INFORME DE LA COMISION DE FAMILIA ACERCA DEL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CODIGO CIVIL Y LEYES COMPLEMENTARIAS EN MATERIA DE SOCIEDAD CONYUGAL O COMUNIDAD DE GANANCIALES, OTORGANDO A LA MUJER Y EL MARIDO IGUALES DERECHOS Y OBLIGACIONES.

_____

BOLETIN N° 1707-18

Honorable Cámara:

Vuestra Comisión de Familia viene en informaros, en primer trámite constitucional, sobre el proyecto de ley de la referencia, originado en una moción de las Diputadas señoras María Antonieta Saa; Fanny Pollarolo y Marina Prochelle y de los Diputados señores Tomás Jocelyn-Holt; Andrés Palma y Aníbal Pérez, y de la ex Diputada señora Romy Rebolledo y del ex Diputado señor Ignacio Balbontín.

Consultada la Excma. Corte Suprema sobre el proyecto en informe, ésta, por oficio Nº 1642, de 24 de octubre del año 1995, ha informado no tener reparos ni observaciones que formular ni de hecho ni de derecho.

Vuestra Comisión inició el estudio del proyecto con una información global sobre el mismo, proporcionada por la abogada y profesora de derecho civil de la Universidad Gabriela Mistral señora Solange Doyharçabal y por el sociólogo y asesor parlamentario señor Leonardo Estradé Bráncoli, quienes concurrieron, prácticamente, a la totalidad de las sesiones celebradas, prestando una valiosa colaboración a la Comisión, cometido que cumplieron, hasta noviembre del año 2000, conjuntamente con la Jefa del Programa de Reformas Legales del Servicio Nacional de la Mujer, abogada señora Ymay Ortiz Pulgar, y desde esa fecha hasta el despacho del proyecto, con el abogado del referido Programa, señor Marco Antonio Rendón.

Durante el análisis de esta iniciativa, concurrieron especialmente invitados por la Comisión a exponer sus puntos de vista y observaciones sobre la iniciativa las siguientes personas:

El señor Gonzalo Figueroa Yáñez, abogado y profesor de derecho civil de las Universidades de Chile y Diego Portales; el señor

José Antonio Galván Bernabeu, abogado y profesor de derecho civil de la Universidad Católica de Valparaíso; la señora Josefina Bilbao Mendezona, Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, y la señora Amira Esquivel Utreras, abogada y asesora de la Ministra de Justicia señora María Soledad Alvear Valenzuela.

Además de lo expuesto por las personas antes mencionadas, se hicieron llegar a la Comisión sendos informes en derecho sobre la iniciativa en comento, de los señores Gonzalo Figueroa Yáñez; René Abeliuk Manasevich; Eduardo Court Murasso, profesor de derecho civil de la Universidad Adolfo Ibáñez; César Frigerio Castaldi, profesor de derecho civil de las universidades Católica de Chile y Finis Terrae; Enrique Pérez Levetzow, profesor de derecho civil de las universidades Central de Chile y Andrés Bello; de la señora Claudia Schmidt Hott, profesora de derecho civil de la Universidad de Chile, y de la Comisión Académica del Proyecto de Modificaciones de los Códigos Civil y de Comercio, que coordina la Fundación Fernando Fueyo Laneri.

Junto con ello, la Comisión tuvo a la vista un estudio de seguimiento de la ley N° 19.335, que estableció el régimen de participación en los gananciales, elaborado en 1998 por investigadoras del Centro de Estudios para el Desarrollo de la Mujer, CEDEM; y un informe estadístico, proporcionado por la Directora Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación, que da cuenta del número de matrimonios que han optado por dicho régimen desde la entrada en vigencia de la citada ley, el cual se resume en el siguiente cuadro:

TOTAL MATRIMONIOS

	1994	**1995**	**1996**	**1997**	**1998**	**1999**	**2000**	**2001**
Sociedad conyugal	72.756	65.933	62.097	56.410	52.147	48.505	41.691	867
Variación	-3,99%	-9,38%	-5,82%	-9,16%	-7,56%	-6,98%	-14,05%	-97,92%
Separación de bienes	20.086	20.288	21.158	21.173	20.663	20.118	18.546	483
Variación	6,15%	1,01%	4,29%	0,07%	-2,41%	-2,64%	-7,81%	-97,40%
Participación en los gananciales	60	2.081	1.827	1.732	1.935	2.189	1.836	26
Variación			-12,21%	-5,20%	11,72%	13,13%	-16,13%	-98,58%
Total anual	**92.902**	**88.302**	**85.082**	**79.315**	**74.745**	**70.812**	**62.073**	**1.376**
Variación	-1,90%	-4,95%	-3,65%	-6,78%	-5,76%	-6,28%	-12,34%	-97,78%

* 2001 - información disponible al 31 de enero.

I.- ANTECEDENTES GENERALES.

Funcionamiento de los regímenes patrimoniales del matrimonio que actualmente existen en nuestra legislación.

a) RÉGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 135 y 1718 del Código Civil, el régimen patrimonial legal del matrimonio --

supletorio de la voluntad de los contrayentes-- en nuestro país es el de sociedad conyugal. Ingresan al haber de la sociedad los bienes que obtengan los cónyuges mediante su trabajo y, en general, aquellos que se obtuvieren a título oneroso durante el matrimonio, todos los cuales, al término de la sociedad, conformarán los gananciales que se dividirán entre ambos cónyuges por mitades. Se excluyen los bienes inmuebles que los cónyuges poseían antes de casarse y los que durante el matrimonio adquirieren a título gratuito. A los bienes muebles que se encuentran en estas situaciones, la ley les asigna un tratamiento especial, pero no son gananciales, ya que los cónyuges tienen derecho a recuperar su valor mediante el mecanismo de las recompensas.

La administración ordinaria de la sociedad conyugal le corresponde al marido, quien, frente a terceros, aparece como dueño de los bienes sociales.

El marido no debe rendir cuentas de su administración; pero responde por los daños que ocasione por dolo o culpa lata, los que debe indemnizar. Y si la mujer estima que no administra correctamente, puede pedir separación de bienes.

Las facultades de administración del marido se ejercen sobre sus bienes propios, sobre los bienes sociales y sobre los bienes de su mujer.

Respecto de sus **bienes propios** tiene plena libertad de administración.

En relación con los **bienes sociales**, su actuación está limitada por las obligaciones y restricciones que le imponen tanto las capitulaciones matrimoniales[1], en caso de haberse otorgado, como las normas del título XXII del Libro IV del Código Civil, relativas a las convenciones matrimoniales y a la sociedad conyugal. En virtud de ellas, el marido requiere la autorización de la mujer para enajenar, gravar y prometer enajenar o gravar los bienes raíces sociales y los derechos hereditarios de la mujer. Igualmente, necesita esa autorización para disponer a título gratuito de los bienes sociales; dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes raíces sociales urbanos por más de cinco años y los rústicos, por más de ocho, constituirse en aval, codeudor solidario, fiador u otorgante de cualquiera otra caución respecto de obligaciones contraídas por terceros.

En caso de negativa injustificada de la mujer, o de encontrarse ésta impedida para manifestar su voluntad, el marido puede obtener autorización supletoria del juez.

---

[1] Se conocen con el nombre de capitulaciones matrimoniales las convenciones de carácter patrimonial que celebren los esposos antes de contraer matrimonio o en el acto de su celebración. En las capitulaciones matrimoniales que se celebren en el acto del matrimonio, sólo podrá pactarse separación total de bienes o régimen de participación en los gananciales.

En cuanto a los **bienes de la mujer**, el artículo 1749 encomienda la administración de ellos al marido, como jefe de la sociedad conyugal. En tal virtud, éste podrá realizar libremente los actos considerados de administración, tales como contratar reparaciones necesarias de los bienes, interrumpir la prescripción, contratar seguros, pagar impuestos, comprar materiales para explotar bienes. Asimismo, podrá recibir pagos de lo que se adeuda a su mujer a cualquier título, salvo que se trate de un crédito del patrimonio reservado de la mujer casada o de bienes respecto de cuya administración exista separación parcial.

En cambio, requerirá de la autorización de la mujer para: i) nombrar un partidor de los bienes en que su mujer tenga interés; ii) provocar la participación de los bienes en que su mujer tenga interés; iii) enajenar y gravar bienes raíces de la mujer; iv) enajenar bienes muebles de la mujer que el marido esté o pueda estar obligado a restituir en especie[2]; v) arrendar predios rústicos de la mujer, por más de ocho años, y arrendar predios urbanos, por más de cinco; vi) subrogar un inmueble propio de la mujer, vendiéndolo o permutándolo y adquiriendo otro en su lugar, o bien adquiriéndolo con valores destinados a ellos en las capitulaciones matrimoniales.

Para enajenar o gravar bienes raíces, la mujer debe manifestar su voluntad en forma específica y mediante escritura pública o interviniendo expresa y directamente en el acto o contrato. Asimismo, podrá manifestarla a través de mandatario, siempre que el mandato respectivo conste por escritura pública. En caso de enajenación, su negativa no puede ser suplida por la justicia. Sin embargo, si se encontrare imposibilitada, el juez puede suplir su voluntad.

La sanción, en caso de que el marido actúe sin la autorización de su mujer o de la justicia en subsidio, habiendo debido obtenerla --por tratarse de actos que recaen en bienes de la sociedad conyugal o propios de la mujer cuya administración le corresponda--, es la nulidad relativa del acto, salvo el haber arrendado el marido predios rústicos o urbanos o haber cedido su tenencia por mayor tiempo del permitido, cuya sanción es la inoponibilidad a la mujer por el tiempo de exceso, como, asimismo, el haber otorgado el marido cauciones para garantizar obligaciones de terceros, caso en el cual sólo obliga sus bienes propios.

Aparte de las autorizaciones señaladas, la mujer cuenta con las siguientes medidas para cautelar sus intereses:

- Cuando excepcionalmente administra la sociedad conyugal, por impedimento del marido, obliga los bienes sociales y del

[2] El marido está obligado a restituir en especie, al término de la sociedad conyugal, los muebles que en las capitulaciones matrimoniales se excluyeron de la comunidad y puede resultar obligado a devolver en especie si se pactó que restituiría la especie misma o dinero, a elección de la mujer.

marido pero no los suyos propios sino hasta concurrencia del beneficio que haya reportado de esos actos.

- Puede pedir la separación de bienes en caso de mala administración del marido.

- Goza del beneficio de emolumento que le permite responder de las deudas sociales, una vez que se liquida la comunidad, hasta concurrencia de su mitad de gananciales.

- Puede renunciar a los gananciales y eximirse de todas las deudas sociales.

- Se paga antes que el marido de todos los precios, saldos y recompensas que se le adeuden al liquidarse la sociedad conyugal. Además, tiene un privilegio de cuarta clase, que se hace efectivo sobre todos los bienes del marido y, eventualmente, sobre los bienes sociales, en la parte en que se le adjudiquen a este último como gananciales, para pagarse de dichas sumas.

- Administra libremente sus bienes redervados.

Patrimonio reservado de la mujer casada.

Se denominan así aquellos bienes adquiridos por la mujer en el ejercicio de un empleo, oficio o industria, siempre que realice este trabajo en forma separada de su marido, es decir, siempre que no sea en colaboración con él. Es preciso que se trate de una labor remunerada y que se lleve a cabo durante la vigencia de la sociedad conyugal.

Su administración corresponde exclusivamente a la mujer. Los administra como separada de bienes y, por lo tanto, puede enajenarlos y parecer libremente en juicio en lo que a ellos atañe, sea como demandada o demandante. Además, puede donarlos; pero si, al término del régimen acepta los gananciales, deberá recompensa a la sociedad por ellos en los mismos casos en que debe recompensa por la donación de los bienes sociales.

Los terceros que contraten con la mujer sobre estos bienes quedan a cubierto de cualquier reclamación proveniente de ella misma, del marido o de los herederos o cesionarios, fundada en la circunstancia de haber obrado la mujer fuera de los términos del artículo 150 del Código Civil, si el bien en cuestión no es bien raíz propio de la mujer que administre el marido o un buen mueble que el marido esté o pueda estar obligado a restituir en especie y se exhibió instrumento público o privado en que conste que ella ejerció o ejerce un empleo, profesión u oficio, separado del de su marido.

El destino de los bienes reservados, a la disolución de la sociedad conyugal, depende de la aceptación o renuncia de los

gananciales que haga la mujer. Si acepta los gananciales, éstos se agregan a los de la sociedad conyugal y se dividen entre el marido y la mujer, de acuerdo con las reglas generales.

Las deudas contraidas por la mujer en la administración de los bienes reservados pueden cobrarse por los acreedores en la parte de los bienes reservados que reciba la mujer, a título de gananciales, en todos los demás gananciales que ella reciba y en los bienes que ella administre como separada de bienes. El marido responde de esta deudas hasta concurrencia de lo que reciba de los bienes reservados, a título de gananciales, y si se le exigiera una contribución mayor, puede oponer el beneficio de emolumento, probando el exceso de lo que se le cobra.

Si la mujer renuncia a los gananciales o lo hacen sus herederos, conservan la totalidad de los bienes y responden por todas las deudas que los graven, pero no tendrán parte alguna en los gananciales de la sociedad. A su vez, el marido no responderá de ninguna obligación relativa a dichos bienes reservados y los acreedores del marido o de la sociedad no podrán perseguirlos, salvo que la obligación contraída por el marido hubiere cedido en utilidad de la mujer o de la familia común.

b) RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES.

La separación de bienes puede pactarse o puede emanar de la ley o de una sentencia judicial.

La separación de bienes convencional es la que se origina en un pacto que puede celebrarse antes del matrimonio, en el acto del matrimonio o durante la vigencia del mismo, para sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de participación en los gananciales.

Es legal la separación que se produce como consecuencia de la declaración de divorcio perpetuo por sentencia ejecutoriada y la que afecta a los que se hayan casado en país extranjero, a menos que inscriban su matrimonio en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago y pacten en ese acto la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, dejándose constancia de ello en dicha inscripción.

Es judicial la separación de bienes que se produce en virtud de una sentencia judicial pronunciada en juicio iniciado por la mujer por alguna de las causales siguientes:

1.- No querer la mujer asumir la administración extraordinaria de la sociedad conyugal en los casos excepcionales en que tiene lugar, ni desear tampoco someterse a la dirección de un curador.

2.- Haber sido el marido condenado, en virtud del artículo 19 de la ley N° 14.908, a pagar pensiones alimenticias a favor de la

mujer y de haber sido apremiado dos veces de acuerdo con el artículo 15 de la misma ley, por no pagar oportunamente.

3.- Insolvencia del marido.

4.- Administración fraudulenta del marido.

5.- Mal estado de los negocios del marido.

6.- Incumplimiento culpable de parte del marido de las obligaciones de fidelidad, socorro, y ayuda mutua, o de proveer a las necesidades de la familia común conforme a sus facultades económicas.

7.- Por existir alguna causal que autorice solicitar el divorcio.

Como consecuencia de la separación de bienes, cada cónyuge administra y dispone libremente de los suyos y, si hubo sociedad conyugal, ésta se liquida, se entregan a la mujer sus bienes y se reparten los gananciales. A partir de entonces, la mujer no tendrá parte alguna en los gananciales que provengan de la administración del marido y, a su vez, él no tendrá parte alguna en los gananciales que provengan de la administración de la mujer.

Una vez separada de bienes las deudas que la mujer contraiga pueden perseguirse en todo su patrimonio. El marido responderá de estas obligaciones solamente si ha accedido a ellas como fiador o de otro modo, o si el contrato celebrado por la mujer ha cedido en su propio beneficio o ha redundado en el beneficio de la familia común. En las mismas circunstancias, la mujer responde por las obligaciones del marido.

c) RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN EN LOS GANANCIALES.

El régimen de participación en los gananciales, vigente desde diciembre de 1994, fue introducido por la ley Nº 19.335[3]. Puede ser acordado en las capitulaciones matrimoniales o bien pactarse para sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes. También es posible sustituir el régimen de participación en los gananciales por el de separación total de bienes.

Caracteriza a este régimen que los patrimonios del marido y de la mujer se mantienen separados y cada uno de los cónyuges administra, goza y dispone libremente de lo suyo. Al finalizar su vigencia este régimen, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por ambos cónyuges quienes tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

---

[3] En la actualidad, su contenido se encuentra incorporado al Código Civil (Título XXII-A del Libro Cuarto, artículos 1792-1 al 1792-27) por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, del Ministerio de Justicia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de dicho Código y sus leyes complementarias.

Los cónyuges tienen las siguientes escasas limitaciones en su administración:

1.- Ninguno de ellos podrá otorgar cauciones personales respecto de obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge y los actos ejecutados en contravención de ello adolecerán de nulidad relativa. El cuadrienio para impetrar la nulidad se contará desde el día en que el cónyuge que la alega tuvo conocimiento del acto, pero en ningún caso podrá perseguirse la rescisión pasados diez años desde la celebración del acto o contrato.

2.- Requieren autorización del otro cónyuge las donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes normales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario. Asimismo, se requiere igual autorización para el pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos, salvo las rentas vitalicias convenidas al amparo del D.L. 3.500 (excepto las cotizaciones adicionales voluntarias y los depósitos en cuenta de ahorro voluntario).

Si no se contó con la autorización requerida, la sanción no es la nulidad, sino que la agregación imaginaria al patrimonio final del cónyuge de los montos de las disminuciones de su activo que sean consecuencia de actos realizados por el otro cónyuge, es decir, por quien debió solicitar la autorización y no lo hizo.

3.- La misma sanción anterior se aplica cuando la disminución del activo de uno de los cónyuges es consecuencia de cualquier acto fraudulento o de dilapidación efectuado por el otro cónyuge.

Este régimen termina por muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por declaración de nulidad de matrimonio siempre que sea nulo putativo, o por pacto de separación de bienes o sentencia que declare la separación de bienes. Al término, se determinarán los gananciales obtenidos durante su vigencia.

Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto que existe entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge, entendiendo por patrimonio originario el que existía al momento de optar por este régimen y por patrimonio final el que existía al término del mismo. Con objeto de probar la existencia del patrimonio originario, los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deben efectuar un inventario simple de los bienes que lo componen, pero a falta de inventario se admiten otras pruebas, principalmente registros, facturas o títulos de crédito.

El patrimonio final de cada cónyuge resulta después de restar al valor total de los bienes que posea en ese momento, el valor total

de las obligaciones que tenga en esa misma fecha. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soporta la pérdida.

Si ambos cónyuges obtuvieren gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor y aquél que hubiere obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro le pague, a título de participación, la mitad del excedente, originándose un crédito en su favor, crédito que es puro y simple y se pagará en dinero. Excepcionalmente el juez puede conceder al cónyuge deudor hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en unidades tributarias mensuales.

La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente y prescribirá en el plazo de cinco años, contados desde la terminación del régimen, y no se suspenderá entre los cónyuges, pero si se suspenderá a favor de sus herederos menores.

II.- FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA.

En la moción que da origen a esta iniciativa legal sus autores expresan que el hecho de ser el marido el administrador tanto de los bienes sociales como de los suyos propios y de los de su mujer, cuando están casados bajo el régimen de sociedad conyugal, se debía a la división de responsabilidades o tareas existentes al interior de la familia, rígidamente estereotipadas para uno y otro sexo. Tal situación, afirman, es el resultado de un sistema cultural que existió en un determinado período histórico, el que, desde un punto de vista económico, se caracterizó por un predominio del sector rural.

Agregan que la transformaciones socioeconómicas producidas han implicado un incremento del sector urbano-industrial, lo que ha significado la incorporación de la mujer en el mundo laboral, así como su ascenso hacia posiciones más ejecutivas, aunque en menor grado que el hombre. Este proceso ha tenido como consecuencia un cambio en la conducta de las personas. Así es como, en general en los países occidentales, en mayor grado en Anglo-América y Europa, y, en forma más gradual, en América Latina, incluido Chile, existe una tendencia en orden a que ambos cónyuges compartan las responsabilidades de tipo profesional y domésticas.

Afirman, asimismo, que la realidad expuesta motivó al Ejecutivo a enviar un proyecto de ley[4] orientado a establecer, con carácter opcional, como un tercer régimen patrimonial del matrimonio (además del de sociedad conyugal y el de separación de bienes), el de participación en los gananciales con modalidad crediticia, respecto del cual hacen presentes las siguientes observaciones:

---

[4] Actual Título XXII-A del Libro Cuarto del Código Civil.

1.- Durante la vigencia del matrimonio se caracteriza por ser prácticamente igual al régimen de separación de bienes, diferenciándose de él, únicamente, en que, tanto a su inicio como a su término, los cónyuges deben confeccionar sendos inventarios de bienes para el cálculo del patrimonio tanto originario como final de ambos, debido a que, a su disolución, el o la cónyuge con menos gananciales tiene un crédito en contra del otro; requiere, por tanto, en opinión de sus autores, que las partes tengan conocimientos de contabilidad o, en su defecto, cuenten con una asesoría contable adecuada, constituyendo una desventaja si sólo uno de ellos la tiene.

2.- Al considerarse separados de bienes, los cónyuges no gozan de las limitaciones protectoras --establecidas para beneficiar al o a la cónyuge con menos bienes-- que tendrían de pleno derecho, si estuvieren casados en sociedad conyugal, respecto de los bienes inmuebles adquiridos a título oneroso durante su vigencia.

3.- No obstante facultar a los cónyuges para que soliciten la declaración judicial de bien familiar, independientemente del régimen de bienes que los rija, tal declaración sólo podría comprender el inmueble que conforma el hogar común y los muebles que lo guarnecen. Además, afirman que, al exigirse que dicha declaración opere en virtud de una resolución judicial, puede hipotetizarse que será reducido el porcentaje de matrimonios que la solicite.

A continuación, señalan que, además de los regímenes de participación en los gananciales y de separación de bienes, aun sigue vigente como régimen normal (legal) y supletorio de la voluntad de las partes, el de sociedad conyugal, el que, sin perjuicio de las normas relativas a los bienes familiares, aplicables a cualquiera de ellos, es cuestionado en Chile, por lo siguiente:

1) Por la desigualdad jurídica que lo caracteriza, la que incide en los derechos y deberes entre los cónyuges, así como en la administración de los bienes y la autoridad sobre los hijos, lo que, en general, afecta negativamente la relación familiar.

2) Por no existir argumentos de tipo biológico, psicológico o antropológico que justifiquen la subordinación jurídica de la mujer, toda vez que es irrelevante sostener la exigencia de que haya un solo administrador de bienes en el matrimonio, aun cuando hubiere excepciones. Las normas restrictivas, al respecto, se refieren a la mujer casada, pero no a la soltera o viuda, dado que, en este nuevo contexto, ello es considerado moralmente injusto, debido a que las personas, independientemente de su sexo, tienen la misma capacidad intelectual. Por tanto, no justifican de manera alguna estas normas discriminatorias.

3) Por la transgresión de los tratados internacionales. A este respecto sostienen que la Declaración Universal de los Derechos

Humanos garantiza la igualdad de derechos al hombre y a la mujer, en cuanto al matrimonio, durante éste y en caso de su disolución; la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer otorga los mismos derechos a ambos cónyuges en materia de propiedad, administración, goce y disposición de los bienes.

* * * * *

A continuación, y efectuando un análisis que comprende a las civilizaciones más antiguas (como Escitia, Creta, Egipto, etc); las más predominantes durante el primer milenio antes de Cristo; las más preponderantes durante la Edad Media, como así también diversos países de los siglos XIX y XX, los redactores del proyecto analizan los antecedentes sociales, históricos y jurídicos relativos a los derechos y obligaciones entre los cónyuges y con respecto de los hijos y la familia; a los roles que han asumido el hombre y la mujer en el matrimonio; a la autoridad de uno y otro; a la administración de los bienes propios y sociales del matrimonio, y al grado de igualdad logrado por la mujer en los últimos tiempos.

Luego hacen una descripción sociológica de las formas de familia que preponderantemente han existido tanto en Occidente como en Oriente y del rol que les ha correspondido ejercer a cada uno de los cónyuges en determinados contextos históricos, de país y realidades socio-económicas, así como también acerca de la paulatina incorporación de la mujer casada al trabajo fuera del hogar.

Así, señalan que, a largo de la historia, la familia ha sido mayoritariamente extendida (aquella en que junto a los cónyuges e hijos, cohabitan, además, los ascendientes y colaterales), prevaleciendo sobre la nuclear (aquella que integran sólo los cónyuges e hijos); se caracteriza por ser patriarcal, es decir, en ella se socializa y condiciona al hombre como proveedor y a la mujer como la responsable de lo doméstico y del cuidado de los hijos, siendo el reflejo de una realidad vigente en un determinado contexto histórico de tipo tradicional y predominantemente rural.

Sostienen que el profundo cambio socio-económico, con un marcado auge del sector urbano industrial, experimentado en Anglo-América y Europa, ha permitido una masiva incorporación de la mujer a este proceso, posibilitando que en la actualidad la población femenina económicamente activa sea casi igual a la masculina. No obstante, es minoritaria en cuanto a desempeñar cargos ejecutivos, siendo el ingreso promedio de las mujeres entre el 80% y el 90% del de los hombres. Asimismo, destacan que, desde una perspectiva macrosocial, la familia está compuesta por la pareja e hijos; puede ser biparental o monoparental, y como consecuencia de ello se produce una participación ascendente de la mujer en las distintas esferas institucionales, abarcando también un intercambio en los papeles domésticos, todo lo cual tiende a igualar a la mujer con el hombre.

Más adelante, y respecto de Chile, los patrocinantes hacen presente que, de acuerdo con un estudio realizado por la socióloga señora Adriana Muñoz D'Albora, la fuerza de trabajo, en el año 1952, estaba compuesta por el 25% de mujeres y el 75% de hombres, cifra que en el año 1990, de acuerdo a un estudio de la Comisión Nacional de la Familia, ascendió al 31% y 69%, de mujeres y hombres, respectivamente. Destacan, además, que la familia pasa de extendida a nuclear, como parte de un proceso en que la participación de la mujer se proyecta en forma cada vez más creciente con relación a la del hombre, pero de modo comparativamente diferente entre ellas, según sea el nivel socioeconómico y ocupacional de que se trate, todo lo cual caracteriza un proceso de transición.

III.- IDEAS MATRICES Y OBJETIVOS DEL PROYECTO

Las ideas centrales o matrices del proyecto se orientan a modificar la legislación vigente aplicable a la institución del matrimonio (Código Civil y demás leyes complementarias), con el propósito de mejorarla y modernizarla, poniendo término al estado de discriminación y desigualdad jurídica en que se encuentra actualmente la mujer frente al marido estando casada bajo el régimen de sociedad conyugal, el cual se propone sustituir por el de comunidad de gananciales. Con ello, se busca tutelar eficientemente el principio constitucional de la plena igualdad ante la ley, en este caso, entre los cónyuges.

Asimismo, se persigue adecuar dicha legislación interna a los convenios internacionales sobre no discriminación[5], suscritos por Chile, con el propósito de poner término, además, a otras desigualdades o factores de discriminación que aún están vigentes en Chile.

Acorde con las referidas ideas matrices, los autores de la moción proponen diversas modificaciones del Código Civil y demás leyes complementarias del mismo, las que persiguen los siguientes objetivos específicos:

A) Establecer, como norma general, la igualdad de derechos y deberes entre la mujer y el marido, como un reconocimiento explícito del principio de equidad --contrario a toda discriminación-- que debe regir entre los cónyuges.

B) Establecer, expresamente, que tanto la mujer como el marido fijarán de común acuerdo el lugar de residencia familiar.[6]

---

[5] En esta materia, se encuentran vigentes en Chile la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles de la Mujer y la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en Contra de la Mujer.

[6] Los autores ponen de relieve que antes, de la reforma inicial, era el marido el que fijaba la residencia de los cónyuges. A juicio de ellos, se trataba de una norma discriminatoria en contra de la mujer, al no contemplar su opinión e imponer unilateralmente la voluntad marital. La reforma de 1989 significó que la obligatoriedad que existía sólo para uno de ellos se hizo extensiva, en forma recíproca, para ambos.

C) Sustituir el régimen de sociedad conyugal (en que administra el marido) por el de comunidad de gananciales (en que cada cónyuge administra en forma independiente su patrimonio, incluidos los bienes que conformarán la futura comunidad).

D) Derogar las normas de excepción que permiten a la mujer la administración de sus bienes reservados[7] o que consideran a ésta parcialmente separada de bienes.[8]

E) Sustituir la norma que establece la responsabilidad total del marido respecto de las deudas de la sociedad conyugal (la mujer sólo lo hace hasta la concurrencia de su mitad de gananciales), por otra más equitativa que responsabiliza a la mujer y al marido, respectivamente, de las deudas que irrogue su administración.

F) Establecer que, luego de disuelta la comunidad de gananciales, el proceso de división de los bienes comunes deba llevarse a cabo por un juez partidor como una garantía para el o la cónyuge económicamente más débil.

G) Mantener subsistente en forma opcional el régimen de separación de bienes.[9]

H) Consagrar, respecto de los que se han casado en país extranjero y pasaren a domiciliarse en Chile, la presunción simplemente legal de que lo hicieron bajo el régimen de separación de bienes, permitiéndoles así probar un régimen diferente.[10]

I) Finalmente, y en otro orden de materias, enfatizan los autores que las expresiones tienen importancia, por el mensaje psicológico que implican, existiendo a este respecto el deber de que ellas no sean discriminatorias. Así, en las normas que en forma genérica se refieren a ambos sexos deben utilizarse las expresiones persona, ser humano o individuo; hacer referencia en este sentido mediante el uso la palabra hombre significa menoscabar a la mujer. Por tal motivo, las palabras hombre, niño, viudo, adulto y otras semejantes son propias del sexo

---

[7] Los adquiridos con el producto de su trabajo ejercido separadamente del marido.

[8] Reconocen a la mujer plena capacidad para administrar los bienes recibidos a título de herencia, legado o donación, con la condición de que no los administre el marido, o los bienes propios cuya administración se hubiere reservado en las capitulaciones matrimoniales.

[9] No obstante, los autores hacen presente que es desprotector para el o la cónyuge que carece o tiene pocos bienes.

[10] En la actualidad, las parejas en dicha situación se consideran separadas de bienes, sin permitírseles probar lo contrario. La única excepción permitida la constituye el hecho de que, al inscribir el matrimonio, los cónyuges pacten otro régimen matrimonial (sociedad conyugal o participación en los gananciales), normativa que los autores consideran meramente teórica, pues en la práctica no se aplica, perjudicando al cónyuge que sea económicamente más débil. Por ello, estiman indispensable lo anterior en una época en que las personas se desplazan con facilidad de un país a otro.

masculino. Como excepción, se han de preferir estas últimas sólo cuando, por su naturaleza o por el contexto incluyan a ambos sexos y, consecuencialmente, a las palabras mujer, niña, viuda, adulta y otras semejantes, propias del sexo femenino.

IV.- CONTENIDO DEL PROYECTO.

Para materializar las ideas y objetivos anteriores, se propone un proyecto de ley desarrollado en cinco artículos permanentes y un único transitorio, los cuales tratan las siguientes materias:

El artículo 1º, con el propósito central de sustituir el régimen de sociedad conyugal por el de comunidad de gananciales como régimen legal normal (supletorio de la expresión de voluntad de quienes contraen matrimonio), modifica mediante 98 números diversas disposiciones del Código Civil. Además, se incluyen en este artículo algunas enmiendas del citado Código orientadas a suprimir expresiones discriminatorias.

El artículo 2º, mediante tres números, introduce en la ley sobre Registro Civil las modificaciones necesarias que permitan adecuar sus normas a las del Código Civil reformado según el artículo 1° de este proyecto.

El artículo 3º modifica el artículo 33 de la ley de Matrimonio Civil con la misma finalidad anterior.

El artículo 4º introduce enmiendas en el Código de Comercio con iguales propósitos.

El artículo 5º reforma la ley Nº 19.335, que estableció el régimen matrimonial de participación en los gananciales, para adecuar su texto a la nueva reforma que esta iniciativa propone.

Por último, el único artículo transitorio estatuye que, al entrar a regir la ley en proyecto, los cónyuges casados en sociedad conyugal se entenderán estarlo en comunidad de gananciales.

V.- SÍNTESIS DE LAS EXPOSICIONES FORMULADAS EN LA COMISIÓN.

El señor **José A. Galvan Bernabeu**, abogado y profesor de la Universidad Católica de Valparaíso, afirmó que la necesidad, considerada por los autores de la moción, de tutelar eficientemente el principio de igualdad o de equiparación jurídica de los cónyuges, se logra con el establecimiento de un régimen de bienes de la naturaleza del propuesto. Agregó, en abono de ello, que el régimen de comunidad de gananciales combina eficazmente la independencia y la libertad de los cónyuges en el desarrollo de sus relaciones personales y patrimoniales, con la posibilidad de participar a la hora de la extinción del régimen en los bienes acumulados durante su vigencia. Así se logra una perfecta igualdad de los cónyuges en la gestión de sus respectivos patrimonios y la

participación de ambos en los resultados económicos del matrimonio. Enfatizó, además, que la equiparación jurídica tiene como resultado un equilibrio no sólo en el reparto equitativo de los bienes, sino también en el de los poderes.

Hizo presente que el régimen de comunidad de gananciales, por el que opta el proyecto se caracteriza porque durante su vigencia establece una separación de bienes entre los cónyuges, casi absoluta, con algunas restricciones al poder de disposición de éstos orientadas a la protección tanto del interés familiar como de la futura participación, y porque a la época de su terminación da origen a una comunidad entre los cónyuges para el solo efecto de liquidarla y dividir los gananciales por partes iguales entre ambos o entre el sobreviviente y los herederos del otro.

La participación en especie se logra haciendo nacer una comunidad o copropiedad diferida que presupone transformación de propiedad privada en común, asegurando así en mejor forma la posibilidad de participar en los resultados económicos, toda vez que la masa común por repartir entre los cónyuges estará formada por aquellos bienes afectos a su régimen de disposición con facultades o poderes restringidos, incluyéndose, dentro de éstos, los bienes raíces adquiridos a título oneroso durante la vigencia del régimen.

Luego, reiterando que durante la vigencia del régimen propuesto la regla general es la plena capacidad dispositiva de los cónyuges, hizo hincapié en señalar que como medida de protección en beneficio recíproco de los cónyuges, la plena capacidad dispositiva se restringe respecto de los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio. Asimismo, informó que este cuadro de protección del interés de la familia se ve complementado con la proposición de sancionar con nulidad relativa las cauciones personales otorgadas por cualquiera de los cónyuges respecto de obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.

Del mismo modo, y como una medida adicional de protección del futuro derecho de participación, destacó que se confiere a cualquiera de los cónyuges el derecho a solicitar la división anticipada del haber común por incumplimiento por parte del otro de su obligación de proveer a las necesidades recíprocas o a las de la familia común, como así también por administración fraudulenta, errónea o descuidada que el otro cónyuge haga de su patrimonio.

Advirtió, además, que se excluyen de la comunidad los "bienes propios de los cónyuges", esto es, los que tengan al momento del matrimonio o los que adquieran durante la vigencia del régimen, pero a título gratuito. Por consiguiente, se mantiene sin alteraciones el régimen de subrogación actualmente vigente.

En consideración de lo expuesto, arribó a las siguientes conclusiones:

- Que el régimen de comunidad de gananciales propuesto es el más adecuado para cumplir con la norma constitucional que establece la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer .

- Que el régimen de comunidad de gananciales o de comunidad diferida, como también se lo denomina, en cuanto establece importantes restricciones a la facultad de disposición sobre determinados bienes, asegura en mejor forma la participación en los resultados económicos de la unión matrimonial.

- Por último, que el legislador de la ley 19.935, que estableció el régimen de participación en los gananciales, parece dudar de la eficacia del derecho de las obligaciones para regular situaciones que por su naturaleza no son meramente obligacionales, al dotar al crédito de participación de ciertas características especiales que lo alejan de los simples créditos.

* * * * *

La señora **Josefina Bilbao Mendezona** (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer) recordó que, en consonancia con la tendencia actual del derecho internacional y comparado, en 1994, por iniciativa del Presidente de la República, se dictó en Chile la ley que establece el régimen de participación en los gananciales, instituyendo la figura del "patrimonio familiar", que permite amparar, en términos básicos, los bienes de la familia, aceptando su coadministración por ambos cónyuges.

Dicho régimen tiene la ventaja adicional de reconocer la plena capacidad jurídica de la mujer casada, manteniendo el principio solidario que funda la comunidad en la vida matrimonial. Asimismo, la nueva ley reconoce, aunque todavía incipientemente, el aporte que realizan las mujeres a través de su trabajo doméstico.

Sin embargo, no se logró con ello el objetivo de dar una solución definitiva e integral a los problemas que presenta la actual normativa del Código Civil en la materia, toda vez que el nuevo régimen se estableció como alternativo de la sociedad conyugal y no como un régimen legal supletorio de la voluntad de los contrayentes, sustitutivo de la sociedad conyugal, cual fue la intención original del Ejecutivo.

Resumió los problemas que presenta la actual legislación en materia de administración de bienes del matrimonio señalando que, por tener la sociedad conyugal el carácter de régimen legal supletorio, la mayoría de las mujeres, al no declarar su intención de someterse a un régimen distinto al momento de contraer matrimonio,

quedan casadas bajo el primero, transformándose en incapaces de administrar su patrimonio, lo cual las deja en una situación de desigualdad fáctica y jurídica frente al marido.

Por su parte, los regímenes alternativos no dan respuesta cabal al problema que presenta la sociedad conyugal. La separación de bienes no contiene la idea de comunidad de vida y, por lo mismo, de comunidad de bienes que debiera implicar el compromiso matrimonial; y el régimen de participación en los gananciales, además de resultar complejo en su aplicación, no ampara debidamente al cónyuge que carece de bienes propios.

Señaló que la actual legislación adolece también de problemas técnicos, ya que las diversas reformas que se le han introducido han generado dificultades de prueba; han complicado la conformación de patrimonios familiares; han abierto la posibilidad de cometer fraudes contra terceros acreedores y no han eliminado los beneficios patrimoniales inequitativos que actualmente se contemplan en favor de la mujer que trabaja, en desmedro del marido.

En relación con la iniciativa en informe, observó que el nuevo régimen propuesto presenta varias similitudes con el de participación en los gananciales, pero resulta más simple de administrar, e incorpora algunos elementos propios de la sociedad de bienes entre los cónyuges, logrando así mayor avenencia con lo que hoy día existe en nuestra legislación.

Entre las ventajas de este nuevo régimen, destacó la plena capacidad de que gozarían ambos cónyuges, quedando por lo mismo en un plano de absoluta igualdad jurídica. Permite, además, que los bienes adquiridos y las ganancias obtenidas durante su vigencia sean comunes, sin perjuicio de establecer reglas de administración conjunta para salvaguardar el patrimonio familiar.

No obstante lo expresado, formuló los siguientes reparos al proyecto en estudio:

1. Cantidad excesiva de actos que requieren consentimiento recíproco de los cónyuges, lo cual constituye una traba para las actividades económicas y comerciales que éstos quieran o deban desarrollar, situación especialmente delicada si se considera que en Chile no existe divorcio vincular.

2. Excesiva amplitud de las reglas dadas para la partición de los bienes comunes, lo que podría ser contrario a algunas disposiciones que hoy existen, referidas a las comunidades.

3. Posible rechazo al nuevo régimen por parte de las mujeres que trabajan remuneradamente y que en la actualidad se ven

beneficiadas con la figura del patrimonio reservado (artículo 150 del Código Civil, que se deroga).

Con todo, estimó interesante la propuesta, pues a su juicio resolvería gran parte de los problemas que presenta la legislación actual, particularmente en lo que se refiere a la capacidad de la mujer casada y a la protección del patrimonio común.

* * * * *

La señora **Amira Esquivel Utreras** (Asesora de la Ministra de Justicia, señora María Soledad Alvear) dijo coincidir con las críticas de los patrocinantes en contra del régimen de sociedad conyugal, por ser las mismas que el Ejecutivo formulara, en su oportunidad, para fundamentar el proyecto de ley originario que presentó a tramitación para sustituir dicho régimen de sociedad conyugal por el de participación en los gananciales, el cual concluyó en la ley Nº 19.335, que sólo pudo establecer este último como alternativo del primero, por faltarle el apoyo de las mayorías parlamentarias requeridas para sustituirlo. Agregó que, en la decisión parlamentaria, sin lugar a dudas, primó la opinión de no derogar el artículo 150 del Código Civil, que otorga a la mujer la administración de su patrimonio reservado.

En cuanto al reparo de que el régimen de participación en los gananciales requiere de una asesoría contable adecuada, constituyendo una desventaja si sólo uno de ellos la tiene, manifestó que en cualquier régimen, salvo el de separación de bienes, se requerirá dicha asesoría profesional, sobre todo si las partes se encuentran en conflicto.

Sobre la hipótesis de los autores de que la solicitud de declaración de bien familiar será efectuada por un reducido porcentaje de matrimonios, afirmó que la práctica ha demostrado que es bastante frecuente dicha declaración de bien familiar. Más aun, la sola posibilidad de efectuarse tal solicitud ha determinado que ésta en muchos casos opere tácitamente, debido a que los bancos normalmente exigen la concurrencia de ambos cónyuges en los contratos que afectan los inmuebles de propiedad de cualquiera de ellos.

En cuanto a establecer el régimen comunitario en vez del crediticio que contempla el régimen de participación en los gananciales vigente, informó que, durante el estudio del proyecto que culminó en la ley 19.335, se discutieron ambas modalidades, y se optó por la primera en consideración a las siguientes razones:

La diferencia entre un régimen de participación crediticio y uno de participación con comunidad, consiste, fundamentalmente, en que, respecto de los gananciales en este último, los cónyuges (o uno de ellos y los herederos del otro) pasan a ser propietarios proindiviso de un mismo conjunto de bienes; en cambio, en el primero, un

cónyuge (o sus causahabientes) pasa a ser acreedor del otro (o de sus herederos). Es decir, al término del régimen de participación con comunidad cada cónyuge pasa a ser titular del derecho real de propiedad; en cambio, al término del régimen de participación crediticio uno de los cónyuges pasa a ser titular de un derecho personal. Así, mientras en el régimen comunitario surge un cuasicontrato entre los cónyuges (o entre uno de ellos y los herederos del otro), al que es menester poner término mediante un juicio particional o una convención, en el crediticio, los patrimonios permanecen separados desde el punto de vista de su administración, generándose un crédito en uno de ellos y un débito correlativo en el otro.

Ahora bien, desde el punto de vista legal y constitucional, tanto los derechos reales como los personales están igualmente garantizados. Asimismo, tanto el titular inmediato del dominio proindiviso, como el titular de un derecho personal, son titulares del derecho de propiedad No hay diferencias entre una y otra situación, como no sea la mayor simplicidad del régimen crediticio y el menor costo que él supone.

Por otra parte, desde el punto de vista del derecho de obligaciones, ambos tipos de derechos están amparados por el derecho de prenda general. Los acreedores pueden embargar derechos reales o personales, exceptuándose sólo los no embargables. Igualmente, ambos tipos de derechos están sometidos al desasimiento en caso de quiebra. Para los cónyuges entre sí, y enfrente de terceros, la situación de comunero o acreedor resulta exactamente la misma.

En consecuencia, si no hay diferencias --a su juicio-- tanto desde el punto de vista constitucional como del derecho de las obligaciones entre una y otra situación, no ve la ventaja del régimen de comunidad que justifique su mayor costo.

Luego, ante la hipótesis de que esa ventaja --que justifica los costos siempre gravosos de una partición y las consecuencias negativas que hacia el sistema registral se siguen del cuasicontrato de comunidad-- radica en las relaciones de los cónyuges entre sí, sostuvo que eso no es así, debido a que en un régimen de comunidad (cualquiera que sea el tipo) el cónyuge no adquiere derecho alguno sobre los bienes eventualmente comunes sino al concluir el régimen; es decir, el derecho nace conforme fenece el régimen que lo originó. Durante la vigencia del régimen --en tanto los derechos no se originen-- es siempre posible que, salvo las restricciones de administración conjunta, un cónyuge intente disminuir los gananciales que al otro corresponderían. En tal caso, la ley Nº 19.335 contempla dos defensas que son las mismas que actualmente rigen, a saber: las defensas negociales generales -vgr. la simulación, el fraude pauliano- y las normas para poner término al régimen por administración fraudulenta.

El problema no es, pues, sustituir el régimen crediticio por el de comunidad, sino el de arbitrar las medidas para evitar el fraude. Por ello, estimó que las reglas de crisis que la ley 19.335 contempla resultan suficientes, pues considera causales de terminación judicial del régimen que contempla la administración fraudulenta y existen normas para la administración conjunta de ciertos bienes. A ello se agrega que el crédito de gananciales puede ser satisfecho mediante daciones en pago (es decir, mediante derechos reales), y asegurado en conformidad al sistema obligacional general.

De otra parte, para los efectos de ayudar a apreciar las ventajas del crédito de participación, hizo presente las siguientes características del mismo:

- Su flexibilidad desde el punto de vista obligacional, puesto que, igual que cualquier obligación, si lo prefieren los cónyuges, puede, mediante daciones en pago, originar comunidad;

- Puede garantizarse mediante todos los arbitrios del derecho general de obligaciones (medidas precautorias);

- Cuando nace inevitablemente puede ser pagado, puesto que su cálculo supone que el activo supera al pasivo;

- Posee preferencias en concurrencia con titulares de otros créditos;

- Es independiente del patrimonio familiar, puesto que al margen de él el juzgador puede conferir derechos reales al cónyuge sobreviviente sobre el hogar común al margen de quien sea el dueño del bien.

Finalmente, propuso que, antes de iniciar una nueva reforma del Código Civil en materia de regímenes patrimoniales, se efectúe una evaluación del resultado que hasta la fecha ha tenido el régimen de participación en los gananciales que introdujo la ley 19.335.

* * * * *

El señor **Gonzalo Figueroa Yáñez**, abogado y profesor de derecho civil de las Universidades de Chile y Diego Portales, afirmó que la ley discrimina contra la mujer si ésta se casa bajo el régimen de sociedad conyugal, pues, en virtud de las normas que le son aplicables, perderá el dominio de todos los bienes muebles que tenía antes de casarse y, asimismo, perderá la administración tanto de sus bienes muebles como de sus bienes raíces. Lo mismo ocurre si, durante el matrimonio, recibiere bienes a título gratuito (donación, herencia o legado), pues, igualmente, perderá el dominio de los muebles y la administración tanto de los muebles como de los inmuebles.

A este respecto, enfatizó que dicha discriminación, en perjuicio de la mujer que contrae matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, constituye una diferencia arbitraria, y, en tal virtud, ha pasado a ser inconstitucional, porque viola el artículo 19, N° 2, de nuestra Constitución Política de la República, que dispone que "ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias".

Puso de relieve, además, que las discriminaciones en que incurren las leyes civiles respecto de la mujer transgreden, también, instrumentos internacionales suscritos por Chile, como lo son la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Civiles de la Mujer y la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en Contra de la Mujer.

A continuación, agregó que la incapacidad relativa en que se mantenía a la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal vino a derogarse tan sólo con la dictación de la ley N° 18.802, de 1989. No obstante lo anterior, sostuvo que sus disposiciones no pasaron de ser una declaración formal, carente de contenido real, en materia de dicha capacidad de la mujer.

Sostuvo que, a pesar de que la incapacidad de la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal fue eliminada formalmente de las normas del Código Civil que la establecían --dejando, en tal virtud, el marido de ser representante legal de su mujer--, ello dista mucho de la realidad fáctica, pues si se entiende por "capacidad de ejercicio" la facultad que tiene todo sujeto de derecho para obligar "sus" bienes por un acto voluntario suyo, dicho concepto de "capacidad" no puede considerarse dentro de un limbo abstracto, sino precisamente en relación con los bienes concretos y específicos que podrán resultar obligados por medio de esa declaración de voluntad. En consecuencia, concluyó que una persona no es "capaz" si --teniendo bienes en su patrimonio y pudiendo manifestar su voluntad jurídica-- no es apta para obligar esos bienes con una manifestación de voluntad.

Finalmente, a este respecto, observó que, si la mujer casada hubiera devenido realmente en una persona capaz, debería haber pasado a administrar personalmente su haber propio, el que, sin embargo, continúa bajo la administración del marido, no ya como "representante legal", pues ha dejado de serlo, sino con el título de "jefe de la sociedad conyugal" con que ahora lo distingue el artículo 1749 del Código Civil.

En relación con el régimen de participación en los gananciales, se mostró partidario de eliminarlo, por el gran parecido y desventajas que tiene con el de comunidad de gananciales que el proyecto propone crear.

Por último, junto a un informe en derecho que elaborara para la Comisión que contiene sus apreciaciones y sugerencias en relación

con el proyecto, y con el propósito de contribuir al perfeccionamiento del mismo, puso a disposición de los miembros de ésta, un texto comparado que incluye un texto sustitutivo para algunas de sus disposiciones, las que se acordó tener presentes en el momento de la discusión particular.

VI.- DISCUSION Y VOTACION EN GENERAL DEL PROYECTO.

Vuestra Comisión de Familia, después de haber recibido las opiniones, observaciones y proposiciones de las personas e instituciones individualizadas precedentemente, lo que permitió a sus miembros una mejor compresión tanto de las bondades del nuevo régimen que esta iniciativa propone crear en reemplazo de la sociedad conyugal que impera en Chile, como así también de las iniquidades y deficiencias de este último, y, compartiendo plenamente los fundamentos y el contenido general de la iniciativa, procedió en su sesión ordinaria celebrada el 16 de julio de 1997, sin debate, a dar su aprobación, por unanimidad (Allende, Aylwin, Cristi, Pollarolo y Saa), a la idea de legislar.

VII.- DISCUSION Y VOTACION EN PARTICULAR DEL PROYECTO.

Durante esta etapa de la discusión del proyecto, vuestra Comisión de familia dio a su articulado el siguiente tratamiento:

ARTÍCULO 1°.

Mediante esta disposición se Introducen diversas modificaciones en el Código Civil, a saber:

N°s 1, 2 y 3.

Los dos primeros números sustituyen, respectivamente, el artículo 25 (que define el significado que para efecto de las leyes tienen las palabras *hombre, persona, niño, adulto, mujer, niña, viuda* y otras semejantes) y el artículo 26 (que, igualmente, define los vocablos *infante* o *niño, impúber, adulto, mayor de edad* y *menor de edad),* y el tercero modifica el artículo 44 (que define las tres especies de culpa o descuido que distingue la ley, aludiendo para ello al "cuidado que los **hombres** emplean..." y también a la figura del "buen **padre** de familia...", en lo que respecta a la culpa leve, y a la "diligencia que un **hombre** juicioso emplea...", respecto de la culpa levísima), todos ellos contenidos en el párrafo 5, relativo a la “Definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes” del Título Preliminar del Código Civil.

Estas enmiendas tienen por objeto: reemplazar aquellos vocablos de género masculino (como *hombre, niño, adulto)*, que normalmente se utilizan en nuestro idioma para designar a ambos sexos, por otras palabras que no tienen la carga genérica de las primeras (como *persona* y *ser humano);* establecer expresamente, junto al vocablo masculino, el femenino correspondiente, si éste existiere (como niña junto a niño y adulta junto a adulto); y, asimismo, establecer, junto a las palabras

hombre y padre, cuando correspondiere, las expresiones mujer y madre, respectivamente.

La Comisión, unánimemente, aprobó los números 1 y 2, con enmiendas formales, y el número 3, sin modificaciones.

N° 4.

Modifica el artículo 84 --contenido entre las normas que regulan la presunción de muerte por desaparecimiento--, que se refiere, entre otros efectos, al término de la sociedad conyugal o del régimen de participación en los gananciales, según cual hubiere habido con el desaparecido, que se produce en virtud del decreto de posesión provisoria que dicte el juez competente. Al efecto, se introduce la enmienda que permite armonizar esta norma con el al nuevo régimen de bienes que el proyecto propone, en reemplazo de la sociedad conyugal.

Aprobado unánimemente.

N° 5.

Modifica la numeración de los artículos 132 y 131 (contenidos dentro del Título VI, relativo a las "OBLIGACIONES Y DERECHOS ENTRE LOS CÓNYUGES"), para que pasen a ser artículos 131 y 130, respectivamente.

Esta enmienda, en la fecha en que se dio inicio al trámite legislativo de la moción en informe, perseguía dejar sin contenido (texto) el artículo 132 del Código Civil, para incorporar en él la nueva norma que a continuación propone el número 6 de este artículo 1° del proyecto. Sin embargo, a raíz de la entrada en vigencia de la ley N° 19.585, que modificó el Código Civil en materia de filiación, ello no es posible, a causa de que el artículo 130, que antes de esta última reforma se encontraba sin norma (por estar derogado), en la actualidad contiene una norma (que resuelve a qué matrimonio pertenece un hijo cuando, por el hecho de haber pasado la madre a otras nupcias, se dudare a cuál de los dos corresponde).

En consideración a lo anterior, la Diputada señora Saa formuló una indicación sustitutiva del presente número para los efectos de agregar, en el artículo 131 del Código Civil, como incisos segundo y tercero, los dos incisos que componen el actual artículo 132 del mismo Código.

Aprobada por unanimidad la indicación.

N° 6.

Agrega un artículo 132, nuevo, que consagra la plena igualdad entre los cónyuges al disponer que la mujer y el marido gozan de iguales derechos y tienen las mismas obligaciones.

Esta norma hace explícito el objetivo central del proyecto, esto es, el principio de equidad, contrario a cualquier discriminación entre los cónyuges.

Aprobado en forma unánime.

N° 7.

Sustituye el artículo 133, el cual consagra el derecho y el deber de ambos cónyuges de vivir en el **hogar común**, salvo que a alguno de ellos le asistan razones graves para no hacerlo, por otro que establece que los cónyuges fijarán de común acuerdo el **lugar de residencia de la familia**.

En este número la Comisión, compartiendo la opinión expresada en su informe por el profesor señor Gonzalo Figueroa Yañez, hizo suyo y **aprobó por unanimidad** el texto sustitutivo del artículo 133 que aquél propusiera, el cual fusiona los contenidos del texto del proyecto y del texto legal vigente, pero reemplazando la alusión que el primero de ellos hace al “lugar de residencia de la familia” por otra relativa al “hogar común” (igual que el texto vigente) en razón de que el término “residencia”, a juicio del citado profesor, tiene una significación jurídica distinta (puesto que incluso puede devenir en domicilio, conforme al artículo 68 del Código Civil).

* * * * *

N° 8 (nuevo).

La Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar un número 8, nuevo, que modifica el artículo 134 del Código Civil, el cual impone al marido y la mujer el deber de proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen de bienes que exista entre ellos (inciso primero); y encomienda al juez, en caso necesario, la tarea de reglar la contribución (inciso segundo).

La enmienda, **aprobada por asentimiento unánime,** tiene por objeto agregar en el inciso segundo del artículo 134, después del punto final (.), que pasa a ser seguido (.), lo siguiente: **"Para estos efectos se considerará aporte económico el trabajo doméstico realizado en el hogar común por cualquiera de los cónyuges."**

Se argumentó en la Comisión que, en virtud de esta modificación, el juez, al reglar la contribución que los cónyuges deben hacer para proveer a las necesidades de la familia común, deberá tomar en cuenta el valor del trabajo doméstico realizado por cualquiera de los cónyuges, el cual, principalmente, tratándose de la mujer, constituye su mayor aporte.

* * * * *

N° 8 (pasa a ser **9**).

Reemplaza el artículo 135, que dispone que los cónyuges por el hecho del matrimonio contraen sociedad de bienes, tomando el marido la administración de los de la mujer, según las reglas de la sociedad conyugal. Su inciso segundo reputa en Chile separados de bienes --presunción de derecho que no admite prueba en contrario-- a los que se han casado en país extranjero, a menos que, al inscribir su matrimonio en el Registro de la Primera Sección de la Comuna de Santiago[11] pacten sociedad conyugal o participación en los gananciales, haciendo constar ello en la inscripción.

La norma sustitutiva adecua el inciso primero al nuevo régimen de bienes que el proyecto propone en reemplazo del régimen de sociedad conyugal.

En relación con el inciso segundo del texto vigente, la moción innova en los siguientes aspectos: 1) Considera, respecto de los cónyuges a que alude, no sólo el hecho de que se hayan casado en país extranjero, sino, además, el que pasen a domiciliarse en Chile; 2) Elimina la presunción de derecho que contiene, estableciendo, en cambio, que los cónyuges se entenderán separados de bienes, siempre que en conformidad a las leyes bajo cuyo imperio se casaron no haya habido entre ellos comunidad de gananciales, y 3) Manteniendo la posibilidad de que los cónyuges opten por un régimen distinto del de separación, adecua las alternativas de pacto que tienen al considerar, en el texto propuesto, el régimen de comunidad de gananciales que el proyecto sugiere en reemplazo de la sociedad conyugal.

La Diputada señora Saa, a fin de simplificar el inciso segundo del texto del proyecto, sustitutivo del artículo 135 del Código Civil, formuló una indicación para reemplazarlo por el siguiente: "Los que se hayan casado en país extranjero se presumirán en Chile separados de bienes a menos que probaren lo contrario o que, al inscribir su matrimonio en el Registro de la Primera Sección de la Comuna de Santiago, pacten en ese acto régimen de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, dejándose constancia de ello en dicha inscripción."

Puesto en votación este número, con la indicación antedicha, fue **aprobado por unanimidad**.

N° 9 (pasa a ser **10**).

Modifica el artículo 136, que consagra entre los cónyuges el deber de suministrarse los auxilios que necesiten paras sus

[11] Consultada la Directora Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación acerca de la posibilidad de que las personas casadas en el extranjero pudiesen inscribir su matrimonio no sólo en la oficina de la Primera Sección de la Comuna de Santiago, sino en cualquier otra oficina del Servicio a lo largo del país, ésta respondió que ello no es necesario, pues la normativa vigente contempla el traslado a Santiago de los antecedentes requeridos para dicha inscripción, a través de un mecanismo de valija interno que posee el Servicio.

acciones y defensas judiciales, **e impone al marido, además, si está casado en sociedad conyugal, el deber de proveer a la mujer las expensas para la litis que ésta siga en su contra si no tiene, en cantidad suficiente, bienes reservados provenientes de su trabajo (art. 150), o bienes recibidos de una herencia, legado o donación, con la condición de que los administre personalmente (art. 166), o bienes cuya administración se hubiere reservado en las capitulaciones matrimoniales (art. 167).**

La enmienda propuesta suprime el texto de la norma cuya idea se ha destacado con negrillas, en razón de la total capacidad y absoluta igualdad para administrar sus bienes que tendrán indistintamente los cónyuges bajo el nuevo régimen de comunidad que sustituye el de sociedad conyugal.

La Comisión rechazó tal proposición después de oír a la representante del Sernam, quien planteó la necesidad de mantener el deber actual del marido de proveer a la mujer de las expensas para la litis -- aun cuando se suprimiere el régimen de sociedad conyugal--, en razón de que la mayor parte de las mujeres, en Chile, realizan solamente labores domésticas (no remuneradas), lo que les impide contar con ingresos propios que eventualmente les permitan demandar alimentos para sus hijos si no cuentan con los suficientes medios para litigar contra el marido.

En consonancia con la decisión anterior, la Comisión, en cambio, **aprobó por unanimidad** sustituir el artículo 136, con el propósito de ampliar el alcance del beneficio relativo a las expensas para la litis, indistintamente en favor de cualquiera de los cónyuges en todos los juicios en que ellos litiguen entre sí, cuando alguno no tuviere los medios para costear su defensa, o, tratándose de la mujer, cuando sus bienes fueren insuficientes. El texto aprobado es el siguiente:

"Artículo 136.- Los cónyuges serán obligados a suministrarse los auxilios que necesiten para sus acciones o defensas judiciales. Independientemente del régimen de bienes del matrimonio de que se trate, el marido deberá proveer a la mujer de las expensas para la litis que ésta siga en su contra, si no tiene bienes o ellos fueren insuficientes. La mujer, por su parte, tendrá la misma obligación respecto del marido, si éste carece de bienes."

N° 10 (pasa a ser **11**).

Deroga el artículo 137, que regula la responsabilidad pecuniaria de la mujer casada en sociedad conyugal, disponiendo que sus actos sólo la obligan en los bienes que administra en virtud de los artículos 150, 166 y 167 (referidos en el número anterior). Con todo, las compras que haga al fiado de objetos orientados al consumo familiar normal, obligan al marido en sus bienes y en los de la sociedad; y la obligan, además, en los suyos propios, hasta la concurrencia del beneficio que le reporte,

comprendiendo en éste el de la familia común en la parte en que ella hubiere debido proveer a las necesidades de ésta.

Esta derogación es consecuencia de la plena capacidad que el nuevo régimen propuesto otorga a la mujer, como así también de la eliminación de los patrimonios especiales de los artículos 150. 166 y 167, que el proyecto propugna.

Aprobado por unanimidad.

N° 11 (pasa a ser **12**).

Deroga los artículos 138 (145), 138 bis y 139 (148), que se refieren, respectivamente, a la suspensión de la administración ordinaria de la sociedad conyugal por impedimento del marido; a la negativa injustificada del marido a actuar respecto de algún bien propio de su mujer; y a la necesidad de nombrar un curador al marido para la administración de la sociedad conyugal.

Teniendo presente que dichas normas sólo son aplicables al régimen de sociedad conyugal, la Comisión **aprobó por unanimidad** este número, con la enmienda de agregar en él, la derogación del artículo 140 (149), según se explicará en el número siguiente.

N° 12.

Modifica el artículo 140 (149), que enumera cinco causales por las cuales las reglas generales relativas a los derechos y obligaciones entre los cónyuges (Título VI del Libro I) sufren excepciones. Éstas son: 1º) La existencia de bienes familiares; **2º) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio;** 3º) La separación de bienes; 4º) El divorcio perpetuo; y 5º) El régimen de participación en los gananciales (inciso primero); agregando, a continuación, que de las **cuatro** primeras tratan los párrafos siguientes; de la última el Título XXII-A del Libro Cuarto (inciso segundo).

La enmienda propuesta deroga el segundo ordinal del inciso primero --destacado en negrillas-- y, como consecuencia de ello, por razones de concordancia, reemplaza, en el inciso segundo, el vocablo "cuatro" por la palabra "tres".

La Comisión no estuvo de acuerdo con la citada derogación parcial propuesta; en cambio, **unánimemente, aprobó** derogar totalmente el citado artículo 140 (149), por estimar absolutamente inoficiosa la enumeración que contiene, en consideración a que todas las reglas especiales o de excepción que contemplen o puedan contemplar tanto el Código Civil como cualquier otra ley especial tendrán siempre carácter especial o excepcional, sin necesidad de norma alguna que expresamente así lo declare. Asimismo, **acordó trasladar la derogación del artículo 140 (149) dentro del número precedente, que pasó a ser 12**, conjuntamente

con la de los artículos 138 (145), 138 bis y 139 (148), por ser todos ellos correlativos y estar ubicados dentro de un mismo párrafo.

N° 13.

Deroga el artículo 150, que establece reglas de excepción respecto de las obligaciones y derechos entre cónyuges, relativas al ejercicio de un empleo, oficio, profesión o industria, por parte de la mujer casada de cualquier edad, cuando lo hiciere con independencia de los de su marido, considerándosela separada de bienes respecto del ejercicio de dicha profesión o empleo y de lo que en ellos obtenga. Esta norma, además, concede a la mujer o a sus herederos, una vez disuelta la sociedad conyugal, la facultad de renunciar a los gananciales producidos por ésta para quedarse con el patrimonio reservado.

A juicio de la Comisión, esta derogación se justifica plenamente, toda vez que el nuevo régimen propuesto hace absolutamente innecesaria la institución del patrimonio reservado de la mujer casada que dicho precepto de nuestro Código Civil consagra, el cual, de mantenerse constituiría una injustificable discriminación en contra del marido. En consideración a ello, **prestó su aprobación a este número, por unanimidad**, con la sola enmienda de que la derogación que propone esté referida al párrafo 3 del Título VI del Libro Primero del Código Civil, cuyo contenido íntegro lo constituye sólo el citado artículo 150.

* * * * *

Nº 14 (nuevo).

La Comisión**, por unanimidad, acordó** intercalar un número 13, nuevo, que sustituya el epígrafe del párrafo 4 del Título VI del Libro Primero del Código Civil, denominado “Excepciones relativas a la simple separación de bienes” por "De la separación de bienes", atendido el hecho de que, bajo el nuevo régimen de participación comunitaria, no habrá lugar a la simple separación de bienes.

N° 14 (pasa a ser **15**).

Reemplaza el artículo 152, que define el concepto de simple separación de bienes, por otro que consagra la posibilidad de sustituir **el régimen** de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, según el caso, por el de separación de bienes, ya sea en virtud de sentencia judicial, por disposición de la ley o por convención de las partes.

Aprobado por unanimidad, con la sola enmienda de sustituir, en el nuevo artículo 152 propuesto, la expresión "el régimen" por "los regímenes".

N° 15 (pasa a ser **16**).

Sustituye el artículo 153, que prohíbe a la mujer renunciar en las capitulaciones matrimoniales al derecho de pedir la separación de bienes a que le dan derecho las leyes, por otro que, estableciendo igual prohibición, la hace extensiva a ambos cónyuges respecto del derecho de pedir **la división anticipada del haber común**.

En este número, la Comisión, acogiendo una recomendación del asesor de la autora del proyecto, acordó reemplazar la frase "la división anticipada del haber común", que propone el texto sustitutivo del referido artículo 153 del Código Civil, por "la separación de bienes", en razón de que se estimó preferible mantener la expresión del texto vigente, a pesar de que la primera, que es una forma distinta de referirse a la separación de bienes, pudiera ser más adecuada. Asimismo, acordó eliminar la referencia a las capitulaciones matrimoniales, por estimarla innecesaria.

En consideración a lo anterior, la Comisión **acordó, por unanimidad**, reemplazar el texto sustitutivo del artículo 153 por el siguiente:

"Artículo 153.- Los cónyuges no podrán renunciar al derecho de pedir la separación de bienes."

N° 16 (pasa a ser **17**).

Reemplaza el artículo 154, que impone a la **mujer menor** la necesidad de ser autorizada por un curador especial para pedir la separación de bienes, por otro que establece igual exigencia, pero referida al **cónyuge menor**, para que indistintamente (el marido o la mujer) puedan pedir la **división anticipada del haber común**.

Aprobado por unanimidad, con la sola enmienda de sustituir la frase "división anticipada del haber común" por "**separación de bienes**", por la misma razón expresada en el número anterior.

N° 17 (pasa a ser **18**).

Sustituye el artículo 155, relativo a las causales imputables al marido (por la mujer) en virtud de las procede la separación judicial de bienes. Ellas son: Insolvencia o administración fraudulenta; Incumplimiento culposo de los deberes impuestos por los artículos 131 (de fidelidad, socorro, ayuda, respeto y protección) y 134 (de proveer a las necesidades de la familia común); Incurrir en alguna causal de divorcio, con excepción de los números 5 y 10 del artículo 21 de la ley de Matrimonio Civil[12]. En relación a la del número 8, señala que la mujer deberá esperar un año desde que se produzca la ausencia del marido; igual espera procederá si hay separación de hecho entre los cónyuges. Su inciso final permite al marido oponerse a la separación prestando fianza e hipotecas que aseguren los intereses de la mujer, cuando sus negocios se hallaren en mal estado.

La norma sustitutiva señala los casos en los cuales el juez, a petición de cualquiera de los cónyuges (no sólo de la mujer), decretará la **división anticipada del haber común**. Estos son: "**1º.** Insolvencia o administración fraudulenta, errónea o descuidada o hay riesgo inminente de ello que uno de los cónyuges hace de su patrimonio". El demandado podrá oponerse a ella, prestando fianza o hipoteca que aseguren suficientemente los intereses del actor (cualquiera de los cónyuges); **2º.** Cuando, por su culpa, (alguno de los cónyuges) no cumple con las obligaciones que le imponen los artículos 130 y 134, o incurra en alguna causal de divorcio contemplada en el artículo 21 de la ley de Matrimonio Civil. **En el caso del número 8**, el cónyuge podrá pedir **la división anticipada del haber común** transcurrido un año desde que se produce la ausencia del cónyuge. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges.

La Comisión, dados los evidentes errores de redacción del texto sustitutivo el artículo 155, acordó introducir en el mismo las siguientes modificaciones:

---

[12] Artículo 21.- El divorcio procederá solamente por las siguientes causas:
1°. Adulterio de la mujer o del marido;
2°. Malos tratamientos graves y repetidos de obra o de palabra;
3°. Ser uno de los cónyuges autor, instigador o cómplice de la perpetración o preparación de un delito contra los bienes, la honra o la vida del otro cónyuge;
4°. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;
5°. Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;
6°. Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a vivir en el hogar común;
7°. Abandono del hogar común o resistencia a cumplir las obligaciones conyugales sin causa justificada;
8°. Ausencia, sin justa causa, por más de tres años;
9°. Vicio arraigado de juego, embriaguez o disipación;
10. Derogado.
11. Condenación de uno de los cónyuges por crimen o simple delito;
12. Malos tratamientos de obra inferidos a los hijos, si pusieren en peligro su vida;
13. Tentativa de corromper a los hijos o complicidad en su corrupción.

a) Reemplazar, en su encabezado, la frase "división anticipada del haber común" por "**separación de bienes**", en concordancia con los acuerdos anteriores adoptados sobre la materia, y

b) Sustituir los ordinales 1° y 2° por los siguientes:

"1°. Cuando hubiere insolvencia o administración fraudulenta, errónea o descuidada del patrimonio del otro cónyuge, o existiere peligro inminente de ello.

El demandado podrá oponerse a la separación prestando fianza o hipoteca que aseguren suficientemente los intereses del actor.

2°. Cuando el otro cónyuge, por su culpa, no cumpliere con las obligaciones que le imponen los artículos 131 y 134, o incurriere en alguna causal de divorcio según los términos de la ley de Matrimonio Civil.

En caso de ausencia injustificada por más de un año de cualquiera de los cónyuges, el otro podrá pedir la separación de bienes. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existiere separación de hecho de los cónyuges."

La sustitución, en este segundo ordinal, de la referencia al artículo 130 del Código Civil por otra al 131 del mismo cuerpo legal se debe a que el número 5 del artículo 1° del proyecto, que daba esa numeración al artículo 131, fue sustituido por otro que no la altera.

Con las modificaciones señaladas, este número fue **aprobado unánimemente**.

N° 18 (pasa a ser **19**).

Reemplaza el artículo 156, que habilita al juez para tomar, a petición de la mujer, providencias que aseguren sus intereses cuando ella demande la separación de bienes. Su inciso segundo lo habilita también para tomar iguales providencias, aun antes de dicha demanda, en los casos de ausencia del marido o de separación de hecho,

La norma de reemplazo modifica el inciso primero, para conceder al actor de la demanda (indistintamente cualquiera de los cónyuges) el derecho de petición al juez, que la disposición vigente reconoce sólo a la mujer, y, en cuanto al objeto perseguido por la demanda, sustituir la alusión a la “separación de bienes” por otra a la “**división anticipada del haber común”**. El inciso segundo se elimina.

Aprobado por unanimidad, con la sola modificación de sustituir la frase “división anticipada del haber común” por “separación de bienes”, por las misma razones expresadas con anterioridad.

N° 19 (pasa a ser **20**).

Sustituye el artículo 157, que niega valor probatorio a la confesión del marido en el juicio de separación de bienes seguido en su contra por el mal estado de sus negocios, por otro que establece la misma regla con respecto a la confesión (sin distinguir quien la haga) en los juicios en que se solicite la **división anticipada del haber común**.

Aprobado en forma unánime, reemplazándose la frase "división anticipada del haber común" por "**separación de bienes**".

N° 20 (pasa a ser **21**).

Reemplaza el artículo 158, que hace aplicables las reglas del párrafo en que está ubicado --sobre excepciones relativas a la simple separación de bienes-- indistintamente al marido o a la mujer en el régimen de participación en los gananciales (inciso primero) y establece la forma como se procederá a liquidar el régimen al cual se ha puesto término una vez decretada la separación (inciso segundo), por el siguiente:

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o la mujer, procederá también **la separación de bienes** respecto de los cónyuges casados en el régimen de participación en los gananciales."

Aprobado por unanimidad, con la sola enmienda de eliminar, en el texto sustitutivo propuesto, la frase "la separación de bienes", por tratarse de un error de transcripción.

N° 21 (pasa a ser **22**).

Sustituye el artículo 159, que otorga a la mujer separada de bienes la facultad de administrar sus bienes independientemente del marido.

La norma sustitutiva dispone que, decretada la división anticipada del haber común, se procederá a la partición de los gananciales o, decretada la separación, se calculará el crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término. Su inciso segundo niega al marido desde entonces toda participación en los gananciales que provengan de la administración de la mujer; y a ésta, a su vez, le niega toda participación en los gananciales que provengan de la administración del marido.

Con el objeto de mejorar la redacción del artículo 159 propuesto y de dejar, además, expresamente establecido que las reglas relativas a los bienes familiares --que exigen la concurrencia de las voluntades de ambos cónyuges para gravarlos o enajenarlos-- priman sobre la regla que estatuye esta norma, la Comisión **acordó unánimemente reemplazarla por la siguiente**:

"Artículo 159.- Los cónyuges separados de bienes administran, con plena independencia el uno del otro, los bienes obtenidos como producto de la liquidación del régimen de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, según el caso, que haya existido entre ellos. Lo mismo ocurre con respecto a aquellos bienes que adquieran después de producido el divorcio.

Lo anterior es sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 del Título VI del Libro Primero del Código Civil."

N° 22 (pasa a ser **23**).

Reemplaza el artículo 160, el cual consagra, en el estado de separación, el deber de ambos cónyuges de proveer a las necesidades de la familia común en proporción a sus facultades.

La norma sustitutiva, que desecha totalmente el contenido del artículo vigente, sólo se vale de su numeración para consagrar en su remplazo que la separación de bienes opera por el solo ministerio de la ley (*ipso jure)* en los casos contemplados en los artículos 135, inciso segundo[13], y 170**, inciso segundo**.

La Comisión **aprobó por unanimidad** este número, con la sola enmienda de eliminar, en el nuevo artículo 160 propuesto, la alusión al inciso segundo del artículo 170 del Código Civil, habida cuenta de que constituye un error su mención en esta disposición, según lo reconocieron los propios autores del proyecto.

N° 23 (pasa a ser **24**).

Sustituye el artículo 161, que trata de los derechos de los acreedores sobre el patrimonio de la mujer separada de bienes, por actos o contratos legítimos celebrados por ella, y de la eventual responsabilidad del marido, por otro que regula la misma situación respecto de los acreedores tanto del marido como de la mujer separados de bienes.

Aprobado por unanimidad, con modificaciones formales, para los efectos de adecuar el texto de la norma de reemplazo a la consideración de ambos cónyuges.

N° 24 (pasa a ser **25**).

Reemplaza el artículo 162, el cual limita la responsabilidad del marido a la de un simple mandatario si la mujer

[13] El señalado inciso, de acuerdo al texto sustitutivo originalmente propuesto por los autores del proyecto, reputa separados de bienes a los cónyuges que se hayan casado en país extranjero y pasaren a domiciliarse en Chile, siempre que, en conformidad a las leyes bajo cuyo imperio se casaron, no haya habido entre ellos comunidad de gananciales o que, al momento de inscribirse su matrimonio en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, pacten en ese acto comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, dejándose constancia de ello en dicha inscripción.

separada de bienes le confiere la administración de parte de los suyos, por otro que establece el mismo vínculo, indistintamente, entre los cónyuges separados de bienes; **consagra la extinción de dichos mandatos al cabo de cinco años transcurridos desde su otorgamiento, a menos que se hayan conferido por un plazo menor** (inciso primero), y niega todo valor a la cláusula de irrevocabilidad estipulada en los mandatos otorgados entre cónyuges (inciso segundo).

Aprobado por unanimidad, con la sola enmienda de eliminar la referencia al plazo de extinción del mandato contemplado en la oración final del inciso primero del artículo 162 propuesto.

N° 25 (pasa a ser **26**).

Reemplaza el artículo 165, que consagra la irrevocabilidad de la separación de bienes, una vez producida ésta, y prohíbe dejarla sin efecto por acuerdo de los cónyuges o por resolución judicial.

El nuevo texto permite, en cambio, sustituir la separación convencional de bienes, por una sola vez, por el régimen de comunidad de gananciales (inciso primero). Luego, respecto de la separación de bienes producida en cualquier otro caso, reproduce la regla de la norma vigente, esto es, establece tanto la irrevocabilidad de dicha separación como la imposibilidad de dejarla sin efecto por acuerdo de los cónyuges o por resolución judicial (inciso segundo).

No obstante estar de acuerdo con la norma propuesta, la Comisión acordó reemplazar el inciso segundo del artículo sustitutivo por el siguiente:

"Decretada la separación de bienes por el juez, ésta es irrevocable y no podrá quedar sin efecto por acuerdo de los cónyuges ni por resolución judicial."

Con la modificación acordada, este número fue **aprobado por unanimidad**.

N° 26 (pasa a ser **27**).

Deroga los artículos 166 y 167, que se refieren a los patrimonios especiales de la mujer casada en sociedad conyugal conformados por los bienes recibidos de una herencia, legado o donación con la condición de que no los administre el marido (166), o por los bienes cuya administración ella se hubiere reservado en las capitulaciones matrimoniales (167), en concordancia con los objetivos centrales del proyecto.

Aprobado por unanimidad.

N° 27 (pasa a ser **28**).

Deroga el inciso segundo del artículo 170, el cual trata de los efectos de la declaración judicial de divorcio, en virtud de la cual deben restituirse a la mujer sus bienes y disponerse de los gananciales como en el caso de disolución del vínculo matrimonial por causa de muerte, por innecesario, de acuerdo con los objetivos centrales del proyecto.

Aprobado en forma unánime.

N° 28 (pasa a ser **29**).

Deroga el artículo 173, que otorga a la mujer divorciada a perpetuidad la administración independiente de los bienes que ha sacado del poder del marido o que ha adquirido después del divorcio, en consonancia con los objetivos centrales del proyecto.

Aprobado unánimemente.

* * * * *

Nº 30 (nuevo).

Las Diputadas señoras Saa y Muñoz formularon una indicación para intercalar un N° 30, nuevo, por el cual se propone reemplazar el artículo 230 del Código Civil, que pone de cargo de la sociedad conyugal los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos según las reglas relativas a dicho régimen; o de ambos padres en proporción a sus respectivas facultades económicas, si no hubiere tal sociedad, o del cónyuge sobreviviente en caso de fallecimiento del padre o madre, por el siguiente:

"Artículo 230.- Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos serán asumidos por ambos **cónyuges** en proporción a sus facultades económicas.

En caso de fallecimiento del padre o madre, dichos gastos corresponden al sobreviviente."

Aprobada por unanimidad, con la sola enmienda se sustituir la expresión "cónyuges" por el vocablo "padres", dado que los padres podrían no estar casados entre si.

* * * * *

Nº 29 (pasa a ser **31**).

Sustituye el artículo 449, el cual confía al curador del marido disipador tanto la administración de la sociedad conyugal, mientras subsista, como la tutela o curatela de los hijos que se encuentren bajo patria

potestad de éste (inciso primero), y al curador de la mujer disipadora la tutela o curatela de los hijos que se encuentren bajo la patria potestad de ella (inciso segundo), por otro, de un solo inciso, que difiere del vigente en que, sin hacer referencia a la administración de la sociedad conyugal, fija como única regla que el curador del **cónyuge** disipador (sea éste el marido o la mujer), ejercerá la tutela o curatela de los hijos de éste (el interdicto) cuando la patria potestad no corresponda al otro **cónyuge**, según **lo prescrito en el artículo 262**.

En relación con esta norma, la Comisión tuvo en consideración que, a partir de la dictación de la ley de filiación, la patria potestad sobre los hijos puede ser ejercida por el padre o la madre o por ambos conjuntamente, por lo que, en caso de interdicción por disipación de uno de los progenitores, dicho conjunto de derechos y deberes debe corresponder al otro, aun cuando no estén casados entre sí o lo estén cada cual con otras personas.

En razón de ello, las Diputadas señoras Saa y Muñoz formularon una indicación para reemplazar el artículo sustitutivo propuesto por el siguiente:

"Artículo 449.- El curador del disipador ejercerá la tutela o curatela de los hijos de éste cuando la patria potestad no correspondiere al otro progenitor, según las reglas del Título "De la patria potestad"."

Aprobada la indicación **por unanimidad**.

Nº 30 (pasa a ser **32**).

Reemplaza el artículo 463, el cual otorga la administración de la sociedad conyugal a la mujer curadora del marido demente (inciso primero), y permite a ésta, cuando por su edad u otro impedimento no se le haya deferido dicha curaduría, pedir, a su arbitrio, luego que cese el impedimento, esta curaduría o la separación de bienes (inciso segundo).

La norma sustitutiva omite la regla del inciso primero, por estar referida al régimen patrimonial del matrimonio que se suprime, y mantiene la del segundo, con las adecuaciones necesarias para hacerlo aplicable indistintamente al marido o a la mujer. Su tenor es el siguiente:

"Artículo 463.- Si por minoría de edad u otro impedimento no se le defiriere a un cónyuge la **curaduría del** otro cónyuge **demente**, podrá, a su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría o la separación de bienes."

Aprobado en forma unánime, con las modificaciones de intercalar, entre las palabras "curaduría" y "del", la expresión "por demencia", eliminando el adjetivo "demente", a fin de mejorar su redacción.

Nº 31 (pasa a ser **33**).

Deroga los artículos 477 y 478, relativos a las curadurías de bienes. El primero dispone que, cuando el ausente ha dejado mujer no divorciada, se observará lo prevenido en el Título "De la sociedad conyugal". El segundo prohíbe al marido ser curador de su mujer ausente si están totalmente separados de bienes, salvo las excepciones del artículo 503 (éstas son: la separación dispuesta por la ley para los que se han casado en país extranjero, que no pacten sociedad conyugal o participación en los gananciales (artículo 135), la separación convencional y el régimen de participación en los gananciales).

Aprobado por unanimidad.

Nº 32 (pasa a ser **34**).

Elimina el vocablo "maridos", y la coma que le sigue, en ambos incisos del artículo 493, el cual trata de los curadores adjuntos –que representan a quienes no pueden dirigirse a sí mismos para asuntos determinados-, disponiendo que ellos son independientes de los respectivos padres, maridos o guardadores (inciso primero) y que la responsabilidad subsidiaria por torcida administración de los tutores o curadores que no administran se extiende a los respectivos padres, maridos o guardadores respecto de los curadores adjuntos (inciso segundo).

Ello, en razón de que al marido, de aprobarse esta reforma, no le corresponderá ser el administrador de los bienes sociales ni de los de su mujer.

Aprobado por unanimidad.

* * * * *

Nº 35 (nuevo).

La Diputada señora Saa formuló una indicación para intercalar un número 35, nuevo, que modifica el artículo 502 del Código Civil, el cual prohíbe al padrastro ser tutor o curador de su entenado, en el sentido de extender dicha prohibición también a la madrastra, sustituyendo, al efecto, las palabras "no puede" por las expresiones "o la madrastra no pueden".

Aprobada en forma unánime.

* * * * *

Nº 33 (pasa a ser **36**).

Deroga el artículo 511, el cual permite a la mujer que contraiga matrimonio continuar desempeñando la tutela o curaduría que

ejerza siempre que a causa de ello no haya de quedar el pupilo sujeto a la patria potestad del marido o de la mujer, pues en tal caso cesa dicha guarda.

Aprobado por unanimidad.

Nº 34 (pasa a ser **37**).

Reemplaza, en el artículo 585, el cual dispone que las cosas que la naturaleza ha hecho comunes a todos **los hombres** no son susceptibles de dominio, la expresión "los hombres" por "las personas". Esta enmienda se funda en la conveniencia de concordar las expresiones que utiliza el Código Civil con la nueva terminología usada por la Constitución Política de la República.

Aprobado unánimemente, con la sola enmienda de sustituir, además, por razones de concordancia, el adverbio "todos", que precede a dicha expresión, por "todas".

* * * * *

Nº 38 (nuevo).

La Diputada señora Saa formuló una indicación para intercalar un N° 38, nuevo, que modifica el artículo 646 del Código Civil, el cual reconoce la pertenencia de los frutos naturales de una cosa al dueño de ella, sin perjuicio de los derechos constituidos por la ley, o por un hecho **del hombre**, al poseedor de buena fe, al usufructuario o al arrendatario, en el sentido de sustituir el vocablo "hombre" por "ser humano".

Aprobada por unanimidad.

* * * * *

Nº 35 (pasa a ser **39**).

Modifica el artículo 810, el cual dispone que el usufructo del padre o madre sobre ciertos bienes del hijo, **y el del marido, como administrador de la sociedad conyugal, en los bienes de la mujer, están sujetos** a las reglas del título *De la patria potestad* **y del título *De la sociedad conyugal***.

La enmienda propuesta consiste en: a) Eliminar la primera frase destacada con negrillas --que consagra el usufructo legal del marido sobre los bienes de la mujer--, y b) Reemplazar la expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales", todo ello por razones de concordancia con las nuevas disposiciones del proyecto.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir la letra b) de este número por otra que elimina, en el artículo que se modifica, la frase final "y del título *De la sociedad conyugal*".

Puesto en votación este número, con la indicación, fue **aprobado en forma unánime**, con la enmienda adicional de intercalar una nueva letra b), pasando la original –sustituida por la indicación precedente- a ser c), con el objeto de reemplazar, en el artículo modificado por él, las palabras "están sujetos" por "está sujeto".

N° 36.

Modifica el artículo 1176, que regulaba el derecho del cónyuge sobreviviente al complemento de su mitad de gananciales a título de porción conyugal, en caso de tener bienes pero no de tanto valor como ésta.

La enmienda tenía por propósito eliminar del inciso segundo la frase que permitía al cónyuge sobreviviente renunciar a los gananciales.

Rechazado por unanimidad este número, en razón de que el párrafo segundo del Título V del Libro Tercero del Código Civil, que contenía el artículo cuya modificación se propone, fue derogado por la ley N° 19.585.

Nº 37 (pasa a ser **40**).

Modifica el artículo 1255[14], el cual consagra el derecho de las personas que indica de asistir personalmente a la confección del inventario, o representadas por otras que exhiban un mandato en que se les cometa el encargo, cuando no lo fueren por sus **maridos,** tutores, curadores o cualesquiera otros legítimos representantes; pudiendo cualquiera de ellas reclamar contra el inventario en lo que le pareciere inexacto.

La enmienda tiene por objeto suprimir, en el inciso primero, el vocablo "maridos", y la coma que le sigue, por cuanto la mujer, en el nuevo régimen que regula el proyecto, tiene la plena administración de sus bienes.

Aprobado por unanimidad.

Nº 38 (pasa a ser **41**).

Modifica el artículo 1287, el cual responsabiliza a los albaceas (ejecutores de las disposiciones del testador) de todo perjuicio que irrogue a los acreedores la omisión de las diligencias prevenidas en los dos artículos anteriores (de publicidad y formación de un lote de bienes suficientes para cubrir las deudas conocidas del testador), y hace recaer las mismas obligaciones y responsabilidades sobre los herederos presentes que administren libremente sus bienes, o los respectivos tutores o curadores**, y el marido de la mujer heredera, que no está separada de bienes**.

La enmienda, por razones de concordancia, tiene por finalidad eliminar la frase destacada con negrillas.

---

[14] Disposición inserta en el Libro III, Título VII, párrafo 3, relativo al beneficio de inventario, el cual consiste en no hacer a los herederos (que aceptan una herencia) responsables de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta la concurrencia del valor total de los bienes que han heredado.

Aprobado por unanimidad.

Nº 39 (pasa a ser **42**).

Deroga el inciso segundo del artículo 1322, que exime al marido de tener que pedir autorización judicial (como es la regla general para quienes legalmente administran bienes ajenos) para provocar la partición de los bienes en que tenga parte su mujer, bastándole el consentimiento de ésta, si fuere mayor de edad y no estuviere imposibilitada de prestarlo, o el de la justicia en subsidio.

Esta enmienda --que es concordante con el nuevo régimen propuesto-- se justifica, toda vez que en él el marido no tendrá la representación legal de su mujer.

Aprobado por unanimidad.

Nº 40 (pasa a ser **43**).

Modifica el artículo 1326, el cual fija como regla general que si alguno de los coasignatarios (personas a quienes en conjunto se hace una asignación testamentaria) no tuviere la libre disposición de sus bienes, el nombramiento de partidor, que no haya sido hecho por el juez, deberá ser aprobado por éste. Su inciso segundo establece que se exceptúa de esa regla la mujer casada cuyos bienes administra el marido, bastando, en tal caso, el consentimiento de la mujer, o el de la justicia en subsidio.

La modificación consiste en derogar el inciso segundo, lo que se justifica por la misma razón señalada en el número anterior.

Aprobado unánimemente.

Nº 41 (pasa a ser **44**).

Modifica el artículo 1579, que se refiere a las personas a quienes debe hacerse el pago para extinguir las obligaciones, disponiendo que reciben legítimamente, entre otros, **los maridos por sus mujeres en cuanto tengan la administración de los bienes de éstas**.

La enmienda tiene por objeto eliminar la frase destacada con negrilla, y tiene su justificación en la circunstancia de que la mujer en el nuevo régimen propuesto tiene la plena administración de sus bienes.

Aprobado por unanimidad.

* * * * *

Nº 45 (nuevo).

La Diputada señora Saa formuló una indicación para intercalar un N° 45, nuevo, que reemplaza, en el epígrafe del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, que trata "De las convenciones matrimoniales y **de la sociedad conyugal**", la frase destacada en negrita por "del régimen de comunidad de gananciales", por razones de concordancia.

Aprobada por unanimidad.

* * * * *

Nº 42 (pasa a ser **46**).

Modifica el artículo 1718, el cual dispone que, a falta de pacto en contrario, se entenderá **contraída la sociedad conyugal** por el solo hecho del matrimonio. De este modo, se consagra en Chile la sociedad conyugal como régimen legal normal supletorio de la voluntad de los cónyuges.

La enmienda tiene por objeto sustituir dicho régimen legal supletorio de la voluntad de los contrayentes por el de comunidad de gananciales, para lo cual se propone reemplazar, en el citado artículo, la expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales".

La Comisión acordó sustituir la frase "contraída la sociedad conyugal" por "contraído el régimen de comunidad de gananciales", habida cuenta de que por el hecho del matrimonio no se constituye inmediatamente una comunidad entre los cónyuges, sino que ésta se forma al término del régimen.

Con la modificación acordada, fue **aprobado en forma unánime**.

Nº 43 (pasa a ser **47**).

Deroga el artículo 1719, que permite a la mujer renunciar a los gananciales que resulten de la administración del marido, debiendo expresar su voluntad en tal sentido antes del matrimonio o después de disuelta la sociedad conyugal, sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio. Ello, por tratarse de una norma que no se aviene con el nuevo régimen que el proyecto propone.

Aprobado por unanimidad.

Nº 44 (pasa a ser **48**).

Reemplaza el artículo 1720, el cual dispone que en las capitulaciones matrimoniales[15], se podrá estipular la separación **total o**

[15] Convenciones de carácter patrimonial que celebren los esposos antes de contraer matrimonio o en el acto de su celebración.

parcial de bienes, sujetándose en cada caso dicho pacto a las reglas que indica --propias de los referidos regímenes-- (inciso primero), pudiendo estipularse también que la mujer dispondrá libremente de una determinada suma de dinero o pensión periódica, surtiendo este pacto los efectos que señala el artículo 167 -propios de la separación parcial de bienes que el proyecto deroga- (inciso segundo).

La norma de reemplazo autoriza estipular en las capitulaciones matrimoniales la separación de bienes o **participación** en los gananciales, según el caso. Se explicó que la sustitución de este artículo se funda en la desaparición de la figura de la separación parcial de bienes a que alude.

En relación con la supresión del inciso segundo de la norma vigente, la Comisión fue partidaria de su conservación, con las adecuaciones que fuere necesario introducirle en conformidad con el nuevo régimen de comunidad de gananciales, por estimar que éste no excluye la posibilidad de que uno de los cónyuges que se dedique al trabajo doméstico pueda gozar de una pensión periódica otorgada por el otro.

En consideración a lo anterior, fue **aprobado por unanimidad**, con las enmiendas de anteponer, en la norma sustitutiva, la frase "el régimen de" al vocablo "participación", y de agregar, en la misma, el siguiente inciso segundo: "También se podrá estipular que uno de los cónyuges provea al otro de una determinada pensión periódica.".

Nº 45 (pasa a ser **49**).

Modifica el artículo 1721, el cual permite al menor hábil para contraer matrimonio, siempre que cuente con la aprobación de las personas cuyo consentimiento le es necesario para casarse, estipular en las capitulaciones matrimoniales todo lo que sería capaz si fuese mayor, menos lo que tenga por objeto **renunciar a los gananciales, o** enajenar bienes raíces, o gravarlos, para lo cual será siempre necesario que la justicia autorice al menor (inciso primero); exige para las capitulaciones matrimoniales autorización de su curador al que se halla bajo curaduría por otra causa que la menor edad, sujetándolo en lo demás a las mismas reglas que el menor (inciso segundo), y prohíbe pactar que **la sociedad conyugal** tenga principio antes o después de contraerse el matrimonio, sancionando con nulidad toda estipulación en contrario (inciso tercero).

La enmienda propuesta tiene por finalidad suprimir, en el inciso primero, la frase destacada con negrillas.

La Diputada señora Saa formuló indicación para reemplazar además, en el inciso tercero de este artículo, por razones de concordancia, la frase "la sociedad conyugal" por "el régimen de comunidad de gananciales".

La Comisión fue partidaria de conservar la frase del inciso primero cuya supresión se propone, pues, de no existir la prohibición que conlleva, el cónyuge menor de edad podría eventualmente renunciar los gananciales, lo cual implicaría una mayor desprotección para él.

Puesto en votación el texto original de este número, fue **rechazado por unanimidad**, **aprobándose**, en cambio, **por igual votación**, la referida indicación.

Nº 46 (pasa a ser **50**).

Modifica el artículo 1723, el cual permite a los cónyuges sustituir, durante el matrimonio, el régimen de **sociedad de bienes** por el de participación en los gananciales o por el de separación **total**, o el de separación **total** por el de participación en los gananciales (inciso primero); debiendo el pacto correspondiente que celebren los cónyuges otorgarse por escritura pública, so pena de no surtir efectos entre ellos ni respecto de terceros, sino desde su subinscripción al margen de la respectiva inscripción matrimonial, la que sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la escritura en que se pacte la separación. Este pacto no perjudicará nunca los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto del marido o la mujer y, una vez celebrado, no podrá dejarse sin efecto por mutuo consentimiento de los cónyuges (inciso segundo); asimismo, permite que, en la escritura de separación **total** de bienes o en la que se **pacte participación** en los gananciales, según sea el caso, los cónyuges liquiden la **sociedad conyugal** o determinen el crédito de participación o celebren otros pactos lícitos, o una y otra cosa, advirtiendo que ello no producirá efecto entre las partes ni respecto de terceros sino desde la subinscripción de la respectiva escritura al margen de la inscripción matrimonial (inciso tercero); tratándose de matrimonios celebrados en el extranjeros y no inscritos en Chile, señala la necesidad inscribirlos previamente en el registro correspondiente de la comuna de Santiago, mediante la exhibición del certificado de matrimonio debidamente legalizado (inciso cuarto), y, finalmente, prohibe toda condición, plazo o modo respecto de estos pactos.

La modificación se limita a reemplazar sólo el inciso primero del artículo 1723, a fin de incorporar en él una mención del nuevo régimen de comunidad de gananciales que el proyecto propone a cambio de la sociedad conyugal; elimina, en la alusión al régimen de separación de bienes, la palabra “total”, y permite, además, la más amplia mutación entre los distintos regímenes que considera.

No obstante ello, durante la discusión de esta norma, la Comisión consideró que sería conveniente, además, simplificar la solemnidad que exige el inciso segundo del artículo 1723, esto es, el otorgamiento de escritura pública para la celebración del pacto de sustitución de un régimen por otro. Al efecto, se planteó la necesidad de mantener la exigencia de otorgar escritura pública para la celebración de los referidos

pactos sólo cuando los cónyuges quieran también, en ese mismo instrumento, liquidar la comunidad de gananciales o determinar el crédito de participación; en cambio, tratándose de la celebración por los cónyuges de un pacto de sustitución puro y simple, bastaría que el mismo sólo conste en un acta extendida ante el oficial de Registro Civil..

En consideración a lo anterior, la Diputada señora Saa formuló una indicación sustitutiva de este número, orientada a reemplazar los incisos primero, segundo y tercero del artículo 1723 del Código Civil por los siguientes:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio, los cónyuges mayores de edad podrán, **de común acuerdo y por una sola vez**, sustituir el régimen de comunidad de gananciales por el de participación en los gananciales o por el de separación de bienes. También, **y por una sola vez**, podrán sustituir el régimen de separación de bienes por el de comunidad de gananciales o el de participación en los gananciales, como, asimismo, el régimen de participación en los gananciales por el de separación de bienes o el de comunidad de gananciales, según el caso.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública o en acta extendida ante oficial del Registro Civil, de la comuna o sección del lugar en que se contrajo el matrimonio o donde se encuentre el domicilio conyugal o el de cualquiera de los cónyuges, en su caso. Este pacto no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros sino desde que esa escritura o acta se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la escritura o de la extensión del acta. El pacto que conste en los instrumentos referidos no perjudicará, en caso alguno, los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto del marido o de la mujer y, una vez celebrado, no podrá dejarse sin efecto por el mutuo consentimiento de los cónyuges.

La liquidación de la comunidad de gananciales o la determinación del crédito de participación en los gananciales sólo podrá hacerse por escritura pública, que podrá ser la misma en la que se haya pactado el nuevo régimen elegido u otra posterior. Nada de ello producirá efecto entre las partes ni respecto de terceros sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior."

Se hace constar que el nuevo texto del inciso primero limita a una sola vez la posibilidad de sustituir un régimen de bienes por otro durante el matrimonio, aduciéndose al respecto que resulta más serio imponer tal restricción, pues lo contrario podría prestarse para que los cónyuges defrauden a sus acreedores. Lo anterior resulta acorde, además, con lo dispuesto en el nuevo artículo 165 del Código Civil, reemplazado por el número 26 del artículo 1° de la ley en proyecto.

Puesta en votación la indicación precedente, fue **aprobada por unanimidad**.

Nº 47 (pasa a ser **51**).

Reemplaza el artículo 1724, el cual valida la condición de que los frutos de las cosas donadas, heredadas o legadas a cualquiera de los cónyuges no pertenezcan a la sociedad conyugal, salvo que se trate de bienes donados o asignados a título de legítima rigorosa, por el siguiente:

“Artículo 1724**.-** En las capitulaciones matrimoniales en que no se pacte la separación de bienes, podrán los esposos designar los bienes que tengan al contraer matrimonio, con expresión de su valor y una relación circunstanciada de las deudas de cada uno.

Las omisiones e inexactitudes en que bajo este respecto se incurra no anularán las capitulaciones matrimoniales; pero el funcionario ante quien se otorgaren hará saber a las partes la disposición precedente y lo mencionará en la escritura**, bajo la pena que por su negligencia le impongan las leyes**."

La norma de reemplazo desecha el contenido del artículo vigente, por no ser aplicable en el nuevo régimen que propone el proyecto. Esta se vale de su numeración para regular una materia que, aunque distinta, está relacionada con las convenciones que pueden celebrar los esposos antes del matrimonio o en el acto de su celebración, lo cual justifica su inclusión en el mismo párrafo que contiene el artículo vigente.

En cuanto al fondo de la nueva norma, se explicó que, igual que en el régimen de participación en los gananciales, donde existe una disposición análoga, cuando por el hecho del matrimonio se contrae el de comunidad de gananciales, es importante distinguir los bienes que cada cónyuge tenía antes de casarse de los que adquiera a título oneroso durante la vigencia del régimen, ya que sólo éstos últimos pasarán al haber de la comunidad que se formará al término del régimen.

La Comisión acordó intercalar, en el inciso primero de la norma sustitutiva, a continuación de la palabra "valor", eliminando la conjunción "y" que le sigue, la frase "como, asimismo, efectuar", precedida de una coma, a objeto de mejorar su redacción; y suprimir, en el inciso segundo, la frase "bajo la pena que por su negligencia le impongan las leyes", atendida la falta de certeza sobre la existencia de alguna sanción para el caso señalado.

Puesto en votación este número, con las modificaciones acordadas, fue **aprobado en forma unánime**.

Nº 48 (pasa a ser **52**).

Reemplaza el **párrafo** 2 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, que trata "Del haber de la sociedad conyugal y de sus cargas" por "**Del haber de la comunidad y de sus cargas.**"

Fue **aprobado por unanimidad**, con la enmienda de anteponer a la palabra "párrafo" las expresiones "epígrafe del", por entender la Comisión que la sustitución propuesta no es compresiva del articulado del mencionado párrafo.

Nº 49 (pasa a ser **53**).

Sustituye el artículo 1725, el cual regula la composición del haber de la sociedad conyugal, por otro que trata de la comunidad que se forma entre los cónyuges, o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del otro, al término del régimen de comunidad de gananciales. Al efecto, dispone que el haber de ésta se compone: 1º De todos los bienes **actuales**, cualquiera que sea su naturaleza, que hayan sido adquiridos por los cónyuges **durante el matrimonio** a título oneroso; 2º De los frutos pendientes **y percibidos y de todos los actuales créditos,** pensiones, intereses, **honorarios** y lucros de cualquiera naturaleza, que provengan, sea de los bienes comunes, sea de los **bienes** propios de cada uno de los cónyuges, sea de su trabajo conjunto o separado; y 3º De los bienes que, **adquiridos por cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio a título oneroso**, hayan sido enajenados por uno de ellos en fraude de los derechos del otro. Si un bien no pudiere recuperarse legalmente, se apreciará por su valor actual. Finalmente, este número dispone que la **acción** no procederá contra terceros adquirentes de buena fe.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el artículo propuesto por otro, que difiere de éste último en los siguientes aspectos:

a) en el ordinal 1° del inciso segundo, reemplaza el calificativo de "actuales" que deben tener los bienes que comprende este número por el de "existentes al momento de la formación de la comunidad", y sustituye la referencia a "el matrimonio", indicativa del período dentro del cual deben ser adquiridos dichos bienes para pertenecer a la comunidad, por otra que alude a "la vigencia del régimen".

b) el ordinal 2°, que pasa a ser 3°, lo sustituye por el siguiente: 3° De los frutos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan sea de los bienes comunes, sea de los propios de cada uno de los cónyuges, **que se encuentren pendientes al momento de la formación de la comunidad, y de los honorarios que provengan** de su trabajo conjunto o separado **y que se encuentren devengados en igual momento**.

c) en el ordinal 3°, que pasa a ser 2°, reemplaza la frase "adquiridos por cualquiera de los cónyuges durante **el matrimonio** a título oneroso" por "adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges durante **la vigencia del régimen**"; agrega, a continuación del término "acción", la palabra "reivindicatoria" y la oración "Los bienes

recuperados o su valor pertenecerán íntegramente al cónyuge inocente" a continuación del punto final (.), que pasa a ser seguido (.).

d) agrega un ordinal 4°, nuevo, a fin de incluir en el haber de la comunidad los bienes adquiridos a título gratuito por los cónyuges durante la vigencia del régimen en virtud de leyes especiales --como es el caso de la regularización de títulos de dominio por resolución del Ministerio de Bienes Nacionales, la adjudicación de viviendas sociales, etcétera--, del siguiente tenor:

"4°. De los bienes inmuebles adquiridos a título gratuito por cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen, ya sea por concesión del Estado, o en virtud de regularización de títulos autorizada por ley especial."

Sometida a votación esta indicación, fue **aprobada en forma unánime.**

Nº 50 (pasa a ser **54**).

Reemplaza el artículo 1726, el cual dispone que las adquisiciones **de inmuebles** hechas por cualquiera de los cónyuges a título de donación, herencia o legado se agregarán a sus bienes personales; y las de igual naturaleza, también **de inmuebles**, hechas por ambos cónyuges simultáneamente, no aumentarán el haber **social**, sino que el de cada cónyuge (inciso primero), agregando que, si el bien es mueble, aumentará el haber de la sociedad, la que deberá al o los cónyuges adquirentes la correspondiente recompensa (inciso segundo), por otro que, a través de un inciso único, establece que las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges a título gratuito (sin distinguir entre bienes muebles o inmuebles) se agregarán a los bienes del cónyuge donatario, heredero o legatario, y las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos, no aumentarán el haber **común**, sino el de cada cónyuge.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el artículo propuesto por el siguiente:

"Artículo 1726.- Las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges a título de donación, herencia o legado no ingresarán al haber de la comunidad y se mantendrán en el patrimonio del cónyuge donatario, heredero o legatario; y lo mismo sucederá con las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos."

En relación con la supresión del inciso segundo del artículo que se sustituye, se explicó que, como el marido en el régimen de sociedad conyugal es el administrador de los bienes de la mujer, al final del mismo debe, en lo posible, recompensar a ésta por los bienes que originalmente tenía; y como en el régimen de comunidad no habrá

administración del marido sobre los bienes de la mujer, su mantención carece de sentido.

Aprobada la indicación por unanimidad.

Nº 51 (pasa a ser **55**).

Sustituye el artículo 1727, el cual enumera los bienes que, haciendo excepción de lo dispuesto en el artículo 1725, no entran en el **haber social** (de la sociedad conyugal). Tales bienes son: 1) el inmueble que fuere subrogado a otro inmueble propio de alguno de los cónyuges; 2) las cosas compradas con valores propios, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio, y 3) los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los cónyuges formando un mismo cuerpo con ella.

La norma sustitutiva contempla las mismas excepciones que la vigente, pero referidas ahora a la composición del **haber común**, excluyendo de éste: 1° El inmueble que fuere debidamente subrogado a otro inmueble de alguno de los cónyuges, **de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1733**; 2° Las cosas compradas con valores de alguno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio, y 3° Todos los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los cónyuges, adquirida **con anterioridad al matrimonio o durante él** a título gratuito, formando un mismo cuerpo con ella, salvo que tales aumentos se hayan producido por causa onerosa **durante el matrimonio**, caso en el cual el mayor valor pertenecerá a la comunidad que se forme a **la terminación del régimen de comunidad de gananciales**.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para reemplazar el ordinal 3° del artículo sustitutivo propuesto por el siguiente:

"3° Todos los aumentos materiales que acrezcan a cualquier bien de uno de los cónyuges, adquirido con anterioridad **al inicio del régimen de comunidad de gananciales o durante su vigencia** a título gratuito y que hayan formado un mismo cuerpo con él. Si los aumentos se han producido por causa onerosa **durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales**, el mayor valor pertenecerá a la comunidad que se forme a su terminación."

Puesto en votación este número, con la indicación, **fue aprobado en forma unánime**.

Nº 52 (pasa a ser **56**).

Reemplaza el artículo 1728, el cual dispone que el terreno contiguo a una finca propia de uno de los cónyuges, y adquirido por él durante el matrimonio **a cualquier título que lo haga comunicable según el artículo 1725**, **se entenderá pertenecer a la sociedad**; salvo que ambos pasen a formar un solo todo, que no pueda desmembrarse sin daño, caso en el cual **la sociedad** y el dicho cónyuge serán condueños del todo, a prorrata de los respectivos valores al tiempo de la incorporación.

La norma de reemplazo, con la finalidad de adecuar su texto al nuevo régimen legal del matrimonio que el proyecto propone en sustitución de la sociedad conyugal, precisa que el título de adquisición del nuevo terreno deberá ser **oneroso** --eliminando la referencia a la indeterminación del mismo y a su comunicabilidad según el artículo 1725--; dispone que dicho terreno **se hará común al término del régimen de comunidad de gananciales**, y que, si ambos inmuebles no pudieren desmembrarse sin daño, los condueños del todo serán la **comunidad** y el dicho cónyuge, a prorrata de sus respectivas cuotas.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el texto del artículo que se propone reemplazar por el siguiente:

"Artículo 1728.- Si uno de los cónyuges fuere dueño exclusivo de un terreno, y se adquiriese otro terreno contiguo a título oneroso, del que el primero no pudiese desmembrarse sin daño, ambos terrenos se entenderán comunes al término del régimen de comunidad de gananciales, a prorrata de sus respectivas cuotas."

Aprobada la indicación por unanimidad.

Nº 53 (pasa a ser **57**).

Sustituye el artículo 1729, que dispone que la propiedad de la cosa que uno de los cónyuges poseía con otras personas proindiviso (en comunidad), y de que durante el matrimonio se hiciere dueño por cualquier título oneroso, pertenecerá proindiviso a dicho cónyuge **y a la sociedad**, a prorrata del valor de **la cuota que pertenecía al primero y de lo que haya costado la adquisición del resto**.

La norma sustitutiva reemplaza la referencia a la sociedad por una alusión a la comunidad que se forme a la época de la terminación del régimen de comunidad de gananciales, y distribuye la copropiedad de las cosas de que trata entre el cónyuge y la comunidad, a prorrata de sus respectivas cuotas.

Aprobado unánimemente.

Nº 54 (pasa a ser **58**).

Reemplaza el artículo 1730, el cual señala que las minas denunciadas por uno de los cónyuges, o por ambos, se agregarán al haber social, por otra que alude a la denuncia de yacimientos mineros y sustituye la expresión "haber social" por "haber común", para adecuar su texto al nuevo régimen.

Aprobado en forma unánime.

Nº 55. (pasa a ser **59**)

Sustituye el artículo 1731, el cual dispone que la parte del tesoro que según la ley pertenece al que lo encuentra, así como la que en derecho pertenece al dueño del terreno en que es hallado, se agregará al haber de la sociedad conyugal, debiendo ésta la correspondiente recompensa al cónyuge que lo encuentre o al que fuere dueño del terreno, según el caso.

La norma sustitutiva dispone que el hallazgo de un tesoro, en la parte que según la ley pertenece al que lo encuentra o al dueño del terreno en que fue hallado, se agregará al haber del cónyuge descubridor o propietario, según corresponda.

Aprobado por unanimidad.

N° 56 (pasa a ser **60**).

Deroga el artículo 1732, el cual dispone que los inmuebles donados o asignados a cualquier otro título gratuito se entenderán pertenecer exclusivamente al cónyuge donatario o asignatario, sin atender a si las donaciones u otros actos gratuitos a favor de un cónyuge han sido hechos por consideración al otro, agregando que, si las cosas donadas o asignadas a cualquier otro título gratuito fueren muebles, se entenderán pertenecer a la sociedad, la que deberá al cónyuge donatario o asignatario la correspondiente recompensa.

Aprobado en forma unánime.

N° 57 (pasa a ser **61**).

Reemplaza el artículo 1733, que trata de la subrogación de inmueble a inmueble o a valores del cónyuge casado en sociedad conyugal, por otro que regula la misma materia respecto del que ha contraído matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales, siendo este último del tenor siguiente:

"Artículo 1733.- Para que un inmueble se entienda subrogado a otro inmueble de uno de los cónyuges, es necesario que el segundo se haya permutado por el primero, o que, vendido el segundo durante el matrimonio, se haya comprado con su precio el primero; y que en la escritura de permuta o en las escrituras de venta y de compra se exprese el ánimo de subrogar.

Puede también subrogarse un inmueble a valores de uno de los cónyuges, y que no consistan en bienes raíces; mas para que valga la subrogación, será necesario que los valores hayan sido destinados a ello, en conformidad al número 2º del artículo 1727, y que en la escritura de compra del inmueble aparezca la inversión de dichos valores y el ánimo de subrogar.

Si se subroga un inmueble a otro y el precio de venta del antiguo inmueble excediere al precio de compra del nuevo, este exceso y lo que con él se adquiera pertenecerá al cónyuge subrogante; y si, por el contrario, el precio de compra del nuevo inmueble excediere el precio de venta del antiguo, este nuevo inmueble, al término del régimen de comunidad de gananciales, pertenecerá proindiviso a dicho cónyuge y a la comunidad que se forme, a prorrata de sus respectivas cuotas.

Si permutándose dos inmuebles, se recibe un saldo de dinero, ese saldo y lo que con él se adquiera pertenecerá al cónyuge subrogante, y si, por el contrario, se pagare un saldo, no habrá subrogación en el exceso y, al término del régimen de comunidad de gananciales, el inmueble pertenecerá proindiviso a ese cónyuge y a la comunidad que se forme en proporción a sus respectivas cuotas.

La misma regla se aplicará en caso de subrogarse un inmueble a valores."

Se explicó que la norma sustitutiva utiliza la expresión "inmueble" en lugar de "finca", que usa la actual, en atención a que ésta última parece referida sólo a bienes raíces rurales. Asimismo, se señaló que el mecanismo de subrogación seguirá siendo el mismo, salvo porque, como ya no habrá sociedad entre los cónyuges --que haga operar el mecanismo de las recompensas--, las diferencias de precio (específicamente los excesos) que se produzcan entre la venta del antiguo inmueble y la adquisición del nuevo pertenecerán al cónyuge subrogante (cuando el precio de venta excediere al de compra) o entrarán al haber de la comunidad que se forme al término del nuevo régimen (cuando el precio de compra sea superior al de venta).

Aprobado unánimemente.

N° 58 (pasa a ser **62**).

Deroga los artículos 1734 y 1735, que tratan, respectivamente, de la forma de pago de las recompensas y de las donaciones de bienes sociales que el cónyuge administrador de la sociedad puede hacer atendidas las fuerzas del haber social.

La derogación se justifica en la circunstancia de que en el nuevo régimen no habrá lugar a recompensas ni a facultades especiales de administración para ninguno de los cónyuges.

Aprobado por unanimidad.

N° 59 (pasa a ser **63**).

Reemplaza el artículo 1736, el cual señala los bienes que, adquiridos onerosamente durante la sociedad conyugal, no pertenecen a ella porque la causa o título de adquisición la ha precedido, por otro que se

refiere a los bienes que no integrarían el haber común en el régimen de comunidad de gananciales, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1736.- La especie adquirida durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales no pertenece a la comunidad, aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a aquél.

Por consiguiente:

1° **No pertenecerán a la comunidad** las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de la vigencia del régimen de comunidad de gananciales, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante él;

2° **Ni** los bienes que se poseían antes de la vigencia del régimen por un título vicioso, pero cuyo vicio se ha purgado durante ella por la ratificación o por otro remedio legal;

3° **Ni** los bienes litigiosos **y de que durante la vigencia del régimen ha adquirido uno de los cónyuges la posesión pacífica**;

4° **Ni** los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación;

5° **Ni** el derecho de usufructo que se consolida con la propiedad que pertenece al mismo cónyuge; los frutos solo ingresarán a la comunidad, con excepción de los consumidos;

6° Lo que se paga a cualquiera de los cónyuges por capitales de créditos constituidos antes de la vigencia del régimen **pertenecerá al cónyuge acreedor**. Lo mismo se aplicará a los intereses devengados por uno de los cónyuges antes de la vigencia del régimen y pagados después;

7° **Tampoco pertenecerán a la comunidad** los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante la vigencia del régimen en virtud de un acto o contrato cuya celebración se hubiere prometido con anterioridad a éste."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar, en el encabezado del inciso segundo propuesto, a continuación de la palabra "consiguiente", la frase "no pertenecerán a la comunidad", precedida de una coma, eliminando la misma al inicio del ordinal 1°; suprimir en los ordinales 2°, 3°, 4° y 5° la conjunción "ni", y en el ordinal 7° la frase "Tampoco pertenecerán a la comunidad", agregando al final del mismo, reemplazando el punto final (.) por una coma (,), la frase "siempre que la promesa conste de un instrumento cuya fecha sea oponible a terceros".

Las tres primeras enmiendas tienen por objeto mejorar la redacción de la norma en comento, en tanto que la última busca salvar una omisión con respecto a la disposición original.

Puesto en votación este número, con la indicación, fue **aprobado en forma unánime**, con las enmiendas adicionales de sustituir, en el ordinal 3°, la frase destacada en negrilla por "cuya posesión pacífica ha adquirido uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen", precedida de una coma; eliminar, en el ordinal 6°, la frase "pertenecerá al cónyuge acreedor", y agregar, en el ordinal 7°, a continuación de la palabra "terceros" que incorpora la indicación, la frase "y se haya otorgado en conformidad con los artículos 1554 y 1703".

Las dos primeras enmiendas son de carácter formal, mientras que la última tiene por objeto exigir que la promesa a que alude el ordinal 7° cumpla con los requisitos formales que establece el artículo 1554 y, en su caso, con alguna de las condiciones estipuladas en el 1703, cuando se haya otorgado por instrumento privado.

N° 60 (pasa a ser **64**).

Reemplaza el artículo 1737, el cual regula la pertenencia de los bienes que, debiendo haberse adquirido durante la sociedad por uno de los cónyuges, no lo fueron de hecho sino después de su disolución, por no haberse tenido noticia de ellos o por haberse embarazado injustamente su adquisición o goce (inciso primero), así como la de los frutos que, sin dicha ignorancia o embarazo, hubieran debido percibirse por la sociedad, a pesar de que se hubieren restituido al respectivo cónyuge o a sus herederos después de ella (inciso segundo).

La norma sustitutiva es del tenor siguiente:

"Artículo 1737.- Se reputan adquiridos durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales los bienes que durante ella debieron adquirirse por uno de los **cónyuges**, y que de hecho no se adquirieron sino de después de terminado este régimen, por no haberse tenido noticia de ellos o por haberse **turbado** injustamente su adquisición o goce.

Los frutos que, sin esta ignorancia o sin esta **turbación**, hubieren debido ingresar al haber común, y que una vez liquidado éste se hubieren restituido a dicho cónyuge o a sus herederos, se mirarán como pertenecientes a dicho haber común."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para intercalar, en el inciso primero propuesto, a continuación de la palabra "cónyuges", la frase "a título oneroso", en razón de que sólo los bienes adquiridos en esta calidad tendrían vocación de gananciales dentro del nuevo régimen.

Puesto en votación este número, con la indicación, fue **aprobado por unanimidad**, con las enmiendas adicionales de reemplazar, en el inciso primero, la forma verbal "turbado" por "entrabado" y, en el inciso segundo, el sustantivo "turbación" por "traba", por razones gramaticales.

N° 61 (pasa a ser **65**).

Sustituye el artículo 1738, el cual regula la pertenencia de las donaciones remuneratorias de bienes raíces hechas a uno de los cónyuges o a ambos con respecto al haber social, distinguiendo si dichas donaciones se otorgaron en pago de servicios que daban o no daban acción contra la persona servida (inciso primero); y dispone que, si tales donaciones consisten en cosas muebles, ellas aumentarán el haber de la sociedad, la que deberá recompensa al cónyuge donatario en los casos que indica.

La norma de reemplazo, que consta de un solo inciso, no distingue entre donaciones de bienes muebles o bienes raíces y su tenor es el siguiente:

"Artículo 1738.- Las donaciones remuneratorias hechas a uno de los cónyuges o a ambos, por servicios que no daban acción contra la persona servida, no aumentan el haber común; pero las que se hicieren por servicios que hubieran dado acción contra dicha persona, aumentan el haber común, hasta concurrencia de lo que hubiera habido acción a pedir por ellos, y no más; salvo que dichos servicios se hayan prestado antes del inicio del régimen de comunidad de gananciales, pues en tal caso no ingresarán al haber común dichas donaciones en parte alguna."

Aprobado en forma unánime.

N° 62 (pasa a ser **66**).

Reemplaza el artículo 1739, el cual presume legalmente que toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, así como todas las especies, créditos, derechos y acciones existentes en poder de cualquiera de los cónyuges durante la sociedad o al tiempo de su disolución, pertenecen a ella (inciso primero); regula la forma de rendir prueba en contrario (inciso segundo); atribuye a la confesión de uno de los cónyuges el valor de una donación revocable, ejecutable sobre la parte de los gananciales o de los bienes propios del confesante, en las condiciones que indica (inciso tercero); regula los derechos de terceros que hayan celebrado contratos onerosos relativos a bienes muebles con cualquiera de los cónyuges (inciso cuarto); exige probar la buena fe del tercero cuando el bien objeto del contrato figure inscrito a nombre del otro cónyuge en un registro público (inciso quinto), y presume adquirido con bienes sociales todo bien adquirido a título oneroso por cualquiera de los cónyuges después de disuelta la sociedad conyugal y antes de su liquidación, disponiendo que dicho cónyuge recompense a la sociedad, a menos que pruebe haberlo

adquirido con bienes propios o provenientes de su sola actividad personal (inciso sexto).

La norma sustitutiva regula la misma materia, con las adecuaciones necesarias para adaptarla al nuevo régimen que establece el proyecto, es decir, referida ahora al haber de la comunidad, en los siguientes términos:

"Artículo 1739.- Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de terminar el régimen de comunidad de gananciales se presumirán pertenecer a la comunidad, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario.

Ni la declaración de uno de los cónyuges, ni la confesión del otro, ni ambas juntas, se estimarán suficiente prueba, aunque se hagan bajo juramento.

La confesión, no obstante, se mirará como una donación revocable que, confirmada por la muerte del donante, se ejecutará en sus bienes conforme a derecho.

Sin embargo, se mirarán como pertenecientes a cada cónyuge **sus vestuarios y** todos los **muebles** de su uso personal necesario y exclusivo."

La Comisión acordó suprimir, en el inciso cuarto del artículo propuesto, la frase "sus vestuarios y", anteponiendo a la expresión "muebles", la palabra "bienes".

Asimismo, acordó reponer los incisos cuarto y quinto de la disposición vigente, con las adecuaciones necesarias para adaptarlos al nuevo régimen. Ello, por estimar que ambos incisos tienden a proteger a los terceros acreedores de los cónyuges, evitando, en algunos casos, que éstos puedan eludir sus obligaciones aduciendo que el bien mueble objeto del contrato no les pertenecía.

En consideración a lo anterior, la Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar a la norma de reemplazo los siguientes incisos quinto y sexto:

"Ninguno de los cónyuges podrá reclamar de un tercero de buena fe, bienes muebles, alegando ser éstos de su propiedad, cuando el otro cónyuge, en virtud de un contrato a título oneroso, hubiere efectuado su entrega o tradición.

No se presumirá la buena fe del tercero cuando el bien objeto del contrato figure inscrito a nombre del otro cónyuge en un registro abierto al público, como en el caso de los automóviles, acciones de sociedades anónimas, naves, aeronaves, etcétera."

Con la indicación aditiva, más las modificaciones acordadas, este número fue **aprobado en forma unánime**.

N° 63 (pasa a ser **67**).

Sustituye el artículo 1740, que trata de las deudas a cuyo pago es obligada la sociedad conyugal, entre las cuales se cuentan: 1) todas las pensiones e intereses que corran en contra la sociedad o de cualquiera de los cónyuges, y que se devenguen durante el matrimonio; 2) las deudas y obligaciones contraídas durante el matrimonio por el marido, o por la mujer con autorización de éste, o de la justicia en subsidio, y que no sean personales de alguno de ellos; 3) las deudas personales de cada uno de los cónyuges, quedando el deudor obligado a compensar a la sociedad lo que ésta invierta en ello; 4) todas las cargas y reparaciones usufructuarias de los bienes sociales o de cada cónyuge, y 5) el mantenimiento de los cónyuges y el mantenimiento, educación y establecimiento de los descendientes comunes y de toda otra carga de familia, mirándose como tales los alimentos que uno de los cónyuge esté obligado por ley a dar a sus descendientes o ascendientes, aunque no lo sean de ambos, pudiendo el juez moderar el gasto que le pareciere excesivo, imputando el exceso al haber del cónyuge. Agrega el inciso final que, si la mujer se reserva en las capitulaciones matrimoniales el derecho a percibir por una vez o periódicamente una cantidad de dinero de que pueda disponer a su arbitrio, su pago será también de cargo de la sociedad, siempre que éste no se haya impuesto expresamente al marido.

La norma de reemplazo se refiere a las deudas cuyo pago debe asumir la comunidad, y su tenor es el siguiente:

"Artículo 1740.- La comunidad es obligada al pago:

1° De las deudas existentes a la terminación del régimen de comunidad de gananciales y provenientes de la adquisición o administración que cada uno de los cónyuges haya hecho de los bienes señalados en el artículo 1725;

2° De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan de las cargas y reparaciones **usufructuarias** de **los bienes comunes**;

3° De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan de las cargas y reparaciones u**sufructuarias** de los bienes de los cónyuges, pero sólo en la medida en que sus frutos hayan aumentado el haber común, de acuerdo con el número 2 del artículo 1725, y

4° De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan del mantenimiento, educación y establecimiento de los descendientes comunes.

Toda otra deuda será de cargo del cónyuge respectivo y sólo podrá perseguirse en sus bienes o en sus derechos cuotativos en la comunidad."

La Comisión dio el siguiente trato a esta norma:

a) Respecto de las llamadas cargas y reparaciones usufructuarias a que aluden los ordinales 2° y 3°, explicó la señora Doyharçabal que, si alguno de los cónyuges ha debido efectuar inversiones en un bien suyo que ha dado frutos en beneficio de la comunidad, ésta debe asumir dicho gasto. Por ello, se acordó reemplazar, en dichos ordinales, la expresión "usufructuarias" por "fructuarias".

b) Asimismo, y también en relación con el ordinal 2°, se acordó sustituir la expresión "los bienes comunes" por "los bienes señalados en el artículo 1725", a fin de uniformar el modo que usan los tres primeros ordinales para referirse a los bienes que componen la comunidad.

c) Adicionalmente, la Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar el siguiente ordinal 5°:

"5°. De las deudas contraídas por uno de los cónyuges en el caso del inciso quinto del artículo 1749."

De esta manera, se incluyen, entre las obligaciones a cuyo pago es obligada la comunidad, las deudas que haya contraído cualquiera de los cónyuges, obrando con la autorización judicial subsidiaria a que se refiere el artículo 1749, respecto de los actos allí enumerados.

Con la indicación aditiva, más las modificaciones acordadas, este número **fue aprobado en forma unánime**.

N° 64 (pasa a ser **68**).

Reemplaza el artículo 1741, que trata de la recompensa debida por la sociedad conyugal al marido o a la mujer cuando se ha vendido alguna cosa que les pertenecía, salvo en cuanto el precio de ésta se haya invertido en la subrogación a que se refiere el artículo 1733, o en otro negocio personal del cónyuge propietario, o en el establecimiento de sus descendientes habidos de un matrimonio anterior.

Dado que en el régimen de comunidad de gananciales no habría lugar a recompensas de ninguna especie a favor de los cónyuges, la norma sustitutiva se refiere a una materia completamente distinta, cual es la división forzosa del haber común, en los siguientes términos:

"Artículo 1741.- Para los efectos de lo dispuesto en el inciso final del artículo 1740, los comuneros serán obligados, en virtud de demanda de cualquier persona interesada en ello, a proceder a la división del haber común. La partición deberá iniciarse dentro del plazo de los cuarenta días subsiguientes al de la demanda. En caso contrario, los interesados podrán solicitar al juez el nombramiento de un partidor. Al comunero ausente o rebelde se le nombrará un curador de bienes que lo represente.

Durante el plazo establecido en el inciso anterior, cualquier comunero o interesado podrá inspeccionar los bienes comunes, impetrar las providencias conservatorias que le conciernan e inspeccionar las cuentas y papeles de la comunidad."

La Diputada señora Saa, optando por una solución diferente, a fin de evitar el establecimiento de plazos tan perentorios como los establecidos en el texto original, formuló una indicación para sustituir el artículo propuesto por el siguiente:

"Artículo 1741.- Para los efectos del pago de las deudas a que se refiere el artículo anterior, los terceros acreedores, a través de un procedimiento no contencioso, podrán solicitar que se proceda a la confección del inventario a que se refiere el artículo 1765 y el juez resolverá de plano. Con el solo mérito del inventario, los acreedores podrán ejercer sus respectivas acciones en contra de la comunidad o de cualquiera de los cónyuges."

Aprobada en forma unánime la indicación.

N° 65 (pasa a ser **69**).

Reemplaza el artículo 1742, que se refiere a las recompensas debidas por el marido o la mujer a la sociedad conyugal, por las donaciones que hicieren de cualquiera parte del haber social, salvo que sean de poca monta o que se hagan para beneficencia y sin causar grave menoscabo a dicho haber.

Por la misma razón expuesta en relación con el artículo anterior, la norma de reemplazo aborda una materia diferente, cual es la facultad de los acreedores de la comunidad para hacer efectivos sus créditos sobre los bienes adjudicados a cualquiera de los cónyuges o a sus herederos, y su tenor es el siguiente:

"Artículo 1742.- Una vez practicada la liquidación del haber común, los acreedores podrán hacer efectivos sus créditos por las deudas enumeradas en el artículo 1740 en los bienes adjudicados a cualquiera de los comuneros.

Los adjudicatarios o sus herederos responderán de las obligaciones mencionadas en el artículo 1740 hasta concurrencia del valor de los bienes que les hayan sido adjudicados.

Mas, para gozar de este beneficio, el interesado deberá probar el exceso de la contribución que se le exige, sea por el inventario solemne y tasación, sea por otros documentos auténticos."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para reemplazar el citado artículo 1742 por el siguiente:

"Artículo 1742.- Cuando las deudas de la comunidad se hubieren pagado con bienes pertenecientes a uno solo de los cónyuges, éste tendrá acción en contra del otro para el reintegro de la mitad de lo pagado.

En caso que deudas de exclusiva responsabilidad de uno solo de los cónyuges se hayan pagado con bienes comunes, el cónyuge beneficiado, una vez practicada la liquidación del haber común, deberá devolver al otro todo cuanto excediere a la cuota de dominio que sobre esos bienes le corresponda."

Puesta en votación esta indicación, fue **aprobada por unanimidad**.

N° 66 (pasa a ser **70**).

Sustituye el artículo 1743, que concede acción al asignatario de una especie perteneciente a la sociedad para perseguir dicha especie sobre la sucesión del cónyuge testador, siempre que ella haya sido adjudicada a los herederos de éste o, en caso contrario, para reclamar de los herederos su precio.

El texto sustitutivo sólo tiene por objeto enmendar la norma vigente para el efecto de adecuarla al nuevo régimen que el proyecto propone en reemplazo de la sociedad conyugal.

Aprobado en forma unánime.

* * * * *

N°s 71 y **72** (nuevos).

Las Diputada señora Saa, durante la discusión del número 67 (que pasa a ser 73), cuyo tratamiento consta a continuación de éstos, formuló dos indicaciones aditivas para intercalar, en el artículo 1° del proyecto, dos nuevos números, signados 71 y 72, los cuales modifican los actuales artículos 1744 y 1745 del Código Civil, respectivamente, para los efectos de mantenerlos vigentes --y no derogarlos como lo establece la propuesta original-- pero con las modificaciones necesarias para compatibilizarlos con el nuevo régimen que este proyecto propone crear.

Mediante el número 71, nuevo, se sustituye, en el inciso primero del artículo 1744 del Código Civil --que regula el pago, con cargo a los gananciales, de las expensas ordinarias y extraordinarias de educación de un descendiente común y de las que se hicieren para establecerle o casarle, siempre que no constare que el marido, o la mujer o ambos han querido que se sacasen estas expensas de sus bienes propios; pero aun cuando así sucediese se entenderá que se hacen a cargo de la **sociedad**, a menos de declaración contraria.--, la palabra "sociedad" por "comunidad".

Mediante el número 72, nuevo, se reemplaza el artículo 1745 del Código Civil, que reconoce a la sociedad conyugal el derecho a recompensa por los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, incluidos los hereditarios, por el siguiente:

"Artículo 1745.- En general, los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, se presumirán erogados por el cónyuge propietario, a menos que el otro cónyuge pruebe su contribución, caso en el cual tendrá derecho a que ésta se le restituya al momento de la liquidación del haber común, en conformidad a las normas que rigen el mutuo de dinero."

Puestas en votación ambas indicaciones, fueron **aprobadas en forma unánime**.

* * * * *

N° 67 (pasa a ser **73**).

Deroga los artículos 1744 al 1748, los cuales regulan las siguientes materias:

El artículo 1744 regula el pago, con cargo a los gananciales, de las expensas ordinarias y extraordinarias de educación de un descendiente común y de las que se hicieren para establecerle o casarle. El artículo 1745 reconoce a la sociedad conyugal el derecho a recompensa por los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, incluidos los hereditarios. Los artículos 1746,1747 y 1748 reconocen también igual derecho a recompensa por las expensas de toda clase hechas en los bienes de cualquiera de los cónyuges, en cuanto ellas hubieren aumentado el valor de éstos; por las erogaciones gratuitas y cuantiosas hechas a favor de terceros que no sean descendientes comunes de los cónyuges, así como por los perjuicios que cada cónyuge le causare a la sociedad con dolo o culpa grave, y por el pago que ella hiciere de las multas y reparaciones pecuniarias a que éstos fueren condenados por algún delito o cuasidelito.

Los autores del proyecto justificaron la derogación propuesta en la circunstancia de que, en el nuevo régimen, todas las deudas de cargo de la comunidad se regirían por lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1740, y ya no cabría hablar del derecho de recompensa.

No obstante ello, y en concordancia con lo resuelto por la Comisión en los números 71 y 72, nuevos, precedentes, ésta **acordó por unanimidad** mantener vigentes los artículos 1744 y 1745, que el número en

comento propone derogar, pero haciendo en ellos las adecuaciones necesarias para adaptarlos al nuevo régimen, con las salvedades allí indicadas. Al efecto, se intercalan los números 71 y 72, nuevos, pasando el N° 67 a ser 73. Asimismo, **en forma unánime, aprobó** derogar los artículos 1746 a 1748, por estar referidos al derecho de recompensa de la sociedad.

N° 68 (pasa a ser **74**).

Reemplaza el párrafo 3 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, "De la administración ordinaria de los bienes de la sociedad conyugal" por "De la administración de los bienes durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales".

Fue **aprobado por unanimidad**, con la enmienda de anteponer a la palabra "párrafo" la expresión "epígrafe del", por entender la Comisión que la sustitución propuesta no es comprensiva del articulado del mencionado párrafo.

N° 69 (pasa a ser **75**).

Sustituye el artículo 1749, el cual reconoce al marido la calidad de jefe de la sociedad conyugal y, en cuanto tal, la de administrador de los bienes sociales y los de su mujer, por el siguiente tenor:

"Artículo 1749.- Durante el matrimonio, cada cónyuge goza y administra libremente su patrimonio. Sin embargo, ninguno de ellos podrá, sin la autorización del otro, enajenar o gravar voluntariamente ni prometer enajenar o gravar los bienes **raíces,** los vehículos motorizados destinados al uso personal o de la familia común, **y las acciones en sociedades anónimas** que hayan adquirido a título oneroso durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales.

Tampoco podrán, sin dicha autorización, arrendar o ceder la tenencia de los bienes raíces a que se refiere el inciso anterior por más de cinco años, si son urbanos, ni por más de ocho años, si son rústicos.

Del mismo modo, necesitarán de la autorización del otro cónyuge para constituirse en **avalista**, codeudor solidario o fiador respecto de las obligaciones contraídas por terceros, como también para otorgar cualquiera otra clase de caución respecto de esas mismas obligaciones.

La autorización deberá **ser otorgada** por escrito y necesariamente por escritura pública, si el acto exigiere esta solemnidad, o interviniendo expresa y directamente en el mismo. Podrá prestarse, en todo caso, por medio de mandatario cuyo poder conste por escritura pública.

La autorización de que **se trate** podrá ser suplida por el juez, con conocimiento de causa y citación del otro cónyuge, si éste la negare sin justo motivo. Podrá, asimismo, ser suplida por el juez en caso de

algún impedimento como el de **menor edad,** el de ausencia real o aparente u otro, **si** de la demora se siguiere perjuicio.

Las normas del artículo 163 se aplican a los cónyuges casados bajo el régimen de comunidad de gananciales."

La Diputada señora Saa sugirió introducir en la norma sustitutiva propuesta las siguientes modificaciones:

- En el inciso primero, eliminar la frase "y las acciones en sociedades anónimas", reemplazando la coma que sigue a la palabra "raíces" por la conjunción "y", con el objeto de excluir dichos títulos del régimen de administración conjunta allí establecido, atendidas las características del mercado accionario y la conveniencia de favorecer las oportunidades de negocios del cónyuge propietario.

- En el inciso tercero, reemplazar la expresión "avalista" por "aval", con el propósito de uniformar ésta con la terminología utilizada en otras disposiciones del Código.

- En el inciso cuarto, intercalar, entre las palabras "ser" y "otorgada", la expresión "específica", seguida de una coma, a objeto de precisar que la autorización a que se refiere la norma debe otorgarse en cada caso para el fin concreto de que se trate.

- En el inciso quinto, reemplazar la expresión "se trate" por "trata este artículo", para una mayor precisión de la norma; agregar la palabra "demencia", seguida de una coma", a continuación de la expresión "menor edad" y de la coma que la sigue, a fin de salvar una omisión con respecto a la disposición vigente; y sustituir la conjunción "si", que sigue a la palabra "otro", por la conjunción copulativa "y".

Con las modificaciones señaladas, este número fue **aprobado en forma unánime**

N° 70 (pasa a ser **76**).

Reemplaza el artículo 1750, que trata del derecho de los acreedores del marido para hacer efectivos sus créditos sobre los bienes de éste o de la sociedad conyugal, o sobre los bienes de la mujer cuando el marido le haya cedido un contrato que le reporte a ella utilidad personal, por el siguiente:

"Artículo 1750.- Los actos ejecutados sin cumplir con los requisitos prescritos en el artículo precedente adolecerán de nulidad relativa. **El cuadrienio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha de formación de la comunidad, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 1764.**

En el caso de arrendamiento o de cesión de la tenencia de bienes raíces, el contrato regirá sólo por el plazo señalado en el inciso segundo del artículo 1749."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para reemplazar, en el inciso primero del texto sustitutivo propuesto, la oración destacada en negrilla por la siguiente:

"La acción podrá deducirse durante toda la vigencia del régimen de comunidad de gananciales y hasta cuatro años después de su terminación. En ningún caso podrá solicitarse pasados diez años desde la celebración del acto o contrato."

Teniendo en consideración que, en el nuevo régimen, por regla general los cónyuges serán plenamente capaces, la enmienda propuesta permitiría alegar la nulidad de dichos actos durante toda la vigencia del régimen y hasta cuatro años después de su terminación, pero limitando el plazo total de prescripción a diez años contados desde la celebración de los mismos, para velar por la seguridad jurídica de los terceros que han concurrido a ellos.

Puesto en votación este número, con la indicación, fue **aprobado por unanimidad**.

N° 71 (pasa a ser **77**).

Deroga los artículos 1751 a 1763.

Cabe señalar que los artículos 1751 a 1757, los cuales forman parte del párrafo 3 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, y dictaminan sobre el derecho de los acreedores cuando la mujer se obliga como mandataria de su marido, y cuando marido y mujer actúan de consuno o ésta se obliga solidaria o subsidiariamente con aquél; sobre los derechos de la mujer en los bienes sociales durante la sociedad; sobre la percepción de los frutos que produzcan los bienes propios de la mujer durante el matrimonio; sobre la enajenación y gravamen de los bienes raíces de la mujer durante este mismo período; sobre la enajenación y gravamen de otros bienes de la mujer que el marido esté o pueda estar obligado a restituir en especie; sobre el arrendamiento o cesión a título de mera tenencia de los inmuebles urbanos y rústicos pertenecientes a la mujer, y sobre la anulabilidad o inoponibilidad de los actos ejecutados por el marido sin cumplir los requisitos prescritos en los artículos anteriores.

0 Por su parte, los artículos 1758 a 1763 constituyen el contenido íntegro del párrafo 4 del mismo Título del Libro Cuarto, que se deroga por el número siguiente.

En razón de ello, la Comisión acordó limitar la derogación propuesta en este número a los artículos 1751 a 1757, ambos inclusive.

00 Con la modificación acordada, este número fue **aprobado por unanimidad**.

N° 72 (pasa a ser **78**).

Deroga el párrafo 4 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil (artículos 1758 a 1763), que se refiere a la administración extraordinaria de la sociedad conyugal.

Aprobado en forma unánime.

N° 73 (pasa a ser **79**).

Reemplaza el párrafo 5 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, "De la disolución de la sociedad conyugal y partición de gananciales", por "De la partición de los gananciales".

Teniendo presente que la sustitución propuesta no es comprensiva del articulado del mencionado párrafo, la Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el epígrafe del mismo por "De la cesación del régimen de comunidad de gananciales y de su partición".

Sometido a votación este número, con la indicación, fue **aprobado por unanimidad**.

N° 74 (pasa a ser **80**).

Sustituye el artículo 1764, que trata de las causales de disolución de la sociedad conyugal, por otro que se refiere a la misma materia, pero en relación con el régimen de comunidad de gananciales, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 1764.- El régimen de comunidad de gananciales termina:

1°. Por la muerte de uno de los cónyuges.

2°. Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en el **Título *Del principio y fin de las personas***.

3°. Por la declaración de nulidad del matrimonio.

4°. Por **sentencia** de divorcio perpetuo.

5°. Por **sentencia** que **ordene la división anticipada del haber común**.

6°. Por el pacto de participación en los gananciales o de separación de bienes, según **la ley respectiva** y el artículo 1723."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para reemplazar el artículo sustitutivo propuesto por otro, que difiere de aquél en los siguientes aspectos:

- En el ordinal 2°, sustituye la expresión "Título *Del principio y fin de las personas*" por "Título II del Libro Primero '*Del principio y fin de la existencia de las personas*'."

- En el ordinal 4°, antepone el artículo gramatical "la" a la palabra "sentencia".

- En el ordinal 5°, antepone el artículo "la" a la palabra "sentencia" y reemplaza la frase "ordene la división anticipada del haber común" por "**decrete la separación de bienes**".

- En el ordinal 6°, junto con invertir el orden de las expresiones "participación en los gananciales" y "separación de bienes", sustituye la frase "la ley respectiva" por "el Título XXII-A del Libro Cuarto".

0 Con respecto a la segunda enmienda introducida por esta indicación en el ordinal 5°, la Comisión acordó reemplazar la frase "decrete la separación de bienes" por "acoja la demanda de separación de bienes", con el objeto de soslayar la controversia entre quienes sostienen que la sentencia que ordena la separación de bienes es constitutiva (porque crea una relación jurídica distinta de la existente entre los cónyuges) y quienes la califican de declarativa (porque se limita a constatar una situación jurídica ya existente, dado que no podría ordenar la separación de aquello que siempre estuvo separado, como son los patrimonios de cada cónyuge).

0 Puesta en votación la indicación precedente, con la modificación acordada, fue **aprobada en forma unánime**.

N° 75 (pasa a ser **81**).

Reemplaza el artículo 1765, el cual ordena inventariar y tasar, una vez disuelta la sociedad conyugal, todos los bienes que ésta usufructuaba o de que era responsable, en el término y forma prescritos para la sucesión por causa de muerte, por el siguiente:

"Artículo 1765.- Terminado el régimen, se forma una comunidad, debiendo procederse de inmediato, por los comuneros, a la confección de un inventario **solemne** y tasación de todos sus bienes, en el plazo y forma prescritos para la sucesión por causa de muerte."

La Comisión acordó eliminar, en el texto sustitutivo propuesto, la palabra "solemne", por considerar innecesario exigir una formalidad que la ley vigente no contempla y que haría más costosa y engorrosa la confección del inventario, lo cual sólo tendría sentido si entre los comuneros hubiera personas inhábiles para la administración de sus bienes, caso en el cual se aplicaría la regla del inciso segundo del artículo 1766.

Con la modificación acordada, fue **aprobado por unanimidad**.

N° 76 (pasa a ser **82**).

Deroga el artículo 1767, el cual reputa aceptados por la mujer, con beneficio de inventario, los gananciales que no haya renunciado antes del matrimonio o después de disolverse la sociedad conyugal.

Aprobado en forma unánime.

N° 77 (pasa a ser **83**).

Sustituye el artículo 1768, que sanciona a aquel de los cónyuges o sus herederos que dolosamente hubieren ocultado o distraído alguna cosa de la sociedad, con la pérdida de su porción en la misma y la obligación de restituirla doblada, por el siguiente:

"Artículo 1768.- Aquel de los cónyuges o sus herederos que dolosamente hubiere ocultado o distraído alguna cosa de la comunidad, **perderá** su porción en la misma cosa."

La Diputada señora Saa sugirió agregar, al final del texto sustitutivo propuesto, la frase "y se verá obligado a restituirla doblada".

La Comisión se mostró contraria a la misma, por estimar demasiado gravosa la sanción de obligar al cónyuge o heredero malicioso a restituir doblada la cosa que ha ocultado o distraído, además de privarlo de su porción en ella. Por esta razón, acordó modificar el artículo sustitutivo propuesto en el sentido de anteponer a la forma verbal "perderá", la frase "se verá obligado a restituirla y".

Puesto en votación este número, con la modificación antedicha, fue **aprobado por unanimidad**

N° 78 (pasa a ser **84**).

Deroga los artículos 1769 a 1773, que tratan de la acumulación imaginaria al haber social de todo aquello que los cónyuges deban a la sociedad por vía de recompensa o indemnización; de la restitución a los cónyuges o sus herederos de todas las especies, precios, saldos y recompensas que la sociedad les deba; de la responsabilidad por las pérdidas o deterioros ocurridos en dichas especies; de la percepción de los frutos pendientes al tiempo de la restitución de las mismas, y de las deducciones que pueden hacer los cónyuges sobre los bienes de la sociedad, o la mujer sobre los bienes propios del marido cuando aquéllos sean insuficientes.

Aprobado unánimemente.

N° 79 (pasa a ser **85**).

Reemplaza el artículo 1774, que se refiere a la división del residuo del haber social entre los cónyuges, una vez efectuadas las deducciones de que trata el artículo precedente, por el siguiente:

"Artículo 1774.- Deducido el pasivo común, el residuo se dividirá por mitad entre los comuneros."

Aprobado en forma unánime.

N° 80 (pasa a ser **86**).

Sustituye, en el artículo 1776, el cual dispone que la división de los bienes **sociales** debe sujetarse a las reglas dadas para la partición de los bienes hereditarios, la palabra "sociales" por "comunes".

Aprobado por unanimidad.

N° 81 (pasa a ser **87**).

Deroga el artículo 1777, el cual establece que la mujer casada en sociedad conyugal responde por las deudas de ésta sólo hasta concurrencia de su mitad de gananciales, debiendo probar el exceso de contribución que se le exige para gozar de este beneficio.

Aprobado en forma unánime.

N° 82 (pasa a ser **88**).

Reemplaza el artículo 1778, el cual dispone que el marido es responsable del total de las deudas de la sociedad conyugal, salvo su acción contra la mujer para el reintegro de la mitad de ellas, según el artículo precedente, por el siguiente:

"Artículo 1778.- Cada cónyuge es responsable de las deudas que irrogue su administración."

La Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar, al final del texto sustitutivo propuesto, la frase "salvo las excepciones señaladas en el artículo 1740", precedida de una coma.

Aprobado por unanimidad.

N° 83 (pasa a ser **89**).

Reemplaza el artículo 1779, que da acción a los cónyuges para el reintegro de lo que pagaren por deudas de la sociedad o del otro cónyuge, por el siguiente:

"Artículo 1779.- Aquél de los cónyuges que, por el efecto de una hipoteca o prenda constituida sobre una especie que le ha cabido en la división del haber común, pagare una deuda de las

mencionadas en el artículo 1740, tendrá acción contra el otro cónyuge para el reintegro de la mitad de lo que pagare; y, pagando una deuda del otro cónyuge, tendrá acción contra él para el reintegro de todo lo que pagare.

En ambos casos, para los efectos del reintegro, se entenderá legalmente subrogado en los derechos del acreedor."

Aprobado unánimemente.

N° 84 (pasa a ser **90**).

Deroga el párrafo 6 del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, el cual trata de la renuncia de los gananciales hecha por parte de la mujer después de la disolución de la sociedad conyugal (artículos 1781 a 1785).

Aprobado por unanimidad.

N° 85.

Deroga los artículos 1781 a 1785 del Código Civil, los cuales constituyen el contenido íntegro del párrafo 6 del Título XXII del Libro Cuarto, derogado por el número anterior.

En razón de ello, fue **eliminado** este número **por acuerdo unánime** de la Comisión.

* * * * *

N° 91(nuevo)**.**

La Diputada señora Saa formuló una indicación para agregar un número 91, nuevo, que modifica el inciso segundo del artículo 1792-1 del Código Civil, el cual permite a los cónyuges, durante el matrimonio, sustituir el régimen de **sociedad conyugal** o el de separación por el de participación en los gananciales, o este último por el de separación **total** de **bienes**, en el sentido de reemplazar la expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales", eliminar el vocablo "total", y agregar al final, a continuación de la palabra "bienes", la frase "o por el de comunidad de gananciales".

Aprobada en forma unánime.

* * * * *

N° 86 (pasa a ser **92**).

Sustituye el inciso primero del artículo 1939, el cual impone al arrendatario, en la conservación de la cosa, el cuidado de un buen padre de familia, por el siguiente:

"Artículo 1939.- El arrendatario empleará en la conservación de la cosa el cuidado de un buen padre **o madre** de familia."

Aprobado por unanimidad.

N° 87 (pasa a ser **93**).

Sustituye el artículo 1969, el cual sujeta los arrendamientos hechos por tutores o curadores, por el padre o madre como administradores de los bienes del hijo, **o por el marido o la mujer como administradores de los bienes sociales y del otro cónyuge** (relativamente a su duración después de terminada la tutela o curaduría, o la administración paterna o materna**, o la administración de la sociedad conyugal**), a **los artículos** 407**, 1749, 1756 y 1761**, por el siguiente:

"Artículo 1969.- Los arrendamientos hechos por tutores o curadores, o por el padre o madre como administradores de los bienes del hijo, se sujetarán **(relativamente** a su duración después de terminada la tutela o curaduría o la administración paterna o materna**)**, a lo dispuesto en el artículo 407."

Aprobado por unanimidad, con las enmiendas de reemplazar, en el texto sustitutivo propuesto, el paréntesis de apertura por una coma y el adverbio "relativamente" por la expresión "en lo relativo", y de eliminar el paréntesis de clausura.

N° 88 (pasa a ser **94**).

Elimina, en el inciso segundo del artículo 2056, el cual prohíbe toda sociedad de ganancias a título universal**, excepto entre cónyuges**, la frase destacada en negrilla y la coma que la precede.

Se explicó que la excepción consagrada en el artículo que se modifica tiene su justificación en la existencia del régimen de sociedad conyugal, por lo que, desapareciendo éste, pierde su razón de ser.

Aprobado en forma unánime.

N° 89 (pasa a ser **95**).

Suprime, en el inciso final del artículo 2105, el cual dispone que, fuera del caso de los herederos del socio difunto que no puedan entrar en la sociedad por haber sido excluidos expresamente en la ley o el contrato debido a su edad u otra calidad, los que no tengan la administración de sus bienes deben concurrir a los actos sociales por medio de sus representantes legales **o por medio de quien tenga la administración de sus bienes**, la frase destacada en negrilla.

Aprobado unánimemente.

N° 90 (pasa a ser **96**).

Deroga el artículo 2171, que otorga al marido la posibilidad de revocar a su arbitrio el mandato conferido por la mujer antes del matrimonio, siempre que éste se refiera a actos o contratos relativos a bienes cuya administración corresponda a aquél.

Aprobado por unanimidad.

N° 91 (pasa a ser **97**).

Suprime la oración final del artículo 2342, la cual exige la observancia de las reglas dadas en el Título *De la sociedad conyugal* para que el marido o la mujer, casados en dicho régimen, puedan obligarse como fiadores, si quisieren.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el artículo que se modifica por el siguiente:

"Artículo 2342.- Las personas que se hallen bajo patria potestad o bajo tutela o curaduría, sólo podrán obligarse como fiadores en conformidad a lo prevenido en los títulos *De la patria potestad* y *De la administración de los tutores y curadores*. Si la mujer o el marido, casados bajo el régimen de comunidad de gananciales, quisieren obligarse como fiadores, se observará lo dispuesto en el artículo 1749. Si estuviesen casados bajo el régimen de participación en los gananciales, para obligarse como fiadores, se estará a lo prescrito en el artículo 1792-3."

Se observó que esta indicación tiene por objeto adecuar la norma que se sustituye a las disposiciones del proyecto en discusión, así como a las modificaciones introducidas en el Código por la ley que creó el régimen de participación en los gananciales.

Puesta en votación la indicación, fue **aprobada en forma unánime**.

N° 92 (pasa a ser **98**).

Elimina, en el inciso final del artículo 2466, el cual declara que no será embargable, para los efectos de la prelación de créditos, el usufructo **del marido sobre los bienes de la mujer, ni el** del padre o madre sobre los bienes del hijo sujeto a patria potestad, ni los derechos reales de uso o de habitación, la frase destacada en negrilla.

Se explicó que, en el nuevo régimen que establece el proyecto, el marido no goza del derecho de usufructo sobre los bienes de la mujer, puesto que ya no es administrador de éstos, lo cual justifica la supresión de dicha frase.

Aprobado por unanimidad.

N° 93 (pasa a ser **99**).

Deroga los ordinales 3° y 6° del artículo 2481, los cuales incluyen como créditos de cuarta clase, para los efectos de su pago preferente al acreedor, los de las mujeres casadas, por los bienes de su propiedad que administra el marido, sobre los bienes de éste o, en su caso, los que tuvieren los cónyuges por gananciales; y los de todo pupilo contra el que se casa con la madre o abuela, tutora o curadora, en el caso del artículo 511.

Aprobado unánimemente.

N° 94 (pasa a ser **100**).

Deroga el inciso tercero del artículo 2482.

Cabe señalar que el citado artículo consta de un solo inciso, el cual dispone que los créditos enumerados en el artículo anterior prefieren indistintamente unos a otros según las fechas de sus causas, precisando que tales fechas son, entre otras, **la del respectivo matrimonio en los créditos de los números 3° y 6°**.

Por lo expuesto, la Comisión acordó sustituir el número en comento por el siguiente:

"94. Suprímese, en el artículo 2482, la frase 'La del respectivo matrimonio en los créditos de los números 3° y 6°;'."

Con la modificación acordada, fue **aprobado por unanimidad**.

N° 95 (pasa a ser **101**).

Sustituye el artículo 2483, que especifica los bienes en cuyo favor deben entenderse constituidas las preferencias del artículo anteprecedente y extiende las mismas a los derechos y acciones de las personas que indica, por el siguiente:

"Artículo 2483.- Las preferencias de los números 4° y 5° se entienden constituidas a favor de los bienes raíces o derechos reales en ellos, que pertenezcan a los respectivos hijos **de familia** y personas **en** tutela o curaduría, y que hayan entrado en poder del padre, madre, tutor o curador; y a favor de todos los bienes en que se justifique el derecho de las mismas personas por inventarios solemnes, testamentos, actos de partición, sentencias de adjudicación, escrituras de donación, venta, permuta, u otros de igual autenticidad.

Se extiende asimismo la preferencia de cuarta clase a los derechos y acciones de los hijos **de familia** y personas **en** tutela o curaduría, contra sus padres, tutores o curadores por culpa o dolo en la

administración de los respectivos bienes, probándose los cargos de cualquier modo fehaciente."

Cabe destacar que el texto sustitutivo propuesto elimina las menciones, contenidas en el inciso primero de la norma que reemplaza, a las preferencias establecidas en los ordinales 3° y 6° del artículo 2481 y a los bienes raíces o derechos reales en ellos que la mujer hubiere aportado al matrimonio, como, asimismo, la referencia a los derechos y acciones de la mujer contra el marido, incluida en el inciso segundo del artículo 2483 actualmente vigente. Todo ello, por razones de concordancia.

Puesto en votación este número, fue **aprobado en forma unánime**, con las enmiendas adicionales de reemplazar, en ambos incisos de la norma de reemplazo, la expresión "de familia" por la frase "bajo patria potestad" y la preposición "en", que precede al vocablo "tutela", por la preposición "bajo".

N° 96 (pasa a ser **102**).

Deroga el artículo 2484, que reconoce a los matrimonios celebrados en el extranjero, que deban producir efectos civiles en Chile según la ley, el mismo derecho de preferencia que los matrimonios celebrados en el país dan a los créditos de la mujer sobre los bienes del marido existentes en territorio nacional.

Aprobado unánimemente.

N° 97 (pasa a ser **103**).

Sustituye el inciso segundo del artículo 2509, el cual trata de la suspensión de la prescripción adquisitiva ordinaria, por el siguiente:

"Se suspende la prescripción ordinaria en favor de las personas siguientes:

1°. Los menores, los **enajenados mentales**, los sordomudos; y todos los que estén bajo patria potestad, o bajo tutela o curaduría, y

2°. La herencia yacente.

La prescripción se suspende siempre entre cónyuges."

Cabe destacar que el inciso segundo del artículo vigente contiene tres ordinales, de los cuales la norma de reemplazo elimina el 2°, que incluye entre quienes pueden beneficiarse con la suspensión del plazo de prescripción a la mujer casada en sociedad conyugal, y mantiene, con modificaciones formales, los dos restantes, pasando el actual 3° a ser 2°.

Sin embargo, la Comisión estimó que los autores de la moción cometieron un error al considerar, como parte del inciso segundo de este artículo, los actuales incisos tercero y cuarto, el primero de los cuales, que el texto sustitutivo del proyecto elimina, establece una excepción a la regla de suspensión de la prescripción en el caso de la mujer divorciada o separada de bienes, respecto de aquellos que administra, siendo el inciso cuarto el que dispone que la prescripción se suspende siempre entre cónyuges.

Por lo expuesto, la Comisión acordó sustituir el número en comento por otro que contempla dos letras. Mediante la letra a), se modifica el inciso segundo del artículo 2509 en la forma propuesta, reemplazándose, en su ordinal 1°, la expresión "enajenados mentales" por "dementes". Mediante la letra b), se elimina su inciso tercero.

En la forma acordada, este número fue **aprobado por unanimidad**.

N° 98 (pasa a ser **104**).

Reemplaza, por razones de concordancia, en el inciso primero del artículo 2520, el cual dispone la suspensión de la prescripción que extingue las obligaciones en favor de las personas enumeradas en **los números 1° y 2°** del artículo 2509, la frase destacada en negrilla por "en el número 1°".

Aprobado unánimemente.

Artículo 2° del proyecto.

Introduce diversas modificaciones en la ley N° 4.808, sobre Registro Civil.

N° 1.

Reemplaza, en el artículo 4° de la citada ley, el cual trata de los actos e instrumentos que deben inscribirse en el libro de los matrimonios, el ordinal 4° por el siguiente:

"4°. Las sentencias ejecutoriadas en que se declare la nulidad del matrimonio o se decrete el divorcio perpetuo o temporal o la separación de bienes de los cónyuges; los instrumentos en que se estipulen capitulaciones matrimoniales; las sentencias ejecutoriadas que declaren la interdicción de los cónyuges, y las **escrituras públicas** en que se modifique el régimen de bienes en el matrimonio. Estas subinscripciones podrán solicitarse también del Conservador del Registro Civil, quien ordenará que se haga la subinscripción en el libro de la comuna que corresponda."

El nuevo ordinal 4° así redactado elimina, por razones de concordancia, la referencia contenida en el texto vigente a la simple

separación de bienes de los cónyuges y a las sentencias ejecutoriadas que concedan a la mujer, o a un curador, la administración extraordinaria de la sociedad conyugal, ampliando a la vez el alcance de la disposición a las sentencias que declaren la interdicción de cualquiera de los cónyuges (no sólo del marido como hasta ahora) y a las escrituras públicas en que consten los pactos de sustitución del régimen patrimonial del matrimonio.

Aprobado en forma unánime, con la enmienda de agregar, a continuación de las palabras "escrituras públicas", la expresión "o actas", a fin de armonizar este precepto con el texto del nuevo inciso segundo del artículo 1723 del Código Civil, aprobado por la Comisión.

N° 2.

Reemplaza, en el inciso tercero del artículo 38 de la ley sobre Registro Civil, el cual impone al oficial civil la obligación de manifestar a los contrayentes --en el acto del matrimonio-- que pueden celebrar también los pactos de separación **total** de bienes o de participación en los gananciales (a que se refiere su inciso segundo), disponiendo que si no lo hacen o nada dicen al respecto se entenderán casados en régimen de **sociedad conyugal**, ésta última expresión por "comunidad de gananciales".

Aprobado por unanimidad, con la enmienda adicional de suprimir, en el inciso segundo, el vocablo "total", en consideración a que el proyecto en debate suprime el régimen de separación parcial de bienes, por lo que no se justifica la subsistencia de aquella expresión.

N° 3.

Suprime, en el inciso final del artículo 53 de la ley sobre Registro Civil, el cual dispone que, cuando el cargo de oficial civil sea desempeñado **por una mujer, o** por un juez comunal, o cuando se encuentre imposibilitado el titular, las visitas a que se refiere el artículo 51 serán efectuadas por el oficial adjunto, la frase destacada en negrilla.

Aprobado en forma unánime.

Artículo 3°.

Reemplaza, en el ordinal 3° del artículo 33 de la ley de Matrimonio Civil, el cual señala que, para los efectos de declarar nulo el matrimonio, se entiende haber faltado el consentimiento libre y espontáneo de uno de los contrayentes si ha habido rapto, y al tiempo de celebrarse el matrimonio no ha recobrado la **mujer** su libertad, la palabra destacada en negrilla por "persona".

Aprobado unánimemente.

Artículo 4°.

Introduce diversas modificaciones en el Código de Comercio.

N° 1.

Deroga los artículos 11, 14 y 16 del Código de Comercio, los cuales establecen reglas especiales aplicables a la mujer casada, y a la mujer divorciada o separada de bienes, en lo relativo a la calificación de los comerciantes.

Aprobado por unanimidad.

N° 2.

Modifica el artículo 22 del Código de Comercio, el cual se refiere a los documentos de que debe tomarse razón (en extracto y por orden de números y fechas) en el Registro de Comercio, en el sentido de eliminar el ordinal 1°, que incluye toda clase de instrumentos auténticos que impongan al marido alguna responsabilidad a favor de la mujer, y de sustituir el ordinal 2° por el siguiente:

"2°. De las sentencias de divorcio o separación de bienes y de las liquidaciones practicadas para determinar las especies o cantidades que uno de los cónyuges deba entregar al otro de quien se ha divorciado o separado de bienes**;**"

Este texto sustitutivo equipara a hombres y mujeres en cuanto a la exigencia de inscribir las liquidaciones a que alude, pues la norma vigente se refiere únicamente a las practicadas para determinar las especies o cantidades que el marido deba entregar a su mujer divorciada o separada de bienes.

Aprobado en forma unánime.

N° 3.

Sustituye el artículo 23 del Código de Comercio, el cual establece el plazo para requerir la inscripción de los documentos a que se refiere el artículo precedente, por el siguiente:

"Artículo 23.- La toma de razón de los documentos especificados en el artículo anterior deberá todo comerciante hacerla efectuar dentro del término de quince días, contados, según el caso, desde el día del otorgamiento del documento sujeto a inscripción, o desde la fecha en que se principie a ejercer el comercio."

De esta manera, se elimina la referencia contenida en la norma vigente, para los efectos de computar el plazo establecido en ella, a la fecha en que el marido, padre, madre o guardador principie a ejercer el comercio.

Aprobado unánimemente.

N° 4.

Sustituye el artículo 349 del Código de Comercio, que trata de la capacidad legal para ser parte en el contrato de sociedad colectiva, por el siguiente:

"Artículo 349.- Puede celebrar el contrato de sociedad toda persona que tenga capacidad para obligarse."

La norma sustitutiva propuesta es idéntica al inciso primero del artículo vigente, pero suprime los incisos segundo y tercero del mismo, los cuales exigen que los menores adultos y las mujeres casadas que no estén totalmente separadas de bienes cuenten con autorización especial, de la justicia ordinaria o de sus maridos, respectivamente, para celebrar el contrato en cuestión.

La Comisión juzgó inconveniente eliminar, respecto de los menores, la autorización especial que se les exige para ser parte en este tipo de contratos, razón por la cual acordó reponer los incisos segundo y tercero del artículo que se sustituye, eliminando únicamente las referencias a la mujer casada contenidas en ellos.

Por consiguiente, el nuevo texto del artículo 349 en comento aprobado por la Comisión es del siguiente tenor:

"Artículo 349.- Puede celebrar el contrato de sociedad toda persona que tenga capacidad para obligarse.

El menor adulto necesitará autorización especial para celebrar una sociedad colectiva.

La autorización del menor será conferida por la justicia ordinaria."

Con la modificación acordada, este número fue **aprobado por unanimidad**.

Artículo 5°.

Modifica el artículo 1° de la ley N° 19.335 (que estableció el régimen matrimonial de participación en los gananciales), el cual dispone que, en las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad con el párrafo primero del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, los esposos podrán pactar el régimen de participación en los gananciales (inciso primero); y autoriza a los cónyuges para sustituir, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 del Código Civil, el régimen de **sociedad conyugal** o el de separación por el régimen de participación que dicha ley contempla (inciso segundo), como asimismo, para sustituir el régimen de participación en los gananciales por el de separación **total** de bienes (inciso tercero).

Las enmiendas propuestas consisten en reemplazar, en el inciso segundo del citado artículo, la expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales"; eliminar, en su inciso tercero, la palabra "total", y agregar, al final del mismo, la frase "o por el de comunidad de gananciales".

Cabe señalar que, con posterioridad a la presentación del proyecto en debate, el artículo 1° de la ley 19.335 fue incorporado al Código Civil por el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, del Ministerio de Justicia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de dicho Código y sus leyes complementarias, pasando a ser artículo 1792-1, refundiéndose en la ocasión sus incisos segundo y tercero en uno solo, el cual, en esta sesión, fue objeto de una indicación de la Diputada señora Saa, por la que se agrega al artículo 1° del proyecto un N° 91, nuevo, que modifica aquella norma en el mismo sentido propuesto por la disposición en comento.

Por la razón anotada, la Comisión **acordó por unanimidad eliminar** este artículo.

Artículo transitorio.

Dispone la sustitución, de pleno derecho, del régimen de sociedad conyugal por el de comunidad de gananciales, respecto de los cónyuges que, a la fecha de entrada en vigencia de la ley en proyecto, estuvieren casados bajo el primero.

Su inciso segundo, no obstante lo dispuesto en el anterior, deja subsistentes las normas de la sociedad conyugal para los cónyuges que hubieren liquidado o estén liquidando dicho régimen, las recompensas que se hayan devengado, los créditos pendientes y la mujer que hubiere renunciado a los gananciales o estuviere ejerciendo la administración extraordinaria de la sociedad.

Su inciso tercero dispone que las deudas contraídas por la mujer como mandataria del marido se regirán por las reglas contenidas en el Título XXIX (del Libro Cuarto) del Código Civil.

La Diputada señora Saa formuló una indicación para sustituir el artículo en comento por los siguientes:

"**Artículo 1° transitorio.-** Los matrimonios celebrados bajo el régimen de sociedad conyugal con anterioridad a la vigencia de la presente ley quedarán, sometidos en lo que a ésta se refiere, a las leyes vigentes al tiempo de su celebración.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso precedente, se aplicarán a los bienes propios de la mujer las normas contempladas en los artículos 166 y 167 del Código Civil, que se derogan, pero en ningún caso se afectarán los derechos de terceros válidamente adquiridos.

Los cónyuges mayores de edad podrán pactar la sustitución del régimen de sociedad conyugal por el de comunidad de gananciales que establece la presente ley. El pacto deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efecto entre las partes ni respecto de terceros sino desde que la escritura se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la escritura en que se pacte la sustitución del régimen matrimonial.

El pacto no perjudicará en caso alguno los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto de la mujer y del marido; no admitirá modalidades y, una vez celebrado, no podrá dejarse sin efecto por mutuo consentimiento.

La liquidación de la sociedad conyugal se regirá por las normas vigentes con anterioridad a la dictación de esta ley. Podrá, no obstante, hacerse de común acuerdo en la misma escritura en que se pacte el régimen de comunidad de gananciales."

"**Artículo 2° transitorio.-** Los matrimonios celebrados con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, que se encuentren bajo régimen de separación total de bienes o participación en los gananciales, continuarán sometidos a las normas vigentes a esa fecha, pero los cónyuges que sean mayores de edad podrán sustituir por una vez ese régimen por el de comunidad de gananciales que establece la presente ley."

Se observó que, a través del nuevo artículo 1° transitorio, se otorga una doble protección a las mujeres que permanezcan casadas en régimen de sociedad conyugal, pues además de conservar todas las ventajas que éste les ofrece, se les permite administrar libremente sus bienes propios conforme a lo dispuesto en los artículos 166 y 167 del Código Civil, los cuales se mantendrán vigentes para sólo dicho efecto.

Por otra parte, el mismo artículo permite, a quienes según sus disposiciones permanezcan casados en sociedad conyugal, sustituir dicho régimen por el que establece la ley en proyecto, posibilidad que el artículo 2° transitorio extiende también a quienes se encuentren casados bajo régimen de separación total de bienes o de participación en los gananciales.

Puesta en votación la indicación precedente, fue **aprobada por unanimidad**.

* * * * *

VIII.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS.

Para los efectos de lo establecido en los números 2º, 4º, 5º y 7º del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, vuestra Comisión de Familia hace constar lo que sigue.

I. Que en la presente iniciativa no hay disposiciones que tengan el carácter de normas de ley de quórum calificado u orgánico constitucional..

II. Que tampoco en ella existen normas que deban ser conocidas por la Comisión de Hacienda.

III. Que el proyecto fue aprobado en general por unanimidad.

IV. Que los números 36 y 85 del artículo 1º, y el artículo 5°, fueron rechazados por unanimidad.

Asimismo, se hace constar que no hubo indicaciones rechazadas.

* * * * *

Por las razones expuestas y por las que en su oportunidad dará a conocer la señora Diputada informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto, al cual, además, en virtud del artículo 15 del Reglamento de la H. Corporación, se le han introducido algunas modificaciones de forma, que no se detallan, y que se incluyen en el siguiente texto:

PROYECTO DE LEY.

“**Artículo 1°.-** Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Civil:

1.- Sustitúyese el artículo 25 por el siguiente:

"**Artículo 25.-** Las palabras *persona, ser humano* y otras semejantes, que tengan un sentido general, se aplicarán siempre a individuos de la especie humana, sin distinción de sexo.

Las palabras *hombre, viudo, adulto, niño* y otras semejantes se entenderán comprender en las disposiciones de las leyes al sexo masculino, a menos que, por la naturaleza de éstas o el contexto, incluyan a ambos sexos.

Por el contrario, las palabras *mujer, viuda, adulta, niña* y otras semejantes, que designan al sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo, a menos que expresamente las extienda la ley a él."

2.- Reemplázase el artículo 26 por el siguiente:

"**Artículo 26.-** Llámase *infante, niño* o *niña* todo el que no ha cumplido siete años; *impúber*, la mujer que no ha cumplido doce años y el varón que no ha cumplido catorce; *adulto* o *adulta,* el que ha dejado de ser impúber;

mayor de edad, o simplemente *mayor*, el que ha cumplido dieciocho años; y *menor de edad,* o simplemente *menor*, el que no ha llegado a cumplirlos."

3.- Introdúcense en el artículo 44 las siguientes modificaciones:

a) Reemplázase, en el inciso tercero, la expresión "los hombres" por "las personas".

b) Intercálase, en el inciso cuarto, entre las palabras "padre" y "de", los vocablos "o madre".

c) Sustitúyese, en el inciso quinto, la frase "un hombre juicioso" por "una persona juiciosa".

4.- Reemplázase, en el artículo 84, la frase "la sociedad conyugal o el régimen" por "el régimen de comunidad de gananciales o el".

5.- Agréganse, en el artículo 131, como incisos segundo y tercero, los dos incisos que componen el artículo 132.

6.- Agrégase el siguiente artículo 132, nuevo:

"**Artículo 132.-** La mujer y el marido gozan de iguales derechos y tienen las mismas obligaciones."

7.- Sustitúyese el artículo 133 por el siguiente:

"**Artículo 133.-** Los cónyuges fijarán de común acuerdo el hogar común, donde tendrán el derecho y el deber de vivir, salvo que a alguno de ellos le asistan razones graves para no hacerlo."

8.- Agrégase, en el inciso segundo del artículo 134, a continuación del punto final (.) que pasa a ser seguido (.), lo siguiente: "Para estos efectos, se considerará aporte económico el trabajo doméstico realizado en el hogar común por cualquiera de los cónyuges."

9.- Sustitúyese el artículo 135 por el siguiente:

"**Artículo 135.-** Por el hecho del matrimonio, se contrae el régimen de comunidad de gananciales entre los cónyuges, según las reglas que se expondrán en el Título respectivo.

Los que se hayan casado en país extranjero se presumirán en Chile separados de bienes, a menos que probaren lo contrario o que, al inscribirse su matrimonio en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, pacten en ese acto régimen de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, dejándose constancia de ello en dicha inscripción."

10.- Reemplázase el artículo 136 por el siguiente:

"**Artículo 136.-** Los cónyuges serán obligados a suministrarse los auxilios que necesiten para sus acciones o defensas judiciales. Independientemente del régimen de bienes del matrimonio de que se trate, el marido deberá proveer a la mujer de las expensas para la litis que ésta siga en su contra, si no tiene bienes o ellos fueren insuficientes. La mujer, por su parte, tendrá la misma obligación respecto del marido, si éste carece de bienes."

11.- Derógase el artículo 137.

12.- Deróganse los artículos 138 (145), 138 bis, 139 (148) y 140 (149).

13.- Derógase el párrafo 3 del Título VI del Libro Primero.

14.- Sustitúyese el epígrafe del párrafo 4 del Título VI del Libro Primero por el siguiente: “De la separación de bienes”.

15.- Reemplázase el artículo 152 por el siguiente:

"**Artículo 152.-** Los regímenes de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, según el caso, pueden ser sustituidos por el régimen de separación de bienes en virtud de sentencia judicial, por disposición de la ley o por convención de las partes."

16.- Sustitúyese el artículo 153 por el siguiente:

"**Artículo 153.-** Los cónyuges no podrán renunciar al derecho de pedir la separación de bienes."

17.- Reemplázase el artículo 154 por el siguiente:

"**Artículo 154.-** Para que el cónyuge menor de edad pueda pedir la separación de bienes deberá ser autorizado por un curador especial."

18.- Sustitúyese el artículo 155 por el siguiente:

"**Artículo 155.-** A petición de cualquiera de los cónyuges, el juez decretará la separación de bienes en los siguientes casos:

1°. Cuando hubiere insolvencia o administración fraudulenta, errónea o descuidada del patrimonio del otro cónyuge, o existiere peligro inminente de ello.

El demandado podrá oponerse a la separación prestando fianza o hipoteca que aseguren suficientemente los intereses del actor.

2°. Cuando el otro cónyuge, por su culpa, no cumpliere con las obligaciones que le imponen los artículos 131 y 134, o incurriere en alguna causal de divorcio según los términos de la ley de Matrimonio Civil.

En caso de ausencia injustificada por más de un año de cualquiera de los cónyuges, el otro podrá pedir la separación de bienes. Lo mismo ocurrirá si, sin mediar ausencia, existiere separación de hecho de los cónyuges."

19.- Reemplázase el artículo 156 por el siguiente:

"**Artículo 156.-** Demandada la separación de bienes, podrá el juez, a petición del actor, tomar las providencias que estime conducentes a la seguridad de los intereses de éste, mientras dure el juicio."

20.- Sustitúyese el artículo 157 por el siguiente:

"**Artículo 157.-** En los juicios en que se solicite la separación de bienes, la confesión no hace prueba."

21.- Reemplázase el artículo 158 por el siguiente:

"**Artículo 158.-** Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o la mujer, procederá también respecto de los cónyuges casados en el régimen de participación en los gananciales."

22.- Sustitúyese el artículo 159 por el siguiente:

"**Artículo 159.-** Los cónyuges separados de bienes administran, con plena independencia el uno del otro, los bienes obtenidos como producto de la liquidación del régimen de comunidad de gananciales o de participación en los gananciales, según el caso, que haya existido entre ellos. Lo mismo ocurre con respecto a aquellos bienes que adquieran después de producido el divorcio.

Lo anterior es sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 de este Título."

23.- Reemplázase el artículo 160 por el siguiente:

"**Artículo 160.-** La separación de bienes opera por el solo ministerio de la ley en los casos de los artículos 135, inciso segundo, y 170."

24.- Sustitúyese el artículo 161 por el siguiente:

"**Artículo 161.-** Los acreedores del marido o de la mujer separada de bienes, por actos o contratos que legítimamente han podido celebrarse por él o ella, tendrán acción sobre los bienes del marido o de la mujer, según el caso.

La mujer o el marido no será responsable con sus bienes sino cuando hubiere accedido como fiador, o de otro modo, a las obligaciones contraídas por el otro cónyuge.

Será, asimismo, responsable a prorrata del beneficio que hubiere reportado de las obligaciones contraídas por el otro cónyuge, comprendiéndose en este beneficio el de la familia común, en la parte que de derecho él o ella haya debido proveer a las necesidades de ésta."

25.- Reemplázase el artículo 162 por el siguiente:

"**Artículo 162.-** Si el cónyuge separado de bienes confiere al otro la administración de alguna parte de los suyos, será obligado como simple mandatario.

No tendrá valor la cláusula de irrevocabilidad en los mandatos otorgados entre cónyuges."

26.- Sustitúyese el artículo 165 por el siguiente:

"**Artículo 165.-** Producida la separación de bienes de común acuerdo, podrá sustituirse, por una sola vez, por el régimen de comunidad de gananciales.

Decretada la separación de bienes por el juez, ésta es irrevocable y no podrá quedar sin efecto por acuerdo de los cónyuges ni por resolución judicial."

27.- Deróganse los artículos 166 y 167.

28.- Derógase el inciso segundo del artículo 170.

29.- Derógase el artículo 173.

30.- Sustitúyese el artículo 230 por el siguiente:

"**Artículo 230.-** Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos serán asumidos por ambos padres en proporción a sus facultades económicas.

En caso de fallecimiento del padre o madre, dichos gastos corresponderán al sobreviviente."

31.- Sustitúyese el artículo 449 por el siguiente:

"**Artículo 449.-** El curador del disipador ejercerá la tutela o curatela de los hijos de éste cuando la patria potestad no correspondiere al otro progenitor, según las reglas del Título "De la patria potestad"."

32.- Reemplázase el artículo 463 por el siguiente:

"**Artículo 463.-** Si por minoría de edad u otro impedimento no se le defiriere a un cónyuge la curaduría por demencia del otro cónyuge, podrá, a su arbitrio, luego que cese el impedimento, pedir esta curaduría o la separación de bienes."

33.- Deróganse los artículos 477 y 478.

34.- Elimínase, en ambos incisos del artículo 493, la palabra "maridos" y la coma (,) que le sigue.

35.- Sustitúyense, en el artículo 502, las palabras "no puede" por la expresión "o la madrastra no pueden".

36.- Derógase el artículo 511.

37.- Reemplázase, en el artículo 585, la expresión "todos los hombres" por "todas las personas".

38.- Sustitúyese, en el artículo 646, la palabra "hombre" por "ser humano".

39.- Introdúcense, en el artículo 810, las siguientes modificaciones:

a. Elimínase la frase ", y el del marido, como administrador de la sociedad conyugal, en los bienes de la mujer,".

b. Reemplázanse las palabras "están sujetos" por "está sujeto", y

c. Elimínase la frase final "y del título *De la sociedad conyugal*".

40.- Suprímense, en el inciso primero del artículo 1255, la palabra "maridos" y la coma (,) que le sigue.

41.- Elimínanse, en el inciso segundo del artículo 1287, la frase final "y el marido de la mujer heredera, que no está separada de bienes" y la coma (,) que la precede.

42.- Derógase el inciso segundo del artículo 1322.

43.- Derógase el inciso segundo del artículo 1326.

44.- Elimínase, en el artículo 1579, la frase "los maridos por sus mujeres en cuanto tengan la administración de los bienes de éstas;".

45.- Reemplázase, en el epígrafe del Título XXII del Libro Cuarto, la frase "DE LA SOCIEDAD CONYUGAL" por la frase "DEL RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE GANANCIALES".

46.- Reemplázase, en el artículo 1718, la frase "contraída la sociedad conyugal" por "contraído el régimen de comunidad de gananciales".

47.- Derógase el artículo 1719.

48.- Reemplázase el artículo 1720 por el siguiente:

"**Artículo 1720.-** Podrá estipularse en las capitulaciones matrimoniales la separación de bienes o el régimen de participación en los gananciales, según el caso.

También se podrá estipular que uno de los cónyuges provea al otro de una determinada pensión periódica."

49.- Sustitúyese, en el inciso tercero del artículo 1721, la frase "la sociedad conyugal" por "el régimen de comunidad de gananciales".

50.- Sustitúyense los incisos primero, segundo y tercero del artículo 1723 por los siguientes:

"**Artículo 1723.-** Durante el matrimonio, los cónyuges mayores de edad podrán, de común acuerdo y por una sola vez, sustituir el régimen de comunidad de gananciales por el de participación en los gananciales o por el de separación de bienes. También, y por una sola vez, podrán sustituir el régimen de separación de bienes por el de comunidad de gananciales o el de participación en los gananciales, como, asimismo, el régimen de participación en los gananciales por el de separación de bienes o el de comunidad de gananciales, según el caso.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública o en acta extendida ante oficial del Registro Civil, de la comuna o sección del lugar en que se contrajo el matrimonio o donde se encuentre el domicilio conyugal o el de cualquiera de los cónyuges, en su caso. Este pacto no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros sino desde que esa escritura o acta se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la escritura o de la extensión del acta. El pacto que conste en los instrumentos referidos no perjudicará, en caso alguno, los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto del marido o de la mujer y, una vez celebrado, no podrá dejarse sin efecto por el mutuo consentimiento de los cónyuges.

La liquidación de la comunidad de gananciales o la determinación del crédito de participación en los gananciales sólo podrá hacerse por escritura pública, que podrá ser la misma en la que se haya pactado el nuevo régimen elegido u otra posterior. Nada de ello producirá efecto entre las partes ni respecto de terceros sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior."

51.- Reemplázase el artículo 1724 por el siguiente:

"**Artículo 1724.-** En las capitulaciones matrimoniales en que no se pacte la separación de bienes, podrán los esposos designar los bienes que tengan al contraer matrimonio, con expresión de su valor, como, asimismo, efectuar una relación circunstanciada de las deudas de cada uno.

Las omisiones e inexactitudes en que bajo este respecto se incurra no anularán las capitulaciones matrimoniales; pero el funcionario ante quien se otorgaren hará saber a las partes la disposición precedente y lo mencionará en la escritura."

52.- Reemplázase el epígrafe del párrafo 2 del Título XXII del Libro Cuarto por el siguiente:

"*2. Del haber de la comunidad y de sus cargas.*"

53.- Sustitúyese el artículo 1725 por el siguiente:

"**Artículo 1725.-** Al término del régimen de comunidad de gananciales, se forma entre los cónyuges, o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del otro, una comunidad que se rige por las normas de este párrafo, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del Título XXXIV de este Libro.

El haber de la comunidad se compone:

1º De todos los bienes existentes al momento de la formación de la comunidad, cualquiera que sea su naturaleza, que hayan sido adquiridos a título oneroso por los cónyuges durante la vigencia del régimen;

2º De los bienes que, adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen, hayan sido enajenados por uno de ellos en fraude de los derechos del otro. Si un bien no pudiere recuperarse legalmente, se apreciará por su valor actual. Con todo, la acción reivindicatoria no procederá contra terceros adquirentes de buena fe. Los bienes recuperados o su valor pertenecerán íntegramente al cónyuge inocente;

3° De los frutos, pensiones, intereses y lucros de cualquiera naturaleza que provengan sea de los bienes comunes, sea de los propios de cada uno de los cónyuges, que se encuentren pendientes al momento de la formación de la comunidad, y de los honorarios que provengan de su trabajo conjunto o separado y que se encuentren devengados en igual momento, y

4°. De los bienes inmuebles adquiridos a título gratuito por cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen, ya sea por concesión del Estado o en virtud de regularización de títulos autorizada por ley especial."

54.- Reemplázase el artículo 1726 por el siguiente:

"**Artículo 1726.-** Las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges a título de donación, herencia o legado no ingresarán al haber de la comunidad y se mantendrán en el patrimonio del cónyuge donatario, heredero o legatario; y lo mismo sucederá con las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos."

55.- Sustitúyese el artículo 1727 por el siguiente:

"**Artículo 1727.-** No obstante lo dispuesto en el artículo 1725, no entrarán a componer el haber común:

1º El inmueble que fuere debidamente subrogado a otro inmueble de alguno de los cónyuges, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1733;

2º Las cosas compradas con valores de uno de los cónyuges destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio;

3° Todos los aumentos materiales que acrezcan a cualquier bien de uno de los cónyuges, adquirido con anterioridad al inicio del régimen de co-

munidad de gananciales o durante su vigencia a título gratuito y que hayan formado un mismo cuerpo con él. Si los aumentos se han producido por causa onerosa durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales, el mayor valor pertenecerá a la comunidad que se forme a su terminación."

56.- Reemplázase el artículo 1728 por el siguiente:

"**Artículo 1728.-** Si uno de los cónyuges fuere dueño exclusivo de un terreno, y se adquiriese otro terreno contiguo a título oneroso, del que el primero no pudiese desmembrarse sin daño, ambos terrenos se entenderán comunes al término del régimen de comunidad de gananciales, a prorrata de sus respectivas cuotas."

57.- Sustitúyese el artículo 1729 por el siguiente:

"**Artículo 1729.-** La propiedad de las cosas que uno de los cónyuges poseía con otras personas proindiviso y de que durante el matrimonio se hiciere dueño por cualquier título oneroso, pertenecerá proindiviso, a la época de la terminación del régimen de comunidad de gananciales, a dicho cónyuge y a la comunidad que se forme, a prorrata de sus respectivas cuotas."

58.- Reemplázase el artículo 1730 por el siguiente:

"**Artículo 1730.-** Los yacimientos mineros denunciados por uno de los cónyuges, o por ambos, se agregarán al haber común."

59.- Sustitúyese el artículo 1731 por el siguiente:

"**Artículo 1731.-** La parte del tesoro, que según la ley pertenece al que lo encuentra, se agregará al haber del cónyuge que lo encuentre; y la parte del tesoro que según la ley pertenece al dueño del terreno en que se encuentra, se agregará al haber del cónyuge propietario."

60.- Derógase el artículo 1732.

61.- Reemplázase el artículo 1733 por el siguiente:

"**Artículo 1733.-** Para que un inmueble se entienda subrogado a otro inmueble de uno de los cónyuges, es necesario que el segundo se haya permutado por el primero, o que, vendido el segundo durante el matrimonio, se haya comprado con su precio el primero; y que en la escritura de permuta o en las escrituras de venta y de compra se exprese el ánimo de subrogar.

Puede también subrogarse un inmueble a valores de uno de los cónyuges, y que no consistan en bienes raíces; mas para que valga la subrogación, será necesario que los valores hayan sido destinados a ello, en conformidad al número 2º del artículo 1727, y que en la escritura de compra del inmueble aparezca la inversión de dichos valores y el ánimo de subrogar.

Si se subroga un inmueble a otro y el precio de venta del antiguo inmueble excediere al precio de compra del nuevo, este exceso y lo que con él se adquiera pertenecerá al cónyuge subrogante; y si, por el contrario, el precio de compra del nuevo inmueble excediere el precio de venta del antiguo, este

nuevo inmueble, al término del régimen de comunidad de gananciales, pertenecerá proindiviso a dicho cónyuge y a la comunidad que se forme, a prorrata de sus respectivas cuotas.

Si, permutándose dos inmuebles, se recibe un saldo de dinero, ese saldo y lo que con él se adquiera pertenecerán al cónyuge subrogante, y si, por el contrario, se pagare un saldo, no habrá subrogación en el exceso y, al término del régimen de comunidad de gananciales, el inmueble pertenecerá proindiviso a ese cónyuge y a la comunidad que se forme en proporción a sus respectivas cuotas.

La misma regla se aplicará en caso de subrogarse un inmueble a valores."

62.- Deróganse los artículos 1734 y 1735.

63.- Sustitúyese el artículo 1736 por el siguiente:

"**Artículo 1736.-** La especie adquirida durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales no pertenece a la comunidad, aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a aquél.

Por consiguiente, no pertenecerán a la comunidad:

1º Las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de la vigencia del régimen de comunidad de gananciales, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante él;

2º Los bienes que se poseían antes de la vigencia del régimen por un título vicioso, pero cuyo vicio se ha purgado durante ella por la ratificación o por otro remedio legal;

3º Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen.

4º Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación;

5º El derecho de usufructo que se consolida con la propiedad que pertenece al mismo cónyuge; los frutos solos ingresarán a la comunidad, con excepción de los consumidos;

6º Lo que se paga a cualquiera de los cónyuges por capitales de créditos constituidos antes de la vigencia del régimen. Lo mismo se aplicará a los intereses devengados por uno de los cónyuges antes de la vigencia del régimen y pagados después;

7º Los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante la vigencia del régimen en virtud de un acto o contrato cuya celebración se hubiere prometido con anterioridad a éste, siempre que la promesa conste de un

instrumento cuya fecha sea oponible a terceros y se haya otorgado en conformidad con los artículos 1554 y 1703."

64.- Reemplázase el artículo 1737 por el siguiente:

"**Artículo 1737.-** Se reputan adquiridos durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales los bienes que durante ella debieron adquirirse por uno de los cónyuges a título oneroso, y que de hecho no se adquirieron sino después de terminado este régimen, por no haberse tenido noticia de ellos o por haberse entrabado injustamente su adquisición o goce.

Los frutos que, sin esta ignorancia o sin esta traba, hubieren debido ingresar al haber común, y que una vez liquidado éste se hubieren restituido a dicho cónyuge o a sus herederos, se mirarán como pertenecientes a dicho haber común."

65.- Sustitúyese el artículo 1738 por el siguiente:

"**Artículo 1738.-** Las donaciones remuneratorias hechas a uno de los cónyuges o a ambos, por servicios que no daban acción contra la persona servida, no aumentan el haber común; pero las que se hicieren por servicios que hubieran dado acción contra dicha persona, aumentan el haber común, hasta concurrencia de lo que hubiera habido acción a pedir por ellos, y no más; salvo que dichos servicios se hayan prestado antes del inicio del régimen de comunidad de gananciales, pues en tal caso no ingresarán al haber común dichas donaciones en parte alguna."

66.- Reemplázase el artículo 1739 por el siguiente:

"**Artículo 1739.-** Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de terminar el régimen de comunidad de gananciales se presumirán pertenecer a la comunidad, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario.

Ni la declaración de uno de los cónyuges, ni la confesión del otro, ni ambas juntas, se estimarán suficiente prueba, aunque se hagan bajo juramento.

La confesión, no obstante, se mirará como una donación revocable que, confirmada por la muerte del donante, se ejecutará en sus bienes conforme a derecho.

Sin embargo, se mirarán como pertenecientes a cada cónyuge sus vestuarios y todos los bienes muebles de su uso personal necesario y exclusivo.

Ninguno de los cónyuges podrá reclamar de un tercero de buena fe bienes muebles, alegando ser éstos de su propiedad, cuando el otro cónyuge, en virtud de un contrato a título oneroso, hubiere efectuado su entrega o tradición.

No se presumirá la buena fe del tercero cuando el bien objeto del contrato figure inscrito a nombre del otro cónyuge en un registro abierto al público, como en el caso de los automóviles, acciones de sociedades anónimas, naves, aeronaves, etcétera."

67.- Sustitúyese el artículo 1740 por el siguiente:

"**Artículo 1740.-** La comunidad es obligada al pago:

1º De las deudas existentes a la terminación del régimen de comunidad de gananciales y provenientes de la adquisición o administración que cada uno de los cónyuges haya hecho de los bienes señalados en el artículo 1725;

2º De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan de las cargas y reparaciones fructuarias de los bienes señalados en el artículo 1725;

3º De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan de las cargas y reparaciones fructuarias de los bienes de los cónyuges, pero sólo en la medida en que sus frutos hayan aumentado el haber común, de acuerdo con el número 2 del artículo 1725;

4º De las deudas existentes a la terminación del régimen y que provengan del mantenimiento, educación y establecimiento de los descendientes comunes, y

5º De las deudas contraídas por uno de los cónyuges en el caso del inciso quinto del artículo 1749.

Toda otra deuda será de cargo del cónyuge respectivo y sólo podrá perseguirse en sus bienes o en sus derechos cuotativos en la comunidad."

68.- Reemplázase el artículo 1741 por el siguiente:

"**Artículo 1741.-** Para los efectos del pago de las deudas a que se refiere el artículo anterior, los terceros acreedores, a través de un procedimiento no contencioso, podrán solicitar que se proceda a la confección del inventario a que se refiere el artículo 1765 y el juez resolverá de plano. Con el solo mérito del inventario, los acreedores podrán ejercer sus respectivas acciones en contra de la comunidad o de cualquiera de los cónyuges."

69.- Reemplázase el artículo 1742 por el siguiente:

"**Artículo 1742.-** Cuando las deudas de la comunidad se hubieren pagado con bienes pertenecientes a uno solo de los cónyuges, éste tendrá acción en contra del otro para el reintegro de la mitad de lo pagado.

En caso de que deudas de exclusiva responsabilidad de uno solo de los cónyuges se hayan pagado con bienes comunes, el cónyuge beneficiado, una vez practicada la liquidación del haber común, deberá devolver al otro todo cuanto excediere a la cuota de dominio que sobre esos bienes le corresponda."

70.- Sustitúyese el artículo 1743 por el siguiente:

"**Artículo 1743.-** Si el marido o la mujer dispone, por causa de muerte, de una especie que debe pertenecer a la comunidad, el asignatario de dicha especie podrá perseguirla sobre la sucesión del testador, siempre que la especie, en la división de gananciales, se haya adjudicado a los herederos del testador; pero, en caso contrario, sólo tendrá derecho para perseguir su precio sobre la sucesión del testador."

71.- Sustitúyese, en el inciso primero del artículo 1744, la palabra "sociedad" por "comunidad".

72.- Reemplázase el artículo 1745 por el siguiente:

"**Artículo 1745.-** En general, los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, se presumirán erogados por el cónyuge propietario, a menos que el otro cónyuge pruebe su contribución, caso en el cual tendrá derecho a que ésta se le restituya al momento de la liquidación del haber común, en conformidad a las normas que rigen el mutuo de dinero."

73.- Deróganse los artículos 1746 al 1748, ambos inclusive.

74.- Reemplázase el epígrafe del párrafo 3 del Título XXII del Libro Cuarto por el siguiente:

"§3. De la administración de los bienes durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales."

75.- Sustitúyese el artículo 1749 por el siguiente:

"**Artículo 1749.-** Durante el matrimonio, cada cónyuge goza y administra libremente su patrimonio. Sin embargo, ninguno de ellos podrá, sin la autorización del otro, enajenar o gravar voluntariamente ni prometer enajenar o gravar los bienes raíces y los vehículos motorizados destinados a su uso personal o de la familia común, que hayan adquirido a título oneroso durante la vigencia del régimen de comunidad de gananciales.

Tampoco podrán, sin dicha autorización, arrendar o ceder la tenencia de los bienes raíces a que se refiere el inciso anterior por más de cinco años, si son urbanos, ni por más de ocho años, si son rústicos.

Del mismo modo, necesitarán de la autorización del otro cónyuge para constituirse en aval, codeudor solidario o fiador respecto de las obligaciones contraídas por terceros, como también para otorgar cualquiera otra clase de caución respecto de esas mismas obligaciones.

La autorización deberá ser específica, otorgada por escrito y necesariamente por escritura pública, si el acto exigiere esta solemnidad, o interviniendo expresa y directamente en el mismo. Podrá prestarse, en todo caso, por medio de mandatario cuyo poder conste por escritura pública.

La autorización de que trata este artículo podrá ser suplida por el juez, con conocimiento de causa y citación del otro cónyuge, si éste la negare sin justo motivo. Podrá, asimismo, ser suplida por el juez en caso de algún impedimento como el de menor edad, demencia, el de ausencia real o aparente u otro, y de la demora se siguiere perjuicio.

Las normas del artículo 163 se aplican a los cónyuges casados bajo el régimen de comunidad de gananciales."

76.- Reemplázase el artículo 1750 por el siguiente:

"**Artículo 1750.-** Los actos ejecutados sin cumplir con los requisitos prescritos en el artículo precedente adolecerán de nulidad relativa. La acción podrá deducirse durante toda la vigencia del régimen de comunidad de gananciales y hasta cuatro años después de su terminación. En ningún caso podrá solicitarse pasados diez años desde la celebración del acto o contrato.

En el caso de arrendamiento o de cesión de la tenencia de bienes raíces, el contrato regirá sólo por el plazo señalado en el inciso segundo del artículo 1749."

77.- Deróganse los artículos 1751 al 1757, ambos inclusive.

78.- Derógase el párrafo 4 del Título XXII del Libro Cuarto.

79.- Reemplázase el epígrafe del párrafo 5 del Título XXII del Libro Cuarto por el siguiente:

"§5. De la cesación del régimen de comunidad de gananciales y de su partición."

80.- Sustitúyese el artículo 1764 por el siguiente:

"**Artículo 1764.**- El régimen de comunidad de gananciales termina:

1º. Por la muerte de uno de los cónyuges.

2º. Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en el Título II del Libro Primero "*Del principio y fin de la existencia de las personas.*".

3º. Por la declaración de nulidad del matrimonio.

4º. Por la sentencia de divorcio perpetuo.

5º. Por la sentencia que acoja la demanda de separación de bienes.

6º. Por el pacto de separación de bienes o de participación en los gananciales, según el Título XXII-A de este Libro y el artículo 1723."

81.- Reemplázase el artículo 1765 por el siguiente:

"**Artículo 1765.-** Terminado el régimen, se forma una comunidad, debiendo procederse de inmediato, por los comuneros, a la confección de un inventario y tasación de todos sus bienes, en el plazo y forma prescritos para la sucesión por causa de muerte."

82.- Derógase el artículo 1767.

83.- Sustitúyese el artículo 1768 por el siguiente:

"**Artículo 1768.-** Aquel de los cónyuges o sus herederos que dolosamente hubiere ocultado o distraído alguna cosa de la comunidad se verá obligado a restituirla y perderá su porción en la misma cosa."

84.- Deróganse los artículos 1769 al 1773, ambos inclusive.

85.- Reemplázase el artículo 1774 por el siguiente:

"**Artículo 1774.-** Deducido el pasivo común, el residuo se dividirá por mitad entre los comuneros."

86.- Sustitúyese, en el artículo 1776, la palabra "sociales" por "comunes**".**

87.- Derógase el artículo 1777.

88.- Reemplázase el artículo 1778 por el siguiente:

"**Artículo 1778.-** Cada cónyuge es responsable de las deudas que irrogue su administración, salvo las excepciones señaladas en el artículo 1740."

89.- Reemplázase el artículo 1779 por el siguiente:

"**Artículo 1779.-** Aquél de los cónyuges que, por el efecto de una hipoteca o prenda constituida sobre una especie que le ha cabido en la división del haber común, pagare una deuda de las mencionadas en el artículo 1740, tendrá acción contra el otro cónyuge para el reintegro de la mitad de lo que pagare; y, pagando una deuda del otro cónyuge, tendrá acción contra él para el reintegro de todo lo que pagare.

En ambos casos, para los efectos del reintegro, se entenderá legalmente subrogado en los derechos del acreedor."

90.- Derógase el párrafo 6 del Título XXII del Libro Cuarto.

91.- Modifícase el inciso segundo del artículo 1792-1 de la siguiente forma:

Reemplázase la expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales"; elimínase el vocablo "total", y agrégase, a continuación de la palabra "bienes", la frase "o por el de comunidad de gananciales".

92.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 1939 por el siguiente:

"**Artículo 1939.-** El arrendatario empleará en la conservación de la cosa el cuidado de un buen padre o madre de familia."

93.- Sustitúyese el artículo 1969 por el siguiente:

"**Artículo 1969.-** Los arrendamientos hechos por tutores o curadores, o por el padre o madre como administradores de los bienes del hijo, se sujetarán, en lo relativo a su duración, después de terminada la tutela o curaduría o la administración paterna o materna, a lo dispuesto en el artículo 407."

94.- Elimínanse, en el inciso segundo del artículo 2056, la frase final "excepto entre cónyuges" y la coma (,) que la precede.

95.- Suprímese, en el inciso final del artículo 2105, la frase final "o por medio de quien tenga la administración de sus bienes."

96.- Derógase el artículo 2171.

97.- Sustitúyese el artículo 2342 por el siguiente:

"**Artículo 2342.-** Las personas que se hallen bajo patria potestad o bajo tutela o curaduría sólo podrán obligarse como fiadores en conformidad a lo prevenido en los títulos *De la patria potestad* y *De la administración de los tutores y curadores*. Si la mujer o el marido, casados bajo el régimen de comunidad de gananciales, quisieren obligarse como fiadores, se observará lo dispuesto en el artículo 1749. Si estuviesen casados bajo el régimen de participación en los gananciales, para obligarse como fiadores, se estará a lo prescrito en el artículo 1792-3."

98.- Elimínase, en el inciso final del artículo 2466, la frase "del marido sobre los bienes de la mujer, ni el."

99.- Deróganse los números 3º y 6º del artículo 2481.

100.- Suprímese en el artículo 2482, la frase "La del respectivo matrimonio en los créditos de los números 3° y 6°;".

101.- Sustitúyese el artículo 2483 por el siguiente:

"**Artículo 2483.-** Las preferencias de los números 4° y 5° se entienden constituidas a favor de los bienes raíces o derechos reales en ellos, que pertenezcan a los respectivos hijos bajo patria potestad y personas bajo tutela o curaduría, y que hayan entrado en poder del padre, madre, tutor o curador; y a favor de todos los bienes en que se justifique el derecho de las mismas personas por inventarios solemnes, testamentos, actos de partición, sentencias de adjudicación, escrituras de donación, venta, permuta, u otros de igual autenticidad.

Se extiende asimismo la preferencia de cuarta clase a los derechos y acciones de los hijos bajo patria potestad y personas bajo tutela o curaduría, contra sus padres, tutores o curadores por culpa o dolo en la

administración de los respectivos bienes, probándose los cargos de cualquier modo fehaciente."

102.- Derógase el artículo 2484.

103.- Modifícase el artículo 2509 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Se suspende la prescripción ordinaria en favor de las personas siguientes:

1º. Los menores, los dementes, los sordomudos; y todos los que estén bajo patria potestad, o bajo tutela o curaduría, y

2º. La herencia yacente."

b) Derógase el inciso tercero.

104.- Reemplázase, en el artículo 2520, la frase "los números 1º y 2º" por "el número 1º".

Artículo 2º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley Nº 4.808, sobre Registro Civil:

1.- Sustitúyese el número 4º del artículo 4º por el siguiente:

"**4º.-** Las sentencias ejecutoriadas en que se declare la nulidad del matrimonio o se decrete el divorcio perpetuo o temporal o la separación de bienes de los cónyuges; los instrumentos en que se estipulen capitulaciones matrimoniales; las sentencias ejecutoriadas que declaren la interdicción de los cónyuges, y las escrituras públicas o actas en que se modifique el régimen de bienes del matrimonio. Estas subinscripciones podrán solicitarse también del Conservador del Registro Civil, quien ordenará que se haga la subinscripción en el libro de la comuna que corresponda."

2.- Modifícase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Elimínase, en el inciso segundo, la palabra "total", y

b) Reemplázase, en el inciso tercero, las expresión "sociedad conyugal" por "comunidad de gananciales."

3.- Suprímese, en el inciso final del artículo 53, la frase "por una mujer, o".

Artículo 3°.- Introdúcese la siguiente modificación en la ley de Matrimonio Civil:

Reemplázase, en el número 3º del artículo 33, la palabra "mujer" por "persona".

Artículo 4º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código de Comercio:

1.- Deróganse los artículos 11, 14 y 16.

2.- Derógase el número 1º del artículo 22 y sustitúyese el número 2º de ese mismo artículo por el siguiente:

"**2º.** De las sentencias de divorcio o separación de bienes y de las liquidaciones practicadas para determinar las especies o cantidades que uno de los cónyuges deba entregar al otro de quien se ha divorciado o separado de bienes."

3.- Sustitúyese el artículo 23 por el siguiente:

"**Artículo 23.-** La toma de razón de los documentos especificados en el artículo anterior deberá todo comerciante hacerla efectuar dentro del término de quince días, contados, según el caso, desde el día del otorgamiento del documento sujeto a inscripción, o desde la fecha en que se principie a ejercer el comercio."

4.- Sustitúyese el artículo 349 por el siguiente:

"**Artículo 349.-** Puede celebrar el contrato de sociedad toda persona que tenga capacidad para obligarse.

El menor adulto necesitará autorización especial para celebrar una sociedad colectiva.

La autorización del menor será conferida por la justicia ordinaria."

Artículo 1° transitorio.- Los matrimonios celebrados bajo el régimen de sociedad conyugal con anterioridad a la vigencia de la presente ley quedarán sometidos, en lo que a ésta se refiere, a las leyes vigentes al tiempo de su celebración.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso precedente, se aplicarán a los bienes propios de la mujer las normas contempladas en los artículos 166 y 167 del Código Civil, que se derogan, pero en ningún caso se afectarán los derechos de terceros válidamente adquiridos.

Los cónyuges mayores de edad podrán pactar la sustitución del régimen de sociedad conyugal por el de comunidad de gananciales que establece la presente ley. El pacto deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efecto entre las partes ni respecto de terceros sino desde que la escritura se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la escritura en que se pacte la sustitución del régimen matrimonial.

El pacto no perjudicará en caso alguno los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto de la mujer y del marido; no admitirá

modalidades y, una vez celebrado, no podrá dejarse sin efecto por mutuo consentimiento.

La liquidación de la sociedad conyugal se regirá por las normas vigentes con anterioridad a la dictación de esta ley. Podrá, no obstante, hacerse de común acuerdo en la misma escritura en que se pacte el régimen de comunidad de gananciales.

Artículo 2° transitorio.- Los matrimonios celebrados con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de esta ley, que se encuentren bajo régimen de separación total de bienes o participación en los gananciales, continuarán sometidos a las normas vigentes a esa fecha, pero los cónyuges que sean mayores de edad podrán sustituir por una vez ese régimen por el de comunidad de gananciales que establece la presente ley.

* * * * *

SALA DE LA COMISION, a 26 de abril de 2001.

Acordado en sesiones de fechas 28 de agosto de 1996; 7 de mayo, 4 y 18 de junio, 2, 16 y 23 de julio, de 1997; 22 de julio de 1998; 4, 11 y 18 de agosto, y 1 de septiembre, de 1999; 3 y 8 de noviembre, y 13 de diciembre, de 2000; 7, 14 y 21 de marzo, y 11 de abril, de 2001; con la asistencia de las Diputadas señoras Allende, doña Isabel; Aylwin, doña Mariana; Cristi, doña María Angélica; Muñoz, doña Adriana; Pollarolo, doña Fanny; Prochelle, doña Marina; Saa, doña María Antonieta, y Sciaraffia, doña Antonella; y de los Diputados señores Álvarez, don Rodrigo; Elgueta, don Sergio; Fossa, don Haroldo; Kuschel, don Carlos; Monge, don Luis, y Silva, don Exequiel.

Se designó Diputada informante a la señora Saa, doña María Antonieta.

ANDRES LASO CRICHTON
Secretario de la Comisión

INDICE

Opinión de la Excma. Corte Suprema…….. 1
Personas escuchadas por la Comisión……... 2

I. ANTECEDENTES GENERALES
Régimen de sociedad conyugal…….. 2
Régimen de separación de bienes……6
Régimen de participación en los gananciales……..7

II. FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA…….. 9

III. IDEAS MATRICES Y OBJETIVOS DEL PROYECTO……11

IV. CONTENIDO DEL PROYECTO ……. 13

V. SINTESIS DE LAS EXPOSICIONES FORMULADAS EN LA COMISION
José A. Galván Bernabeu, profesor…….. 14
Josefina Bilbao M., ex Ministra Directora del Sernam……..16
Amira Esquivel Utreras, asesora de la ex Ministra de Justicia……... 17
Gonzalo Figueroa Yáñez, profesor…...……20

VI. DISCUSION Y VOTACION EN GENERAL DEL PROYECTO…….. 21

VII. DISCUSION Y VOTACION EN PARTICULAR DEL PROYECTO
Artículo 1°. Introduce modificaciones al Código Civil…….. 21
Artículo 2°. Modifica la ley N° 4.808, sobre Registro Civil…….. 72
Artículo 3°. Modifica el artículo 33 de la Ley de Matrimonio Civil…….. 73
Artículo 4°. Introduce modificaciones en el Código de Comercio…….. 73
Artículo 5°. Modifica el artículo 1° de la ley N° 19.335……75
Artículo transitorio……...76

VIII. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS……77

TEXTO DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISION
Artículo 1°. Introduce modificaciones al Código Civil…….. 78
Artículo 2°. Modifica la ley N° 4.808, sobre Registro Civil…….. 93
Artículo 3°. Modifica el artículo 33 de la Ley de Matrimonio Civil…….. 94
Artículo 4°. Introduce modificaciones en el Código de Comercio…….. 94
Artículos transitorios……...95

* * * * *