

EL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL. SU REGULACIÓN.
SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON EL MATRIMONIO EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO

[The Civil Partnership Agreement: Its Regulation, Similarities and Differences
with Marriage in the Chilean Legal System]

María Soledad QUINTANA VILLAR*
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

RESUMEN

El artículo trata la regulación del acuerdo de unión civil y su génesis. Asimismo, efectúa una comparación con el matrimonio, con especial énfasis en la celebración, los efectos y las causas de terminación de uno y otro. Muestra las debilidades e incongruencias, como, también, el atractivo que tendrá para algunos este nuevo contrato *sui generis*.

PALABRAS CLAVE

Acuerdo de unión civil – Contrayentes – Convivientes civiles – Uniones afectivas.

ABSTRACT

This article is about the regulation of the civil partnership agreement and its genesis; it is also contrasted with marriage, emphasising its execution as well as the effects and causes for the termination of either one. It shows the weaknesses and inconsistencies as well as how attractive this new *sui generis* contract will be for some people.

KEYWORDS

Civil Partnership Agreement – Interested parties – Civil Partners – Affective unions.

RECIBIDO el 26 de abril y ACEPTADO el 1 de junio de 2015

* Licenciada en Ciencias Jurídicas y licenciada en Filosofía y Educación por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Profesora adjunta de la Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal: Av. Brasil 2830, piso 5, Valparaíso, Chile. Dirección electrónica: msoledad.quintana@ucv.cl

I. GÉNESIS DEL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL

1. *Antecedentes.*

En la primera década del siglo XXI se comenzó a instaurar, en los ordenamientos jurídicos de varios países, entre ellos Argentina, el llamado matrimonio igualitario, homosexual o “gay”¹, recogiendo las demandas de diversos grupos que aducían la necesidad de abolir la discriminación que significaba que el matrimonio solo se pudiese celebrar entre personas de diferente sexo.

En Chile, un movimiento creciente de individuos abogaba por reconocer efectos jurídicos, principalmente patrimoniales, a las uniones de personas del mismo sexo.

Es así como el 27 de octubre de 2009 se presentó en el Congreso el primer proyecto de ley² con el objeto de regular las uniones extramatrimoniales, extendiendo su ámbito de aplicación a las parejas homosexuales. En él se hablaba de pacto de unión civil, “*un contrato celebrado por dos personas naturales, de sexo diferente o del mismo sexo, para organizar su vida en común*”, explicitándose que constituía una “*vía intermedia entre la situación de hecho desnuda de toda regulación y el matrimonio provisto de efectos personales de envergadura*”.

En tanto, a pocos meses, el 10 de marzo de 2010, ingresaba al Senado otro proyecto³, con el mismo propósito que el anterior. Este se refería al pacto como “*una convención celebrada libremente entre dos personas y que consiste en la unión de ellas, sin atender a su sexo u orientación sexual y que estén conviviendo en una relación de afectividad con el fin de organizar su vida común.*”

El tercer proyecto⁴ sobre la materia, del 29 de junio de 2010, ocupaba nuevamente el término contrato, llamándolo acuerdo de vida en común y especificando que se trataba de un “*contrato celebrado por dos personas naturales, mayores de edad, para regular sus relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua*”, que su celebración no alteraría el estado civil de los contrayentes y que las relaciones jurídicas originadas por el acuerdo se circunscribirían a ellos, no afectando a sus familiares. Se reconocía competencia al juez de letras del domicilio de cualquiera de los contratantes para conocer de los asuntos que se promoviesen entre ellos, en virtud del acuerdo.

¹ ZANNONI, Eduardo, *Derecho de familia* (6^a edic. actualizada y ampliada, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2012), I, p. 49.

² *Boletín* 6735-07.

³ *Boletín* 6846-07.

⁴ *Boletín* 7011-07.

El 8 de agosto de 2011, un nuevo proyecto de ley⁵ se presentaba al Senado, ahora por mensaje del Presidente de la República de la época. En dicho mensaje aclaraba que la definición legal de matrimonio no se modificaría: este naturalmente debía ser la unión entre un hombre y una mujer. El contrato recibía, esta vez, el nombre de acuerdo de vida en pareja, “*un contrato celebrado entre dos personas con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común*”, efectos que se consignarían en la misma ley que normaría el acuerdo. Tal como el proyecto precedente, prescribía que el acuerdo no cambiaría el estado civil de los contratantes y confería competencia al juez de letras del domicilio de cualquiera de ellos.

2. Ley N°20.830 que crea el Acuerdo de Unión Civil⁶.

El 2 de enero de 2013 el Senado fusionó los proyectos acuerdo de vida en pareja y acuerdo de vida en común que presentaban grandes semejanzas.

El 7 de octubre de 2014 esta Cámara envió a la de Diputados el proyecto de ley cuyo título 1° se denominaba *Del acuerdo de vida en pareja y de los convivientes civiles*, aprobado, en general, con el voto favorable de 28 senadores, de un total de 37 en ejercicio. A diferencia de los anteriores proyectos, este reconocía un nuevo estado civil: pareja civil. Por su parte, la Cámara de Diputados realizó modificaciones tales como cambiar el nombre del contrato por pacto de unión civil y agregar a la definición de este, la frase “*que comparten un hogar*”, que se había perdido en la fusión. El proyecto fue enviado, para su tercer trámite constitucional, el 21 de enero de 2015. El Senado, en sesión del 27 de enero, rechazó todas las proposiciones de la Cámara de Diputados, por tanto, se debió constituir una Comisión Mixta para que resolviera las divergencias suscitadas en la tramitación del proyecto de ley. Esta, el mismo día, resolvió y acordó el proyecto definitivo que fue presentado a ambas Cámaras para su aprobación, en el cual se efectuaron, a su vez, variaciones, entre otras, el nombre del contrato –acuerdo de unión civil–; la designación de las partes –contrayentes–, y la denominación del nuevo estado civil –convivientes civiles–. El proyecto aprobado pasó al Ejecutivo y al día siguiente, 28 de enero, el vicepresidente de la República manifestó que no haría uso de la facultad conferida por la *Constitución Política*, no realizaría observaciones. El Congreso Nacional lo envió al Tribunal Constitucional el 29 de enero, por haberse promovido cuestión de constitucionalidad en su tramitación en el Senado y por el control preventivo de constitucionalidad en lo refe-

⁵ Boletín 7873-07.

⁶ Mis reconocimientos a Jessica Escalona Bernal por su acuciosa recopilación de antecedentes sobre la materia.

rente al quórum necesario para aprobar ciertas materias propias de leyes orgánicas constitucionales, entre ellas, la competencia de los tribunales de familia para conocer de los conflictos generados entre los convivientes civiles. Finalmente, el 6 de abril, el Tribunal Constitucional desestimó el requerimiento de inconstitucionalidad interpuesto. De esta forma, al cabo de más de cinco años de tramitación, el 13 de abril de 2015 fue promulgada por el Ejecutivo la ley que regula el denominado acuerdo de unión civil, que no entrará en vigencia de inmediato, pues tendrá una *vacatio legis* de seis meses desde su publicación en el diario oficial, publicación que se realizó el 21 de abril.

II. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL MATRIMONIO Y EL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL

Existen algunas semejanzas entre el matrimonio y el acuerdo de unión civil y también grandes diferencias. Pasemos a revisarlas.

1. *Definición de matrimonio y de acuerdo de unión civil.*

Las diferencias son manifiestas. En escritos anteriores⁷ he comentado la definición de matrimonio que don Andrés Bello plasmó en el artículo 102 CC.: “*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*”.

El primer artículo de la Ley N° 20.830 que norma el acuerdo de unión civil, lo define como “[...] *un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente*”. Mientras el matrimonio se define como la unión de un hombre y de una mujer⁸ por toda la vida, el acuerdo de unión civil puede celebrarse igualmente entre personas del mismo sexo, pues el legislador dice “*entre dos personas*” sin distinguir. El matrimonio, conforme la definición es indisoluble, –a pesar de que puede terminar por divorcio, pero siempre que se cumplan los requisitos prescritos por el legislador–; el acuerdo de unión civil es “*de carácter estable y permanente*”, si bien, como veremos, puede terminarse de manera excesivamente fácil (artículo 26).

⁷ QUINTANA VILLAR, María Soledad, con la colaboración de Ana Gómez Calderón, *La separación y el divorcio en la Ley de Matrimonio Civil*, en *Homenaje a la profesora Inés Pardo de Carvalho* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2008), pp. 77-100.

⁸ La heterogeneidad de los contrayentes es un requisito de existencia del matrimonio.

2. *Naturaleza jurídica, estado civil y regulación de los efectos de carácter personal de uno y otro.*

a) En relación con la naturaleza jurídica, el legislador califica al matrimonio como contrato solemne (artículo 102 CC.) y al acuerdo de unión civil, simplemente como contrato (artículo 1). No obstante, no podríamos subsumir a este dentro de los contratos puramente consensuales, pues no basta el mero consentimiento de los contrayentes, sino es necesario que lo presten frente a un oficial del Registro Civil –jurando o prometiendo que no se encuentran unidos por vínculo matrimonial no disuelto o acuerdo de unión civil vigente– y en un lugar ubicado en su territorio jurisdiccional.

b) El matrimonio origina el estado civil de casado (artículo 305 inciso 1° CC.); el acuerdo de unión civil, de conviviente civil (artículo 1 inciso 2°).

c) Los efectos del matrimonio están consagrados en el Código Civil y en la Ley de Matrimonio Civil; los del acuerdo de unión civil, en la ley que lo regula.

3. *Acerca de las modalidades, la promesa y el parentesco por afinidad en el matrimonio y en el acuerdo de unión civil.*

a) Ni el matrimonio ni el acuerdo de unión civil aceptan modalidad alguna. El artículo 102 CC., al definir aquel, utiliza la expresión: “*se unen actual[mente]*”, a contrario sensu, no cabe convenir modalidades. El artículo 3 de la Ley N° 20.830 dice explícitamente que el acuerdo de unión civil “*no podrá sujetarse a plazo, condición, modo ni gravamen alguno.*”

b) Mientras en el *Código Civil* existe un título 3° del libro I denominado *De los sponsales*, esto es, la promesa de matrimonio mutuamente aceptada; la Ley N° 20.830, en el artículo 3 recién citado, expresa que no podrá prometerse la celebración del acuerdo.

c) Uno y otro generan parentesco por afinidad con los parientes consanguíneos del cónyuge y del conviviente civil, respectivamente. Pero hay una diferencia que no deja de ser importante entre ambos. El artículo 31 CC., al definir parentesco por afinidad, manifiesta “*es el que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer.*” Por tanto, este subsiste a la terminación del matrimonio, lo que acarrea consecuencias: no cabe el matrimonio entre suegro y nuera, por ejemplo, aunque el parentesco de ambos se haya originado por un matrimonio que ya terminó. No ocurre lo mismo con el acuerdo de unión civil en que el parentesco por afinidad se extingue al terminar este, artículo 4).

Es oportuno destacar, entonces, que la definición de parentesco por afinidad recién transcrita, será incompleta desde la entrada en vigencia de la ley que crea el acuerdo de unión civil, pues existirá, asimismo, entre un conviviente civil y los parientes consanguíneos del otro. Pero, no bastaría

con adecuar la definición agregando “o *conviviente civil*” como en otras leyes, pues sería necesario precisar que este parentesco subsiste al término del matrimonio y no al del acuerdo de unión civil.

4. *De la celebración del matrimonio y del acuerdo de unión civil.*

a) El matrimonio se puede celebrar ante oficial del Registro Civil o ante ministro de una entidad religiosa que goce de personalidad jurídica de derecho público, artículos 17 y 20 de la *Ley de matrimonio civil*; el acuerdo de unión civil solo ante oficial de Registro Civil (artículo 5). Otra diferencia relevante es que la manifestación del consentimiento de matrimonio debe prestarse frente a dos testigos hábiles, artículo 17 inciso 2° de la Ley N° 19.947 –única formalidad *ad sollemnitatem* que dejó subsistente dicha ley–. Una semejanza es que la manifestación puede realizarse en la oficina del oficial o en el lugar escogido por los contrayentes siempre que se sitúe dentro del territorio jurisdiccional de aquel (artículos 17 inciso 2° de la Ley N° 19.947 y 5 de la Ley N° 20.830).

b) La Ley N° 19.947 dedica un párrafo completo –el 2°– a las diligencias previas para la celebración del matrimonio. La Ley N° 20.830 no las conoce.

c) El matrimonio y el acuerdo de unión civil pueden celebrarse por mandatario especialmente facultado para ese efecto (artículos 103 CC. y 5 inciso 3° y 4 de la Ley N° 20.830).

d) El acta levantada por el oficial del Registro Civil en ambos casos será inscrita dentro de un registro especial. Cabe destacar que las referencias que debe expresar el acta de matrimonio son bastante más explícitas⁹ que las exigidas para el acuerdo de unión civil, en que solo bastará expresar nombre completo y sexo de los contrayentes; fecha, hora, lugar y comuna en la que se celebra este contrato, y la certificación, realizada por el oficial del Registro Civil, del cumplimiento de los requisitos establecidos para su celebración (artículo 5).

5. *De los requisitos de validez del matrimonio y del acuerdo de unión civil.*

La *Ley de matrimonio civil* se refiere a ellos en el párrafo 1°, artículos 4 a 8; la ley que crea el acuerdo de unión civil, en los artículos 7, 8 y 9.

En esta materia se advierte una gran diferencia entre ambas leyes: En la de matrimonio civil son seis las incapacidades absolutas y tres las relativas¹⁰. En tanto, la ley que crea el acuerdo de unión civil exige aparentemente

⁹ Artículos 9 a 19 de la Ley N° 19.947.

¹⁰ Pero, es necesario precisar que la Ley N° 20.830 añade una incapacidad absoluta para contraer matrimonio: un acuerdo de unión civil vigente.

cuatro, pero, en verdad, solamente tres. En el artículo 7, la mayoría de edad de los contrayentes y que tengan la libre administración de sus bienes. Sin embargo, agrega a continuación: “*No obstante lo anterior, el disipador que se halle en interdicción de administrar lo suyo podrá celebrar, por sí mismo, este acuerdo*”, ¿cómo podemos entender esta norma? Porque el disipador bajo decreto de interdicción de administrar lo suyo obviamente no tiene la libre administración de los bienes.

Entonces y respecto de la edad mínima exigida para celebrar ambos contratos, mientras se adquiere el *ius conubii* a los 16 años, para contraer el acuerdo de unión civil es necesario haber cumplido los 18. Ello podría deberse a que el acuerdo de unión civil está dedicado especialmente –aunque no únicamente– a responder las pretensiones de las parejas homosexuales y el artículo 365 CP. tipifica como delito el acceso carnal con una persona del mismo sexo menor de 18 años¹¹.

El artículo 9 de la Ley N° 20.830 incorpora como requisitos de validez los impedimentos de parentesco y de ligamen. Aquel idéntico al consagrado en la ley de matrimonio civil, empero, debemos tener presente lo ya comentado: terminado el acuerdo de unión civil, se extingue el parentesco por afinidad con los parientes consanguíneos de los que fueron convivientes civiles. El impedimento de ligamen en ambas leyes es similar: No cabe la celebración del matrimonio ni del acuerdo de unión civil, si hay un matrimonio anterior no disuelto o un acuerdo de unión civil vigente.

Estos son los impedimentos consagrados por la ley que crea el acuerdo de unión civil. Llama la atención su disminución respecto de la ley de matrimonio civil –tanto de los absolutos como de los relativos–. Así, la privación de uso de razón no aparece mencionada en la nueva ley, tampoco el homicidio, incapacidad relativa para contraer matrimonio, a la cual el legislador de la Ley N° 19.947 le dio tanta importancia como para otorgar acción pública para demandar la nulidad originada en esta causa.

De cara a los vicios del consentimiento¹², son solo dos los contemplados en la Ley N° 20.830: El primero, error en la identidad del otro contrayente. No aparece positivado el otro error, que sí lo está en la ley de matrimonio civil, el de las cualidades personales del otro contrayente, por ende, es pertinente, preguntarse: ¿se podría alegar como vicio del consentimiento el error en la identidad moral o psíquica del otro contrayente? Estimo que sí, dado que la persona es una entidad integrada no solo por su corporeidad.

¹¹ QUINTANA VILLAR, María Soledad, *Derecho de familia* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2013), p. 440.

¹² La Ley N° 20.830 no sigue un orden conceptual, pues los intercala entre los impedimentos y los regula en el artículo 8.

Aunque, es preciso reconocer que en la *Ley de matrimonio civil* de 1884, con una formulación casi idéntica, hubo discusión doctrinaria al respecto¹³.

El segundo vicio del consentimiento de la Ley N° 20.830 es la fuerza ejercida en contra de uno o ambos contrayentes. Es llamativa la formulación asaz sintética de este vicio que se remite al articulado del *Código Civil* como también lo hicieron ambas leyes de matrimonio civil, la antigua y la nueva.

6. De las prohibiciones en el matrimonio y en el acuerdo de unión civil.

En relación con las prohibiciones legales para celebrar el acuerdo de unión civil, la Ley N° 20.830, en su artículo 10, recoge una de las tres establecidas en el *Código Civil* para el matrimonio¹⁴, la de segundas nupcias, reconduciendo sus efectos a lo regulado por aquel cuerpo legal. Inserta, de igual forma, en esta prohibición, la exigencia de la mujer de respetar el llamado plazo de soltería. El artículo 11, por su parte, repite, en lo sustancial, los artículos 128 y 129 CC. Es preciso señalar que esta limitación es procedente solo en aquellos casos en que los contrayentes tengan diferente sexo.

Es comprensible la disminución de prohibiciones legales, pues la *ratio legis* de las otras dos es la protección de los menores de edad que contraigan matrimonio y dado el requisito de la mayoría de edad para poder convenir el acuerdo de unión civil, el asenso y las guardas no tienen cabida.

III. ACUERDOS DE UNIÓN CIVIL Y MATRIMONIOS HOMOSEXUALES CELEBRADOS EN EL EXTRANJERO

La Ley N° 20.830 reconoce, en Chile, los acuerdos de uniones civiles o contratos equivalentes no constitutivos de matrimonio celebrados en el extranjero, que regulen la vida afectiva en común de dos personas del mismo o de distinto sexo, siempre que estén sujetos a registro en el país de celebración, se hayan celebrado válidamente, dando cumplimiento tanto a los requisitos de forma como de fondo de la legislación extranjera, y que se inscriban en el registro especial de acuerdo de unión civil. No obstante, agrega que podrán declararse nulos si transgreden los requisitos de validez del acuerdo de unión civil.

Los efectos de dichos acuerdos o contratos, una vez inscritos, se re-

¹³ QUINTANA VILLAR, María Soledad, *La nulidad matrimonial*, en *Nuevo derecho chileno del matrimonio*, PUCV, Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 193-215.

¹⁴ Las prohibiciones legales son limitaciones al ejercicio del *ius conubii*. La infracción a una prohibición no permite demandar la nulidad del matrimonio, sino que genera otras sanciones.

girán por nuestro ordenamiento jurídico aunque los contrayentes sean extranjeros y no residan en Chile (artículo 12 inciso 1° reglas 1ª, 2ª y 3ª).

La terminación del acuerdo y sus efectos se norman por la ley aplicable a la celebración del mismo, artículo 12 inciso 1° reglas 4ª, 5ª y 6ª.

Sin embargo, tendrán efecto en Chile, de acuerdo con la legislación chilena, los actos auténticos en que conste la terminación, artículo 12 inciso 1° regla 6ª.

Las sentencias extranjeras que declaren la nulidad o la terminación del acuerdo se reconocerán en Chile, según las reglas generales impuestas por el *Código de Procedimiento Civil* (artículo 12 inciso 1° regla 5ª).

Los convivientes civiles que hayan celebrado el acuerdo o contrato de unión en el extranjero se considerarán en Chile como separados de bienes, salvo que en el momento de su inscripción en nuestro país convengan sujetarse a la comunidad prevista en la Ley N° 20.830 y se deje constancia de ello en la inscripción (artículo 13).

Por su parte, los matrimonios de personas del mismo sexo celebrados de conformidad a la legislación del país de su celebración, serán reconocidos en Chile como acuerdos de unión civil siempre que cumplan con la legislación chilena sobre la materia y producirán los efectos de estos (artículo 12 inciso final).

IV. EFECTOS DEL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL

1. *Efectos personales.*

Una vez más extraña la disminución, ahora de los efectos, del acuerdo de unión civil en relación con los del matrimonio. El artículo 14 de la Ley N° 20.830 solo se refiere a la ayuda mutua y a solventar los gastos ocasionados por la vida en común, conforme las facultades económicas de los convivientes y del régimen patrimonial que exista. Curiosamente no consagra el derecho de alimentos recíproco entre los convivientes civiles.

Nada se dice sobre guardarse fe, que es el deber al cual el legislador de la ley de matrimonio civil le otorga mayor importancia, ni tampoco sobre respetarse ni protegerse mutuamente.

Sorprende que no exista el deber de fidelidad y que sí exista, para los convivientes de diferente sexo, la misma presunción de paternidad que en el matrimonio (artículo 21 de la Ley N° 20.830 que se remite al artículo 184 CC.). Una inconsecuencia similar encontramos en el artículo 26 inciso 2° de la *Ley de matrimonio civil*, dentro de la regulación de la separación judicial culpa, que declara que no puede invocarse el adulterio como causal cuando hay separación de hecho consentida por ambos cónyuges; por ende, cuando la separación es consensual, se suspende el deber de fidelidad entre ellos, subsistiendo, empero, la presunción de paternidad.

2. Efectos patrimoniales. Regímenes.

a) Los convivientes, en el momento de celebrar el acuerdo, o de inscribirlo aquellos que lo celebraron en el extranjero, pueden pactar el régimen de comunidad. Si nada dicen, conservarán la propiedad, goce y administración de sus bienes, tanto de los aportados como de los adquiridos a cualquier título, durante la vigencia del acuerdo (artículos 15 y 13).

Si se han acogido al régimen de comunidad, pueden sustituirlo por el de separación total de bienes, cumpliendo los mismos requisitos que se les exige a los cónyuges que convienen dentro del matrimonio un nuevo régimen (artículo 15 inciso 2°).

b) Si los convivientes han optado por el régimen de comunidad, los bienes adquiridos a título oneroso durante la vigencia del acuerdo se considerarán indivisos por mitades entre los convivientes, exceptuándose los de uso personal necesario (artículo 15 inciso 1° regla 1^a).

La fecha de adquisición es la del otorgamiento del título (artículo 15 inciso 1° regla 2^a).

c) El artículo 15 inciso final declara que la normativa de los bienes familiares establecida en materia de matrimonio es aplicable a cualquiera de los regímenes contemplados en ella, remitiéndose a las disposiciones del *Código Civil* que regulan este estatuto primario (artículos 141 a 149 CC.). Es necesario hacer presente que surge un problema, pues estas disposiciones se refieren específicamente a los cónyuges, lo que ha llevado a la doctrina a afirmar que competen únicamente a los matrimonios¹⁵. Dada la intención del nuevo legislador, tendría que ordenar la modificación del articulado del Código Civil.

d) Los derechos sucesorios que produce el acuerdo son:

¿) El conviviente civil se equipara en los derechos sucesorios al cónyuge sobreviviente, concurriendo en la sucesión de la misma forma que este y gozando de los mismos derechos, tanto en la sucesión testada –reconociéndosele al conviviente civil la calidad de legitimario y de asignatario de la cuarta de mejoras–, como en la intestada (artículo 16)¹⁶.

El artículo 18 de la Ley N° 20.830 establece que los derechos sucesorios y la condición de legitimario del conviviente civil tendrán lugar exclusivamente si el acuerdo de unión civil está vigente al momento de la delación de la herencia. De no ser así, no detendrá ningún derecho sobre la masa hereditaria de quien fue su conviviente civil.

¹⁵ RAMOS PAZOS, René, *Derecho de familia* (7^a edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2010), pp. 359-360; QUINTANA VILLAR, María Soledad, cit. (n. 11), p. 243.

¹⁶ La ley que regula el acuerdo de unión civil olvidó modificar las disposiciones pertinentes del Código Civil.

ii) Asimismo, se le aplican las causales de desheredamiento del cónyuge contenidas en el artículo 1208 regla 1ª CC.: *Por haber cometido injuria grave contra el testador en su persona, honor o bienes, o en la persona, honor o bienes de su cónyuge, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes; 2ª. Por no haberle socorrido en el estado de demencia o destitución, pudiendo; 3ª. Por haberse valido de fuerza o dolo para impedirle testar*” (artículo 17).

iii) Por otra parte, se le reconoce derecho de adjudicación preferente al igual que al cónyuge sobreviviente. Nuevamente, el legislador, se remite a lo regulado en el Código Civil para este (artículo 19).

e) Por lo que atañe a la indemnización, si uno de los convivientes civiles haya ocasionado perjuicios por un hecho ilícito de un tercero que hubiere causado el fallecimiento del otro conviviente o que lo haya imposibilitado para ejercer por sí mismo las acciones legales correspondientes, tendrá legitimación activa para reclamar estas indemnizaciones y todas aquellas a que el ordenamiento jurídico le reconozca derecho (artículo 20).

V. EL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL Y LA TITULARIDAD DEL CUIDADO PERSONAL

Me referí tangencialmente a este tema en un estudio anterior, pero el texto definitivo es diferente al aprobado por el Senado. En efecto, en vez de agregarse un tercer inciso al artículo 226 CC.¹⁷, se ordena reemplazar el segundo por el siguiente texto: *“En la elección de estas personas se preferirá a los consanguíneos más próximos y, en especial, a los ascendientes, al cónyuge o al conviviente civil del padre o madre, según corresponda”*. La redacción de la norma es criticable, pues da a entender que tanto el cónyuge como el conviviente civil, en su caso, son parientes consanguíneos. En todo caso, el espíritu del legislador es claro: cónyuge o conviviente civil del padre o madre de los hijos están en una situación de preeminencia, junto con los ascendientes, para la atribución del cuidado personal de los hijos cuando ambos progenitores estén inhabilitados para ejercerlo.

VI. DISPOSICIONES GENERALES

1. *Tribunal competente.*

En el primer trámite constitucional, el Senado otorgaba competencia para conocer de las cuestiones originadas entre los convivientes civiles a

¹⁷ Disposición que faculta al juez para, en caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes.

los tribunales de familia o al juez de letras en lo civil “*según corresponda a la cuestión debatida*” (artículo 22 del proyecto).

La Cámara de Diputados, en el segundo trámite constitucional, en el artículo entonces 21 del proyecto, acotó la competencia en los tribunales de familia “*para conocer y resolver los asuntos que se susciten entre los convivientes civiles derivados del pacto de unión civil y su terminación*”.

En tanto, la Comisión Mixta, volviendo al artículo 22, confirmó la competencia de estos tribunales y la amplió con la remisión al artículo 8 de la Ley N° 19.968 de *tribunales de familia*.

El proyecto aprobado se envió al Tribunal Constitucional con el objeto de que este determinara la constitucionalidad de dicha disposición, la que fue declarada con fecha 6 de abril del presente año.

2. *Liquidación de los bienes comunes.*

Si los convivientes civiles se hubiesen acogido al régimen de comunidad, para la liquidación de los bienes comunes se entrega al común acuerdo de los convivientes civiles o de sus herederos, tanto la división de los bienes existentes, como la posibilidad de que la liquidación sea conocida por un juez partidario, al que se le puede, incluso, otorgar la calidad de árbitro arbitrador (artículo 22 inciso 2°).

3. *Inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones.*

El artículo 23 de la Ley N° 20.830 ordena que todas las inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones que las leyes y reglamentos prescriben en relación con los cónyuges “*se harán extensivas, de pleno derecho, a los convivientes civiles.*” Esta norma, en una primera aproximación, podría llevar a pensar que subsana la ausencia de remisión, en la parte pertinente de esta ley, hacia ciertas incapacidades absolutas y relativas establecidas por la ley de matrimonio civil para contraer matrimonio. No obstante, debido a la redacción de la norma en comento, ello no es posible por cuanto se remite a “*todas las inhabilidades [...], respecto de los cónyuges*” y las incapacidades son requisitos de validez exigidos para la celebración del matrimonio.

4. *Aplicación analógica.*

El legislador dispone, en el artículo 24, que cualquier alusión en leyes y reglamentos al término *convivientes*, con esta expresión o con otras similares, se entenderán hechas, de igual manera, a los convivientes civiles.

5. *Guardas.*

El artículo 25 hace aplicables el inciso primero del artículo 450 y el

número 1º del artículo 462 –ambos del *Código Civil*–, que prescriben reglas relativas a la curaduría entre los cónyuges. Por lo tanto y según la primera de estas normas, un conviviente civil no podrá ser curador del otro cuando este haya sido declarado disipador, y, de acuerdo con la segunda, será llamado preferentemente a la guarda en caso de demencia de su conviviente.

6. *Derecho a ser oído.*

Me parece oportuno referirme aquí a un efecto importante del acuerdo de unión civil que dice relación con el derecho a ser oído y que curiosamente este legislador positiva en el artículo 1 de la Ley N° 20.830. La remisión que este hace al artículo 42 CC. significa que toda vez que una norma disponga que sean oídos los parientes, se entenderá comprendido el conviviente civil.

VII. TÉRMINO DEL ACUERDO DE UNIÓN CIVIL

Se advierte un aumento, en comparación con las causales de terminación del matrimonio. En escritos anteriores me he referido a la laxitud de la ley de matrimonio civil en lo referente a la concesión del divorcio; sin embargo, llama todavía más la atención la suma facilidad con que se puede finalizar el acuerdo de unión civil, congruente, empero, con las escasas exigencias para convenirlo.

1. *Muerte natural, muerte presunta y comprobación judicial de la muerte.*

Si bien, las dos primeras –muerte natural y muerte presunta–, son idénticas e incluso existe una remisión de la ley que crea el acuerdo de unión civil al artículo 43 de la *Ley de matrimonio civil* que determina los plazos fijados para considerar terminado el matrimonio por este capítulo, a continuación, la ley 20.830 agrega una tercera causal, cual es, la comprobación judicial de la muerte de uno de los convivientes civiles¹⁸ [artículo 26 letras a) y b)].

2. *Matrimonio de los convivientes civiles entre sí.*

El legislador del acuerdo de unión civil lo incorpora como causal de término y ciertamente es una posibilidad que los convivientes civiles heterosexuales decidan contraer matrimonio entre sí [artículo 26 letra c)].

3. *Mutuo acuerdo de los convivientes civiles.*

Se puede poner fin al acuerdo de unión civil por el mero consentimiento

¹⁸ Comprobación efectuada conforme con los artículos 95 y 96 CC.

to de los convivientes civiles que debe constar en escritura pública o acta otorgada ante oficial del Registro Civil [artículo 26 letra d)]. Comparando esta causal con el divorcio consensual, apreciamos diferencias sustanciales. En efecto, este requiere, como todo divorcio en nuestro ordenamiento jurídico, de una sentencia judicial que lo decrete. El juez así lo hará cuando los cónyuges presenten, en el tribunal de familia competente, una solicitud mancomunada, acompañada de un acuerdo regulador de sus relaciones mutuas y para con los hijos, de haberlos, y que se acredite cese de la convivencia por un período superior a un año (artículo 55 de la Ley N° 19.947).

4. *Voluntad de uno de los convivientes civiles.*

La manifestación de voluntad debe efectuarse a través de escritura pública o de acta otorgada ante oficial del Registro Civil –instrumento que se subinscribirá al margen de la inscripción del acuerdo de unión civil en el registro especial– y notificarse, por receptor judicial, dentro de los veinte días hábiles siguientes a la subinscripción, al otro conviviente, mediante gestión voluntaria ante el tribunal de familia, al cual se puede comparecer personalmente.

Existe una impropiedad en la norma, pues se utiliza el término *deberá* respecto de la notificación, no obstante, a continuación se expresa que la falta de ella no afectará el término del acuerdo. Se sanciona, sí, al conviviente negligente haciéndolo responsable de los perjuicios irrogados al otro conviviente por la ignorancia del término. Pero la sanción no es a todo evento, por cuanto se da un plazo muy breve, tres meses desde la subinscripción, para que se pueda alegar ignorancia, pasado el cual no podrá demandarse indemnización de perjuicios.

Además, se exime de la obligación de notificar cuando el otro de los convivientes se encuentre desaparecido, se ignore su paradero o haya dejado de estar en comunicación con los suyos [artículo 26 letra e)].

Advertimos que los requisitos exigidos para entender faltar una persona son mucho menos rigurosos que en los otros ámbitos del derecho de familia. Al parecer bastaría con alegar que el otro conviviente ha dejado de estar en comunicación con los suyos. No se puede sino observar que tanta relajación lleva a la indefensión al otro conviviente.

5. *Declaración judicial de nulidad del acuerdo.*

El artículo 26 letra f) e incisos siguientes regulan este tema.

La sentencia ejecutoriada que declare la nulidad debe ser subscrita al margen de la inscripción del acuerdo de unión civil en el registro especial, siendo oponible a terceros desde dicha subinscripción.

El legislador, imprecisamente, prescribe que es nulo todo acuerdo que

no cumpla las exigencias establecidas en los artículos 7, 8 y 9, debiendo haber dicho, en vez, anulable, pues conforme los principios básicos en materia de nulidad, esta requiere ser declarada por tribunal competente.

Los sujetos activos para alegar la nulidad son cualquiera de los presuntos convivientes civiles, mientras vivan. Al igual que en el matrimonio se establecen excepciones a esta regla tanto en relación con la titularidad de la acción como respecto de la necesidad de ejercerla en vida de los contrayentes:

i) Minoridad. Puede ser alegada por el menor de 18 años o por sus ascendientes. La acción prescribe pasado un año desde que el menor adquirió la mayoría de edad.

ii) Fuerza ejercida en contra de uno o ambos contrayentes. Como en el matrimonio, solo puede alegarla aquel que sufre el vicio por aplicación de la regla “*nemo auditur propria turpitudinem allegans*”. El plazo para intentarla es de un año desde que cesa la fuerza. En el matrimonio, recordemos, es de tres años.

iii) Error en la identidad del otro contrayente. Solo tiene legitimación para ejercer la acción, el contrayente que incurrió en el error dentro del plazo de un año desde la celebración del acuerdo. Observemos que, como en la fuerza, el plazo se redujo respecto del matrimonio.

iv) Artículo de muerte. Otra excepción contemplada, ahora respecto de la oportunidad para ejercerla es la celebración del acuerdo en artículo de muerte, en cuyo caso, la muerte de uno de los convivientes civiles no extingue la acción de nulidad, pues puede ser ejercida por sus herederos en el plazo de un año desde el fallecimiento.

v) Vínculo matrimonial vigente u otro acuerdo de unión civil no disuelto. Puede ser alegada la nulidad por los herederos del difunto dentro del plazo de un año desde el fallecimiento. También se le otorga legitimación al cónyuge o conviviente civil anterior o a sus herederos. Esta es una causal que coincide con la correspondiente de la ley de matrimonio civil.

Se expresa que la muerte de uno de los convivientes civiles después de notificada la demanda de nulidad, posibilita al tribunal seguir conociendo de la acción y dictar sentencia definitiva.

Finalmente, se prescribe que el término del acuerdo de unión civil por mutuo acuerdo o por manifestación de voluntad unilateral de uno de los convivientes civiles producirá efectos desde que la respectiva escritura pública o el acta otorgada ante el oficial del Registro Civil, se anote al margen de la inscripción del acuerdo de unión civil en el registro especial correspondiente.

6. Efectos del término.

El artículo 28 de la Ley N° 20.830 sucintamente declara: “*El término del acuerdo de unión civil pondrá fin a todas las obligaciones y derechos cuya titularidad y ejercicio deriven de la vigencia del contrato*”.

VIII. LA COMPENSACIÓN ECONÓMICA

Es apreciable una gran similitud entre la compensación económica de la ley de matrimonio civil y la de la ley que crea el acuerdo de unión civil. Los requisitos de procedencia son idénticos. De este modo, se lee en el artículo 27 de la Ley N° 20.830: “*Si como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los convivientes civiles no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante la vigencia del acuerdo de unión civil, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el término del acuerdo por las causales señaladas en las letras d), e) y f) del artículo precedente, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa*”. Entonces, si el acuerdo de unión civil termina por mutuo acuerdo, voluntad unilateral o sentencia de nulidad, será procedente la compensación económica si se cumple con el resto de las exigencias.

A continuación, la ley expresa que la “*compensación se regulará y determinará en la forma prevista en los artículos 62 a 66 de la ley N° 19.947*”¹⁹.

¹⁹ Artículo 62: “*Para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación, se considerará, 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 cualificación profesional y posibilidades de acceso al mercado laboral, y la colaboración que hubiere prestado a las actividades lucrativas del otro cónyuge. Si se decretare el divorcio en virtud del artículo 54, el juez podrá denegar la compensación económica que habría correspondido al cónyuge que dio lugar a la causal, o disminuir prudencialmente su monto*”. Artículo 63: “*La compensación económica y su monto y forma de pago, en su caso, serán convenidos por los cónyuges, si fueren mayores de edad, mediante acuerdo que constará en escritura pública o acta de avenimiento, las cuales se someterán a la aprobación del tribunal*”. Artículo 64: “*A falta de acuerdo, corresponderá al juez determinar la procedencia de la compensación económica y fijar su monto. Si no se solicitare en la demanda, el juez informará a los cónyuges la existencia de este derecho durante la audiencia preparatoria. Pedida en la demanda, en escrito complementario de la demanda o en la reconvenición, el juez se pronunciará sobre la procedencia de la compensación económica y su monto, en el evento de dar lugar a ella, en la sentencia de divorcio o nulidad*”. Artículo 65: “*En la sentencia, además, el juez determinará la forma de pago de la compensación, para lo cual podrá establecer las siguientes modalidades: 1. Entrega de una suma de dinero, acciones u otros bienes. Tratándose*

Finaliza la disposición ordenando que si la causal de término fuese la voluntad unilateral de uno de los convivientes civiles, en la notificación deberá expresarse la posibilidad de procedencia del derecho a la compensación y la fecha en que se subinscribió la terminación en el registro especial pertinente, pues el otro de los convivientes tiene un plazo de seis meses contados desde esta fecha para demandar la compensación ante el tribunal de familia que fuese competente.

Dada la brevedad del plazo concedido y la posibilidad de que la notificación no se lleve a efecto, podría este derecho ser una mera declaración, quedando el conviviente que ignora el término del acuerdo en imposibilidad de alegarlo.

Esta es la diferencia sustancial entre una y otra compensación, la del acuerdo de unión civil y la del matrimonio, pues en la establecida para este no se señala un plazo de prescripción de la acción, por lo que serían aplicables las reglas generales.

IX. MODIFICACIONES A DIFERENTES CUERPOS LEGALES

Estimo de singular relevancia la modificación introducida al artículo 226 CC. que otorga al conviviente civil del padre o madre, según corresponda, un lugar de preeminencia de cara a la titularidad del cuidado personal de los hijos de este o esta, cuando ambos progenitores adoleciesen de inhabilidad física o moral.

En tanto, una reforma que se echa de menos: el nuevo legislador dispuso la creación de un nuevo estado civil y no se preocupó de ordenar su inclusión en el artículo 305 CC.

Respecto de las principales modificaciones que realiza la Ley N° 20.830 a otros cuerpos legales, ya me referí a una, la que hace a la ley de matrimonio civil, incorporando en el artículo 5° que consagra las incapacidades absolutas para contraer matrimonio, un nuevo numeral 2°:

de dinero, podrá ser enterado en una o varias cuotas reajustables, respecto de las cuales el juez fijará seguridades para su pago. 2. Constitución de derechos de usufructo, uso o habitación, respecto de bienes que sean de propiedad del cónyuge deudor. La constitución de estos derechos no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario hubiere tenido a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge beneficiario tuviere en cualquier tiempo". Artículo 66: "Si el deudor no tuviere bienes suficientes para solucionar el monto de la compensación mediante las modalidades a que se refiere el artículo anterior, el juez podrá dividirlo en cuantas cuotas fuere necesario. Para ello, tomará en consideración la capacidad económica del cónyuge deudor y expresará el valor de cada cuota en alguna unidad reajutable. La cuota respectiva se considerará alimentos para el efecto de su cumplimiento, a menos que se hubieren ofrecido otras garantías para su efectivo y oportuno pago, lo que se declarará en la sentencia."

acuerdo de unión civil vigente. Otras de relevancia son, por una parte, a las normas que establecen beneficios para los cónyuges, beneficios que se hacen extensivos a los convivientes civiles y, por otra, a los preceptos que consagran inhabilidades.

Destacan los cambios al Decreto-ley N° 3.500 que establece el sistema de pensiones, donde en la mayoría de las disposiciones se incluye, luego del vocablo cónyuge, la frase o conviviente civil. Se agrega, además, un artículo 7, cuya primera lectura puede sorprender, pues dice: “*para ser beneficiario o beneficiaria de pensión de sobrevivencia, el o la conviviente civil sobreviviente debe ser soltero, viudo o divorciado...*” Empero, debemos recordar que al término del acuerdo de unión civil, por cualquier causa²⁰ que no sea la celebración del matrimonio entre ambos convivientes civiles, se recupera el estado civil que se tenía antes de celebrar este contrato, por tanto, no es una imprecisión del legislador.

La Ley N° 20.830 adecua, asimismo, el estatuto administrativo y el estatuto administrativo para funcionarios municipales, también el *Código de Procedimiento Civil*, agregando al conviviente civil en varias de sus disposiciones.

El *Código Orgánico de Tribunales* igualmente sufre reformas en lo que dice relación con las impugnancias, las recusaciones y otros impedimentos.

Dentro del *Código de Procedimiento Civil*, el legislador efectúa una serie de inclusiones, por ejemplo, en el N° 5° del artículo 10 exime de responsabilidad criminal al que obra en defensa de la persona o derechos del conviviente civil, nombrándolo a continuación del cónyuge y antes que a parientes cercanos, lo que manifiesta de manera palmaria el espíritu del legislador.

X. LA NUEVA LEY Y LA CONFERENCIA EPISCOPAL

La Iglesia Católica y otras iglesias han manifestado, desde los inicios de la tramitación de la ley, su desacuerdo con esta. El obispo de Magallanes, Bernardo Bastres Florence, como presidente de la Comisión Nacional de la Familia de la Conferencia Episcopal de Chile, se refirió, en enero de 2014, al proyecto de ley acuerdo de vida en pareja. Dijo entonces: “El Ejecutivo ha puesto, una vez más, urgencia a la discusión y aprobación del ‘proyecto de acuerdo de vida en pareja’, y nos sorprende, que una ley que implica el futuro de la familia de nuestra nación, sea tratada con una liviandad y rapidez que no deje tiempo a reflexionar y profundizar

²⁰ En este caso, habrá sido por muerte del otro conviviente, muerte que extingue *ipso iure* tanto el acuerdo de unión civil como el matrimonio.

los problemas que actualmente aquejan a las familias chilenas./ El Papa Francisco en su reciente Exhortación Apostólica *Evangelii gaudium* nos dice que ‘el individualismo posmoderno y globalizado favorece un estilo de vida que debilita el desarrollo y la estabilidad de los vínculos entre las personas, y que desnaturaliza los vínculos familiares’, y nos preguntamos si esto no es lo mismo que está ocurriendo con la tramitación apurada y descuidada de este proyecto de ley./ Se trata de un proyecto inconsulto a la mayoría de los chilenos y que, sin embargo, afectará la vida de una proporción importante de familias y lo que es más grave aún, será un hito indiscutible de debilitamiento de la misma./ Se ha impulsado su aprobación, como si de ello dependiera la felicidad de los chilenos y lamentablemente su discusión ha estado exenta del espacio necesario para la reflexión honesta y sensata respecto de su sentido y alcance./ Que se discuta esto, ‘con máxima urgencia’, nos revela lo poco que pareciese interesar la familia con sus reales necesidades y los deseos verdaderos de los chilenos en esta materia. El creer que legislar esta materia de convivencia en pareja significa la solución a la causa de la infelicidad, es un error, pues, la estabilidad de la familia se construye con el compromiso y responsabilidad con el ser amado./ Es lamentable que en Chile se esté más preocupado de dar salidas alternativas a quien no desea comprometerse ‘para siempre’ en vez de fortalecer el único vínculo que es adecuado a la exclusividad y totalidad del amor humano: el matrimonio.”

XI. CONCLUSIONES

La nueva ley, que regula las uniones entre dos personas de diferente o del mismo sexo, fue largamente esperada por ciertos sectores de la ciudadanía y rechazada por otros. A pesar de que muchos argüían que debía atenerse a normar aspectos patrimoniales, no se restringió a ellos, sino abarcó también algunos personales. Estudiando la historia de la ley, se advierte como paulatinamente se amplió el campo de las consecuencias del acuerdo hasta llegar, incluso, a constituir un nuevo estado civil y a originar parentesco por afinidad. Asimismo, la presunción legal de paternidad del artículo 184 CC., los bienes familiares y la compensación económica que eran privativos del matrimonio, dejaron de serlo, pues ahora los comparte con el acuerdo de unión civil. En tanto, en materia sucesoria y previsional, el conviviente civil tiene respecto del otro, los mismos derechos que el cónyuge sobreviviente en relación con el cónyuge fallecido. De igual manera, el conviviente civil goza –como el cónyuge– del derecho a ser oído, cuando se disponga llamar a los parientes.

No obstante, es predecible que esta ley no se entenderá sino como un

avance no plenamente satisfactorio. El derecho comparado nos muestra que las demandas de sus impulsores continúan hasta lograr la consagración legislativa del matrimonio entre personas del mismo sexo.

Por otra parte, habrá muchos que la estimarán como una degradación del matrimonio que conforme al derecho natural es la unión entre un hombre y una mujer.

El transcurso del tiempo nos dirá si esta institución reemplaza al matrimonio entre los no creyentes, pues, sin duda, constituye una opción atrayente para aquellos que desean una mayor facilidad para contraer el vínculo, así como para terminarlo y que, además, ocasione menos compromisos.

BIBLIOGRAFÍA

- CONFERENCIA EPISCOPAL DE CHILE, Documentos en www.iglesia.cl
- QUINTANA VILLAR, María Soledad, *Derecho de familia* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2013).
- QUINTANA VILLAR, María Soledad, *La nulidad matrimonial*, en *Nuevo Derecho chileno del matrimonio*, PUCV, Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 193-215.
- QUINTANA VILLAR, María Soledad, con la colaboración de Ana Gómez Calderón, *La separación y el divorcio en la Ley de Matrimonio Civil*, en *Homenaje a la profesora Inés Pardo de Carvalho* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2008).
- RAMOS PAZOS, René, *Derecho de familia* (7^a edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2010).
- ZANNONI, Eduardo, *Derecho de familia* (6^a edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, Astrea, 2012), I-II.