo cada cual bienes muebles e inmuebles. Luego, la existencia de la comunidad y participación porcentual en ella que sobre bienes precisos y determinados la actora persigue en su demanda de fojas 1, no ha sido probada pormenorizadamente en autos, como debió serlo por exigirlo el régimen de titularidad y modos de adquirir el dominio prescrito en la ley y toda la normativa de derecho público más arriba analizada, garantizadora de la universalidad del régimen de sociedad conyugal, que impide que una pretendida comunidad de bienes fundada en una convivencia concubinaria atente o prevalezca sobre la institucionalidad de la sociedad conyugal. Forzoso resulta, en consecuencia, desechar la mencionada petición principal de la demanda.

**DUODECIMO:** Que en cuanto a la petición subsidiaria de la actora en el sentido que la sucesión de don Manuel Álvarez Jiménez debe pagarle remuneración por los servicios personales prestados entre 1962 y el 24 de agosto de 1998, remuneración que dice ascender a la suma de \$ 660.000.000, o lo que el tribunal determine de acuerdo al mérito de autos, también debe ser desestimada, toda vez que no se encuentran acreditados en este proceso los supuestos servicios prestados, sino más bien la atención o cuidado que ella le prodigó a don Manuel Álvarez Jiménez. Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y conforme lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, SE REVOCA la sentencia de dieciocho de abril de dos mil uno, escrita a fojas 1429 y siguientes y en su lugar se declara que se rechaza, en todas sus partes, la demanda de fojas 1. Habiendo existido motivo atendible para litigar, no se condena en costas a la actora. Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción del Ministro señor Rodríguez Ariztía. Rol N° 5414-03. Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros Sres. Hernán Álvarez G., Eleodoro Ortiz S., Enrique Tapia W., Jorge Rodríguez A. y Enrique Cury U. No firma el Ministro Sr. Ortiz, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica. Autorizado por el Secretario Sr. Carlos A. Meneses Pizarro.

## Comentario

En la sentencia previamente transcrita, la Corte Suprema casó de oficio en la forma el fallo de segunda instancia -confirmatorio del de primera- que había declarado la existencia de una comunidad entre la demandante y la sucesión de su conviviente, reconociéndole a la actora el 50% de los derechos sobre los bienes adquiridos durante la vigencia de dicha comunidad.

Tal como se ha encargado de precisar el Prof. Francisco González Hoch en un reciente artículo (sección "Doctrina" de La semana jurídica N° 238, p. 14), esta sentencia es concordante con la jurisprudencia del máximo tribunal recaída en casos de concurso entre una sociedad conyugal vigente y la convivencia extramatrimonial sostenida por uno de los cónyuges y una tercera persona. En efecto, en un fallo de 1989 la Corte Suprema ya había reconocido preeminencia a la sociedad conyugal en relación a la comunidad que pudiese haber surgido entre el cónyuge separado de hecho y su conviviente.



matrimonio, como convivencia sancionada por la ley, por sobre aquella que no lo está. El ordenamiento jurídico utiliza el matrimonio, más específicamente, su formalidad, para obtener a partir de él certezas necesarias para la vida social y que, por regla general, coinciden con la realidad. Es así como el estado civil, la filiación, los órdenes sucesorios, entre otras materias, operan funcionalmente ligados al matrimonio con el objeto de lograr sea el posicionamiento permanente de un individuo en la sociedad, el establecimiento de la persona del padre de un determinado hijo o la distribución del patrimonio mortis causa. En estos tres ejemplos, el derecho asume que su ordenación coincide con la realidad (que la persona casada mantiene una comunidad de vida con su cónyuge, que el marido de la madre engendró al hijo, que el causante quería favorecer con su herencia a su cónyuge e hijos).

El caso que originó la sentencia en comento presenta algunas características que lo hacen especialmente idóneo para ilustrar la tensión entre la certeza que emana del vínculo matrimonial, por una parte, y la supuesta "incertidumbre" derivada de los hechos, por otra.

Enfrentado el matrimonio del causante con la demandada de autos y la convivencia del mismo con la actora, en cuanto a su duración, aparece que la comunidad de vida originada por el primero se extendió por 12 años y que la derivada de la segunda, por 36 años. Es decir, cuantitativamente ambos períodos están en una relación de uno a tres.

El causante de autos nunca dejó de cumplir con el deber de socorro respecto de su cónyuge e hijos. Dicho deber, producida la separación, se traduce en la obligación alimenticia respecto de los mismos. De acuerdo con el considerando primero, letra f), el grupo familiar formado por la madre y los dos hijos tuvo siempre la asistencia y el apoyo económico del causante, hasta su muerte. Es más, el antecedente mencionado en el considerando décimo -usufructo vitalicio constituido por el hijo del causante a favor de la conviviente de su padre sobre un bien que éste le había previamente transferido- implica asumir que las partes en conflicto conocían y aceptaban tanto la ruptura matrimonial como la convivencia *more uxorio*.

De los datos consignados en la sentencia se puede colegir que la conviviente demandante, independientemente del resultado del juicio, gozaba de una buena situación económica (parte de su patrimonio a la fecha de fallecimiento del causante fue avaluado en la suma de \$194.608.239, según el considerando décimo). Es decir, la "gestión patrimonial" de su larga convivencia con el causante fue positiva.

La combinación de estos tres antecedentes -duración de la convivencia, cumplimiento por parte del causante de sus obligaciones patrimoniales emanadas del matrimonio y solvencia económica de la conviviente- configuran una realidad que hace muy difícil la ponderación judicial entre la sociedad conyugal, como régimen matrimonial extensamente normado en el Código Civil, y la comunidad, sociedad de hecho o remuneración de servicios personales, como soluciones jurisprudenciales que, basadas en la equidad, buscan evitar injusticias tras la terminación de una convivencia. Si el matrimonio hubiese superado con creces a la comunidad de vida sostenida entre la demandante y el causante, si éste se hubiese desligado completamente de sus obligaciones conyugales para con sus hijos y su mujer y si éstos hubiesen quedado en una situación patrimonial precaria, la argumentación de la Corte en el sentido de dar preeminencia a la formalidad de la sociedad conyugal asociada al matrimonio por sobre la comunidad, sociedad de hecho o pago de servicios personales ligada al término de la convivencia, habría tenido mucho más fuerza. Sin embargo, la realidad mostraba una convivencia equivalente a tres veces la duración del matrimonio, un marido y padre consciente y cumplidor de su deber de socorro, además de eficiente en la administración de la sociedad conyugal.

¿Puede acaso considerarse un factor decisivo para sentar la primacía de la sociedad conyugal por sobre la convivencia de hecho el que la demandante haya quedado con un patrimonio cuantioso, pese al despojo que implica el desconocimiento de sus derechos sobre los bienes adquiridos durante la vida en común con el causante? En mi opinión, no. Si el reparto de gananciales en el régimen de sociedad conyugal supone una nivelación de las utilidades logradas durante el matrimonio, desligada de los aportes patrimoniales efectivamente

adquirido los bienes "mediante el esfuerzo común de ella y el señor Álvarez Jiménez durante la convivencia que tuvo lugar entre ambos" (considerando tercero). Ese esfuerzo y colaboración compartidos durante la unión no matrimonial reflejan la realidad y no aquellos presumidos por la ley en el régimen de sociedad conyugal.

¿Con quién estuvo unida la cónyuge del señor Álvarez Jiménez? ¿Con el próspero empresario que éste logró ser en sus últimos años de vida o con el asistente de contabilidad que era al cese de la comunidad conyugal? Claramente la evolución de la situación patrimonial del causante no fue la normal. La mujer que contrae matrimonio con un oficial de las Fuerzas Armadas tiene ante sí un escalafón jerárquico que, en condiciones regulares, marcará la mejora salarial de su marido. La persona que se casa con un médico cirujano que esté realizando su especialidad tiene la razonable expectativa de mejorar su nivel de ingresos cuando éste comience a ejercer en forma privada.

La reiteración por parte de los sentenciadores de la vigencia y características de la normativa del Código Civil sobre sociedad conyugal no constituye en mi parecer, un aporte para la decisión racional de este caso. No parece sostenible que tanto el tribunal de primera como el de segunda instancia hayan ignorado el régimen legal de la sociedad conyugal. La dificultad a la que se enfrentaron, tal como intenté demostrar a través de la individualización de ciertas particularidades del caso, consistió justamente en que la aplicación preferente y excluyente de la sociedad conyugal, conducía a los mismos resultados injustos que la jurisprudencia se ha encargado de paliar a falta de una regulación positiva de los efectos patrimoniales de las convivencias de hecho.

Tampoco se justifica, independientemente de las debilidades que pudieren atribuirse a la defensa de la demandante, la exigencia planteada en el fallo en cuanto a que la existencia de la comunidad y participación en ella de la conviviente hayan sido de tal forma claras, que hubieren podido prevalecer "sobre la institucionalidad de la sociedad conyugal" (considerando undécimo), porque de haber existido tal claridad no se habría planteado siquiera la cuestión de primacía entre el régimen patrimonial del matrimonio y la convivencia no matrimonial.