

# LOS REGIMENES MATRIMONIALES

JUAN ARELLANO ALARCÓN\*

## I. GENERALIDADES

Siguiendo a Henri y Jean Mazeaud, podemos decir que el matrimonio constituye la unión entre las personas; lleva consigo también una unión de los bienes, al mismo tiempo que crea la familia. Se constituye un "patrimonio familiar".

Pero mientras la ley fija imperativamente las reglas que rigen la unión de las personas, deja a los cónyuges la posibilidad de determinar en qué medida se realizará la unión de los bienes. Pueden decidir ponerlo todo en común, o por el contrario, mantener una separación entre sus bienes.

Cuando optan por semejante suposición, pareciese que el matrimonio careciere de influencias sobre la esfera matrimonial. ¿No conserva cada uno lo suyo? En realidad esa separación no puede ser total. Porque el matrimonio lleva consigo una comunidad de vida, implica necesariamente cierta comunidad de bienes y de recursos. ¿Cómo concebir el matrimonio en que cada uno de los esposos llevará un tren de vida propio, en que nada fuere de la familia y qué se haría con los hijos?

Se sabe que la ley obliga a cada uno de los cónyuges a contribuir a las cargas del matrimonio; por tanto, establece, en cierta medida, una comunidad forzosa de los recursos. Pero hay algo más: la vida en común entraña inevitablemente una confusión de los bienes mobiliarios y una confusión de los ingresos y de los gastos. Incluso cuando los esposos resuelven vivir separados de bienes, se van a plantear muchos problemas jurídicos. La ley debe preverlos.

Con mucha más razón cuando los cónyuges deciden poner en común, ya sea la totalidad, ya sea una parte de sus bienes y recursos.

Así aparece la necesidad de un REGIMEN MATRIMONIAL, dejando sin duda, la elección a los esposos, pero del cual debe el legislador trazar, supletoriamente los tipos principales para ayudar a la elección.

\*JUAN ARELLANO ALARCÓN. Profesor de las cátedras de Derecho Civil I y III. Facultad de Derecho, USS. Ex abogado integrante de la I. Corte de Apelaciones de Concepción. Autor de diversas publicaciones sobre la Propiedad, la Familia, en la legislación chilena y brasilera, y sobre Adopción en la legislación chilena y francesa.

Hay interés de distintas personas en que esté claramente determinado el fin y la suerte de los bienes en el matrimonio. Desde luego, los cónyuges, tanto en lo que concierne a los poderes conferidos a cada uno de ellos, como en lo referente a sus derechos a la fecha de la liquidación. Los herederos también están interesados puesto que acudirán a recoger la parte del cónyuge que represente. Los padres, por la misma razón, si son llamados a la herencia. Los terceros para conocer los poderes del cónyuge con el cual tratan y contratan.

De lo expuesto, cabe concluir que es imprescindible que haya un régimen patrimonial en el matrimonio.

## II. CONCEPTO

El régimen patrimonial en el matrimonio, o simplemente REGIMEN MATRIMONIAL, puede definirse como “el estatuto que regla los intereses pecuniarios de los cónyuges entre sí y sus relaciones con terceros” (Alessandri. Tratado Práctico de las Capitulaciones Matrimoniales de la Mujer Casada, pág. 19).

De la definición anotada, dice don Fernando Fueyo Laneri (Derecho Civil. Derecho de Familia, Tomo I, pág. 302), siguiendo a Federico Puig Peña podemos observar las siguientes conclusiones:

1. El régimen patrimonial del matrimonio es fundamentalmente un “estatuto normativo”, dirigido a un ordenamiento económico del hogar.

Mediante este sistema se sabrá en qué forma los patrimonios del marido y de la mujer y sus frutos, contribuyen a las necesidades económicas de la familia; de qué manera el matrimonio ha de alterar la titularidad del dominio y de la administración de los bienes de esos patrimonios.

2. Regula también intereses pecuniarios de los cónyuges entre sí lo que son el matrimonio y sirven para el matrimonio.

Hay relaciones patrimoniales con origen en la familia que no pertenecen al régimen matrimonial, como el usufructo legal del padre de familia sobre los bienes del hijo; la sucesión hereditaria de los cónyuges, etc.

3. Contempla medidas de tutela o protección de los terceros. La ley cuida que los terceros que contratan, sea con el marido o la mujer, sepan en todo momento cuáles son las personas y los bienes afectos a responsabilidad.

En nuestro sistema, los afectos a responsabilidades son casi siempre los del marido y los sociales. La mujer podría responder en el caso que el acto ceda en beneficio de ésta, situación que se hará valer en la liquidación de la comunidad si la hubiere.

4. “La naturaleza del Régimen Matrimonial más que un contrato, es una institución. El contrato puede formarse por reglas emanadas de los contrayentes o solamente por la ley. Pero en todo caso, está vinculado a la institución del matrimonio, que le proporciona la causa y su condición permanente de accesoriedad.

Aun cuando se trate de separación total de bienes, habrá que preocuparse de aspectos económicos propios de la confusión o mezcla de intereses o de los consumos del hogar común.

El régimen será más o menos complejo; pero nacerá y vivirá junto al matrimonio, impuesto siempre como una necesidad, inherente a la naturaleza de las cosas.

Para clarificar el panorama, haremos una breve síntesis de los distintos regímenes matrimoniales.

### III. REGIMENES MATRIMONIALES EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO

El régimen legal matrimonial en nuestro país, es el de SOCIEDAD CONYUGAL, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 135 del Código Civil. En otros términos, la ley crea el régimen señalado en ausencia de la voluntad de los contrayentes.

Podemos agregar, que la voluntad de los contrayentes crea el régimen de sociedad conyugal en el caso de un matrimonio celebrado en país extranjero y siempre que los cónyuges así lo convengan al inscribir su matrimonio en la primera sección del Registro Civil de la comuna de Santiago.

Los contrayentes pueden elegir el régimen matrimonial conviniendo la SEPARACION TOTAL DE BIENES en tres oportunidades: en las capitulaciones matrimoniales celebradas antes del matrimonio; en el acto de celebración del matrimonio; durante el matrimonio por medio del pacto según el artículo N° 1723 del Código Civil.

Pueden también convenir SEPARACION PARCIAL DE BIENES, únicamente en las capitulaciones matrimoniales celebradas antes del matrimonio.

Por último, pueden también convenir el Régimen de PARTICIPACION EN LOS GANANCIALES que fue incorporado por ley N° 19.335 y agregado al artículo 1792 del Código Civil en sus numerandos.

### IV. PARTICIPACIÓN EN LOS GANANCIALES

1. Se le llama también sistema de participación. Fue introducido en nuestro ordenamiento jurídico, por la Ley N° 19.335 publicada en el Diario Oficial de 23 de septiembre de 1994.

Este régimen faculta a los cónyuges para convenirlo en las siguientes oportunidades:

1. En las Capitulaciones Matrimoniales celebradas antes del matrimonio.
2. Durante el matrimonio de acuerdo a lo previsto en el artículo N° 1723 del Código Civil.

En esta oportunidad, los cónyuges pueden reemplazar el régimen de Sociedad Conyugal por el Régimen de Participación; o reemplazar el régimen de Separación Total de Bienes por el de Participación en los Gananciales.

Se discute, o por lo menos no es clara, la solución que debe adoptarse en el caso de que los contrayentes haciendo uso de la facultad que les confiere el artículo N° 1723 del Código Civil, han reemplazado la Sociedad Conyugal por el Pacto de Separación Total de Bienes. La pregunta que cabe formularse es: ¿Pueden después de este reemplazo convenir en el Régimen de Participación en los Gananciales?

La duda se presenta por la expresión contemplada en la parte final del inciso primero del artículo N° 1723 ya citado, que dice: “No podrá dejarse sin efecto por el mutuo consentimiento de los cónyuges”.

Pues bien, podría entenderse que habiéndose ejercido este derecho, los cónyuges no podrían alterar el Régimen Matrimonial, por lo que no podrían, ahora, convenir en la Participación en los Gananciales.

Podría entenderse, también, que lo que prohíbe el artículo citado es que reemplazada la Sociedad Conyugal por la Separación Total de Bienes, no podrían los cónyuges volver al Régimen de Sociedad Conyugal, porque ésta estaría disuelta. No se impediría a los contrayentes, ahora, reemplazarla por la Participación de los Gananciales. Parece ser ésta la solución más aceptable.

2. Se caracteriza por ser un régimen alternativo entre la Sociedad Conyugal y la Separación Total de Bienes.

Esto significa que los cónyuges no tienen bienes comunes; que cada uno dispone y administra sus propios bienes, por lo que tiene semejanza con el régimen de Separación Total de Bienes; pero se distingue de éste, por las consecuencias al término de él.

3. Se caracteriza, además, por ser un régimen convencional.

Esto significa que para que se produzca es necesario el acuerdo de voluntades de los cónyuges, lo que lo diferencia de la Sociedad Conyugal, porque ésta nace por solo el ministerio de la ley en ausencia de convenio expreso.

4. Se caracteriza también por seguir la tesis del “crédito” que tiene un cónyuge contra el otro al término de su vigencia, pues no se forma una comunidad de bienes, sino que, efectuadas las operaciones, comparando el patrimonio originario con el patrimonio final de cada uno, el de menor suma tiene un crédito en contra del de mayor suma, dividiéndose por mitades esa diferencia. O sea, el cónyuge que tiene menos bienes, goza de un crédito en contra del de mayor fortuna.

5. Para los efectos de la determinación del monto del crédito, se consideran tres conceptos: a) Patrimonio Originario; b) Patrimonio Final; c) Gananciales.

Se entiende por PATRIMONIO ORIGINARIO, según el artículo 6° de la Ley, el existente al momento de optar por el régimen y se determina aplicando las reglas de los artículos 7 y siguientes. Esto es, señalando el activo a esa fecha, deduciendo las obligaciones provenientes de ese mismo activo. Se agregan las adquisiciones a título gratuito hechas durante la vigencia y las adquisiciones a título oneroso que señala el artículo 8 de la Ley que es muy semejante a lo que dispone el artículo N° 1736 del Código Civil, aplicando la regla o principio que para estos efectos, se estará más a la fecha del título que a la fecha del modo de adquirir.

Para determinar este patrimonio deberá practicarse un inventario simple que servirá de medio de prueba. Su omisión no invalida el régimen y el patrimonio podrá probarse por cualquier otro medio de prueba.

Se entiende por PATRIMONIO FINAL, de acuerdo al artículo 6 de la Ley, el que exista al término del régimen. Para su cálculo se deduce de éste, las obligaciones que tenga a la misma fecha y se acumulan imaginariamente todos los bienes que señala el artículo 13 de la misma Ley. Estas acumulaciones imaginarias, tienen por objeto proteger al otro cónyuge de actos que impliquen indebida generosidad, fraude o que persiga la sola utilidad de uno de los cónyuges.

Tanto el patrimonio original como el final, deben ser debidamente reajustados y lo mismo los respectivos pasivos.

Se entiende por GANANCIALES, la diferencia entre el valor neto del patrimonio originario y el patrimonio final, a la fecha de la disolución del régimen de participación.

Al hacer la comparación entre ambos patrimonios, pueden presentarse las siguientes situaciones:

1. Que el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario. En este caso habrá pérdida que la soportará solo ese cónyuge.

2. Que sólo uno de los cónyuges haya obtenido ganancias. En este caso, el otro cónyuge, participa de la mitad de ese valor.

3. Que ambos cónyuges hubieren obtenido ganancias, en cuyo caso ambos se compensan hasta el de menor valor y el que hubiere obtenido menores ganancias, tiene un crédito en contra del otro para que le pague la mitad del exceso.

4. Este crédito es un derecho personal que se origina al término del régimen; es puro y simple; se paga en dinero y goza de preferencia de cuarta clase.

El plazo para solicitar la liquidación del régimen y por lo tanto, para que surja el crédito personal, es de cinco años contados desde la extinción del régimen. Originado así el crédito por el producto y consecuencia de la liquidación, el cónyuge acreedor puede ejercerlo de inmediato.

No se señala plazo para que el acreedor ejerza este derecho para el cobro. En ausencia de una norma especial, habrá de aplicarse las normas generales sobre prescripción extintiva y, por lo tanto, los plazos serán de tres años si la acción fuere ejecutiva o de cinco años si la acción fuere ordinaria.

Los bienes sobre los cuales se puede perseguir el crédito los señala el artículo 24 de la Ley y si éstos fueren insuficientes, tiene el acreedor optativamente, la acción de inoficiosa donación o la acción pauliana.

5. El régimen se extingue por las mismas causales de extinción de la sociedad conyugal señalados en el artículo N° 1764 del Código Civil y son las que prácticamente reproduce el artículo 27 de la ley.

6. Extinguido el régimen, los cónyuges siguen con patrimonios separados, conservando plenas facultades administrativas y de disposición.

