



Biblioteca del Congreso Nacional de Chile

Historia de la Ley

Nº 19.335

**Establece Régimen de Participación en los Gananciales, y
Modifica el Código Civil, la Ley de Matrimonio Civil, el
Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y otros
cuerpos legales que indica**

Téngase presente

Esta Historia de Ley ha sido construida por la Biblioteca del Congreso Nacional a partir de la información disponible en sus archivos.

Se han incluido los distintos documentos de la tramitación legislativa, ordenados conforme su ocurrencia en cada uno de los trámites del proceso de formación de la ley.

Se han omitido documentos de mera o simple tramitación, que no proporcionan información relevante para efectos de la Historia de Ley.

Para efectos de facilitar la revisión de la documentación de este archivo, se incorpora un índice.

Al final del archivo se incorpora el texto de la norma aprobado conforme a la tramitación incluida en esta historia de ley.

Índice

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	5
1.1. Mensaje del Ejecutivo	5
1.2. Indicación Sustitutiva del Ejecutivo	25
1.3. Primer Informe de Comisión de Constitución	39
1.4. Discusión en Sala	72
1.5. Discusión en Sala	101
1.6. Segundo Informe de Comisión de Constitución	124
1.7. Discusión en Sala	141
1.8. Discusión en Sala	191
1.9. Discusión en Sala	245
1.10. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora	251
2. Segundo Trámite Constitucional: Senado	264
2.1. Primer Informe de Comisión de Constitución	264
2.2. Discusión en Sala	337
2.3. Segundo Informe de Comisión de Constitución	349
2.4. Discusión en Sala	394
2.5. Discusión en Sala	423
2.6. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	458
3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	466
3.1. Informe de Comisión de Constitución	466
3.2. Discusión en Sala	476
3.3. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora	479

4. Trámite Comisión Mixta: Senado-Cámara de Diputados	480
4.1. Informe de Comisión Mixta	480
4.2. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora	504
4.3. Discusión en Sala	505
4.4. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	518
4.5. Discusión en Sala	519
4.6. Discusión en Sala	520
4.7. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	529
5. Publicación de ley en Diario Oficial	530
5.1. Ley N° 19.335	530

MENSAJE PRESIDENCIAL

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

1.1. Mensaje del Ejecutivo

Mensaje de S.E. El Presidente de la República. Fecha 06 de agosto, 1991. Cuenta en Sesión 26. Legislatura 322.

MODIFICA EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA (boletín N° 432-07)

"Honorable Cámara de Diputados:

El Gobierno que presido considera un deber ineludible proponer modificaciones legales que permitan la efectiva vigencia, dentro del ordenamiento jurídico chileno, del principio constitucional de igualdad ante la ley referido a la mujer, con la finalidad de establecer el completo respeto a su dignidad ciudadana y proteger, de este modo, la estabilidad de la familia.

Como consecuencia de un proceso histórico inconcluso, la legislación civil, entre otras, contiene aún disposiciones contradictorias con la Constitución Política y con las normas de Tratados Internacionales vigentes en Chile, que garantizan a la mujer el derecho a participar en igualdad de condiciones en la vida nacional.

A pesar de recientes modificaciones, el Código Civil es ineficiente para regular lo que sucede en la vida concreta de los matrimonios chilenos. Mientras en la realidad cotidiana la mujer asume, junto al hombre, la plena responsabilidad por el destino y progreso de la familia común, la ley persiste en mantener situaciones de dependencia que, además de ser incongruentes con la realidad y con los principios que el constituyente ha declarado, ocasionan confusión y complicaciones innecesarias llegando, en ciertos casos, a poner en peligro la protección del bien jurídico que debe ser amparado por la legislación sobre matrimonio y familia.

La, conveniencia o inconveniencia de un determinado régimen de bienes del matrimonio respecto de la sociedad, exige partir de la premisa que su normativa debe recoger aquello que las personas que, contraen matrimonio, consideran el efecto económico natural de su nuevo estado civil. Junto con ello, es necesario tener en cuenta los mecanismos que permitan a ese núcleo familiar proteger eficientemente la base económica indispensable para su existencia, su desarrollo y su progreso.

La actual legislación sobre régimen de bienes del matrimonio no cumple

MENSAJE PRESIDENCIAL

estos requisitos: Se puede afirmar que ninguna otra materia en el Código Civil ha sido objeto de tan profundas y reiteradas modificaciones. Como consecuencia de estas reformas, el régimen de bienes perdió su simplicidad original pasando a ser de difícil comprensión para los especialistas e impenetrable para los legos.

Para ilustrar lo dicho, cabría considerar solamente los efectos de las reformas que introdujeron el patrimonio reservado de la mujer casada: la autorización sin limitaciones del pacto de separación total de bienes, antes, al momento, o durante el matrimonio; y el requisito del consentimiento de la mujer para la enajenación de bienes raíces sociales, reformas incorporadas al Código Civil por las leyes números 5.521 de 1934, 7.612 de 1943 Y 10.271 de 1952. Estas modificaciones pretendieron paliar la desigualdad existente entre el marido y la mujer en la administración de la sociedad conyugal. Sin embargo, las ventajas conseguidas se tradujeron en problemas de prueba, complicación en la conformación de los patrimonios familiares, y en beneficios patrimoniales no equitativos de la mujer que trabaja respecto del marido. A ello se ha agregado el daño a terceros, por los fraudes a los acreedores, causados por separaciones de bienes provocadas en perjuicio de éstos u otras fórmulas con igual destino.

Desde hace largo tiempo, y cada vez con mayor unanimidad, diversos juristas chilenos han manifestado la necesidad de una reforma profunda que sustituya el régimen de sociedad conyugal del Código Ovil, por otro más simple y más eficiente, para tutelar la igualdad del marido y la mujer respecto de su contribución, a la mantención del hogar en proporción a sus haberes, a la administración de sus bienes propios y, a la participación ,en el producto obtenido durante la vida conyugal.

Atendidas estas necesidades, el Servicio Nacional de la Mujer, designó a una comisión de profesores de derecho civil y abogados especialistas, que prepararon el proyecto que someto a vuestra consideración.

La Comisión redactora del proyecto fue presidida por la señora María Soledad Alvear Valenzuela, Ministra Directora del Servicio, Nacional de la Mujer e integrada por las catedráticas María Angélica Figueroa, Andrea Muñoz, y Carlos Peña, Leslie Tomasello y la abogada Amira Esquivel, sirviendo de base el trabajo elaborado por el profesor de derecho civil de la Universidad de Chile don Enrique Barros Bourie, quien también participó en ella.

El Proyecto busca introducir, en la normativa del Código Ovil, el régimen de participación en los gananciales, en sustitución del régimen de sociedad conyugal, como, régimen normal. Este último se mantiene en las condiciones que en el proyecto se detallan, como un régimen que subsiste nada más para aquellos que a la fecha lo posean y que deseen mantenerse en él, disponiéndose para ese solo efecto, la vigencia ultra activa de las normas que hoy día lo regulan. En todo caso, siempre retienen los cónyuges la facultad de pactar separación de bienes.

MENSAJE PRESIDENCIAL

Básicamente, el régimen de participación en los gananciales se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los que son administrados en forma autónoma por cada cónyuge. Al terminar el régimen de bienes se compensan los gananciales generados durante la vigencia del régimen, de modo que el cónyuge que haya obtenido menos gananciales (caso que podría darse en nuestra sociedad respecto de la mujer que se dedica exclusivamente al hogar), tiene derecho participar en los gananciales producidos por el otro cónyuge. El principio es que: el total de los gananciales obtenidos durante el matrimonio se distribuya por partes iguales entre marido y mujer.

El régimen de participación en los gananciales tiene, entre otras, las siguientes ventajas:

1) Su simplicidad, pues durante su vigencia cada cónyuge administra libremente su respectivo patrimonio, exigiéndose autorización recíproca sólo respecto de ciertos actos que afectan el patrimonio familiar básico.

2) Protege adecuadamente a los 'terceros' porque pueden tener completa certeza acerca del patrimonio comprometido por el cónyuge que contrata con ello.

3) Recoge cabalmente el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Política. En consecuencia, no implica sólo un cambio normativo sino que también refleja el cambio social efectivo en el orden familiar.

4) Expresa adecuadamente la comunidad de vida e interés que, constituye el matrimonio. Así, hace recíprocos los deberes de socorro y ayuda mutua y, reconoce la contribución a la economía familiar del cónyuge que se queda en el hogar. Al terminar el régimen de bienes, los cónyuges, prescindiendo de cual ha sido la contribución efectiva al aumento del patrimonio familiar, participan por iguales partes en los gananciales.

El régimen de participación en los gananciales conoce dos variantes en el derecho comparado. Una primera alternativa, establece que al finalizar el régimen de bienes se forma entre los cónyuges o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del fallecido, una comunidad de bienes, que comprende los bienes gananciales. La otra alternativa, establecida por los códigos alemán y francés, dispone que al finalizar el régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, no se forma comunidad, produciéndose un crédito a favor. del cónyuge cuyos gananciales sean menor. Para tal efecto, se compara el valor del patrimonio inicial de cada cónyuge con su patrimonio, final, de modo que la diferencia sea el valor de los gananciales. En el cálculo se excluyen los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio. La suma de los gananciales obtenidos por ambos cónyuges, se suma y luego se divide por dos. El cónyuge que haya obtenido más gananciales debe compensar al otro hasta llegar al valor que resulta de la división.

El proyecto opta por el genuino régimen de participación en los gananciales,

MENSAJE PRESIDENCIAL

en que al término del régimen, no nace una comunidad de bienes gananciales sino solamente un crédito de participación. Se eliminan, así, los costos siempre gravosos de la partición y no se perjudica, en modo alguno, la situación crediticia de los terceros que sean acreedores de cualesquiera de los cónyuges. La modalidad crediticia que el proyecto asume, asegura que la comunidad de intereses que el matrimonio supone, no obstaculice el crédito que las necesidades crecientes de la familia requieren.

La doctrina ha hecho valer como inconveniente del régimen de participación en los gananciales, principalmente, el que durante su vigencia opera como separación de bienes, no dando origen a un patrimonio familiar.

Con el objeto de paliar esa desventaja; el proyecto ha introducido -con prescindencia del régimen de bienes que entre los cónyuges rija- la institución de los "bienes familiares", en los términos que se proponen en los nuevos artículos 1.719 a 1.729 del Código Civil.

Se entiende por bienes familiares el inmueble de ambos cónyuges o el de alguno de ellos que sirva de residencia principal de la familia y, los muebles que guarnecen el hogar.

Los bienes familiares no se pueden enajenar o gravar sino con el consentimiento de ambos cónyuges. Lo mismo rige para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La afectación de un bien en calidad de bien familiar se encuentra sometida a diversos requisitos y formalidades.

El proyecto otorga a los bienes familiares el beneficio de excusión, con la finalidad de que cualquiera de los cónyuges pueda exigir que el acreedor reciba su crédito, previamente, en otros bienes del deudor.

Con la finalidad de proteger el crédito de gananciales, el proyecto establece su inclusión entre los de la cuarta clase que regula el artículo 2.481 del Código Civil; pero los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

El proyecto establece que sus normas se aplicarán íntegramente a todos quienes contraigan matrimonio después de la fecha de su vigencia. Respecto de quienes a esa época se hallen casados bajo el régimen de sociedad conyugal, se dispone un derecho alternativo para los cónyuges, de mantenerse en ese régimen u optar por el que ahora se propone. Con todo, es un principio fundamental de este proyecto que la mujer adquiere la facultad de administrar libremente sus bienes propios, cualesquiera que sea la fecha en que contrajo matrimonio, aún cuando su decisión sea mantenerse en el régimen de sociedad conyugal.

Sin perjuicio de lo que se ha referido en cuanto al régimen de participación en los gananciales mismos, que el proyecto propone establecer como normal o legal, manteniendo como especial o extraordinario el de separación de bienes, ahora necesariamente total, a continuación se sintetizan otras modificaciones que el proyecto contiene:

MENSAJE PRESIDENCIAL

1.- Se equipara la situación de los cónyuges en lo que concierne al deber de socorro;

2.- Por lo que concierne al régimen normal, queda establecido que ninguno de los cónyuges puede caucionar personalmente obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge, restricción que no se aplica a las cauciones otorgadas en favor de sociedades en que los cónyuges, individualmente o en conjunto; sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

3.- Como se ha dicho, el régimen de participación en los gananciales es el normal, en términos tales que puede ser sustituido por el de separación de bienes, en virtud de sentencia judicial, por disposición de la ley o por convención de las partes. De allí que el proyecto establece que el régimen de participación en los gananciales termina, además de la muerte real o presunta de uno de los cónyuges y de la declaración de nulidad del matrimonio, por la sentencia de divorcio perpetuo, por la sentencia que declare la separación de bienes y por el pacto de separación de bienes, pacto que también puede impedir la formación del régimen normal.

4.- Por lo que se refiere a la separación judicial de bienes; se recogen, aunque perfeccionadas, las causales hoy existentes, pero sin confundirlas con las de divorcio.

5.- En cuanto a la separación legal de bienes, se mantienen las actuales causales, divorcio perpetuo y matrimonios celebrados en el extranjero, salvo que se pacte la participación en los gananciales.

6.- Respecto a la separación convencional de bienes, es posible pactada en las mismas oportunidades hoy vigentes, a saber, antes del matrimonio, en el acto del matrimonio o durante el matrimonio, caso este último en que se pone término al régimen de participación en los gananciales. Con todo, cabe tener presente, que no es posible resciliar el pacto de separación de bienes celebrado durante el matrimonio, para volver al régimen de participación en los gananciales. Asimismo, el proyecto contempla la posibilidad de que quienes hayan pactado separación de bienes, antes o en el acto del matrimonio, convengan en sustituir tal régimen por el de participación en los gananciales, pacto este último que tampoco es resciliable.

7.- Sin perjuicio de lo anterior, se derogan o modifican un sinnúmero de disposiciones contenidas en el Código Civil a fin de que su texto sea compatible con las modificaciones que el proyecto introduce. Al respecto, se proponen modificaciones en materia de muerte presunta, divorcio perpetuo, autoridad paterna, guardas, usufructo, asignaciones testamentarias, porción conyugal, inventario solemne, albaceazgo, pago, arrendamientos, sociedad, fianza,

MENSAJE PRESIDENCIAL

prelación de créditos, prescripción, y otras.

8.- Igualmente se proponen derogaciones y modificaciones en lo que se refiere a la más importante legislación complementaria del Código Civil, a saber, Ley de Matrimonio Civil, Ley sobre Registro Civil, Ley sobre Adopción, Ley sobre Adopción de Menores y Ley sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias. Entre es modificaciones cabe destacar la equiparación de la situación del marido y de la mujer en lo que se refiere al adulterio, civil y penal.

9.- Asimismo, se proponen derogaciones y modificaciones al Código de Comercio, Ley sobre Sociedades de Responsabilidad Limitada, Código de Procedimiento Penal y Ley sobre Quiebras, a fin de recoger las consecuencias que en ellas produce la modificación en materia de régimen patrimonial del matrimonio.

10.- Con todo, el proyecto contempla una norma residual tendiente a recoger los principios de la derogación tácita en el sentido de que se entienden derogados todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas del proyecto, añadiéndose que las disposiciones no derogadas deberán ser interpretadas en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales. Al respecto, obvio es decir, que existen muchas otras materias en que este proyecto tendrá repercusiones, por ejemplo, en materia habitacional y tributaria.

Nos asiste la convicción que las normas reseñadas, además de poseer precisión técnica, reflejan de modo suficiente el proyecto de vida en que el matrimonio consiste, sin obstaculizar, por otra parte, la flexibilidad crediticia que requiere una sociedad, que como la nuestra, se torna cada vez: más diferenciada y más compleja.

El proyecto fortalece así la institución matrimonial por la vía de disolver los inconvenientes patrimoniales que en la actualidad presenta.

En consecuencia, tengo el honor de someter a vuestra consideración, el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

"Artículo Primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84 por el siguiente:

"Artículo 84. En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará el régimen de participación en los gananciales, si lo hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará posesión provisoria a los herederos

MENSAJE PRESIDENCIAL

presuntivos.";

2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134. El marido y la mujer deben proveer a las necesidades recíprocas y a la familia común en proporción a sus facultades económicas.

El juez en caso necesario reglará la contribución.";

3) Derógase el artículo 135;

4) Suprímense en el artículo 136, todas las oraciones después del punto seguido (.), el que pasará a ser punto aparte (.);

5) Deróganse los artículos 137, 145, 148 Y 149;

6) Deróganse los párrafos 2 y 3 del Título VI del Libro 1, sus epígrafes, y los artículos 150, 152 a 163 y 165 a 167, inclusives;

7) Elimínase en el inciso segundo del artículo 170 la frase:

"se restituyen a la mujer sus bienes y";

8) Derógase el artículo 173;

9) Reemplázase en el artículo 178, el número "165" por "1.772";

10.- Sustitúyese el artículo 228, por el siguiente:

"Artículo 228. Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos legítimos, pertenecen a ambos cónyuges, en proporción a sus facultades. En caso de desacuerdo, el juez reglará la participación de cada uno.

Pero si un hijo tuviere bienes propios, los gastos de su establecimiento y, en caso necesario, los de su crianza y educación, podrán sacarse de ellos, conservándose íntegros los capitales en cuanto sea posible.";

11) Reemplázase en el inciso cuarto del artículo 279 el guarismo "312" por "212";

12) Derógase el N° 1 del artículo 448;

13) Sustitúyese el artículo 449, por el siguiente:

"Artículo 449. El curador del cónyuge disipador ejercerá la tutela o curatela de los hijos de este cuando la patria potestad no correspondiere al otro cónyuge según lo prescrito en el artículo 262.";

14) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450. Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador.

15) Sustitúyese el artículo 463, por el siguiente:

"Artículo 463. La mujer curadora de su marido demente ejercerá de pleno derecho la guarda de sus hijos menores.";

16) Deróganse los artículos 477 y 478;"

17) Elimínese en ambos incisos del artículo 493, la palabra "maridos" y la coma (,) que le sigue;

18) Reemplázase en el inciso segundo del artículo 503, el número "135" por "1.717";

19) Derógase el artículo 511;

20) Sustitúyese el número 5º del artículo 514, por el siguiente:

"5º. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

21) Sustitúyese el artículo 810, por el siguiente:

"Artículo 810. El usufructo legal. de padre o madre de familia sobre ciertos

MENSAJE PRESIDENCIAL

bienes del hijo, está sujeto a las reglas especiales del título De la Patria Potestad.";

22) Reemplázase en el artículo 1.076, la palabra "mujer" por "persona";

23) Reemplázase en el inciso segundo del artículo 1.176, la frase:

"inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare" por "inclusos sus gananciales";

24) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1.180, por el siguiente:

"No habrá confusión entre el crédito de gananciales de que sea titular el cónyuge sobreviviente y su calidad de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto.";

25) Elimínase el inciso primero del artículo 1.255, la palabra "maridos" y la coma (,)" que le sigue;

26) Elimínase en el inciso segundo del artículo 1.287, la frase final ", y el marido de la mujer heredera, que no está separada de bienes";

27) Derógase el inciso segundo del artículo 1.322;

28) Derógase el inciso segundo del artículo 1.326;

29) Elimínase en el artículo 1.579, la frase "los maridos por sus mujeres en cuanto tengan la administración de los bienes de éstas";

30) Sustitúyese el Título XXII, del Libro N, por el siguiente:

"Del Régimen de Bienes en el Matrimonio

1.- Reglas Generales

Artículo 1.715. A falta de pacto en contrario se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraído el régimen de participación en los gananciales con arreglo a las disposiciones de este título.

Artículo 1.716. El régimen de participación en los gananciales puede ser sustituido por el de separación de bienes en virtud de sentencia judicial, por disposición de la ley o por convención de las partes.

Artículo 1.717. Los que se hayan casado en país extranjero se mirarán en Chile como separados de bienes, a menos que al inscribir su matrimonio en el Registro de la Primera sección de la Comuna de Santiago, pacten en ese acto participación en los gananciales, dejándose constancia de ello en dicha inscripción.

Artículo 1.718. El marido y la mujer podrán otorgarse uno a otro mandato para administrar sus bienes, de acuerdo con las reglas generales. Estos mandatos se extinguirán transcurridos cinco años desde su otorgamiento, salvo que hayan sido conferidos por un plazo menor.

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

Artículo 1.719. El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar son bienes familiares y se regirán por las normas de este párrafo, cualquiera sea el régimen de bienes del matrimonio.

Artículo 1.720. La declaración de residencia familiar por cualquiera de los cónyuges deberá ser hecha mediante escritura pública, anotada' al margen de

MENSAJE PRESIDENCIAL

1a inscripción de dominio respectiva.

Si la declaración ha sido hecha por el cónyuge que no es propietario del inmueble, este último podrá impugnarla, fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge, ni por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente.

El cónyuge que .hiciera fraudulentamente la declaración a que se refiere este artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados.

Artículo 1.721. No se podrá enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer enajenar o gravar los bienes familiares, sino con el consentimiento de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

Artículo 1.722. El cónyuge cuyo consentimiento no haya sido otorgado de conformidad con el artículo anterior podrá pedir la revocación del acto respecto de terceros de mala fe. Si el título de dominio o mera tenencia ha sido gratuito, también procederá la revocación respecto de terceros de buena fe.

Podrá pedirse la revocación sólo dentro de los cuatro años siguientes a la celebración del acto respectivo.

Artículo 1.723. Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar estarán de mala fe si dicha afectación constaba al margen de la inscripción respectiva.

Artículo 1.724. El consentimiento del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplido por el juez en caso de imposibilidad o de negativa, que no se funde

en el interés de la familia.

Artículo 1.725. Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario también podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar. El solicitante deberá probar que el bien no está destinado a fines que indica el artículo 1.719.

Artículo 1.726. Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de su familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva. .

La afectación de derechos en una sociedad de personas deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 1.727. Durante o después del matrimonio, el juez podrá atribuir prudencial mente al cónyuge no propietario derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. El tribunal podrá fijar una renta, si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los

MENSAJE PRESIDENCIAL

acreedores que los cónyuges tenían a la fecha de la constitución de dichos derechos.

Artículo 1.728. Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión respecto de los bienes familiares. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del título XXXVI, del Libro IV, sobre la Fianza se aplicarán al ejercicio de excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Artículo 1.729. Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de éste párrafo.

2.- De las capitulaciones matrimoniales

Artículo 1.730. 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 de bienes.

Artículo 1.731. Las capitulaciones matrimoniales se otorgarán por escritura pública y sólo valdrán, entre las partes y respecto de terceros, desde el día de la celebración de matrimonio, y siempre que se subinscriban al margen de la respectiva inscripción matrimonial al tiempo de efectuarse aquel o dentro de los treinta días siguientes. Pero en el caso del pacto de separación de bienes a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior, bastará que ese pacto conste en dicha inscripción: Sin este requisito no tendrá valor alguno.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será necesario proceder previamente a su inscripción en el Registro de Primera Sección de la Comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado. En estos casos, el plazo a que se refiere el inciso anterior se contará desde la fecha de la inscripción del matrimonio en Chile.

Celebrado el matrimonio, las capitulaciones no podrán alterarse, aun con el consentimiento de todas las personas que intervinieron en ellas, sino en el caso establecido en el artículo 1.767.

Artículo 1.732. Las escrituras que alteren o adicionen las capitulaciones matrimoniales, otorgadas antes del matrimonio, no valdrán si no cumplen con las solemnidades prescritas en el artículo precedente.

Artículo 1.733. Las capitulaciones matrimoniales no contendrán estipulaciones contrarias a las buenas costumbres ni a las leyes. No serán, pues, en detrimento de los derechos y obligaciones que las leyes señalan a cada cónyuge respecto del otro o de los descendientes comunes.

Artículo 1.734. El menor hábil para contraer matrimonio podrá convenir en las capitulaciones matrimoniales, con aprobación de la persona o personas cuyo consentimiento le haya sido necesario para el matrimonio, todas las estipulaciones de que sería capaz si fuese mayor; menos las que tengan por objeto enajenar bienes raíces o gravarlos con hipotecas, censos o

MENSAJE PRESIDENCIAL

servidumbres. Para las estipulaciones de estas clases será siempre necesario que la justicia autorice al menor.

El que se halla bajo curaduría por disipación necesitará de la autorización de su curador, y de la justicia en los mismos casos que contempla el inciso anterior.

Artículo 1.735. No se podrá pactar que el régimen de bienes tenga principio antes o después de contraerse el matrimonio; toda estipulación en contrario es nula.

3.- Del régimen de participación en los gananciales

Artículo 1.736. En el régimen de participación en los gananciales los patrimonios del marido y de la mujer se mantienen separados, y cada uno de los cónyuges administra, goza y dispone libremente de 10 suyo. Al finalizar la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes.

Artículo 1.737. Ninguno de los cónyuges podrá caucionar personalmente obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge. No se aplicará esta limitación a las cauciones otorgadas en favor de sociedades en que los cónyuges, individualmente o en conjunto, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

Artículo 1.738. Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente adolecerán de nulidad relativa. El cuadrenio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha del acto respectivo.

Artículo 1.739. A la disolución del régimen, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma época se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 1.740. Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario el existente al momento del matrimonio y por patrimonio final el existente al término del régimen de bienes.

Artículo 1.741. El patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y pasivo originarios. En consecuencia, el patrimonio originario resultará de descontar del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenía a la fecha del matrimonio.

Se agregarán al patrimonio originario los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio y se descontarán las obligaciones correlativas a esas adquisiciones. No se aplicará la regla anterior si de las circunstancias se infiere que dichas adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como en el caso de una donación remuneratoria.

MENSAJE PRESIDENCIAL

Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

Artículo 1.742. Las especies adquiridas durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque se las haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inciso del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del patrimonio originario:

1º Las especies que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho suyas se complete o verifique durante la vigencia;

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

3º Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación;

4º Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante su vigencia;

5º El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge;

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

7º Los bienes adquiridos a resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad a su inicio.

Artículo 1.743. Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios no incorporarán al patrimonio originario.

Tampoco lo harán las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 1.744. Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto. Si la adquisición ha sido a título gratuito, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 1.745. La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple firmado por el otro cónyuge.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 1.746. Al término del régimen se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante el matrimonio, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 1.747. Los bienes que componen el activo originario se valoran según el estado que tenían al momento del matrimonio o al de su adquisición. Por consiguiente, el precio que tenían los bienes al momento de su incorporación al patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la

MENSAJE PRESIDENCIAL

fecha de la terminación del régimen.

La valorización podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, los bienes serán valorados por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 1.748. El patrimonio final resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor totalidad las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 1.749. Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de bienes:

1º Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario;

2º Cualquiera especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge; y

3º Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 1.750. Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de bienes, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, el otro cónyuge podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivos del patrimonio.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario de conformidad a las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 1.751. Los bienes que componen el activo final se valorarán según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 1.749 se apreciarán según el valor que hubieren tenido al término del régimen de bienes.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, los bienes serán valorados por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 1.752. Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquellos o de éstas.

Artículo 1.753. Si por la aplicación de las normas contempladas en los artículos 1.747 y 1.751 se siguiera un resultado manifiestamente inequitativo,

MENSAJE PRESIDENCIAL

el juez, a solicitud de cualquiera de los cónyuges, podrá efectuar correcciones razonables, de acuerdo a la equidad.

En tal caso, deberá justificar especialmente su decisión.

Artículo 1.754. El valor en que el patrimonio final exceda al originario se considerará gananciales. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo éste soportará el déficit.

Artículo 1.755. Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges 'han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta concurrencia de los de menor valor.

El cónyuge que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro cónyuge le pague, a título de participación, la mitad del exceso.

El crédito de participación será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

Artículo 1.756. El crédito de participación se originará al término del régimen de bienes y, desde ese momento, es cedible y transmisible.

Es nulo cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito antes del término del régimen de bienes, incluida su renuncia.

Artículo 1.757. El crédito de gananciales se pagará al contado, en dinero.

Con todo, el juez podrá conceder un plazo no superior a tres años para pagarla obligación, atendidas las circunstancias. El juez determinará, asimismo, las modalidades del pago.

Artículo 1.758. Las partes podrán convenir que la solución del crédito de participación se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge que lo deba. A falta de acuerdo, el juez también podrá ordenar esta forma de pago; si la solución en dinero ocasionare grave perjuicio al deudor.

La evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en dinero.

Podrá el juez conceder a los cónyuges el derecho a recibir una renta a título de participación en gananciales. Asimismo, podrá ordenar la constitución de garantías reales que caucionen el pago de esa renta.

Artículo 1.759. Para determinar los créditos de gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges de conformidad al artículo 1.727, serán valoradas prudencialmente por él juez.

Artículo 1.760. El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y en subsidio, en los inmuebles

A falta de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes.

Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la exigibilidad del crédito de gananciales.

Artículo 1.761. Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al

MENSAJE PRESIDENCIAL

término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 1.762. La acción para pedir la liquidación de los gananciales prescribirá el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges.

Artículo 1.763. El régimen de participación en los gananciales termina:

1º Por la muerte real de uno de los cónyuges;

2º Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en título "Del principio y fin de las personas";

3º Por la declaración de nulidad del matrimonio;

4º Por la sentencia de divorcio perpetuo;

5º Por la sentencia que declare la separación de bienes; y

6º Por el pacto de separación de bienes.

Artículo 1.764. Los derechos y obligaciones establecidos para los cónyuges en lo: artículos anteriores, se extienden a sus herederos. Con todo, la prescripción se suspenderá en favor de los herederos menores.

4.- Del régimen de separación de bienes

Artículo 1.765. La separación de bienes sólo puede convenirse;

1º En las capitulaciones matrimoniales otorgadas antes del matrimonio;

2 En el acto del matrimonio, y

3 Durante el matrimonio, en el caso a que se refiere el artículo siguiente:

Artículo 1.766. Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales por el de separación de bienes.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos, entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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 separación. El pacto de separación de bienes 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.

En la escritura pública de separación de bienes podrán los cónyuges liquidar los gananciales y celebrar entre ellos cualesquiera otros pactos lícitos; pero esa liquidación y estos pactos no producirán efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso precedente.

Los pactos de separación de bienes a que se refiere este artículo y el inciso 2º del artículo 1.730, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno.

Artículo 1.767. Los cónyuges mayores de edad que hayan convenido separación de bienes antes o en el acto del matrimonio, y los que se hallen en el caso del artículo 1.717, podrán sustituir ese régimen por el de participación en los gananciales. Este pacto se someterá, en lo que resulte compatible, a lo

MENSAJE PRESIDENCIAL

previsto en el artículo anterior.

Artículo 1.768. A petición de cualquiera de los cónyuges, el juez decretará la separación de bienes en los casos siguientes:

1º Administración fraudulenta del otro cónyuge;

2º Mal estado de los negocios del otro cónyuge;

3º Riesgo inminente de que se produzca el mal estado de los negocios del otro cónyuge por consecuencia de especulaciones aventuradas o de una administración errónea o descuidada;

4º Separación de hecho de los cónyuges; y

5º Incumplimiento de la obligación que impone el artículo 134.

Artículo 1.769. 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.

Artículo 1.770. Los cónyuges no podrán renunciar en las capitulaciones matrimoniales al derecho de pedir la separación judicial de bienes.

Artículo 1.771. Para que el cónyuge menor de edad pueda pedir la separación judicial de bienes, deberá ser autorizado por un curador especial.

Artículo 1.772. Producida la separación de bienes, ésta es irrevocable y no podrá quedar sin efecto por acuerdo de los cónyuges ni por resolución judicial.

Artículo 1.773. En los juicios de separación de bienes por las causales de los números 2 y 3 del artículo 1.768 la confesión de los cónyuges no hace prueba.

31) Deróganse los artículos 1.774 a 1.792, ambos inclusive;

32) Sustitúyese el artículo 1.969, por el siguiente:

"Artículo 1.969. Los arrendamientos hechos por tutores o curadores o por el padre o madre de familia 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.";

33) Elimínase en el inciso segundo del artículo 2.056, la frase final ", excepto entre cónyuges";

34) Derógase el artículo 2.171;

35) Suprímese en el artículo 2.342, todas las oraciones después del punto seguido (.), el que pasa a ser punto aparte (.);

36) Elimínase en el inciso final del artículo 2.466, la frase "del marido sobre los bienes de la mujer, ni él";

37) Sustitúyese el número 32 del artículo 2.481, por el siguiente:

"32. Los que tuvieren los cónyuges por gananciales.";

38) Derógase el número 62 del artículo 2.481;

39) Sustitúyese el inciso tercero del artículo 2.482, por el siguiente:

"La del matrimonio en los créditos del N° 32;"

40) Sustitúyese el artículo 2.483, por el siguiente:

"Artículo 2.483.- 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

MENSAJE PRESIDENCIAL

inventarios solemnes, testamentos, actos de participación, 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.";

41) Sustitúyese el artículo 2.484, por el siguiente:

"Artículo 2.484.- Los matrimonios celebrados en país extranjero y que según la ley deban producir efectos civiles en Chile, darán a los créditos de un cónyuge sobre los, bienes del otro existentes en territorio chileno el mismo derecho de preferencia que los, matrimonios celebrados en Chile.";

42) Reemplázase en el artículo 2.485, las palabras "del marido" por "de algunos de los cónyuges" ;

43) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 2,509, 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 potestad paterna, o bajo tutela o curaduría; y

2º La herencia yacente.

La prescripción se suspende siempre entre cónyuges.";

44) Reemplázase en el artículo 2.520, la frase, "los números 12 y 22" por "el número12";

Artículo segundo: Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 72, por el siguiente:

"Artículo 72.- No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio". '

2) Sustitúyanse las causales quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"5ª.- Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades.";

"6ª.- Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a según- al otro."

Artículo tercero: Sustitúyese el número 42 del artículo 42 de la Ley N2 4.808, sobre Registro Civil, por el siguiente:

"Nº 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 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."

Artículo cuarto: Derógase el inciso tercero del Artículo 2º de la Ley Nº 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

MENSAJE PRESIDENCIAL

Artículo quinto: Elimínase en el inciso segundo del artículo 5º de la ley. N° 18.703, sobre Adopción de Menores, la frase "La incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada."

Artículo sexto: Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

"Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, que está obligado al pago de pensiones alimenticias en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso 1º de artículo 15."

Artículo séptimo: Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Comercio:

1) Deróganse los artículos 11, 14 Y 16;

2) Derógase el número 12 del artículo 22 y sustitúyase el número 22 de ese mismo artículo, por el siguiente:

"Nº 2º.- De las sentencias de divorcio o separación de bienes o 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 necesita autorización especial de la justicia ordinaria para celebrar una sociedad colectiva."

Artículo octavo: Derógase el inciso final del artículo 42 de la ley N2 3.918, sobre Sociedades de Responsabilidad Limitada.

Artículo noveno: Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N2 18.175, sobre Quiebras:

1) Derógase el inciso primero del artículo 48; y

2) Reemplázase en el inciso cuarto del artículo 64, su oración inicial hasta el primer punto seguido (.), por la siguiente:

"La administración que conserva el fallido de los bienes personales de sus hijos en que tenga el usufructo legal, quedará sujeta a la intervención del Síndico mientras subsista el derecho del padre o madre en falencia."

MENSAJE PRESIDENCIAL

Artículo décimo: Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal.

1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375.- Cometén adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometén adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio.";

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";

3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras, "marido" por "cónyuge ofendido" "con ella" por "a él";

4) Derógase el artículo 381.

Artículo décimo primero: Derógase el artículo 384 del Código de Procedimiento Penal.

Artículo décimo segundo: Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad a los principios que rige el régimen de participación en los gananciales.

Artículo décimo tercero: La presente ley entrará en vigencia tres meses después de su publicación en el Diario Oficial.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo primero: Las normas aplicables a los matrimonios que, a la fecha de en da en vigencia de esta ley, se encuentren sometidos al régimen de sociedad cónyuge subsistirán bajo el imperio de este cuerpo legal, con las siguientes modificaciones:

1º.- La mujer administrará y dispondrá libremente de sus bienes propios, cesando toda injerencia del marido.

2º.- Los actos de la mujer relativos a sus bienes propios, obligarán a éstos y a los c, integren sus patrimonios reservados o especiales establecidos en los artículos 150, 16 167 del Código Civil, que se derogan por la presente ley.

3º.- Los cónyuges mayores de edad podrán pactar 'la sustitución del régimen de sociedad conyugal por el de participación en los gananciales que establece la presencia ley. El pacto deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos, entre las partes ni respecto a terceros, sino desde que la escritura se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de 11 30 días siguientes a la fecha de la escritura en que se pacte la sustitución del régimen matrimonial.

MENSAJE PRESIDENCIAL

El pacto no perjudicará, en caso alguno, los derechos válidamente adquiridos terceros respecto del marido y la mujer; no admitirá modalidades y, una vez celebra, 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 hacerse de común acuerdo en la misma escritura.

Desde la fecha de la subinscripción del pacto se aplicarán las reglas del régimen participación en los gananciales establecidas por la presente ley, como si en ese momento se hubiese celebrado el matrimonio; y todos los bienes a que cada cónyuge hayan cabido en la liquidación, se considerarán como de su exclusivo dominio al instante del matrimonio.

En la escritura pública que contenga el pacto de que se trata podrán también celebrarse capitulaciones matrimoniales.

Artículo segundo: 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, continuarán sometidos a las normas vigentes a esa fecha, pero los cónyuges que sean mayores de edad podrán sustituir ese régimen por el de participación en los gananciales que establece la presente ley. Este pacto se someterá, en lo que resulte compatible, a lo previsto en el artículo anterior.

Artículo tercero: Facúltase al Presidente de la República para fijar el texto refundido al Código Civil incorporando las modificaciones introducidas por la presente ley.

Dios guarde a V.E.,

(Pdo.): Patricio Aylwin Azócar, Presidente de la República.- Francisco Cumplido Cereceda, Ministro de Justicia".

INDICACIONES EJECUTIVO

1.2. Indicación Sustitutiva del Ejecutivo

Fecha 27 de octubre, 1992. Indicación Sustitutiva al Proyecto de Ley. Se envía a Comisión.

FORMULA INDICACIONES AL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA (Boletín N° 432-07).

SANTIAGO, octubre 27 de 1992

A S.E. EL
PRESIDENTE
DE LA H.
CAMARA DE
DIPUTADOS.

128-325/

Señor Presidente:

La presente indicación, que someto a vuestra consideración, sustituye el proyecto de ley del rubro y tiene por objeto introducir en la legislación chilena, por modo alternativo, y como régimen económico del matrimonio, el de participación en los gananciales en su modalidad crediticia.

Con miras a ese fin, se modifican las normas propuestas anteriormente en el que el régimen de participación reemplazaba al actualmente existente de sociedad conyugal.

Hubiera sido en verdad mejor haber sustituido el régimen de sociedad conyugal por el que este proyecto propone. El régimen de participación se habría constituido, de esa suerte, en el régimen supletorio de la voluntad de los contrayentes del acto matrimonial y se habría suprimido el actualmente existente evitándose, con ello, las múltiples disfunciones e incoherencias que él introduce en el ordenamiento jurídico privado. Con todo, esa iniciativa –la de sustituir la sociedad conyugal por la participación crediticia- no cuenta con la adhesión de las mayorías constitucionalmente requeridas. Así, entonces, y concientes de que en democracia lo que estimamos deseable sólo es posible si concita los acuerdos necesarios, venimos ahora en modificar el proyecto de ley primitivamente presentado, para sustituirlo por otro que, en vez de establecer la participación como régimen supletorio, la instituye nada más como un régimen al que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y en tutela de sus propios intereses, los cónyuges podrán acceder. Esperamos, de esa manera, conciliar las dos diversas opiniones que, hasta la fecha, es posible advertir por

INDICACIONES EJECUTIVO

una parte, la de quienes piensan que no es necesario introducir reforma alguna al régimen matrimonial en actual vigencia y, por otra, la de quienes estiman que es necesario sustituirlo íntegramente. Al introducirse el régimen de participación como supletorio, ni se deja incólume la actual situación, ni tampoco, se la rauda por completo. Serán los sujetos de derecho quienes, en el acto de contraer matrimonio o durante la vigencia del mismo, decidirán, en ejercicio de su autonomía, a cuál de ellos se pliegan. Los intereses de los terceros que con ellos contraten quedarán, en todo caso, y como se verá, a salvo.

Se ha descartado en este proyecto la mejora del actual régimen de sociedad conyugal. Ello porque se trata de un régimen que, desde un punto de vista técnico y dada su situación actual, sólo ofrece como alternativa la de su mantención íntegra o su abandono. No siendo posible esto último, sólo cabe optar por lo primero. En efecto, la mejora más obvia que ese régimen a primera vista parece requerir, es la de entregar a la mujer casada la administración de sus bienes propios haciendo, así patrimonialmente real, la capacidad que, de un modo puramente formal, la ley N° 18.802 le concedió a ésta. Empero, al hacer eso, el régimen adquiere tales desequilibrios que *f* entonces, su constitucionalidad y racionalidad queda puesta en duda. En efecto, de entregarse a la mujer la administración que hoy día posee de su patrimonio reservado, el marido sería el único que aportaría al haber social y el único que, además, poseerla restricciones en la administración de bienes gananciales.

Con todo, una reforma de la máxima importancia se introduce por modo heterónomo -esto es, con prescindencia de la voluntad de los cónyuges- al régimen matrimonial, sea cual fuere el que en la actualidad o en el futuro entre ellos rija. Se trata de la institución del "patrimonio familiar". Consiste éste en que el inmueble que sirva de residencia principal de la familia y los muebles que lo guarnecen, y que sea propiedad de cualesquiera de los cónyuges, se sustrae al estatuto jurídico de derecho común y a las peculiaridades del régimen matrimonial, para, en cambio de todo ello, quedar sujeto a un estatuto único e imperativo: la administración conjunta de los cónyuges. Un sistema de sanciones y de obligaciones restitutorias que recoge lo más eficaz del derecho común, evitará que se rehuya ese estatuto.

De esta manera, el proyecto que por esta indicación someto a vuestra consideración, regula el régimen de participación en su modalidad crediticia al que, si lo estiman conveniente, los cónyuges, en ejercicio de su autonomía, podrán acceder. A más de ello, y con presidencia de aquella voluntad, impone a los cónyuges, por modo imperativo, el estatuto del "patrimonio familiar".

Así, fuere cual fuere el régimen que entre los cónyuges medie, habrá un ámbito patrimonial en que se expresará, en protección de la familia, la comunidad de vida y de intereses que significa el matrimonio .

INDICACIONES EJECUTIVO

En la forma precedentemente expuesta, creemos, se satisfarán, a la vez, dos objetivos que suele ser difícil conciliar: la maximización de la autonomía de las personas, expresada en la posibilidad de elegir entre tres regímenes distintos, - sociedad conyugal, separación total de bienes o participación en los gananciales y, la protección de la familia, expresada en la existencia del patrimonio familiar.

Aun cuando se mantienen algunas de las modificaciones propuestas en el proyecto primitivo, hemos optado por sustituirlo íntegramente, a fin de plantearlo como un todo orgánico.

Por consiguiente, en uso de mis facultades constitucionales, vengo en formular la siguiente indicación al proyecto de ley del rubro, que pende del conocimiento de esa H. Cámara:

Sustitúyense los Artículos Primero a Décimo tercero y las disposiciones transitorias del proyecto, por el siguiente texto:

"1. Reglas Generales

Artículo 1º.- En las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad al párrafo primero del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, los cónyuges podrán pactar el régimen de participación en los gananciales.

También podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla. Recíprocamente, y del mismo modo, los cónyuges podrán sustituir el régimen de participación, por el de separación.

Con todo, al régimen de sociedad conyugal no podrá accederse sino en la forma prevista por el artículo 135 del Código Civil.

Artículo 2º.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y las contenidas en el párrafo segundo del Título VII del Libro Primero del Código Civil.

2. De la administración del patrimonio de los cónyuges

Artículo 3º.- Ninguno de los cónyuges podrá caucionar personalmente obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge. No se aplicará esta limitación a las cauciones otorgadas en favor de sociedades en que los

INDICACIONES EJECUTIVO

cónyuges, individualmente o en conjunto, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

Artículo 4°.- Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente adolecerán de nulidad relativa. El cuadrenio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha del acto respectivo.

Artículo 5°.- a la disolución del régimen, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma época se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de bienes.

3. De la determinación y cálculo de los gananciales

Artículo 6°.- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.
Se entiende por patrimonio originario el existente al momento del matrimonio y por patrimonio final el existente al término del régimen de bienes.

Artículo 7°.- El patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y pasivo originarios. En consecuencia, el patrimonio originario resultará de descontar del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenga a la fecha del matrimonio.

Se agregarán al patrimonio originario los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio y se descontarán las obligaciones correlativas a esas adquisiciones. No se aplicará la regla anterior si de las circunstancias se infiere que dichas adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como en el caso de una donación remuneratoria.

Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

Artículo 8°.- Las especies adquiridas durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque se las haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del patrimonio originario:

- 1) Las especies que uno de los poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho suyas se complete o verifique durante la vigencia del régimen de bienes.
- 2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, pero cuyo vicio se ha purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación, o por otro medio legal;
- 3) Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación;

INDICACIONES EJECUTIVO

- 4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen;
- 5) El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge;
- 6) 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 antes y pagados después; y
- 7) Los bienes adquiridos a resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen.

Artículo 9°.- Los frutos, incluso los que provenga de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario.
Tampoco lo harán, las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto. Si la adquisición ha sido a título gratuito, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 11.- La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple firmado por el otro cónyuge.
A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.
Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el cónyuge no estuvo con situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los bienes de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según el estado que tenían al momento del matrimonio o de su adquisición. Por consiguiente, el precio que tenían los bienes al momento de su incorporación al patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.
La valorización podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, los bienes serán valorados por el juez.
Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

INDICACIONES EJECUTIVO

Artículo 15.- Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de bienes

- 1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario;
- 2) Cualquiera especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge y
- 3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de bienes, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, el otro cónyuge podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario de conformidad a las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valorarán según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubiesen tenido al término del régimen de bienes.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, los bienes serán valorados por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19.- Si por la aplicación de las normas contempladas en los artículos 13 y 17 se siguiera un resultado manifiestamente inequitativo, el juez, a solicitud de cualquiera de los cónyuges, podrá efectuar correcciones razonables, de acuerdo a la equidad.

En tal caso, deberá justificar especialmente su decisión.

INDICACIONES EJECUTIVO

Artículo 20.- EL valor en que el patrimonio final exceda al originario se considerará gananciales. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo éste soportará el déficit.

Artículo 21.- Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta concurrencia de los de menor valor.

El cónyuge que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro cónyuge le pague,, a título de participación, la mitad del exceso.

El crédito de participación será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de gananciales

Artículo 22.- El crédito de participación se originará al término del régimen de bienes y, desde ese momento, es cedible y transmisible.

Es nulo cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito antes del término del régimen de bienes, incluida su renuncia.

Artículo 23.- El crédito de gananciales se pagará al contado, en dinero.

Con todo, el juez podrá conceder un plazo no superior a tres años para pagar la obligación, atendidas las circunstancias.

El juez determinará, asimismo, las modalidades de pago.

Artículo 24.- Las partes podrán convenir que la solución del crédito de participación se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge que lo deba. A falta de acuerdo, el juez también podrá ordenar esta forma de pago, si la solución en dinero ocasionase grave perjuicio al deudor.

La evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en dinero.

Podrá el juez conceder a los cónyuges el derecho de recibir una renta a título de participación en gananciales. Asimismo, podrá ordenar la constitución de garantías reales que caucionen el pago de esa renta.

Artículo 25.- Para determinar los créditos de gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges de conformidad al artículo 147 del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

Artículo 26.- SI cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles

INDICACIONES EJECUTIVO

A falta de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes.

Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 27.- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 28.- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, se suspenderá a favor de sus herederos menores.

5. Del término del régimen de participación en los gananciales

Artículo 29.- El régimen de participación en los gananciales termina:

- 1) Por la muerte real de uno de los cónyuges;
- 2) Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges; según lo prevenido en el Título II, "Del principio y fin de la existencia de las personas" del Libro Primero del Código Civil;
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio;
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo;
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes; y
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

6. Disposiciones varias.

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1) Sustitúyase el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:

"Art. 84.- En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación según cual hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará posesión provisoria a los herederos presuntivos.";

2) Sustitúyase el artículo 134, el siguiente:

"Art. 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común.

El juez, si es necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie.

INDICACIONES EJECUTIVO

3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales";

4) Sustitúyase el artículo 149, por el siguiente:

"Art. 149.- Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

1) La existencia de bienes familiares;

2) El ejercitar la mujer una profesión, industria,, empleo u oficio;

3) La separación de bienes;

4) El divorcio perpetuo;

5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial".

5) Introdúzcase, a continuación del párrafo 1 del Título VI, "Obligaciones y Derechos entre los Cónyuges", del Libro Primero, el siguiente párrafo, nuevo, con los siguientes artículos, también nuevos:

... De los bienes familiares.

Artículo... El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera sea el régimen de bienes del matrimonio, La antedicha declaración podrá hacerse por cualquiera de los cónyuges mediante escritura pública, anotada al margen de la inscripción de dominio respectiva.

Si la declaración ha sido hecha por el cónyuge que no es propietario del inmueble, este último podrá impugnarla, fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge, ni por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente

El cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración a que se refiere este artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados.

Artículo... - No se podrá enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges.

Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito o por escritura pública si el acto exigiere esa solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

INDICACIONES EJECUTIVO

Artículo....- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no haya comparecido en conformidad a lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine".

Artículo... - La voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa y citación del cónyuge en caso de negativa.

Artículo....- Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario también podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar. El solicitante deberá probar que el bien no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo... (primero de este párrafo). La solicitud se tramitará breve y sumariamente.

Artículo....- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualesquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas".

Artículo... - Durante o después del matrimonio, el juez podrá atribuir prudencialmente al cónyuge no propietario derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar una renta si así pareciese equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

INDICACIONES EJECUTIVO

Artículo....- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión respecto de los bienes familiares. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la Fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

6) En el artículo 155:

a) Agrégase al final de su inciso primero, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "y en el de separación de hecho de los cónyuges".

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello.

7) Sustitúyase el artículo 153, por el siguiente:

"Art. 158.- Lo que en los artículos precedentes de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales. Así, por ejemplo, si uno de los cónyuges cae en insolvencia o incurre en fraude en la administración de sus bienes, el otro podrá pedir, - en conformidad a esos preceptos, la separación de bienes. Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación según cual fuere el régimen al que se pone término.";

8) Sustitúyase el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.";

9) Derógase el número 1° del 448;

10) Sustitúyase el artículo 450, por el siguiente:

"Art. 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

11) Sustitúyase el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación, en todos los cuales podrá el juez oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer.";

12) Sustitúyase el número cinco del artículo 514, por el siguiente-

"5°. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar?" ;

13) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona";

14) Sustitúyase el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

INDICACIONES EJECUTIVO

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o , si es el caso, su crédito de participación, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto.";

15) Agrégase al artículo 1180, siguiente inciso tercero, nuevo;

"Si existiere régimen de participación entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto.".

16) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales";

17) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos";

18) Sustitúyase el artículo por el siguiente:

"Art. 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste no perjudicará,, en caso alguno,, los derechos validamente 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.

En la escritura pública de separación total o en que se pacte participación, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar cualesquier otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso precedente

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno.";

19) -Sustitúyase el número 3° del artículo 2481, por el siguiente:

INDICACIONES EJECUTIVO

"3°.- 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.";

20) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3°, 4°, 5° y 6°," por "La preferencia del número 3°, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los números 4°, 5° y 6°";

21) Reemplázase en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo 31.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7°, por el siguiente;

"Art. 7°.- No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio.

2) Sustitúyanse las causales quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"5a Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6a Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a seguir al otro.".

Artículo 32.- Derógase el inciso tercero del artículo 2° de la ley N°7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 33.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N°18.703, que dicta normas sobre Adopción de Menores, la oración, "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada."

Artículo 34.- Sustituyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N°14.905, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro que está obligado al pago de pensiones alimenticias en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15.".

Artículo 35 .- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

1) Sustituyese su artículo 375, por el siguiente:

"Art. 375.- Cometan adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometen adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él, sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio.";

INDICACIONES EJECUTIVO

- 2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";
- 3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él";
- 4) Derógase el artículo 381.

Artículo 36.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad a los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 37.- La presente ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en el número 5 de su artículo 30 transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 38.- Facúltase al Presidente de la República para fijar el texto refundido del Código Civil incorporando las modificaciones introducidas por la presente ley."

Dios guarde a V.E.,

PATRICIA AYLWIN AZOCAR
Presidente de la República

FRANCISCO CUMPLIDO CERECEDA
Ministro de Justicia

SOLEDAD ALVEAR VALENZUELA
Ministro Directora
Servicio Nacional de la Mujer

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

1.3. Primer Informe de Comisión de Constitución

Cámara de Diputados. Fecha 19 de enero, 1993. Cuenta en Sesión 42. Legislatura 325.

Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sobre el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial, y otros cuerpos legales que indica (boletín N° 432-07).

"Honorable Cámara:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación y Justicia pasa a informar el proyecto de la referencia, de origen en mensaje de S.E. el Presidente de la República.

A las sesiones que vuestra Comisión destinó para el estudio de esta iniciativa; concurren, además de sus miembros, el señor Ministro de Justicia, don Francisco Cumplido; la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Soledad Alvear, y los catedráticos abogados, señores Leslie Tomasello y Carlos Peña, y señoras Andrea Muñoz, Amira Esquivel e Inés Pardo.

La Universidad Gabriela Mistral, por intermedio de su Rectora, doña Alicia Romo, Román, emitió opinión escrita sobre la iniciativa en informe, adjuntando, además, un libro denominado "Temas de Derecho", editado por dicha Universidad, que contiene una proposición de reforma del Código Civil en lo relativo al Estatuto de la Mujer.

Lo mismo hizo el Centro de Estudios y Asistencia Legislativa (CEAL) de la Universidad Católica de Valparaíso, el cual remitió informes de dos de sus consultores, los catedráticos abogados don José A. Galván Bernabeau y doña Inés Pardo de Carvallo.

Se deja constancia, además, que el proyecto fue remitido en informe a las distintas Escuelas de Derecho, sin que se hayan recibido a la fecha los informes requeridos.

Para el adecuado estudio de este proyecto de ley, vuestra Comisión tuvo también a la vista algunos proyectos modificatorios del Código Civil, en las mismas materias que se abordan en esta iniciativa pero que no llegaron a transformarse en ley, en especial el del año 1970, que fuera elaborado por una comisión de profesores y magistrados, entre los que destacaron don Jacobo Schaulsohn y don Eugenio Velasco; la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 18.802, modificatoria del referido Código en lo relativo a la situación jurídica de la mujer casada; diversos, ensayos,

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

comentarios y análisis doctrinales sobre el tema de la mujer; algunos textos de legislación comparada, y los tratados internacionales vigentes en Chile, que garantizan a la mujer casada el derecho a participar en igualdad de condiciones en la vida nacional

En el Mensaje que da origen a esta iniciativa legal, S.E. el Presidente de la República expresa que el gobierno que preside considera un deber ineludible proponer modificaciones legales que permitan la efectiva vigencia, dentro del ordenamiento jurídico chileno, del principio constitucional de igualdad ante la ley, referido a la mujer, con la finalidad de establecer el completo respeto a su dignidad ciudadana y proteger, de este modo, la estabilidad de la familia, objetivo que se logra mediante modificaciones al Código Civil, a la Ley de Matrimonio Civil, a las leyes sobre adopción, sobre abandono de familia y Pago de pensiones alimenticias y al Código Penal.

Destaca que, como consecuencia de un proceso histórico inconcluso, la legislación civil, entre otras, contiene aún disposiciones contradictorias con la Constitución Política y con las normas de tratados Internacionales vigentes en Chile, que garantizan a la mujer el derecho a participar en igualdad de condiciones ,en la vida nacional.

A pesar de recientes modificaciones, le parece que el Código Civil es ineficiente para regular lo que sucede en la vida concreta de los matrimonios chilenos.

Mientras en la realidad cotidiana la mujer asume, junto al hombre, la plena responsabilidad por el destino y progreso de la familia común, ,la ley persiste en mantener situaciones de dependencia que, además de ser incongruentes con la realidad y con los principios que el constituyente ha declarado, ocasionan confusión y complicaciones innecesarias llegando, en ciertos casos, a poner en peligro la protección del bien jurídico que debe ser amparado por la legislación sobre matrimonio y familia.

De un modo en particular, se explaya sobre el régimen de bienes de matrimonio y sobre su conveniencia o inconveniencia respecto de la sociedad.

En su concepto, hay que partir de la premisa que su normativa debe recoger aquello que las personas que contraen matrimonio consideran el efecto económico natural de su nuevo estado civil. Junto con ello, es necesario tener en cuenta los mecanismos que permitan a ese núcleo familiar proteger, eficientemente, la base económica indispensable para su existencia, su desarrollo y su progreso.

La actual legislación sobre régimen de bienes del matrimonio no cumpliría estos requisitos, afirmando S.E. que ninguna otra materia en el Código Civil ha sido objeto de tan profundas y reiteradas modificaciones. .

Como consecuencia de estas reformas, el régimen de bienes ha perdido su simplicidad original pasando a ser de difícil comprensión para los especialistas e impenetrable para los legos, ilustrando sus dichos con la mención al patrimonio reservado de la mujer casada; a la autorización, sin limitaciones, del pacto de separación total de bienes, antes, al momento, o durante el

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

matrimonio, y al requisito del consentimiento de la mujer para la enajenación de bienes raíces sociales.

Estas modificaciones, que pretendieron paliar la desigualdad existente entre el marido y la mujer en la administración de la sociedad conyugal, se tradujeron en la práctica en problemas de prueba, en complicaciones en la conformación de los patrimonios familiares y en beneficios patrimoniales no equitativos de la mujer que trabaja respecto del marido. A ello cabe agregar el daño a terceros, por los fraudes a los acreedores, causados por separaciones de bienes, provocadas en perjuicio de éstos u otras fórmulas con igual destino.

Para tutelar la igualdad del marido y la mujer respecto de su contribución a la mantención del hogar en proporción a sus haberes, a la administración de sus bienes, propios y a la participación en el producto obtenido durante la vida conyugal, el proyecto busca introducir en la normativa del Código Civil, el régimen de participación en los gananciales, el que originalmente fuera concebido como régimen supletorio en sustitución del actual de la sociedad conyugal, para terminar siendo un régimen alternativo a este último o al de la separación total de bienes, como se verá más adelante.

Básicamente, el régimen de participación en los gananciales se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los que son administrado, en forma autónoma por cada cónyuge.

Este régimen conoce dos variantes en el derecho comparado.

Una primera alternativa establece que, al finalizar el régimen de bienes, se forma entre los cónyuges o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del fallecido, una comunidad de bienes, que comprende los bienes gananciales, como ocurre en las legislaciones de Colombia, Uruguay, Dinamarca, Finlandia, Suecia y Noruega.

La otra alternativa, establecida por los códigos alemán y francés, dispone que al finalizar el régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, no se forma comunidad, produciéndose un crédito a favor del cónyuge cuyos gananciales sean menores. Para tal efecto, se compara el valor del patrimonio inicial de cada cónyuge con su patrimonio final, de modo que la diferencia sea el valor de los gananciales. En el cálculo se excluyen los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio. Los gananciales obtenidos por ambos cónyuges se suman y luego se dividen por dos. El cónyuge que haya obtenido más gananciales debe compensar al otro hasta llegar al valor que resulta de la división.

El proyecto opta por esta última variante, que es calificada en el mensaje como el genuino régimen de participación en los gananciales, en el que al término del régimen no nace una comunidad de bienes gananciales sino solamente un crédito de participación en los gananciales.

Se señala en el Mensaje que la doctrina ha hecho valer como inconvenientes del régimen de participación en los gananciales, principalmente, el que durante su vigencia opera como separación de bienes, no dando origen a un patrimonio familiar.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Con el objeto de paliar esa desventaja, en el proyecto se introduce, con prescindencia del régimen de bienes que entre los cónyuges rija, la institución de los "bienes familiares", en los términos que se proponen en el nuevo párrafo 2 del Título VI del Libro I del Código Civil, artículos 141 al 149.

En general, se entiende por bienes familiares el inmueble de ambos cónyuges o el de alguno de ellos que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar.

Le asiste al Primer Mandatario la convicción de que las normas propuestas reflejan de modo suficiente el proyecto de vida en que el matrimonio consiste, sin obstaculizar, por otra parte, la flexibilidad crediticia que requiere la sociedad, que como la nuestra se toma cada vez más diferenciada y compleja. De esta forma, el proyecto fortalece la institución matrimonial por la vía de resolver los inconvenientes patrimoniales que en la actualidad presenta.

Acorde con lo expresado, las ideas matrices o fundamentales del proyecto serían las siguientes:

1) Permitir la efectiva vigencia, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, del principio constitucional de igualdad ante la ley, tanto del hombre como de la mujer, pero especialmente respecto de esta última, con la finalidad de establecer el completo respeto a su dignidad ciudadana y proteger, de este modo, la estabilidad familiar.

2) Introducir en la normativa del Código Civil, el régimen de participación en los gananciales.

3) Consagrar, con prescindencia del régimen de bienes que entre los cónyuges rija, la institución de los bienes familiares.

Previo al inicio de la discusión general, vuestra Comisión escuchó una exposición global sobre la iniciativa original, de parte de la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer (Sernam), doña Soledad Alvear Valenzuela.

En la ocasión, la señora Ministra, después de un breve recuento histórico de nuestro Código Civil, sobre la importancia e influencia de sus disposiciones en más de un siglo de vigencia; sobre las innumerables modificaciones de que ha sido objeto, que le han ido restando la simplicidad que tenía originalmente, sin obtenerse, en cambio, una efectiva igualdad entre el hombre y la mujer, se refirió, primero, al problema de la capacidad jurídica otorgada a la mujer, que no ha sido completa, pues ha quedado privada de la administración de sus bienes propios, y luego, a la necesidad de establecer plena transparencia en el régimen de bienes frente a los terceros, y al fortalecimiento de la familia.

Agregó que si bien era cierto que nuestra Constitución establecía la igualdad de derechos entre los hombres y las mujeres; aún subsistían normas que la contradicen, lo que resulta particularmente grave ante la vigencia en Chile de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, de 1967, y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Recordó que el Sernam, por ley, tenía como objetivo, estudiar y proponer planes y medidas conducentes a que la mujer goce de igualdad de oportunidades y derechos respecto del hombre, para lo cual debe promover las reformas necesarias para lograr ese propósito.

En consecuencia con ese objetivo, explicó que esta iniciativa tiende a abordar el estatuto personal que habrá de regir las relaciones entre cónyuges; buscar una real capacidad jurídica a la mujer; suprime los beneficios patrimoniales no equitativos' de la mujer que trabaja respecto del marido, eliminándose su patrimonio reservado. Esta última materia, en definitiva, no fue abordada en el proyecto en informe.

Destacó, dentro de las materias relevantes, el cambio del régimen patrimonial de la sociedad conyugal por el de participación en los gananciales, en el cual hay dos patrimonios autónomos, durante la vigencia del régimen, para devenir a su término, en un sistema de compensación de gananciales, por iguales partes, entre marido y mujer.

En su opinión, este régimen se caracteriza por su simplicidad; por una amplia libertad en la administración; por la protección adecuada de los terceros, que van a saber con precisión cuál es el patrimonio comprometido, y por recoger cabalmente el principio de igualdad de los cónyuges. Expresa, por último, la comunidad de vida y de intereses que constituye el matrimonio.

Especial importancia dio al patrimonio familiar, cuyo carácter está dado por su destino. Dio lectura al artículo pertinente del Código Civil, que dispone que el inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, son bienes familiares, no pudiendo enajenarse ni gravarse voluntariamente sin el consentimiento de ambos cónyuges.

Explicó que el juez puede asignar determinados derechos sobre estos bienes al cónyuge no propietario, como los de uso, usufructo o habitación.

La existencia de este patrimonio familiar aparece inserta dentro de la realidad chilena, en donde más del noventa por ciento de las familias son dueñas sólo de un inmueble y de los bienes muebles que lo guarnecen.

Durante la discusión en particular del proyecto en vuestra Comisión, algunos de sus integrantes llegaron a la convicción de que no estaban dadas las condiciones para establecer el régimen de participación en los gananciales como supletorio, en sustitución del régimen de la sociedad conyugal, que regiría, a falta de pacto en contrario, por el mero hecho del matrimonio, pudiendo ser sustituido únicamente por el de separación de bienes.

Ello llevó al Gobierno a presentar una indicación sustitutiva global del proyecto respetando, con todo, sus ideas matrices o fundamentales.

Esa indicación, según los fundamentos que se contienen en el correspondiente oficio, tiene por objeto introducir en la legislación chilena, por modo alternativo y como régimen económico del matrimonio, el de participación en los gananciales en su modalidad crediticia. Con miras a ese fin, se modifican las normas propuestas anteriormente en las que el régimen de participación reemplazaba al actualmente existente de sociedad conyugal¹.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Para el Gobierno, hubiera sido en verdad mejor haber sustituido el régimen de sociedad conyugal por el que este proyecto propone. El régimen de participación se habría constituido, de esa suerte, en el régimen supletorio de la voluntad de los contrayentes del acto matrimonial y se habría suprimido el actualmente existente evitándose, con ello, las múltiples disfunciones e incoherencias que él introduce en el ordenamiento jurídico privado.

Reconoce, sin embargo, que esa iniciativa no cuenta con la adhesión de las mayorías constitucionalmente requeridas. Así, entonces; y consciente de que en democracia lo que se estima deseable sólo es posible si concita los acuerdos necesarios, se allanó a modificar el proyecto de ley primitivamente presentado para sustituirlo por otro que en vez de establecer la participación como régimen supletorio, la instituye nada más, como un régimen al que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y en tutela de sus propios intereses, los cónyuges podrán acceder.

Espera, de esa manera, conciliar las dos diversas opiniones que, hasta la fecha, es posible advertir, por una parte, la de quienes piensan que no es necesario introducir reforma alguna al régimen matrimonial en actual vigencia y, por otra, la de quienes estiman que es necesario sustituirlo íntegramente.

Al introducirse el régimen de participación como supletorio, ni se deja incólume la actual situación, ni tampoco se la muda por completo. Serán los sujetos de derecho quienes, en el acto de contraer matrimonio o durante la vigencia del mismo, decidirán, en ejercicio de su autonomía, a cual de ellos se pliegan.

Los intereses de los terceros que con ellos contraten quedarán, en todo caso, y como se verá, a salvo.

Se aclara que se ha descartado en este proyecto la mejora del actual régimen de sociedad conyugal, porque se trata de un régimen que, desde un punto de vista técnico dada su situación actual sólo ofrece como alternativa la de su mantención íntegra su abandono. No siendo posible esto último, sólo cabe optar por lo primero.

En efecto, la mejora más obvia que ese régimen a primera vista parece requerir, es la de entregar a la mujer casada la administración de sus bienes propios haciendo así real, desde un punto de vista patrimonial, la capacidad que, de un modo puramente formal, la ley N° 18.802 le concedió a ésta.

En su opinión, al hacer eso, el régimen adquiere tales desequilibrios que, entonces, su constitucionalidad y racionalidad queda puesta en duda. En efecto, de entregarse a la mujer la administración de sus bienes propios, unida a la que hoy día posee respecto de su patrimonio reservado sería el marido el único que aportaría al haber social y el único que, además, poseería restricciones en la administración de los bienes gananciales.

Con todo, una reforma de la máxima importancia se introduce por modo heterónomo, esto es, con prescindencia de la voluntad de los cónyuges, al régimen matrimonial, sea cual fuere el que en la actualidad o en el futuro entre ellos rija.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Se trata de la institución del "patrimonio familiar", en el cual los bienes que lo conforman se sustraen al estatuto jurídico de derecho común y a las peculiaridades del régimen matrimonial, para, en cambio, quedar sujeto a un estatuto único e imperativo: la administración conjunta de los cónyuges.

Un sistema de sanciones y de obligaciones restitutorias que recoge lo más eficaz del derecho común, evitará que se rehuya ese estatuto.

En síntesis, la indicación sustitutiva tiende, como el proyecto original, a hacer efectiva la vigencia del principio constitucional de igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer; regula el régimen de participación en los gananciales en su modalidad crediticia al que, si lo estiman conveniente, los cónyuges, en ejercicio de su autonomía, podrán acceder, y, a más de ello, y con prescindencia de aquella voluntad, impone a los cónyuges, por modo imperativo, el estatuto del "patrimonio familiar.

Así, fuere cual fuere el régimen que entre los cónyuges medie, habrá un ámbito patrimonial en que se expresará, en protección de la familia, la comunidad de vida y de intereses que significa el matrimonio.

Cree el Supremo Gobierno que de esta forma se satisfarán, a la vez, dos objetivos que suelen ser difíciles de conciliar: la maximización de la autonomía de las personas, expresada en la posibilidad de elegir entre tres regimenes distintos, sociedad conyugal, separación total de bienes o participación en los gananciales, y, la protección de la familia, expresada en la existencia del patrimonio familiar.

Vuestra Comisión, por la unanimidad de los señores Diputados presentes, prestó su aprobación a la idea de legislar, por estar de acuerdo en abordar las materias, situaciones y problemas específicos que se proponen en esta iniciativa legal y, además, por compartir, en general, los medios ideados para satisfacer sus ideas matrices o fundamentales.

En la misma forma unánime prestó su aprobación, en particular, al proyecto, con las modificaciones que luego se expresarán, con la salvedad de las enmiendas al artículo 228 del Código Civil, que lo fueron por simple mayoría. Respecto, de la normativa relativa a los bienes familiares, se registró una abstención.

Las disposiciones del proyecto que vuestra Comisión tiene a honra proponeros, han sido separadas en dos capítulos, por estimarse que esta fórmula de división estaba más acorde con los principios de una sana técnica legislativa, que aquélla que optaba por una división en párrafos.

El primero, que lleva por título "Régimen de participación en los gananciales" y que comprende los artículos 1º al 29, se encuentra dividido en cinco párrafos que tratan, respectivamente, de las reglas generales (arts.1º y 2º), de la administración del patrimonio de los cónyuges (art. 3º al 5º), de la determinación y cálculo de los gananciales (arts. 6 al 21) del crédito de participación en los gananciales (arts. 22 al 28); y del término del régimen de participación en los gananciales (art. 29).

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El segundo, denominado "Disposiciones varias", comprende los artículos 30 al 38 y su finalidad es modificar el Código Civil (art.30, con 23 numerales), la Ley de Matrimonio Civil (art. 31), las leyes sobre adopción (art. 32 y 33), la ley sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias (art 34), el Código Penal (art. 35), para terminar con la derogación de los preceptos legales contrarios o inconciliables con las normas de esta ley (art. 36), la fijación, de la entrada en vigencia de esta ley, diferida por tres meses. desde su publicación (art. 37), y el otorgamiento de facultades especiales al Presidente de la República para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementaria contenidas en su Apéndice.

El capítulo I, como ya se ha expresado, contempla el denominado régimen de participación en los gananciales, en su modalidad crediticia, por lo que al término del régimen de bienes los cónyuges no van a entrar en una comunidad, no se adquieren derechos reales de resultas del término del régimen. Se obtienen nada más que créditos o derechos personales que cada uno de los cónyuges hará valer respecto del patrimonio del otro. En general, opera como un sistema de participación en los' gananciales con compensación en los beneficios, que se conoce en doctrina como "comunidad en valor", o "separación de bienes con compensación de beneficios".

El artículo 1º del proyecto consagra el derecho de los cónyuges para pactar este régimen en las capitulaciones matrimoniales que celebren en el acto del matrimonio o antes de contraerlo.

Les permite, igualmente, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación total de bienes, por el régimen de participación que esta ley contempla.

Pueden, también, sustituir este nuevo régimen por el de separación total de bienes.

Les prohíbe, en cambio, sustituir este régimen por el de la sociedad conyugal, al cual sólo puede accederse al momento del matrimonio, como lo previene el artículo 135 del Código Civil.

Entre las ventajas que se reconocen a este régimen, pueden mencionarse como lo hace el Mensaje:

Su simplicidad, pues durante su vigencia cada cónyuge administra libremente su respectivo patrimonio, exigiéndose autorización recíproca sólo respecto de ciertos actos que afectan al patrimonio familiar básico. Protege adecuadamente a los terceros, por que puede tener completa certeza acerca del patrimonio comprometido por el cónyuge que contrata con ellos. Recoge el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Política. Expresa adecuadamente la comunidad de vida e intereses que constituye el matrimonio.

En los términos propuestos, evita resolver problemas de marginalidad social a propósito del régimen económico matrimonial, mediante el establecimiento de un sistema de protecciones hacia las mujeres, que son peligrosas en cuanto la marginan de la actividad laboral y económica.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El profesor Enrique Barros agrega que es flexible, pues se adecua a las diversas situaciones posibles de la vida familiar. Si la mujer no ejerce trabajo remunerado, no por eso queda económicamente desprotegida, como en el régimen de separación de bienes, asegurándose así que la simplicidad y eficiencia no se obtengan a costa de la equidad.

Si la mujer, por el contrario, ejerce una actividad económica relevante, debe contribuir a sufragar los gastos familiares en proporción a sus ingresos y su estatuto es análogo al del marido, lo que es concordante con el hecho de que el ejercicio de esa actividad económica la sustrae de la plena dedicación a las labores del hogar.

Tiene, además, la ventaja de que ambos cónyuges comparten los aumentos patrimoniales acaecidos durante el matrimonio, de modo tal que el cónyuge que no obtiene ganancias se aprovecha de los obtenidos por el otro.'

Otra ventaja adicional es que puede ser moderado en sus efectos. por la intervención prudencial del juez, al momento de evaluar los gananciales, evitándose así los resultados en potencia inequitativos de reglas inflexibles. ("Familia y Personas". Ed. Jurídica de Chile, 1991, pág. 125)".

El artículo 2º se encarga de precisar que en el régimen de participación en los gananciales los patrimonios del hombre y de la mujer permanecen separados. Cada uno de los cónyuges administra, goza y dispone libremente de lo suyo, con la salvedad de que ninguno de ellos puede caucionar personalmente obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge, so pena de nulidad relativa del acto, a menos que lo sea en favor de sociedades en las cuales tengan participación mayoritaria, como lo indica el artículo 3º.

Al término del régimen de bienes, sea por muerte real o presunción de muerte de uno de los cónyuges, por la declaración de nulidad de matrimonio, por la sentencia de divorcio perpetuo, por la sentencia que declare la separación de bienes, o por el pacto de separación de bienes, según lo dispone el artículo 29, se producen ciertos efectos de importancia, que merecen destacarse.

Los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes (artículo 5º).

- Se determinan los gananciales obtenidos durante su vigencia (artículo 5º) y se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges, y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente (artículo 2º).

En cuanto a la determinación y cálculo de los gananciales, entendiendo por tales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario (el existente al momento del matrimonio) y el patrimonio final (el existente al término del régimen de bienes), de cada cónyuge, el sistema opera de la forma siguiente:

- El patrimonio originario resulta de la diferencia de valor entre el activo y el pasivo originarios, lo que significa que al valor total de los bienes del respectivo cónyuge se le descuenta el valor total de las obligaciones que tenía a la fecha del matrimonio.

- Al patrimonio originario se le agregan los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio, descontándose las obligaciones correlativas, a menos que se infiera que la adquisición ha sido a título oneroso.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valora en cero.

- Si la causa o título de la adquisición de un bien, aunque lo sea a título oneroso, es anterior al inicio del régimen de bienes, el bien respectivo se agrega al patrimonio originario. El artículo 8º precisa los casos en que ello sucede.

- Las minas denunciadas durante el matrimonio y los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se suman al patrimonio originario.

- Si los cónyuges han adquirido bienes en conjunto, pasan a ser comuneros en ellos. Si lo fueron a título gratuito, los derechos se agregan por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

- La composición de este patrimonio originario se prueba por inventario simple, por ciertos instrumentos, como registros, facturas o títulos de crédito, o por otros medios de prueba, en caso de no haber estado en condiciones el cónyuge de procurarse un instrumento.

Al término del régimen, los bienes muebles adquiridos durante su vigencia, se presumen comunes, salvo los de uso personal.

- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento del matrimonio o de su adquisición y su precio se actualiza prudencialmente al término del régimen, por los cónyuges, por terceros designados por ellos, o por el juez en subsidio. Lo mismo es válido para el pasivo.

- El patrimonio final resulta de descontar del valor total de los bienes del cónyuge, al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones a la misma fecha.

- Al patrimonio final se agregan, imaginariamente, las disminuciones de su activo que sean consecuencia de ciertos actos previstos en el artículo 15, ejecutados durante su vigencia, como donaciones irrevocables excesivas, actos fraudulentos o de dilapidación, etc., salvo si el acto ha sido autorizado por el otro cónyuge.

- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen, cada cónyuge debe proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones de su patrimonio final, plazo que el juez puede ampliar.

- El inventario simple firmado por un cónyuge hace prueba en favor del otro, sin perjuicio del derecho de éste de impugnado, pudiendo cualquiera de ellos pedir la facción de inventario de acuerdo con las reglas generales, e incluso pedir medidas precautorias.

- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes y los que hayan salido de él en forma incorrecta (artículo 15), según el valor que hubieran tenido a la misma fecha, lo que harán los cónyuges, un tercero designado por ellos, o el juez, en subsidio. Todo lo anterior es válido para el pasivo final.

- Si de todo esto se siguiera un resultado inequitativo, el juez puede efectuar correcciones razonables, de acuerdo con la equidad, lo que deberá justificar.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- El valor en que el patrimonio final exceda al originario se considera gananciales.

- Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, él soporta el déficit.

- Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido ganancias, el otro participa de la mitad de su valor.

- Si ambos han obtenido gananciales, éstos se compensan hasta la concurrencia de los de menor valor. El que haya obtenido menos, tiene derecho a que el otro cónyuge le pague, a título de participación, la mitad del exceso.

En lo que respecta al crédito de participación en los gananciales, la normativa que se propone es la siguiente:

- Se origina, al término del régimen, cuando uno de los cónyuges ha obtenido menos gananciales que el otro, caso en el cual, tiene derecho a que le pague, la mitad del exceso.

Hay que tener presente que en este régimen no se obtienen "gananciales", como en el de la sociedad conyugal, sino un "crédito de participación" por haber gananciales.

- Es cedible y transmisible, una vez originado, siendo nulo cualquier acto que se ejecute respecto de él con anterioridad, incluida su renuncia durante el régimen.

- Como regla general, se paga al contado y en dinero, pudiendo el juez conceder un plazo de hasta tres años para pagado, atendidas las circunstancias. También puede determinar las modalidades del pago.

- Con todo, las partes pueden convenir otra forma de pago, como la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge deudor, pudiendo el juez ordenar esta fórmula, si la solución en dinero causare perjuicio.

- Si la cosa se perdiera por evicción, esto es cuando el cónyuge que la recibe es privado de] todo o parte de ella por sentencia judicial, renace el crédito de participación, en los gananciales en dinero.

- Dentro de las modalidades que puede establecer el juez para su pago, está el derecho a recibir una renta, la que puede caucionarse con garantías reales.

- Si uno de los cónyuges fuera beneficiado con la atribución de derechos sobre bienes familiares durante o después del matrimonio, como lo permite el nuevo artículo 147 del Código Civil, éstas serán valoradas prudencialmente por el juez.

- El cónyuge acreedor debe perseguir el pago en la forma que la ley determina: primero en el dinero del deudor, luego en los bienes muebles y después en los inmuebles.

- A falta o insuficiencia de ellos, en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento o en fraude de sus derechos, en orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribe en cuatro años contados desde la fecha del acto.

- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramita breve y sumariamente, prescribe en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen, y no se suspende entre los cónyuges. Sí en favor de los herederos menores, siguiendo la regla general del artículo 2509 del Código Civil.

En cuanto al término del régimen de participación en los gananciales, en el artículo 29 se consultan siete causales diferentes: la muerte, real o presunta de uno de los cónyuges; la nulidad de matrimonio; la sentencia de divorcio perpetuo; la separación de bienes por vía judicial, y el pacto de separación de bienes.

El Capítulo II, sobre disposiciones varias, modifica el Código Civil, la Ley de Matrimonio Civil, las leyes sobre adopción, la Ley sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias y el Código Penal, con el propósito de hacer efectivo el principio constitucional de igualdad ante la ley, referido especialmente a la mujer, consagrar la existencia del patrimonio familiar, y adecuar esta normativa en concordancia con al establecimiento del régimen de participación en los gananciales en su modalidad crediticia.

Por el artículo 30 se modifican los siguientes artículos del Código Civil.

1) El artículo 84, que fija los efectos que produce el decreto de posesión provisoria dictado por el juez en la causa incoada con ocasión de la presunción de muerte por desaparecimiento de una persona.

La modificación no tiene otro propósito que complementar el precepto para indicar que en virtud de dicho decreto se termina la sociedad conyugal, como es ahora, y también el régimen de participación, según cual hubiera habido con el desaparecido.

2) El artículo 134, que se sustituye.

Este artículo consagra el deber de socorro recíproco entre cónyuges, acorde con el cual el marido debe suministrar a la mujer lo necesario según sus facultades, y lo mismo deber hacer la mujer, si éste careciere de bienes.

De acuerdo con el propósito de igualar a los cónyuges en los derechos y deberes que nacen del matrimonio, se establece que ambos, marido y mujer, deben proveer a las necesidades de la familia común, debiendo el juez, si fuere necesario, reglar la contribución en consideración a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes existente.

El deber de socorro queda sujeto a la normativa general que sobre los alimentos que se deben por ley a ciertas personas se consagran en los artículos 321 y siguientes del Código Civil, que no son objeto de modificaciones.

3) El artículo 135, que establece el régimen patrimonial de matrimonio de comunidad de gananciales, llamada también sociedad conyugal, como supletorio, por el solo hecho del matrimonio.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Conforme con su inciso segundo, los que se hayan casado en país extranjero se miran en Chile como separados de bienes, a menos que inscriban su matrimonio en el país y "pacten" sociedad conyugal.

La enmienda les permite pactar también el régimen de participación en los gananciales.

4) Cambia la numeración de los artículos 145, 148 Y 149, que pasan a ser 138, 139 y 140, respectivamente. .

La enmienda, de carácter formal, tiene por finalidad permitir la incorporación de un párrafo nuevo, compuesto de nueve artículos, relativo al patrimonio familiar.

Si se observa el Código Civil, se puede ver que en el Título VI del Libro 1 se encuentran derogados los artículos 138 al 144, el 146 y el 147.

Al cambiar la numeración de los tres artículos citados, con indicación, entre paréntesis (), de su número actual, quedan sin contenido los artículos 141 al 149, esto es, nueve artículos, que son los que precisamente comprende el nuevo párrafo que se agrega.

De esta forma, se permite. incorporar este párrafo al Código como un todo armónico y en el lugar que le corresponde, acorde con la redacción propuesta para el nuevo artículo 140, como se desprende de su simple lectura.

5) Sustituye el artículo 149; que ha pasado a ser artículo 140.

Este artículo establece los casos en que las reglas relativas a las obligaciones y derechos entre cónyuges, contenidas en el Título VI del Libro 1, sufren excepción.

Ello se produce, en la actualidad, cuando la mujer ejercita una profesión, industria, empleo u oficio, por la separación de bienes y por el divorcio perpetuo.

A esas causas se agrega la existencia de bienes familiares y el régimen de participación en los gananciales.

6) Se modifica la numeración de los párrafos 2, 3, Y 4 del Título VI del Código Civil, que pasan a ser 3, 4 y 5, respectivamente, con el objeto de permitir la inclusión del relativo a los bienes familiares, que figura en primer lugar, por cuanto la normativa propuesta rige, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

7) Introduce, a continuación del párrafo 1 del señalado título, como 2, el relativo a los bienes familiares, con un total de nueve artículos, que van del 141 al 149.

Según el artículo 140, el inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, pueden ser declarados bienes familiares.

Esa declaración la puede hacer cualquiera de los cónyuges mediante escritura pública, anotada al margen de la inscripción de dominio.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Si la declaración la hace el cónyuge no propietario del inmueble, este último puede impugnarla judicialmente.

Si la declaración ha sido fraudulenta, deben indemnizarse los perjuicios ocasionados.

Vuestra Comisión prestó su aprobación a este artículo con dos enmiendas.

La primera, destinada a resolver la afectación parcial de un inmueble como bien familiar, que sucede, por ejemplo, cuando la residencia forma parte de un predio mayor destinado a otros fines, como podría ser uno agrícola.

En tal caso, se propone que se protocolice, al hacer la declaración; un plano de subdivisión que individualice qué parte del inmueble es bien familiar.

Si ello no fuere posible o no lo quisieren los cónyuges, se precisa en la ley misma que la afectación alcanza nada más que a la casa habitación y a los terrenos adyacentes de uso familiar. Para que así suceda, basta con una declaración en tal sentido en la respectiva escritura o que así lo disponga el juez, en caso de impugnación.

La segunda, destinada a aclarar que el cónyuge no propietario puede hacer la impugnación "en cualquier tiempo", fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge ni por la familia común.

Con la institución de los "bienes familiares" se salva una de las críticas más severas que se hace al régimen de participación en los gananciales, como es su operatividad durante el matrimonio como separación de bienes, sin dar lugar a un patrimonio familiar.

Debe recordarse que en el régimen de participación en los gananciales, sólo son comunes los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso, según lo dispone el artículo 10 del proyecto en informe. Los otros bienes son propios de cada cónyuge.

De esta manera, si los bienes familiares más básicos, como la residencia principal de la familia y los muebles que la guarnece, son bienes propios de uno de los cónyuges, su administración y disposición -de no existir los bienes familiares- quedarían entregadas al arbitrio del cónyuge propietario.

Otro paliativo interesante a esas críticas, está en la presunción de que son de propiedad común, al término del régimen, los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los de uso personal de los cónyuges, como lo dispone el artículo 12.

Lo particular de la noción de bienes familiares estriba en que se aplica indistintamente a todos los matrimonios, cualquiera que sea el régimen patrimonial por el que los cónyuges hayan optado.

Al decir del profesor Barros, su finalidad es darles forma patrimonial especial y de orden público a los bienes familiares, con prescindencia de su propiedad, transformándose en una fuerte garantía para el cónyuge que tenga el cuidado de los hijos, en casos de separación de hecho o de disolución del matrimonio, y para el cónyuge sobreviviente, en caso de muerte. Evita que las disputas patrimoniales entre cónyuges o entre el sobreviviente y los herederos del otro

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

cónyuge concluyan con el desarraigo de la residencia habitual de la familia, siendo, a la vez, una garantía mínima de estabilidad para el cónyuge patrimonialmente más débil (Obra citada, pág. 130).

De acuerdo con el artículo 142, los bienes familiares no se pueden enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo rige para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar. La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga en el acto, puede hacerse constar por escrito o por escritura pública, si el acto exigiere esta última solemnidad, o por mandato especial.

Conforme con el artículo 143, el cónyuge no propietario cuya voluntad no se ha expresado de la forma ya dicha, puede pedir la rescisión del acto.

En cuanto a los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

A los efectos de los actos indicados en el artículo 142 respecto de un bien familiar, previene el artículo 144 que la voluntad del cónyuge no propietario podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o de negativa que no se funde en el interés de la familia, debiendo proceder con conocimiento de causa y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

De la forma expresada, puede decirse que el proyecto somete los bienes familiares a un sistema de cogestión por parte de ambos cónyuges, similar a ciertos regímenes de comunidad o de administración conjunta. No se les considera, en todo caso, inembargables o inalienables, ni han sido sacados del derecho de prenda general que tiene el acreedor sobre el patrimonio del deudor, según el artículo 2465 del Código Civil. Por lo mismo, nada impide que se enajenen o que se graven, o que puedan ser embargados por terceros a propósito de una deuda contraída por uno de los cónyuges. En suma, estos bienes familiares no salen del sistema económico.

El artículo 145 permite a los cónyuges desafectar, de común acuerdo, un bien familiar. Si éste es un inmueble, la declaración debe constar por escritura pública anotada al margen de su inscripción.

Lo mismo puede pedir el cónyuge no propietario al juez, fundado en que el bien no está actualmente destinado a servir de residencia principal de la familia, lo que debe probar;

El artículo 146 dispone que las normas anteriores son también aplicables a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia. Producida la afectación de derechos o acciones, se requiere de la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista.

El artículo 147 permite que, antes o después del matrimonio, el juez pueda atribuir al cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares, tomando en especial consideración el interés de los hijos.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Esta disposición debe relacionarse con el artículo 25 del proyecto, en cuanto establece que para determinar los créditos de participación en los gananciales, estos derechos son valorados prudencialmente por el juez.

Con el fin de resguardar los bienes familiares, el artículo 148 establece que los cónyuges reconvenidos por un acreedor gozan del beneficio de excusión, esto es, cualquiera de ellos puede exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor.

El artículo 149, por último, dispone que es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo, con lo cual se cumple la finalidad de darles forma patrimonial especial y de orden público a los bienes familiares.

8) El artículo 155, relativo a la separación judicial de bienes, que procede en caso de insolvencia o administración fraudulenta del marido.

Se agrega una nueva causal, la separación de hecho de los cónyuges. .

Cuando los negocios del marido se hallan en mal estado, por consecuencia de especulaciones aventuradas, o de una administración errónea o descuidada, se le permite oponerse a la separación, prestando fianzas o hipotecas.

Se adiciona la disposición, diciendo que lo mismo podrá hacer cuando haya riesgo inminente de ello.

9) El artículo 158, que se sustituye.

El actual establece, con una clara alusión el régimen de la sociedad conyugal, que decretada la separación, se entregan a la mujer sus bienes y se procede a la división de los gananciales, como en el caso de la disolución del matrimonio.

La sustitución tiene por finalidad adecuar el artículo a la posibilidad de que exista entre los cónyuges el régimen de participación en los gananciales.

Con tal fin, se dispone que lo que en los artículos relativos a la separación de bienes se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Decretada la separación, se procede a la división de los gananciales y al pago de recompensas, si había sociedad conyugal, o se procede al cálculo del crédito de participación en los gananciales, si el régimen patrimonial existente es precisamente el nuevo que se establece en el proyecto.

Vuestra Comisión le ha prestado aprobación, pero ha suprimido en su inciso primero el ejemplo que en él se contenía.

10) El artículo 228, relativo a los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos legítimos.

Si hay sociedad conyugal, los gastos pertenecen a ella.

Si hay separación de bienes, corren por cuenta del marido, contribuyendo la mujer en la proporción que el juez designare.

De acuerdo con el propósito de igualar a los cónyuges en los derechos y deberes que nacen del matrimonio, se propone que si hay separación de

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deben contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.

11) El artículo 448, relativo a la curaduría del disipador, la que se defiere, en primer lugar, al marido no divorciado.

La supresión del N° 1 de este artículo, que establece la curaduría del marido, se debe a que en el régimen de la sociedad conyugal él es el administrador de los bienes sociales y propios de la mujer.

Con la supresión se quiere evitar que por la vía de la curaduría se deje sin efecto la separación de bienes decretada por vía judicial y se restablezca, de esa forma, la sociedad conyugal.

12) El artículo 450, que prohíbe a la mujer ser curadora de su marido disipador.

En concordancia con la modificación anterior y el propósito de establecer la plena igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, se reemplaza este artículo para señalar que ningún cónyuge puede ser curador del otro declarado disipador.

13) El artículo 503, que señala quienes no pueden ser curadores en atención a las relaciones de familia.

En su inciso primero dispone que el marido y la mujer no pueden ser curadores del otro cónyuge si están totalmente separados de bienes.

En su inciso segundo, que esa inhabilidad no rige si hay sociedad conyugal ni en el caso de separación convencional.

En reemplazo de este inciso se propone que esta inhabilidad no rija si hay sociedad conyugal, separación convencional o régimen de participación en los gananciales.

14) El artículo 514, relativo a las excusas para ser tutor o curador.

En el numeral 5º, se señala que pueden excusarse las mujeres.

Se le reemplaza por otro que dispone que podrá excusarse el padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar.

15) El artículo 1076.

En general, el Código Civil, respecto de las asignaciones testamentarias condicionales, no acepta la condición impuesta al heredero o legatario de no contraer matrimonio, salvo que se limite a no hacerlo antes de la edad de 21 años o menos. Tampoco acepta la condición de permanecer en estado de viudedad, a menos que el asignatario tenga uno o más hijos del anterior matrimonio, al tiempo de deferírsele la asignación.

El artículo 1.076 previene que los artículos precedentes no se oponen a que se provea a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole un derecho de usufructo, de uso o de habitación, o una pensión periódica.

La modificación es para sustituir la palabra "mujer" por "persona".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

16) El artículo 1176, relativo a la porción conyugal, esto es, a aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al cónyuge sobreviviente.

Por regla general, si el cónyuge sobreviviente tuviere bienes, pero no de tanto valor como la porción conyugal, sólo tiene derecho al complemento a título de la porción conyugal.

Por aplicación de esa regla, el inciso segundo de este artículo, que se sustituye, dispone que se imputarán a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales (en régimen de sociedad conyugal), si no la renunciare, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto.

La modificación no tiene otro propósito que imputar a la porción conyugal el crédito de participación del cónyuge sobreviviente, casado bajo ese régimen patrimonial.

17) Artículo 1180, relativo también a la porción conyugal.

El cónyuge, en cuanto asignatario de la porción conyugal, es considerado heredero.

Se propone agregar un inciso que precise que, de existir el régimen de participación en los gananciales, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal.

Lo anterior, por cuanto el cónyuge sobreviviente, que es "acreedor" del fallecido por, su crédito de participación, es también "sucesor" de su deudor, pasa a ser causahabiente. En tal virtud, concurrirían a su respecto las calidades de acreedor y de deudor, con lo cual se verifica de derecho una "confusión", que de acuerdo con el artículo 1665 del Código Civil, extingue la deuda, en este caso, su crédito de participación, y produce los mismos efectos que el pago. En la práctica, se produciría un doble descuento. Al extinguirse la deuda por confusión y, luego, al imputarse el crédito de participación a la porción conyugal.

18) Artículo 1715, sobre las capitulaciones matrimoniales, esto es, las convenciones de carácter patrimonial que celebren los esposos antes de contraer matrimonio o en el acto de su celebración.

La normativa actual sólo permite pactar separación total de bienes, en reemplazo del régimen supletorio de la sociedad conyugal.

Con la modificación, se les permite pactar también el régimen de participación en los gananciales.

19) El artículo 1716, relativo también a las capitulaciones matrimoniales.

Dispone en su inciso segundo que "en el caso de pacto de separación total de bienes" a que se refiere el inciso segundo del artículo anterior, basta que conste en la respectiva inscripción de matrimonio.

Como con la modificación anterior los pactos pueden ser dos, se reemplaza la frase entre comillas (") por la expresión "en los casos".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

20) El artículo 1723, que permite a los cónyuges sustituir, durante el matrimonio, el régimen de sociedad conyugal por el de separación total de bienes.

La sustitución de este artículo no tiene otra finalidad que adecuar su texto, atendido el hecho de que los cónyuges también podrán sustituir el régimen de sociedad conyugal por el de participación en los gananciales.

21) El artículo 2481.

El Código Civil establece en su artículo 2465 que toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuados los no embargables.

Consagra este artículo el llamado derecho de prenda general del acreedor sobre el patrimonio del deudor.

Existen ciertas causas que permiten a los acreedores pagarse de sus créditos con preferencia a los otros. Ellas son el privilegio y la hipoteca.

En el caso del privilegio se establecen cuatro clases, que comprenden los créditos que nacen de las causas que en cada caso se establecen.

El artículo 2481, que contiene los créditos de la cuarta clase, consigna en su numeral 32 los de las mujeres casadas, por los bienes de su propiedad que administra el marido el que se hace efectivo sobre los bienes de éste.

La sustitución propuesta tiene por objeto incluir en este número los créditos que tuvieren los cónyuges por gananciales.

22) El artículo 2483, relativo a las preferencias de los créditos de la cuarta clase.

Se adecua el precepto, en concordancia con la modificación anterior, para señalar que la preferencia del número 3º, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los " números 4º, 5º Y 6º, se entienden constituidas a favor de los bienes raíces o derechos reales en ellos, que la mujer hubiere aportado al matrimonio, situación 'que sólo puede darse en el régimen de sociedad conyugal y no en el de la participación en los gananciales.

23) El artículo 2485, que establece que la confesión del marido, del padre o madre de familia, del tutor o curador fallidos, no hace prueba por sí sola contra los acreedores.

Se cambian las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

El artículo 31 modifica la Ley de Matrimonio Civil.

La primera modificación sustituye su artículo 7º, que dispone que la mujer no puede contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio.

Se propone en sustitución, un artículo que previene que no se puede contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio, con lo cual el precepto es aplicable a los hombres y las mujeres. Ello, en atención a las modificaciones introducidas al Código Penal, que luego se analizarán.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La segunda, modificatoria del artículo 21, que contempla las causales de divorcio,

Sustituye las signadas como 5° y 6°

La 5" contempla la avaricia del marido. La 6", la negativa de la mujer a seguir al marido.

En su reemplazo, se propone extender estas causales a ambos cónyuges, sin distinción de sexo.

El artículo 32 deroga el inciso tercero del artículo 2° de la ley N° 7.613, sobre adopción, que señala que la incapacidad para adoptar en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no rige con la mujer casada.

El artículo 33 elimina en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, igual frase que la anterior.

En ambos casos se trata de preceptos que han perdido su oportunidad, atendido el hecho de que la mujer casada en régimen de sociedad conyugal ha dejado de ser relativamente incapaz.

El artículo 34 sustituye el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, que permite a la mujer pedir la separación de bienes si el marido obligado al pago de pensiones alimenticias hubiere sido apremiado por dos veces por no hacerla.

La modificación tiene por finalidad hacer extensivo este derecho a ambos cónyuge.

El artículo 35 modifica el Código Penal, en lo relativo a los delitos de adulterio y de amancebamiento.

Acorde con el artículo 375, que se sustituye, comete delito de adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio.

El marido no comete delito de adulterio.

El delito correlativo al adulterio de la mujer es el amancebamiento del marido. Según el artículo 381, el marido lo comete cuando tiene manceba dentro de la casa conyugal, o fuera de ella con escándalo.

En el proyecto, se elimina el delito de amancebamiento y se establece el delito adulterio tanto para la mujer casada como para el marido.

- Este último lo cometerá cuando yace con mujer que no sea su cónyuge y la que ya con él, sabiendo que es casado.

La pena actual, de reclusión menor en cualquiera de sus grados (de 61 a 5 años), rebaja a reclusión menor en su grado mínimo (de 61 a 540 días).

En concordancia con las normas indicadas, se modifica el artículo 376, en cuanto dispone que no se impondrá pena por el delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido.

Se establece que la querrela debe ser interpuesta por el respectivo cónyuge.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El artículo 36 deroga los preceptos legales contrarios o inconciliables con las normas de esta ley. En lo que respecta a las disposiciones no derogadas, ellas deben interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiera entre los cónyuges.

El artículo 37 fija la entrada en vigencia de esta ley, transcurridos que sean tres meses desde su publicación, salvo el número 7 de su artículo 30, relativo a los bienes familiares, que regirá de inmediato.

El artículo 38 de la indicación, faculta al Presidente de la República para fijar el texto refundido del Código Civil, incorporando las modificaciones introducidas por esta ley.

Vuestra Comisión lo ha reemplazado por otro más completo, pues tal como estaba redactado, no sería materia de ley sino una facultad propia de la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

En cambio, la disposición aprobada sí que es propia de ley, en cuanto delega facultades legislativas en el Primer Mandatario para refundir, coordinar y sistematizar las disposiciones del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su Apéndice, puesto que le permite introducir cambios formales en las normas que se refunden, de la naturaleza de los que en el precepto se expresan.

En todo caso, se deja claramente establecido que el ejercicio de estas facultades no podrá importar la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes.

Se deja constancia que no hay en el proyecto normas orgánicas constitucionales o de quórum calificado, o que deban ser de conocimiento de la Comisión de Hacienda.

En mérito de las consideraciones anteriores y por las razones que os dará a conocer su oportunidad el señor Diputado informante, vuestra Comisión os recomienda que prestéis aprobación al siguiente.

PROYECTO DE LEY:

Capítulo 1

Régimen de participación en los gananciales.

1. Reglas generales.

Artículo 1º.- En las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad con el párrafo primero del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, los cónyuges podrán pactar el régimen de participación en los gananciales.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

También podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Al régimen de sociedad conyugal no podrá accederse sino en la forma prevista por el artículo 135 del Código Civil.

Artículo 2º.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente. Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

2.. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3º.- Ninguno de los cónyuges podrá caucionar personalmente obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.

No se aplicará esta limitación a las cauciones otorgadas a favor de sociedades en que los cónyuges, individualmente o en conjunto, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

Artículo 4º.- Los actos ejecutados en contravención al artículo anterior adolecerán de nulidad relativa. El cuadrenio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha del acto respectivo.

Artículo 5º.-. A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

3. De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 6º.- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento del matrimonio y por su patrimonio final, el existente al término del régimen de bienes.

Artículo 7º.- El patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y el pasivo originarios. En consecuencia, el patrimonio originario resultará de

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

descontar del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenga a la fecha del matrimonio.

Se agregarán al patrimonio originario los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio y se descontarán las obligaciones correlativas a esas adquisiciones. No se aplicará la regla anterior si de las circunstancias se infiere que dichas adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como en el caso de una donación remuneratoria.

Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

Artículo 8º.- Las especies adquiridas durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque se las haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del -patrimonio originario:

- 1) Las especies que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho suyas se complete o verifique durante la vigencia del régimen de bienes.
- 2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación, o por otro medio legal.
- 3) Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución, de un contrato, o por haberse revocado una donación.
- 4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.
- 5) El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.
- 6) 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 antes y pagados después.
- 7) Los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen.

Artículo 9º.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario.

Tampoco serán las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. si la adquisición ha sido a título gratuito, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 11.- La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple, firmado por el otro cónyuge.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los bienes de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento del matrimonio o de su adquisición. Por consiguiente, el precio de los bienes al momento de su incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de descontar, tal valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.- Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez. .

Las reglas anteriores rigen también para la valorización del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19.- Si por la aplicación de las normas contempladas en los artículos 13 y 17 se siguiera un resultado manifiestamente inequitativo, el juez, a solicitud de cualquiera de los cónyuges, podrá efectuar correcciones razonables, de acuerdo con la equidad.

En tal caso, deberá justificar su decisión, de modo especial.

Artículo 20.- El valor en que el patrimonio final exceda al originario se considerará gananciales. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará el déficit.

Artículo 21.- Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor.

Artículo 22.- El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes y, desde ese momento, es cedible y transmisible.

Es nulo cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito antes del término del régimen de participación de los gananciales, incluida su renuncia.

Artículo 23.- El crédito de participación en los gananciales se pagará al contado, en dinero.

Con todo, el juez podrá conceder un plazo no superior a tres años para pagar la obligación, atendidas las circunstancias. El juez determinará, asimismo, las modalidades del pago.

Artículo 24.- Las partes podrán convenir que la solución del crédito de participación en los gananciales se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge que lo deba. A falta de acuerdo, el juez

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

también podrá ordenar esta forma de pago, si la solución en dinero ocasionare grave perjuicio al deudor.

La evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en los gananciales, en dinero.

Podrá el juez conceder a los cónyuges el derecho de recibir una renta a título de participación en los gananciales. Asimismo, podrá ordenar la constitución de garantías reales que caucionen el pago de esa renta.

Artículo 25.- Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuada a uno de los cónyuges en conformidad con el artículo 147, del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

Artículo 26.- El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 27.- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 28.- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, suspenderá a favor de sus herederos menores.

5. Del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 29.- El régimen de participación en los gananciales termina:

- 1) Por la muerte real de uno de los cónyuges.
- 2) Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en el Título II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero, del Código Civil.
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Capítulo II Disposiciones Varias

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:

"Artículo 84.- En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos." .

2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso, a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie."

3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135, entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".

4) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 Y 149, pasando a ser artículos 138, 139 Y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis (), su numeración antigua.

5) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

"Artículo 140 (149).- Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

1) La existencia de bienes familiares.

2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.

3) La separación de bienes.

4) El divorcio perpetuo.

5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial."

6) Modificase la numeración de los párrafos 2, 3 Y 4 del Título VI, del Libro 1, pasando a ser párrafos 3, 4 Y 5, respectivamente.

7) Introdúcense, a continuación del párrafo 1, del Título VI, del Libro 1, el siguiente párrafo nuevo.

"2. De los bienes familiares.

Artículo 141.- El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se registrarán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La antedicha declaración podrá hacerse por cualquiera de los cónyuges mediante escritura pública, anotada al margen de la inspección de dominio respectiva.

Si la afectación es parcial, como si la residencia formare parte de un predio mayor destinado a otros fines, se protocolizará, al mismo tiempo, el plano de subdivisión respectivo.

Si lo anterior no fuere posible, o no lo quisieren los cónyuges, la afectación alcanzará nada más que a la casa habitación y a los terrenos adyacentes de uso familiar. Para ello, bastará que así se exprese en la escritura pública de afectación o que así se declare por el tribunal a resultas de la impugnación que efectúe el cónyuge propietario en conformidad con lo dispuesto en el inciso siguiente.

Si la declaración ha sido hecha por el cónyuge que no es propietario del inmueble, este último podrá impugnarla, en cualquier tiempo, fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge, ni por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente.

El cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración a que se refiere este artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados.

Artículo 142.- No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

"Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.- En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.- Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen -de la inscripción respectiva.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectarían de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. La solicitud se tramitará breve y sumariamente.

Artículo 146.- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio O accionista de la sociedad respectiva.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.- Durante o después del matrimonio, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar una renta si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

Artículo 148.- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto, sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Artículo 149.- Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de ese párrafo."

8) En el artículo 155:

a) Agrégase al final de su inciso primero, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "y en el de separación de hecho de los cónyuges".

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

9) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término."

10) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades."

11) Derógase el número 1º del artículo 448.

12) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

13) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer."

14) Sustitúyese el número 5º del artículo 514, por el siguiente: .

"5º.- El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

15) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona";

16) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

17) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

18) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase:

"o régimen de participación en los gananciales".

19) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos".

20) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa escritura se subinscriba al margen de la

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los treinta días siguientes a 1a fecha de la escritura. El pacto que 'en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno."

21) Sustitúyese el número 3º del artículo 2481, por el siguiente:

"3º.- 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." .

22) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3º, 4º, 5º Y 6º," por "La preferencia del número 3º, en el caso de" haber sociedad conyugal, y la de los números 4º, 5º Y 6º,".

23) Reemplázase en al artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo 31.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7º, por el siguiente:

"Artículo 7º.- No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio." "

2) Sustitúyense las causales quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"5º Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

"6a Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a seguir al otro.".

Artículo 32.- Derógase el inciso tercero del artículo de la ley N° 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 33.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5º de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada.".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 34.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias, en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15." .

Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375.- Cometén adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella, sabiendo que es casada.

Asimismo, cometén adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él, sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio."

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge" o"

3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y f' "con ella" por "a él".

4) Derógase el artículo 381.

Artículo 36.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 37.- Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en el número 7 de su artículo 30, transcurrido 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial. "

Artículo 38.- Facúltase al" Presidente de la República, por el plazo de un año; para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su Apéndice, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto tanto expresa como tácitamente; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

-0-0-

Se designó Diputado informante al señor Cornejo González, don Aldo. Sala de la Comisión, a 13 de enero de 1993.

Acordado en sesiones de fechas 17 y 22 de octubre de 1991, 15 Y 29 de julio de 1992, 4 de agosto de 1992, y 13 de enero de 1993, con asistencia de los señores Bosselin (Presidente), Aylwin, Cornejo, Chadwick, Elgueta, Espina, Longton, Martínez Ocamica, Molina, Pérez Varela, Prokurica, Rojo, Schaulsohn y Urrutia.

(Fdo.): Adrián Alvarez Alvarez, Secretario de la Comisión".

DISCUSIÓN SALA

1.4. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 325. Sesión 52. Fecha 10 de marzo, 1993. Discusión general. Queda pendiente.

MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO, Y OTROS CUERPOS LEGALES. Primer trámite constitucional.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Corresponde ocuparse, en primer lugar, del proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales.

Diputado informante de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia es el señor Cornejo.

- El texto del proyecto está impreso en el boletín N° 432-07 y figura en el número 11 de los documentos de la Cuenta de la Sesión 42ª, celebrada el 19 de enero de 1993.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el señor Diputado informante.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, me corresponde informar, en nombre de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, el proyecto de origen en mensaje de Su Excelencia el Presidente de la República, que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial y otros cuerpos legales que se indican.

En la discusión de esta iniciativa, la

Comisión contó con la permanente colaboración de la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Soledad Alvear, y de sus distinguidos asesores. Del mismo modo, tuvo a la vista algunos proyectos modificatorios del Código Civil, presentados y debatidos con anterioridad en el Parlamento; la legislación comparada y tratados internacionales, vigentes en Chile, que garantizan a la mujer casada el derecho a participar en igualdad de condiciones en la vida nacional. Este es uno de los fundamentos del mensaje, señalado expresamente en el cuerpo legal sometido a la consideración del Parlamento. En efecto, en él se destaca que el Gobierno considera un deber ineludible proponer modificaciones legales que permitan la efectiva vigencia, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, del principio constitucional de igualdad ante la ley, referido a la mujer, con la finalidad de establecer el completo respeto a su dignidad y proteger, de este modo, la estabilidad de la familia, objetivo que se logra modificando el Código Civil, la ley de matrimonio civil, las leyes sobre adopción, abandono de familia y pago de pensiones alimentarias, y también mediante algunas enmiendas al Código Penal.

DISCUSIÓN SALA

Agrega Su Excelencia el Presidente de la República que mientras en la realidad

cotidiana la mujer asume, junto al hombre, la plena responsabilidad por el destino y progreso de la familia común, la ley persiste en mantener situaciones de dependencia que, además de ser incongruentes con la realidad nacional y con los principios que el constituyente ha declarado, ocasionan confusión y complicaciones innecesarias llegando en ciertos casos a poner en peligro la protección del bien jurídico que debe ser amparado por la legislación sobre el matrimonio y la familia, en su conjunto.

Para tutelar la igualdad del marido y la mujer en cuanto a su contribución a la mantención del hogar en proporción a sus haberes, a la administración de sus bienes propios y a la participación en el producto obtenido durante la vida conyugal, el proyecto introduce en la normativa del Código Civil el denominado régimen de participación en los gananciales. Dicho estatuto jurídico fue concebido como supletorio de la actual sociedad conyugal, para terminar siendo un régimen alternativo a este último o al de la separación total de bienes.

El sistema propuesto, de participación en los gananciales, se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los cuales son administrados en forma autónoma por cada uno de los cónyuges. Este régimen tiene dos variantes en el derecho comparado.

Hablan varios señores Diputados a la vez.

El señor BOSSELIN.- ¿Me permite, señor Presidente?

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra Su Señoría.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, estamos escuchando el informe del Diputado señor Aldo Cornejo sobre un proyecto que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial vinculado nada menos que con la familia, por lo que ruego a la Mesa que solicite una mayor atención de la Sala, por tratarse de una materia altamente importante para la opinión pública. No resulta pertinente que algunos Honorables Diputados -excúsenme que haga esta observación- se dediquen a conversar.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Muy bien.
Puede continuar el señor Diputado informante.

El señor CORNEJO.- Decía, señor Presidente, que el sistema propuesto por el Gobierno se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los cuales son administrados en forma autónoma por cada uno de los cónyuges.

Este régimen tiene dos variantes en el derecho comparado.

Una establece que al finalizar el régimen de bienes, se forma entre los

DISCUSIÓN SALA

cónyuges, o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del fallecido, una comunidad de bienes que comprende los gananciales, como ocurre en algunos países, tales como Colombia, Uruguay, Noruega, etcétera.

La segunda alternativa, establecida por los Códigos francés y alemán, dispone que al finalizar el régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados y no se forma comunidad, produciéndose un crédito a favor del cónyuge cuyos gananciales sean menores. Para tal efecto, se compara el valor del patrimonio inicial de cada cónyuge con su patrimonio final, de modo que la diferencia sea el valor de los gananciales. En el cálculo se excluyen los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio. Los gananciales obtenidos por ambos cónyuges se suman y luego se dividen por dos. El cónyuge que haya, obtenido más gananciales debe compensar al otro hasta llegar al valor que resulta de la división.

El proyecto opta por esta última variante, por considerarla la más representativa del régimen de participación en los gananciales, en el cual, a su término, no nace una comunidad de bienes gananciales, sino sólo un crédito de participación en éstos.

Se ha sostenido que una de las principales falencias del régimen que propone el Gobierno es que durante su vigencia opera como el régimen de separación de bienes, sin dar origen a un patrimonio familiar.

Con el objeto de recoger esta observación y subsanar esa deficiencia, el proyecto introduce, con prescindencia del régimen de bienes que exista entre los cónyuges, la institución denominada "bienes familiares" o "patrimonio familiar", entendiéndose por éstos el inmueble de ambos cónyuges o el de alguno de ellos que sirva de residencia principal de la familia y los muebles que guarnecen el hogar.

En consecuencia, conforme con lo expresado, las ideas matrices son las siguientes:

En primer lugar, permitir dentro de nuestro ordenamiento jurídico la efectiva vigencia del principio constitucional de igualdad ante la ley, tanto del hombre como de la mujer, pero especialmente respecto de esta última, con la finalidad de establecer el completo respeto a su dignidad ciudadana y proteger, de este modo, la estabilidad de la familia.

En segundo lugar, introducir en la normativa del código civil chileno el régimen de participación en los gananciales.

En tercer lugar, consagrar en nuestro ordenamiento jurídico, con prescindencia del régimen de bienes que exista entre los cónyuges, la institución de los bienes familiares o patrimonio familiar.

El régimen supletorio que nos rige hoy día es el de la sociedad conyugal, el cual, desde la promulgación del Código Civil, ha sufrido varias modificaciones. Sin embargo, resulta muy difícil conciliar este régimen con el problema de la plena capacidad de la mujer.

Producto de algunas modificaciones a esta normativa, entre ellas, la última introducida por la ley N° 18.802 de 1989, el régimen sistemáticamente ha ido

DISCUSIÓN SALA

perdiendo coherencia e incorporando un elemento de confusión para las actividades u operaciones cotidianas del matrimonio, particularmente en el ámbito crediticio contractual, poniendo a los terceros con quienes se contrata, ante varios patrimonios paralelos dentro del matrimonio y a diversos pasivos a los cuales eventualmente debe considerar para hacer efectivos sus créditos.

El régimen de participación en los gananciales que introduce el proyecto, supone una suerte de combinación entre los dos regímenes más conocidos, al menos en nuestro ordenamiento jurídico: el de separación de bienes y el de comunidad de bienes, que supera las deficiencias que cada uno de ellos puede presentar, individualmente considerados.

En efecto, en el régimen de separación de bienes existe un acentuado individualismo, toda vez que no conforma, en modo alguno, una comunidad entre los cónyuges; por ende, no es representativo de los intereses comunes de la familia ni del matrimonio.

Asimismo, el régimen propuesto supera el problema de la sociedad conyugal, en la medida en que ésta representa, de alguna forma, un sometimiento de la mujer al marido, dada la jefatura que este último tiene dentro de la sociedad conyugal.

La participación en los gananciales supone que el marido y la mujer administran, gozan y disponen de su propio patrimonio durante el matrimonio, existiendo algún grado de dependencia en determinados actos; por ejemplo, la solicitud de autorización del otro cónyuge para constituir garantías o cauciones personales. Son forma de contrarrestar la dependencia o, en su defecto, la autonomía total de cada uno de los cónyuges.

Es menester indicar que el patrimonio familiar está resguardado por el beneficio de excusión, tomado del contrato de fianza regulado en el Código Civil, en aquellos puntos en que pueda ser aplicable.

Ciertamente, muchos podrían haber querido que este patrimonio familiar, compuesto de la forma ya señalada, fuera inembargable. Ello, en la práctica, se traduciría en dificultar la actuación de los cónyuges en la vida contractual y crediticia. Bastaría sólo pensar que si el patrimonio familiar, la residencia de los cónyuges, tuviera la calidad de inembargable, eso dificultaría, por ejemplo, la contratación de algún crédito que el matrimonio pudiera decidir con algún banco, institución financiera, o un tercero, el que se sentiría disminuido, desde el punto de vista de poder hacer efectivo dicho crédito respecto del patrimonio con el cual responden los cónyuges de acuerdo con las normas del Código Civil.

El régimen patrimonial, cualquiera que sea, intenta o persigue satisfacer algunos objetivos. Por una parte, todo sistema establece reglas de cooperación entre los cónyuges que tiendan a hacer efectiva y eficaz la ayuda entre ellos, toda vez que el matrimonio es un proyecto de vida y de bien en común.

En seguida, a la par con las reglas de cooperación a las que debe apuntar un sistema, todo régimen patrimonial del matrimonio supone la existencia de ciertas reglas de autonomía; es decir, necesariamente debe considerarse a

DISCUSIÓN SALA

cada cónyuge en su individualidad y en su autonomía, facilitándole un ámbito de decisiones propias y protegiendo eficazmente su dignidad personal. Por otra parte, también debe tender a establecer reglas de protección en favor de los bienes, de los hijos, de los cónyuges y, fundamentalmente, de la familia.

Finalmente, existen normas jurídicas destinadas a prever eventuales conflictos y crisis entre la pareja y, en consecuencia, a arbitrar mecanismos para resolverlos. Así, el sistema de separación judicial de bienes es un mecanismo típico o una regla de crisis establecida para solucionar conflictos que puedan suscitarse al interior del matrimonio.

En nuestra opinión, el proyecto en comento presenta un adecuado equilibrio entre las funciones de cooperación y las reglas de protección a los cónyuges, a sus intereses, a sus hijos y a su familia. Demostración de esto último es la incorporación en esta iniciativa de lo que se ha denominado la institución del patrimonio familiar. Reitero que es una clara medida de protección de la familia, a la estabilidad y seguridad económica del matrimonio, inexistente hasta hoy en nuestro ordenamiento jurídico privado.

Del mismo modo, el proyecto propuesto por el Supremo Gobierno satisface plenamente principios o normas de igualdad de los cónyuges ante la ley, y las reglas de autonomía e individualidad que cada uno de ellos debe tener dentro del matrimonio y en relación con la administración de su patrimonio.

Desde el punto de vista externo, es decir, mirado desde fuera del matrimonio, el proyecto resulta concordante con principios constitucionales establecidos en nuestra Carta Fundamental, que consagran la plena igualdad del hombre y de la mujer. Asimismo, la iniciativa es plenamente compatible con lo que puede denominarse el orden público económico. A veces, por aceptar normas fuertemente asistenciales, como, por ejemplo, la inembargabilidad del patrimonio familiar, o reglas que terminan dificultando en extremo la enajenación o la circulación de los bienes, terminamos perjudicando, desde los puntos de vista jurídico y económico, la normalidad y la necesaria expedición que el orden económico externo requiere de una institución, como la del matrimonio.

Durante la discusión del proyecto en el seno de la Comisión, algunos de sus miembros expresaron su convicción en el sentido de que en el país pudieran no existir todavía las condiciones necesarias para establecer este régimen de participación en los gananciales, como supletorio, en sustitución del régimen de sociedad conyugal que regiría a falta de pacto en contrario, por el mero hecho del matrimonio, pudiendo ser sustituidos únicamente por el régimen de separación de bienes.

El Gobierno, en su afán de lograr acuerdos al interior de la Comisión, presentó una indicación sustitutiva global del proyecto, respetando sí irrestrictamente sus ideas fundamentales o matrices. Ella tiene por objeto introducir en la legislación chilena, de modo alternativo y como régimen económico del matrimonio, el de la participación en los gananciales. Al incorporarse en nuestro ordenamiento jurídico con esta modalidad, no se deja incólume la actual situación patrimonial del matrimonio ni tampoco se la altera

DISCUSIÓN SALA

o se la cambia en términos totales. En definitiva, serán los sujetos de derecho quienes, en el acto de contraer matrimonio o durante la vigencia del mismo, deberán decidir, en pleno ejercicio de su libertad, a cuál régimen se someten.

Conviene señalar que en el proyecto se descartó la posibilidad de mejorar el actual régimen de sociedad conyugal, dado que de su análisis surgen como alternativas su mantención o su abandono definitivo. No siendo posible lo último, sólo cabe aceptar su mantención.

La modificación más obvia que requeriría la sociedad conyugal sería entregar a la mujer casada la administración de sus bienes propios, haciendo así real, desde el punto de vista patrimonial, la capacidad formal que estableció para la mujer la ley N° 18.802, de 1989. En opinión del Gobierno y de los miembros de la Comisión, de llevarse a efecto la modificación, el régimen de sociedad conyugal adquiriría tales desequilibrios que claramente se perdería su racionalidad como sistema jurídico. En efecto, considerando las facultades de la mujer respecto de su patrimonio reservado, el marido sería el único que aportaría al haber social, y quien, además, tendría restricciones en la administración de los bienes del matrimonio.

Con todo, una reforma que se introduce, de la mayor importancia y significación, y con independencia de la voluntad de los cónyuges, sea cual fuere el régimen matrimonial que tengan hoy o en el futuro, es la institución del patrimonio familiar, en la cual los bienes que lo conforman se sustraen del estatuto del derecho común para quedar sujetos a uno jurídico, propio y distinto, cual es la administración de ese patrimonio por parte de ambos cónyuges.

Esta indicación sustitutiva satisface varios objetivos que, en la práctica, suelen ser difíciles de conciliar: por una parte, la maximización de la autonomía de las personas, expresada en la posibilidad de elegir entre tres regímenes distintos: sociedad conyugal, separación total de bienes o participación en los gananciales; por otra, satisface el propósito de proteger a la familia con la incorporación de la institución del patrimonio familiar en nuestro ordenamiento jurídico.

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, por la unanimidad de sus miembros, prestó su aprobación a la idea de legislar sobre las materias, situaciones y problemas específicos propuestos en esta iniciativa legal, por compartir, además, los medios señalados para satisfacer sus ideas matrices o fundamentales.

Por razones de técnica legislativa, las disposiciones del proyecto que la Comisión somete a consideración de la Sala han sido divididas en dos capítulos: el primero, relativo al régimen de participación en los gananciales y su regulación pormenorizada; el segundo, introduce diversas modificaciones a distintos cuerpos legales, todas orientadas a establecer en nuestro ordenamiento jurídico la plena igualdad de la mujer ante la ley.

Es todo cuanto puedo informar.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer). Señor Presidente, ya casi constituye un lugar común en los análisis sociales y políticos de nuestro tiempo estimar que, a estas alturas de nuestro desarrollo, los grandes temas institucionales que solían en muchas ocasiones dividirnos -como son, por ejemplo, las definiciones de nuestros sistemas político y económico se encuentran en gran parte resueltos en lo fundamental.

Nadie parece dudar hoy en día que en nuestra sociedad la democracia significa la mejor forma de vida compartida, y que el mercado es, si no el único, uno de los mecanismos para acrecentar el futuro del esfuerzo social. Esos grandes consensos de los que esta Honorable Cámara da un testimonio cotidiano- no nos relevan, sin embargo, del esfuerzo por hacer de Chile la mejor patria posible para todos. Por el contrario, resueltos muchos de los grandes temas institucionales, son ahora las materias vinculadas a la cotidianidad de las personas las que requieren de nosotros el máximo esfuerzo y la mayor reflexión. Se juega en ello, tal vez, el prestigio de la clase política. Las personas requieren que los temas más cercanos a su vida individual sean pensados por aquellos que son sus mandatarios. Sólo así los chilenos y las chilenas sentirán que la democracia posee beneficios tangibles e inmediatos y que de ella depende también, en parte, la posibilidad de una vida más digna y más feliz.

En esas nuevas tareas que la democracia tiene ante sí, la legislación respecto de la familia ocupa un lugar fundamental.

En efecto, en la familia es donde los sujetos adquieren su más temprana socialización y donde, en consecuencia, aprenden a comportarse con respeto a los demás y a ellos mismos. Es fácil advertir que la familia no es sólo una unidad afectiva. Es, además, un proyecto de bien común, un propósito de compartir el esfuerzo individual y, así, en medida importante una unidad, de carácter económico. De ahí que todas las legislaciones del mundo, y por cierto la nuestra, se ocupen de regular los aspectos económicos del matrimonio sobre la base de establecer lo que desde el punto de vista jurídico se conoce como el régimen patrimonial del matrimonio. Nuestro ordenamiento jurídico no escapa, en verdad, a esa característica común de las legislaciones.

El Código de don Andrés Bello reguló expresamente el régimen económico del matrimonio, instituyendo entre los cónyuges la llamada sociedad conyugal y estableciendo que el marido es el jefe y único administrador de la misma.

El Servicio Nacional de la Mujer tiene entre sus principales objetivos promover las reformas legales que sean necesarias para que la mujer goce de igualdad de derechos respecto del hombre en el proceso de desarrollo político, económico, social y cultural del país, y, asimismo, proponer medidas conducentes al fortalecimiento de la familia.

De ahí que el Servicio Nacional de la Mujer se haya preocupado especialmente de legislar acerca de urgentes temas vinculados a la familia dentro del ordenamiento jurídico chileno y de proponer modificaciones legales

DISCUSIÓN SALA

que permitan la plena vigencia del principio constitucional de la igualdad de derechos entre hombres y mujeres. El proyecto sobre violencia doméstica, discutido recientemente en este foro, es un buen ejemplo de ello.

En aras de los objetivos señalados, el Sernam, a través de una comisión compuesta principalmente por profesores de Derecho Civil de las Universidades de Chile, de Valparaíso y Diego Portales, y teniendo como base el trabajo elaborado por el catedrático, señor Enrique Barros miembro de dicha Comisión-, preparó un proyecto de ley que principalmente modifica el régimen económico del matrimonio, introduciendo el sistema de participación en los gananciales, como alternativo de éste incorpora al Código Civil, la institución del patrimonio familiar.

Las razones del proyecto que hoy analizamos son las siguientes:

En primer lugar, por cuanto el principio de la igualdad de derechos de hombres y mujeres, establecido en la totalidad de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, especialmente en la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y garantizado por nuestra Constitución Política, en sus artículos 1º y 19, número 2º, no se encuentra plenamente reconocido en el ordenamiento jurídico chileno.

En efecto, la legislación civil en materia de familia, a pesar de las múltiples modificaciones que al respecto ha experimentado, todavía contiene disposiciones que contradicen ese principio de igualdad y que, más aún, se oponen a la propia definición que del matrimonio hace el Código Civil que lo concibe como una comunidad de intereses de la que derivan derechos y deberes recíprocos e igualitarios para ambos cónyuges.

En segundo lugar, por cuanto la legislación vigente no contiene normas que regulen y protejan en forma adecuada el patrimonio familiar básico de una familia. Por tanto, el proyecto propone el patrimonio familiar como una institución de orden público vinculada a la protección de la familia, en su conjunto, por sobre el interés individual de cada uno de los miembros que la componen.

Ahora bien, basado en la primera de las razones mencionadas, el proyecto propone modificaciones al estatuto matrimonial vigente en todos aquellos aspectos de las relaciones personales que aún contienen un trato discriminatorio, sea para el marido o la mujer y, por lo tanto, equiparan las consecuencias que conllevan la violación del deber de fidelidad, del deber de socorro y del deber de cohabitación.

Respecto de las relaciones patrimoniales del matrimonio, el proyecto introduce, como sistema alternativo, el régimen de participación en los gananciales.

El fundamento de la reforma al régimen patrimonial se basa en que la sociedad conyugal, tal cual la regula hoy el Código Civil, y a pesar de las múltiples modificaciones de que ha sido objeto, aún mantiene en Chile, en 1993, la incapacidad real de la mujer casada bajo este régimen. En efecto, en el régimen de sociedad conyugal el marido continúa siendo el jefe de ella y,

DISCUSIÓN SALA

como tal, administra los bienes sociales y los bienes propios de su mujer. Por consiguiente, la mujer se encuentra incapacitada para actuar no sólo respecto de los bienes sedales sino que, incluso, en cuanto a los bienes propios. Así, en la actualidad se da la paradoja de que una mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal, aun cuando haya alcanzado un alto nivel profesional, incluso gerencial o político -como lo vemos con la presencia de parlamentarias en esta Honorable Cámara-, no puede disponer libremente de sus bienes propios, ya que su gestión corresponde al marido.

Esta situación se agravó aún más con la última reforma al Código Civil, producto de la ley N° 18.802, que eliminó la posibilidad que tenía la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal de solicitar en forma subsidiaria, la autorización judicial en caso de negativa injustificada del marido frente a la disposición o enajenación de sus bienes propios.

Me referiré brevemente al alcance que tiene la limitación para la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal de administrar los bienes sociales y los suyos propios.

El actual artículo 1.752 del Código Civil establece que la mujer, por sí sola, no tiene derecho alguno sobre los bienes sociales durante la sociedad. El artículo 1.754, en su inciso final, dispone que la mujer, por su parte, no podrá gravar, enajenar, dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administra el marido. Por su parte, el artículo 1.753 de ese Código establece que aunque la mujer en las capitulaciones matrimoniales renuncie a los gananciales, no por eso tendrá la facultad de percibir los frutos de sus bienes propios.

Lo expuesto refleja la difícil posición en que se encuentra la mujer casada bajo

el régimen de sociedad conyugal para convenir, con terceros, actos que impliquen la existencia de un patrimonio, excepto en el caso de tener una actividad remunerada separada del marido, y por lo tanto, un patrimonio reservado, conforme lo establece el artículo 150 del Código Civil.

Por eso, queda claro que la capacidad o incapacidad de la mujer casada no es una cuestión que pueda ser resuelta de manera aislada o arbitraria, como lo hizo la ley N° 18.802 ya mencionada; por el contrario, constituye un aspecto fundamental, pero dentro de un contexto mucho más amplio que, en definitiva, es determinante: el régimen matrimonial que regule las relaciones de carácter patrimonial entre los cónyuges. Si éste configura un sistema de sociedad de bienes entre el marido y la mujer, como la sociedad conyugal, que reclama una administración centralizada y unitaria, y ésta se pone en manos del marido, la incapacidad de la mujer, como regla general, tiene que ser la consecuencia lógica. A la inversa, si se adopta un régimen en que cada cónyuge conserva su patrimonio, es obvio que la plena capacidad legal de la mujer casada, será la consecuencia inevitable del sistema, tal como ocurre con el régimen de separación total de bienes que, actualmente, se establece como único régimen alternativo. El problema es que ese régimen, aun cuando otorga plena capacidad a ambos cónyuges, tiene graves inconvenientes para

DISCUSIÓN SALA

la mujer que se dedica al cuidado de la casa, e incluso para la que trabaje en forma independiente, pero que perciba ingresos inferiores al marido.

Por consiguiente, un régimen económico, además de igualitario, debe ser justo y, por ende, recoger dos principios fundamentales: la dignidad y el respeto individual a cada cónyuge, otorgándole plena capacidad a ambos, y, además, debe reconocer la comunidad de vida e intereses que el matrimonio involucra.

De ahí que el Supremo Gobierno haya presentado a esta Honorable Cámara de Diputados un proyecto que modifica el sistema de sociedad conyugal precedentemente descrito, introduciendo un nuevo régimen económico que estimamos más simple y más compatible con la igualdad de género que debe animar las relaciones familiares. Se trata del proyecto que establece como régimen patrimonial alternativo del matrimonio el de participación en los gananciales.

Quiero recordar expresamente que el proyecto original enviado al Congreso Nacional por el Ejecutivo introducía la participación en los gananciales como régimen normal del matrimonio en sustitución de la sociedad conyugal. De esta forma, dicho régimen se habría constituido en supletorio de la voluntad de los contrayentes del acto matrimonial, y se habría suprimido la sociedad conyugal, evitándose sus múltiples disfunciones e incoherencias.

Sin embargo, esta iniciativa no cuenta con la adhesión de las mayorías constitucionales requeridas. Por lo tanto, debido a que es necesaria y urgente la incorporación al ordenamiento jurídico de un régimen patrimonial justo e igualitario que sea una alternativa a los dos regímenes existentes hoy -la sociedad conyugal que, como hemos visto, mantiene de hecho la incapacidad de la mujer casada, y la separación total de bienes, que tiene graves consecuencias para la mujer que se dedica principalmente al cuidado del hogar común-, el Ejecutivo sustituyó el proyecto primitivo por otro que, en vez de establecer el régimen de participación en los gananciales, como supletorio, lo instituye como uno al que podrán acceder en ejercicio de la autonomía de su voluntad y en tutela de sus propios intereses.

Con todo, se mantuvo incólume una reforma muy importante al régimen patrimonial: la institución del patrimonio familiar, la que se introduce de modo heterónomo, esto es, con prescindencia de la voluntad de los cónyuges y del régimen económico que rija entre ellos.

El régimen de participación en los gananciales propuesto contempla estos dos principios fundamentales. Por un lado, permite que cada uno de los cónyuges sea plenamente capaz y, en consecuencia, administre, goce y disponga libremente de su patrimonio, incluido el producto de su trabajo, con las solas limitaciones que se señalan. Por otro, hace posible que, al finalizar el régimen, el total de los gananciales obtenidos durante su vigencia se distribuya por partes iguales entre ambos cónyuges, de modo que el que haya logrado menos gananciales o ninguno, tiene derecho a participar en los producidos por el otro.

Además de lo anterior, el proyecto del Ejecutivo contempla la existencia de

DISCUSIÓN SALA

los bienes familiares, denominado el patrimonio familiar, como una institución de orden público que regirá entre los cónyuges cualquiera que sea el régimen de bienes que entre ellos medie, el cual estará sometido a la administración conjunta de ambos cónyuges o a la decisión jurisdiccional, en caso de discordia. Al respecto, el proyecto establece que tendrán la categoría de bienes familiares, el inmueble de propiedad de ambos o de alguno de los cónyuges, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar.

Quiero referirme brevemente a las características de la institución del patrimonio familiar que el proyecto incorpora al Código Civil como un estatuto de orden público, con prescindencia del régimen económico que rija entre los cónyuges. Esto significa que sus normas se aplicarán, sea que los cónyuges se encuentren casados bajo el régimen de sociedad conyugal de separación de bienes o de participación en los gananciales.

La reforma se fundamenta en que esta institución se encuentra vinculada directamente con el resguardo de la familia, y en cualquiera de los regímenes económicos mencionados, el inmueble que sirva de residencia principal de la familia y los bienes que la guarnecen precisan siempre y en todas las circunstancias un tratamiento jurídico especial.

Las características de la institución propuesta son las siguientes. Primero, es la función o el uso del bien y no su propiedad, lo que determina su condición de patrimonio familiar. En consecuencia, aun cuando determinado bien pertenezca solamente a uno de los cónyuges, puede ser afectado como patrimonio familiar. Segundo, tiene un funcionamiento independiente del régimen de bienes que rigen el matrimonio, sea éste separación de bienes, sociedad conyugal o de participación en los gananciales.

Por lo tanto, el término del patrimonio familiar no está relacionado necesariamente con el término del régimen de bienes o, incluso, con el del matrimonio. De este modo, será posible que, fallecido uno de los cónyuges, propietario del inmueble, que es la residencia familiar, la afectación subsista erigiéndose en una verdadera limitación del dominio de los causahabientes del fallecido. En cambio, con el sistema vigente, y supuesta la misma situación, se forma un cuasi contrato de comunidad, sometido a la voluntad de término que discrecional y autónomamente posea alguno de los comuneros.

La creación del patrimonio familiar es de especial relevancia para los sectores de ingresos medios y bajos, por cuanto en estos casos, con frecuencia, el patrimonio total de los cónyuges coincidirá con los bienes afectos a la institución que se propone.

En nuestro país, la mayoría de las familias tienen como único patrimonio la casa habitación donde viven. A la inversa, en el caso de los matrimonios en que el patrimonio de los cónyuges sea superior, las ventajas de tener un patrimonio familiar son manifiestas, ya que los bienes necesarios para los integrantes del grupo familiar estarán a salvo de las contingencias propias del mercado y de los negocios. Esta es la mejor manera de proteger a la familia en forma equilibrada, con otros bienes públicos que también interesa

DISCUSIÓN SALA

salvaguardar.

Por último, sometemos a la consideración de la Honorable Cámara, en general, el proyecto referido. Nos asiste la seguridad de que será aprobado, pues tiene por objeto corregir una situación que afecta a la gran mayoría de las familias chilenas.

Nada más.

Gracias, señor Presidente.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra la Diputada señora Cristi.

La señora CRISTI.- Señor Presidente, el estatuto jurídico que reglamenta las relaciones pecuniarias entre los cónyuges se denomina régimen matrimonial tal como se ha explicado vástamente, y, la legislación chilena reconoce dos regímenes: la sociedad conyugal y la separación de bienes.

La sociedad conyugal ha sido objeto de una gran controversia, especialmente durante los últimos 20 años debido a que uno de sus efectos es la incapacidad jurídica de la mujer. Los autores insisten en que ésta no se debe al hecho de ser mujer ni de estar casada, sino que, por tradición, la administración de los bienes sociales ha correspondido al marido y, por ello, la mujer no puede celebrar ningún tipo de acto o contrato relacionado con ellos.

Durante este siglo, debido a la incorporación de la mujer al campo laboral, estas normas sufrieron modificaciones. Así nació el denominado "patrimonio reservado de la mujer casada", formado por los bienes que adquiere con el producto de su trabajo, los que no ingresan al haber social. Este ha sido un punto muy favorable para miles de mujeres. Sin embargo, se mantuvo inalterable su incapacidad jurídica, ya que la administración de los bienes sociales siguió concentrada en el marido. Debemos destacar, sí, que dicha administración se encuentra sujeta a importantes limitaciones, con el objeto de proteger los intereses de la mujer de posibles defraudaciones o de faltas de diligencia del marido.

Desde 1970 se han conocido cinco proyectos de ley que han intentado modificar, mediante diversas fórmulas, esta situación discriminatoria en contra de la mujer casada. Sólo uno de esos proyectos, acogido parcialmente por el legislador de la época, se concretó en una modificación al derecho de familia.

Sin embargo, hay consenso entre quienes conocen esta legislación en que ella fue insuficiente, pues sólo reconoce a la mujer casada en sociedad conyugal una capacidad nominal, que en la práctica no cambió la realidad existente con anterioridad a su dictación.

Durante la vigencia de la sociedad conyugal la mujer no tiene derecho alguno sobre los bienes sociales, los que son administrados por el marido, como jefe de la comunidad. También administra los bienes propios de la mujer, y, a mayor abundamiento, se dice que ésta efectivamente puede contratar, pero, en realidad, la situación es exactamente igual a la que existía antes de la reforma.

DISCUSIÓN SALA

Para contrarrestar esta situación preponderante del marido y con el afán de proteger a la mujer, el legislador lo ha sometido a una serie de limitaciones en la administración de los bienes sociales. Estas se aumentaron en la ley N° 18.802, en términos tales que puede llegar a entorpecer el tráfico comercial y bancario.

Uno de los problemas que genera esta situación es la amenaza del aumento de separación de bienes. Esta es la única alternativa para los cónyuges que no quieran estar casados en régimen de sociedad conyugal. En la práctica es perfectamente concordante con la plena capacidad jurídica de la mujer casada, la que administra por sí sola todos sus bienes. Sin embargo, le acarrea una desventaja cuando no efectúa un trabajo remunerado fuera del hogar, ya que no se le reconoce de manera alguna su anónimo trabajo doméstico, que contribuye a que durante el matrimonio el marido pueda producir los ingresos y bienes que, finalmente, se radican en su patrimonio personal.

Consciente de estas debilidades, durante la legislación de 1990 - exactamente el 6 de junio- Renovación Nacional presentó a la Cámara de Diputados un proyecto de ley que establece como nuevo régimen optativo la participación en los gananciales.

En julio de 1991, el Gobierno presentó un proyecto casi idéntico, con la única excepción de que en su propuesta el régimen de participación en los gananciales era sustitutivo, y el que planteaba Renovación Nacional, alternativo.

En octubre de 1992, el Gobierno presentó una indicación para que el proyecto presentado como sustitutivo fuera alternativo. En tales circunstancias, tanto el de Renovación Nacional como el del Gobierno quedaban en idénticos términos, con excepción de algunas diferencias, más de forma que de fondo.

En tal sentido, quiero preguntar respetuosamente a la señora Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer por qué el Gobierno no apoyó el proyecto de Renovación Nacional, sobre todo estando ella en conocimiento de él. Incluso, en 1990, en relación con nuestro proyecto, el Sernam sostenía que el régimen de participación en los gananciales debió haberse introducido con carácter de sustitutivo, pero después fue alternativo.

Formulo la siguiente pregunta: ¿cuál es el afán del Gobierno de la Concertación al pasar a llevar a la Oposición y proponer un proyecto idéntico, especialmente cuando hablamos de la familia, de los derechos de la mujer, que, sin duda, deben estar mucho más allá de los partidismos políticos? Aquí se ha pasado a llevar a un partido, a un grupo de mujeres, a quienes al igual que la señora Ministra tenemos interés en ayudar a la familia y a la mujer chilena.

En su discurso no hay una sola mención a nuestro proyecto; tampoco la hay en los proyectos enviados por el Gobierno. Esta es una pérdida de tiempo y de esfuerzo que, a la larga, daña el interés nacional.

¿Qué importa quién proponga un proyecto si es por el bien del país? La

DISCUSIÓN SALA

verdad es que su autoría no es lo importante; lo trascendente es que, a la larga, se convierta en medidas efectivas que ayuden a la sociedad.

Por último, de acuerdo con el sentido de la iniciativa, creo que en el Sernam se formó una comisión redactora de la misma presidida por la señora Ministra y asesorada por especialistas. ¿Por qué tanto bullicio en redactar un proyecto que, además, ya existía y cuyo autor era el profesor don Enrique Barros? Incluso, él lo proponía como una alternativa sustitutiva. En verdad se ha perdido tiempo y se ha resentido innecesariamente la sensibilidad de quienes estamos trabajando por los mismos objetivos: el bien de la familia, de la patria, y, especialmente, de la mujer.

Ahora, en relación con la idea del proyecto, evidentemente, es una iniciativa con la que estamos de acuerdo. Por algo la habíamos propuesto. Creemos, en definitiva, que es un gran apoyo a la mujer y, en especial, a la que trabaja.

Por otro lado, el proyecto cumple con el principio orientador, de que el producto del esfuerzo de ambos cónyuges debe ser compartido por partes iguales.

El proyecto en discusión, desde nuestro punto de vista, merece varias modificaciones, que haremos llegar en su oportunidad, las cuales no son de fondo, sino de forma destinadas a aclarar, especialmente, cómo se reconocen los bienes, cómo se protege a la mujer, cómo termina la sociedad y cómo se puede volver a otro tipo de régimen.

Ya se han explicado los beneficios de la iniciativa que también ampara la estabilidad económica de la familia al proteger los bienes que integran el hogar común, los cuales, además, requieren del consentimiento de ambos cónyuges para su enajenación o gravamen. Para ello se introduce el concepto "bienes familiares" o "patrimonio familiar". Pensamos que eso es tremendamente positivo. También lo es el hecho de que disuelta la sociedad, los bienes familiares permanezcan no sólo en beneficio de la mujer y de los hijos, sino que del cónyuge que se queda con los hijos. ¿Qué ocurre hoy cuando muere la cónyuge o fallece el esposo? Los propios hijos presionan para que se venda el bien familiar, con el fin de repartir la herencia.

Por otro lado, también se protege a ambas partes una vez disuelto el matrimonio por causa de muerte, pues, anteriormente, los bienes permanecen en poder del cónyuge sobreviviente, aun cuando no sean de su propiedad, lo que es muy importante.

Del mismo modo, en caso de divorcio o separación de hecho, quedarán en poder de la mujer, y nosotros proponemos agregar "o del cónyuge", cualquiera de ellos, a no ser que haya sido privado del cuidado de sus hijos.

En el caso de nulidad matrimonial, el juez puede atribuir prudencialmente a la mujer no propietaria los derechos de uso o habitación y usufructo sobre los bienes familiares, salvo, como dije, que haya sido privada del cuidado de sus hijos. Mientras los bienes familiares estén adscritos en la forma señalada no podrán ser dados en pago del crédito de gananciales.

DISCUSIÓN SALA

Este proyecto recoge, cabalmente, a nuestro modo de ver, el principio de igualdad ante la ley consagrado constitucionalmente entre marido y mujer; expresa adecuadamente la comunidad de vida e intereses que constituye el matrimonio y es flexible para adaptarse a las diversas situaciones posibles de la vida familiar. Por ejemplo, si la mujer no trabaja en forma remunerada, no por eso queda económicamente desprotegida, como ocurre en el caso de separación de bienes. Por el contrario, en el aspecto económico, la mujer debe contribuir a los gastos familiares con sus propios ingresos.

Este proyecto tampoco es novedad en otros países. De hecho, en Suecia, Dinamarca, Noruega, Finlandia, Alemania, Francia, Austria, Canadá, Israel, España, Suiza, Costa Rica, Honduras, Colombia y Uruguay, este régimen se encuentra reglamentado y vigente, ya sea como sistema normal o como alternativa de la sociedad conyugal.

Me referiré a algunas de nuestras indicaciones, que -repito- son más de forma que de fondo.

El artículo 2º, sobre el régimen de participación en los gananciales en que los patrimonios del marido y de la mujer se mantienen separados, y cada uno de los cónyuges administra, goza y dispone libremente de ellos, queremos hacerlo más restrictivo.

Para eso, proponemos dos disposiciones nuevas: un artículo 2º a), que dará curador al cónyuge incapaz para administrar sus bienes, en los mismos casos en que siendo soltero lo necesitaría, y otro artículo 2º, b), que dispondrá que el marido y la mujer podrán otorgarse mandato uno a otro para administrar sus bienes, de acuerdo con las reglas generales.

En el artículo 8º, referente a las especies adquiridas durante la vigencia del régimen, queremos agregar al número 7) lo siguiente: "También pertenecerán al cónyuge los bienes que adquiera durante la vigencia del régimen en virtud de un acto o contrato cuya celebración hubiere prometido con anterioridad, siempre que la promesa conste en un instrumento público o privado, cuya fecha sea oponible a terceros, de acuerdo con el artículo 1.703 del Código Civil".

En el artículo 9º, proponemos reemplazar su redacción para que diga: "Los frutos devengados durante el régimen de participación en los gananciales, incluso los que provengan de bienes originarios, se incorporarán al patrimonio final de cada cónyuge.

"Tampoco pertenecerán al patrimonio originario las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes".

Por otra parte, en el artículo 11, que establece: "La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple, firmado por el otro cónyuge.", sugerimos agregar al esposo porque el concepto "esposo" se refiere a los novios; es decir, se referirán a los bienes tenidos antes de contraer matrimonio.

Tenemos modificaciones menores respecto del artículo 12.

El artículo 14, relativo al patrimonio final, lo proponemos reemplazar por: "Toda cantidad de dinero y cosas fungibles, todas las especies, derechos y

DISCUSIÓN SALA

acciones que existieran en poder de cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen o al tiempo de su disolución, se presumirán que pertenecen al activo del patrimonio".

También queremos cambiar la palabra "agregaciones", mencionada en los artículos precedentes, por "acumulaciones".

Asimismo, deseamos reemplazar el artículo 18, que dice: "Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas", por el siguiente "Aquel de los cónyuges o sus herederos que dolosamente hubieran ocultado o distraído alguna cosa del activo del patrimonio final, deberá pagar su valor total al otro cónyuge. En igual sanción incurrirá si dolosamente hubiera supuesto alguna deuda. Para acreditar que en el patrimonio final se han omitido bienes o supuesto deudas, serán admisibles todos los medios de prueba."

Quiero saltarme las normas siguientes, a pesar de que a muchas de ellas hemos formulado indicaciones, para referirme al artículo 29, relativo al término de participación de los gananciales.

Si bien dejamos casi igual ese artículo, se agrega una serie de normas originales del proyecto de Renovación Nacional, para hacerlo más restrictivo y proteger mejor a cada una de las partes. Entre ellos, introducimos un artículo nuevo que dispone: "Para que el cónyuge menor de edad pueda pedir separación de bienes, deberá ser autorizado por un curador, y para la demanda o separación de bienes, podrá el juez, a petición del actor, tomar las providencias que éste estime conducentes a la seguridad de los intereses, mientras dure el juicio."

Así, sucesivamente, proponemos varios artículos nuevos.

Por último, me referiré a modificaciones que se sugieren al Código Civil, que son más bien de carácter misceláneo, y a otras destinadas a hacerlo concordante.

Al respecto, nuestro partido trabaja activamente en el Comité de la Familia, presidido por la abogada doña Pía Guzmán, quien realmente se ha dedicado a estudiar los problemas de la familia y es una de las personas que más trabajó en este proyecto, por lo que siento que no se la haya llamado a la Comisión para que tuviera la posibilidad de explicar y plantear sus inquietudes. El Comité de la Familia opina que deberíamos concentrarnos en un Código de la Familia para que sucesivamente, o al mismo tiempo, se modificaran aquellas situaciones que afectan a la familia, contenidas en la Ley de Adopciones, las relativas a la tuición y legitimidad de los hijos y tantas materias dispersas en el Código Civil, por lo que muchas veces no resultan concordantes.

Por lo tanto, aun cuando comprendemos que las modificaciones propuestas en el proyecto en discusión tratan de hacerlo más concordante, a nuestro juicio, aún falta un verdadero Código de la Familia.

Es interesante lo planteado en relación a derogar y modificar normas de la legislación, e incorporar nuevos conceptos sobre las leyes de adopción de

DISCUSIÓN SALA

menores y abandono de familia en cuanto al pago de pensiones. Entre estas modificaciones, cabe destacar. la equiparación de la situación del marido y la mujer en lo relativo al adulterio civil y penal, tema muy sensible para las mujeres, pues en esta área hay una enorme discriminación en la forma de probar el adulterio de la mujer versus el del hombre.

Por último, una de las modificaciones propuestas al artículo 134 del Código Civil, dice: "El marido y la mujer deben proveer las necesidades de la familia común." Deseamos agregar la frase "según sus facultades", ya que nos parece importante.

La redacción sustitutiva del inciso segundo de dicha norma, expresa: "El juez, si fuere necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso, a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie.". Proponemos añadir: "Se presume cumplida esta obligación respecto del cónyuge que se dedica principalmente al cuidado del hogar, aunque la vivienda no sea de su propiedad."

Esto tiende a proteger a la mujer que no trabaja y se dedica exclusivamente al hogar, de manera tal que no exista presión alguna para hacerla trabajar, con el fin de que sea parte del sistema de la participación en los gananciales.

Por último, como hemos manifestado, prestaremos nuestro apoyo al proyecto, lamentando la situación de autoría a que me referí, y que no se haya considerado a las personas de nuestro partido que trabajaron arduamente en la elaboración de la otra iniciativa. Sinceramente, creemos que este proyecto es moderno y que beneficiará especialmente a la mujer con patrimonio propio. También pensamos que será inaplicable si la ciudadanía, sobre todo si quienes ya estén casados en el régimen de sociedad conyugal, aquellos que lo cambiarán o quienes decidirán qué sistema adoptarán para su matrimonio, no conocen este mecanismo, el cual a pesar de ser flexible, también es complejo, sobre todo por el desarrollo que tiene durante el matrimonio en relación con los bienes.

Por lo tanto, formularemos indicación para que el Sernam se encargue de educar a las mujeres y a los hombres sobre los alcances, beneficios y desventajas de este proyecto, porque realmente -debemos ser honestos- en innumerables casos, para muchas mujeres, la sociedad conyugal actual es favorable; pero, sin duda, habrá personas que encuentren más conveniente el nuevo sistema.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra la Diputada señora Caraball.

La señora CARABALL.- Señor Presidente, sin perjuicio de que la señora Ministra conteste en su oportunidad las expresiones de la Diputada señora Cristi, quiero referirme al proyecto enviado por el Ejecutivo, el que responde a una antigua aspiración de las mujeres chilenas, cual es restituirles su plena

DISCUSIÓN SALA

capacidad para participar en igualdad de condiciones en la administración de los bienes del matrimonio.

Asimismo, deseo destacar que en el proyecto hay tres aspectos centrales sobre los cuales es necesario informar al país, pues una materia tan trascendente e importante para la familia chilena no ha sido conocida por los parlamentarios que están ausentes de la Sala, ni por el público, ni por la prensa. Desgraciadamente, ésta última sólo se interesa en las noticias negativas para la sociedad y la familia, pero rara vez destaca valores que contribuyan a elevarlas. Al respecto, nosotros también tenemos nuestra cuota de responsabilidad, porque no les damos la importancia que tienen a proyectos de esta naturaleza, que restituyen no sólo la dignidad de la mujer, sino que reconocen de manera concreta los derechos de la familia.

Se instituye en este proyecto una figura jurídica fundamental: los bienes familiares. Hasta ahora, en innumerables discursos, incluidos los de distintas tendencias políticas, todos habíamos oído sobre ellos. Sin embargo, nunca se había concretado su incorporación en una disposición como lo propone esta iniciativa -reconoce que hay bienes que pertenecen a la familia y son esenciales para su constitución-, la cual, dado lo expresado por la Diputada señora Cristi, creo que será aprobada por unanimidad.

En segundo lugar, es muy importante que todos tomemos conciencia del significado de entregar a la mujer la plena capacidad en la administración de los bienes del matrimonio. Reconocer su dignidad no es hacerle un favor. Con el establecimiento de la igualdad entre el hombre y la mujer se le hace un bien a la sociedad y, al no ser discriminado ni uno ni otro, con nuestro aporte común facilitaremos el tránsito de esta sociedad hacia un mundo mejor.

No es menos importante que en este proyecto se reconozcan los derechos de la dueña de casa, puesto que, hasta ahora, las labores que la mujer desarrolla en su hogar no tienen reconocimiento económico, no se traducen en dinero ni en bienes materiales que aporte a la sociedad conyugal y a su familia y, por ende, al país. Se le reconoce, al menos, el 50 por ciento de los gananciales obtenidos durante el matrimonio. Por lo tanto, si durante su vigencia el marido ha adquirido propiedades, la mujer será dueña del 50 por ciento de ellas.

En tercer lugar, reconoce una realidad bastante dramática de este país. Soy testigo de la enorme cantidad de mujeres abandonadas por sus maridos o separadas de hecho que no pueden postular al subsidio habitacional, pues, muchas veces, la vivienda es el único bien familiar y ésta queda como propiedad del marido, por lo cual la mujer no puede disponer de ella. Por otra parte, la mujer queda con sus hijos literalmente en la calle cuando se hace efectiva una hipoteca constituida por el cónyuge para garantizar alguna obligación.

Este hecho, que parece tan simple, atenta gravemente contra la estabilidad familiar y el desarrollo de esta célula fundamental de la sociedad. Así la consideramos los cristianos y la mayoría de los chilenos.

Entonces, esta modificación al Código Civil representa un hecho concreto de

DISCUSIÓN SALA

protección a la familia y no en meras declaraciones.

Pienso que el patrimonio es básico para el desarrollo pleno de la mujer y su tranquilidad futura. La que no tiene patrimonio propio se siente absolutamente dependiente y muchas veces no toma decisiones, porque puede quedar en la indigencia, según la determinación que adopte. Con esto se asegura que actúen de acuerdo con su legítima voluntad y no presionadas por una realidad que las obliga a permanecer dependientes en muchos aspectos, en circunstancias de que hacen un aporte fundamental en esta sociedad que es la familia.

En consecuencia, este proyecto es un paso más en el largo camino que las mujeres han debido recorrer para no ser discriminadas. Falta mucho todavía pero es necesario destacar que el aspecto patrimonial es clave para el reconocimiento legal de otros derechos de la mujer.

Durante los ya largos años en que me he dedicado a actividades relativas a la vivienda he sido testigo de que muchas mujeres han quedado en la calle y no ha podido optar a otro subsidio, puesto que el bien común familiar fue adquirido por el marido a través de ese beneficio. Como consecuencia de ello, junto a sus hijos se transforman en allegados o deben arrendar un lugar donde vivir, pagando un canon que absorbe gran parte del ingreso familiar; y, en muchos casos cuando la mujer ni siquiera cuenta con un lugar físico para su resguardo y el de sus hijos, se produce la completa disgregación de la familia.

Repito que es importante destacar la ausencia de parlamentarios, de público y de la prensa en esta discusión, lo que podría enmendarse con un esfuerzo de la Mesa por dar a conocer este proyecto a la sociedad chilena, que muchas veces no hace uso de sus derechos por desconocer absolutamente la existencia de la legislación que los consagra. Hay medios de comunicación que con frecuencia recuerdan a los ciudadanos sus obligaciones, pero que sin embargo, no los informan sobre sus derechos, algunos tan trascendentes como los que hoy estamos debatiendo.

Por último, felicito al Servicio Nacional de la Mujer por su acucioso y bien documentado trabajo, que ha generado un proyecto con características realmente innovadoras en nuestra legislación -entrega a las mujeres y a la sociedad chilena derechos olvidados por tantos años-, y particularmente a la señora Ministra por tratar junto a su valioso equipo del Sernam de que a este proyecto se le dé la urgencia que se merece y que su tramitación sea lo más breve posible, como todos quisiéramos, para que cuanto antes, se transforme en una ley que beneficie a la familia, a la mujer y a la sociedad en general.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Pérez.

El señor PEREZ (don Víctor).- Señor Presidente, concuerdo con lo planteado por quienes me han precedido en el uso de la palabra, en cuanto a que

DISCUSIÓN SALA

estamos frente a una materia de gran importancia para la vida diaria y cotidiana de la familia chilena. Es relevante señalar que éste es uno de los aspectos de nuestra legislación que deben modificarse.

Asimismo, el conjunto de asuntos legales relacionados con el derecho de familia requiere de una preocupación importante por parte de quienes tenemos la obligación de legislar por el bien del país.

La UDI considera que en Chile el derecho de familia debe conservar al matrimonio como indisoluble y eje de nuestra sociedad; debe mantener el régimen legal de bienes en el matrimonio como el de la sociedad conyugal; debe poner fin a los abusos en la nulidad del vínculo matrimonial; debe dar una mejor protección a los cónyuges e hijos de los matrimonios fracasados y por último debe buscar una mayor protección de los derechos de los hijos ilegítimos.

Cuando el Ejecutivo propuso en su texto original, que establecía como supletorio el régimen de participación en los gananciales, manifestamos en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia que nos parecía un paso inconveniente; que, en primer lugar, debíamos preservar y dar a los matrimonios la libertad de elegir entre los distintos regímenes y alternativas el que estimaran más conveniente para administrar el patrimonio; que no nos parecía oportuno ni positivo que se eliminara el régimen de sociedad conyugal, se estableciera como supletorio el de participación en los gananciales y se dejara sólo como alternativa el de separación de bienes. Solicitamos al Gobierno que el régimen de participación en los gananciales también fuera alternativo al de sociedad conyugal y al de separación total de bienes, porque así se protegía mejor a la familia y, sobre todo, se daba la libertad que debemos reconocer a los matrimonios para elegir, de acuerdo con su propio real saber y entender, entre los regímenes de administración de bienes el que más les conviniera.

Por ello, vimos con satisfacción que el Gobierno, mediante una indicación sustitutiva, asumiera esta visión de lo que debe ser un régimen patrimonial en el matrimonio.

Al margen de algunas objeciones de carácter técnico, consideramos que la fórmula planteada por el proyecto en discusión es correcta. Establece un nuevo régimen alternativo y mantiene como supletorio el de sociedad conyugal. Nuestra posición en orden a que se mantuviera como régimen supletorio el de la sociedad conyugal se basa en que creemos firmemente en que éste debe permanecer como régimen legal de bienes en el matrimonio. Todos sabemos que desde la vigencia del Código Civil ha sido el régimen imperante. Es conveniente que ello se mantenga así, porque, en principio, parece más adecuado a la unidad de la familia que exista comunidad de bienes entre los cónyuges. Decimos en principio, porque en muchos casos hay razones más que atendibles para optar por la separación de bienes. Por ello, nuestra legislación lo permite expresamente si lo desean los cónyuges.

Por otra parte, cabe destacar que el régimen de sociedad conyugal ha sido exitoso en nuestro país, a pesar de todo lo que se diga. Ha evolucionado en

DISCUSIÓN SALA

forma permanente, de acuerdo con los importantes cambios producidos en la vida económica y social del país. Así, han sido modificadas las capitulaciones matrimoniales; se autorizó el pacto de separación total de bienes durante el matrimonio; la ley N° 10.271 impuso limitaciones al marido para enajenar y gravar los bienes raíces sociales y a fin de arrendados por largo tiempo; se estableció el patrimonio reservado de la mujer casada. La reforma del Código Civil de 1989 terminó con la incapacidad relativa de la mujer al sustituirla por una incapacidad especial para administrar ordenadamente la sociedad conyugal. Asimismo, le impuso al marido nuevas limitaciones para administrar los bienes sociales, por ejemplo, la imposibilidad de donar los bienes sociales y de ceder a cualquier título los derechos hereditarios de la mujer, sin autorización de ésta, y la prohibición de otorgar caución en favor de terceros sin autorización de la mujer, ya que, de lo contrario, sólo obliga sus bienes propios.

Todo lo anterior demuestra que el legislador chileno ha perfeccionado el régimen de sociedad conyugal, en aras de proteger a la mujer, que se ha incorporado progresivamente a la vida económica, y la ha defendido de las fluctuaciones, a veces muy drásticas, que se producen en ella.

El hecho de que sea el marido quien administre ordinariamente la sociedad conyugal no importa, de manera alguna, en nuestra opinión, una desconsideración de las facultades de la mujer para hacerlo. En la disyuntiva de que lo haga el marido o la mujer, se ha optado por el primero, en atención a que la mujer es quien mayoritariamente se ocupa de la crianza y educación de los hijos.

Prueba de lo anterior es que la mujer, además de administrar en forma extraordinaria la sociedad conyugal, está llamada a ejercer la guarda legítima de su marido demente, sordomudo o ausente. Más aún, aunque no esté llamada primeramente a ejercer la guarda de su marido menor de edad, la ley no lo prohíbe; en consecuencia, puede ejercerla cuando el juez se la concede. La única guarda que la mujer no puede ejercer, por prohibírselo la ley, es la de su marido interdicto por disipación. Ello es así por razones morales: por lo general, la mujer es la interesada en dicha interdicción.

Estamos convencidos de que el régimen de sociedad conyugal es el que más conviene a la mujer, puesto que tiene opción de retirar todo lo que ella adquiera durante el matrimonio, con su patrimonio reservado, renunciando a los gananciales si lo que ha producido es superior a la mitad de lo obtenido por el marido durante la sociedad conyugal. Por el contrario, si lo que la mujer ha producido con su trabajo durante el matrimonio es inferior a lo ganado por el marido, ella aceptará los gananciales, dividiendo por mitades lo producido por los dos. Es decir, aquí la máxima es que la mujer en la sociedad conyugal puede decir que lo de ella es suyo y lo del marido de los dos.

En todo caso, debemos pensar que la sociedad conyugal, inequívocamente, protege más a la mujer modesta, que con frecuencia, por su posición socioeconómica, está imposibilitada de aspirar a un trabajo remunerado porque debe atender a su familia. En tal situación, gracias a la sociedad

DISCUSIÓN SALA

conyugal, puede quedarse con la mitad de lo producido por el marido, como justa retribución a su trabajo en el hogar. Esta realidad, a nuestro juicio, adquiere contornos dramáticos en los frecuentes casos en que el marido abandona a la mujer.

La proposición de sustituir el régimen legal de sociedad conyugal por el de participación en los gananciales no puede despreciarse, puesto que lo han adoptado países que no pueden tacharse de poco desarrollados o de escasa cultura. Sin embargo, en la reforma del Código Civil de 1989 se desechó la idea de establecerlo como régimen supletorio de la sociedad conyugal, por dos consideraciones fundamentales que mantienen su validez: primera, en países que implantaron el régimen de participación en los gananciales no se ha aplicado y ha quedado como único el de separación de bienes; segunda, se trata de un régimen sumamente complejo, que requiere de la precisión en forma indubitada del patrimonio inicial y final de ambos cónyuges, para lo cual, en la práctica, habría que llevar una minuciosa contabilidad durante todo el matrimonio.

Lo expuesto habla por sí solo de que el régimen de participación en los gananciales puede ser adecuado para países más desarrollados cultural y económicamente que el nuestro. En todo caso, creemos prudente aprobarlo como supletorio al de sociedad conyugal y una alternativa más al de separación total de bienes. Si la práctica en los próximos años demuestra que es usado mayoritariamente, sin duda habría llegado la hora o la oportunidad de establecerlo como régimen legal de bienes del matrimonio.

Esta es la visión de la UDI sobre una materia tan importante. Creemos que se entrega una posibilidad más a los matrimonios para administrar de mejor manera sus bienes, su patrimonio, para decidir, en una amplia gama de alternativas, cómo llevar adelante su vida patrimonial.

Respecto del proyecto, únicamente tenemos algunas objeciones de carácter técnico y formularemos las indicaciones del caso.

Sólo me quiero referir a los bienes familiares que establece el artículo 30 del proyecto, en su número 7, que introduce un párrafo nuevo en el Título VI del Libro I del Código Civil.

Tenemos duda de que este patrimonio familiar sea atinente a todos los regímenes matrimoniales, particularmente al de separación total de bienes, más aún cuando existirán las alternativas de la sociedad conyugal y de participación en los gananciales. En este caso, hay clara manifestación de voluntad de los cónyuges para actuar en la vida patrimonial separados absolutamente de bienes. Introducir por mandato legal un patrimonio común, conjunto, no nos parece coherente ni coincidente con la esencia del régimen de separación total de bienes. Reconocemos que esta materia es opinable, discutible y en el segundo trámite en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia merecerá un debate más amplio.

En segundo lugar, tenemos dudas en aspectos técnicos de la constitución del patrimonio familiar. En lo que se refiere a bienes inmuebles, hay algo

DISCUSIÓN SALA

complejo que decidir si la vivienda familiar está inserta en un predio o en una propiedad mayor. El proyecto contiene normas que demuestran la complejidad técnica de la materia.

Además, sobre todo, está la publicidad que debe tener esta parte para que los cónyuges conozcan adecuadamente qué bienes inmuebles están declarados patrimonio familiar, para la transparencia de la vida económica.

Mayor complejidad y dificultad nos parece que hay respecto de los bienes muebles, puesto que no existe, salvo en lo que se refiere a los automóviles, un sistema de inscripción pública para conocer su propiedad. La declaración que hace el proyecto de "muebles que guarnecen el hogar" no es técnicamente adecuada ni evita problemas a futuro. ¿Qué podemos entender por muebles que guarnecen el hogar? Un auto, un vehículo, ¿guarnece el hogar? Un bien mueble, como un cuadro, o una obra pictórica de gran valor, ¿guarnece el hogar?

Por lo tanto, son materias de carácter técnico que requieren un tratamiento más específico. Las normas propuestas pueden mejorarse significativamente y sustantivamente en el segundo informe que tendrá el proyecto en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia y después en la Honorable Sala.

En nombre de la UDI, anuncio que nuestra bancada votará favorablemente la idea de legislar. A través de indicaciones, buscaremos perfeccionar y mejorar la iniciativa que, como dije al principio, tiene especial importancia para la vida económica de las familias chilenas y del país, en especial porque regula un aspecto fundamental: cómo se administran los bienes en el matrimonio.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, la bancada del Partido Radical está de acuerdo en general con el proyecto. Sin embargo, cree que se ha perdido la oportunidad de tratar la plena capacidad de la mujer casada, especialmente en lo relativo a su completa capacidad para comparecer en juicio a que se refiere el artículo

136 del Código Civil. Podría haberse intentado; todavía puede ser materia de esta ocasión.

Quiero preguntar al señor Diputado informante respecto del plazo de prescripción de la acción para pedir la liquidación de los gananciales. En nuestro concepto, hay contradicción del artículo 147 a que se refiere el N° 7 del artículo 30 del proyecto, con una disposición vigente de la ley N° 14.908, sobre pago de pensiones alimenticias. Por una parte, el artículo

147 de este proyecto atribuye al juez letrado en lo civil la facultad de asignar derechos de usufructo y uso o habitación sobre los bienes familiares; y

DISCUSIÓN SALA

por otra, la ley N° 14.908 otorga esta facultad al juez de letras de menores cuando en la demanda de alimentos se ha solicitado el usufructo o el uso o habitación del bien en el cual vive la familia. Si el legislador no corrige en esta oportunidad esta dicotomía o distorsión, con certeza nos veremos enfrentados a cuestiones de competencia difíciles de solucionar, ya que, en nuestro concepto, el artículo 36 del proyecto no las resuelve por sí.

El artículo 26 establece la persecución de los bienes donados. La acción deberá dirigirse contra el donatario en orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Sin embargo, la misma disposición fija un cuadrienio de prescripción, lo que a primera vista parece contradictorio con el orden para perseguir los bienes donados, porque la más elemental lógica indica que en tal situación, para proteger la integridad de los patrimonios, la interrupción de la prescripción debe operar primero contra aquellos bienes que están más próximos a consolidarse en el patrimonio ajeno.

Pensarnos que es la oportunidad de resolver esta contradicción por la vía de la indicación.

La modificación del artículo 375 del Código Penal es compleja. El delito de adulterio sólo es posible entre dos, y en un exceso de imaginación, puede concebirse con múltiples partícipes. Su concepción tiende a proteger el bien jurídico fundamental: la fidelidad conyugal, hasta el momento desigualmente tratado en nuestra legislación punitiva.

¿Es necesario penalizar el concubito ajeno al matrimonio? El efecto de la comisión de esta figura antijurídica se traduce, estrictamente, en el orden familiar, en la ruptura del matrimonio -sanción irreprochable desde el punto de vista ético cuando la adopta el cónyuge ofendido- o en la remisión o perdón otorgado por éste cuando, con miras superiores, mantiene o consolida la unión matrimonial y familiar.

Tengo la impresión de que esta modificación no altera el reducidísimo plazo de prescripción de la acción penal del delito de adulterio, el mecanismo de la remisión otorgada por el ofendido o la suspensión del procedimiento penal por la voluntad del querellante ni tampoco la naturaleza privada de la acción penal. En realidad, apunta a una equivalencia de las condiciones en un plano de igualdad de los sujetos y no altera la naturaleza del delito.

Es evidente que vamos a votar a favor de la idea de legislar, pero tenemos la impresión de que muchos de los artículos que tienen referencias tangenciales al régimen patrimonial del matrimonio y a otras formas de la convivencia familiar que establece el Código Civil deben ser estudiados y naturalmente van a ser objeto de modificaciones.

Señor Presidente, el Diputado señor Smok y la señora Ministra me solicitan interrupciones. En ese orden, por su intermedio, las concedo.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Con la venia de Su Señoría, tiene la palabra el Diputado señor Smok.

DISCUSIÓN SALA

El señor SMOK.- Agradezco la interrupción.

Señor Presidente, el Diputado señor Devaud ha apuntado a un tema de tono menor dentro de la importancia y amplitud de las modificaciones a los derechos de la mujer en el matrimonio, que compartimos y merece un análisis, aunque sea superficial.

La supresión del amancebamiento y la extensión del adulterio al hombre representan un avance, en el sentido de terminar una discriminación claramente establecida en nuestro Código Penal. No obstante, hay una reflexión que hacer.

La pena de cárcel para el adulterio no se compadece con la realidad. Hasta donde yo sé, es una ficción y nadie va a la cárcel por adulterio. Es más, la idea de igualar los derechos y los deberes de los cónyuges apunta a una disminución de la pena.

¿Por qué se reduce la pena de cárcel, la única para el delito de adulterio, y al mismo tiempo se extiende la figura al hombre? Aquí hay una reflexión ¿El adulterio debe ser penalizado con cárcel o con una sanción que no sea de tipo criminal? ¿Es un delito en sí el adulterio o son sus consecuencias las que deben perseguirse? Me parece que debe haber un debate al respecto.

Es un avance hacer culpable y punible del adulterio tanto al cónyuge como a la cónyuge; pero parece incomprensible que se siga sancionando sólo con cárcel y se plantee, al mismo tiempo, disminución de la magnitud de la pena. Dejo planteada la inquietud para analizarla en el segundo informe.

Agradezco la interrupción al Diputado señor Devaud.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra la Señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Sernam).- Señor Presidente, agradezco al Diputado señor Devaud la posibilidad de hacer uso de la palabra. Me ha parecido importante poner en conocimiento de esta Honorable Cámara la respuesta que deseamos dar a la Diputada señora María Angélica Cristi, que ha estimado que, con la iniciativa en debate, el Gobierno ha pasado a llevar un proyecto similar patrocinado por Renovación Nacional.

Sobre el particular, estimo importante señalar que desde que se creó la Comisión Preparatoria de lo que sería el Servicio Nacional de la Mujer, paralelamente a la discusión y tramitación de la respectiva ley en el Congreso, el Gobierno solicitó el concurso de un grupo de catedráticos, encabezado por el profesor Enrique Barros, el cual colaboró con mucha acuciosidad y entusiasmo en la preparación de la iniciativa legal en debate. En este lapso, efectivamente fue presentado al Congreso Nacional el proyecto patrocinado por Renovación Nacional a que hacía referencia la Diputada señora Cristi. Dicho proyecto fue objeto de un detenido estudio por la Comisión antes mencionada, dado que trataba la misma materia. Sin perjuicio de ello, nos pareció importante continuar con la tramitación de esta iniciativa en atención a que contiene importantes diferencias que mencionaré a continuación.

DISCUSIÓN SALA

En primer término, con relación al alcance de los proyectos, el que propuso Renovación Nacional se limita a proponer modificaciones sólo respecto del régimen patrimonial del matrimonio, introduciendo -corno muy bien señalaba la Diputada señora Cristi- corno régimen alternativo al de la sociedad conyugal, el de participación en los gananciales.

La Comisión Preparatoria del Sernam estimó pertinente que, además de regular las relaciones económicas del matrimonio constituidas por el régimen patrimonial, era trascendente igualar y regular de manera acorde el estatuto personal de los cónyuges.

Desde este punto de vista, la iniciativa del Ejecutivo presenta modificaciones. Primero, en lo relativo al deber de fidelidad, iguala las consecuencias de su incumplimiento a ambos cónyuges; o sea, tipifica y penaliza de igual modo el delito de adulterio, sea cometido por el marido o por la mujer.

Segundo, equipara a los cónyuges respecto del deber de socorro, estableciendo que ambos deben proveer a las necesidades de la familia común en proporción a sus facultades económicas.

Tercero, establece reciprocidad en el cumplimiento del deber de cohabitación preceptuado en el Código Civil y en el artículo 21, número 6) de la Ley de Matrimonio Civil, disponiendo que será causal de divorcio temporal el que cualquiera de los cónyuges se niegue a seguir al otro sin causa legal.

La segunda diferencia es que el proyecto del Ejecutivo establece el régimen de participación en los gananciales corno sustitutivo y no alternativo, corno lo propone Renovación Nacional en su iniciativa.

En efecto, luego de transcurridos varios meses de discusión de este proyecto en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, y tal corno lo señalé en la intervención anterior, nos pareció importante recoger la opinión de sus miembros. Un grupo relevante de parlamentarios sostenía que era inadecuado, dado los momentos que vive el país, plantear corno sustitutivo el régimen de participación de los gananciales. Recogiendo esa inquietud y considerando imprescindible modificar el régimen patrimonial, decidimos acoger esa sugerencia y formular la indicación pertinente.

En tercer lugar, cabe destacar que también existe una diferencia trascendente en lo que dice relación al patrimonio familiar. El proyecto del Ejecutivo introduce la institución del patrimonio familiar, cualquiera que sea el régimen matrimonial por el que opten los cónyuges. El de Renovación Nacional sólo establecía el patrimonio familiar para aquellos cónyuges que optaran por el régimen de participación en los gananciales.

Argumentamos aquí la importancia de la institución del patrimonio familiar. De allí que nos parezca relevante que esta institución, que intenta proteger al grupo familiar, se contemple como norma de orden público, independiente del régimen patrimonial por el cual se opte.

En cuarto lugar, existe una diferencia entre el proyecto del Ejecutivo y el de Renovación Nacional en relación con los bienes que pueden ser afectados por el patrimonio familiar. El primero incluye, además, la posibilidad de afectar

DISCUSIÓN SALA

derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedad propietaria de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

La quinta diferencia se refiere a los derechos de uso o habitación y usufructo sobre los bienes familiares que componen el patrimonio familiar. El proyecto de Renovación Nacional establece que, luego de disuelto el matrimonio, el juez puede atribuir prudencialmente a la mujer no propietaria derechos de uso o habitación y usufructo sobre los bienes familiares, salvo que haya sido privada del cuidado de los niños.

El Ejecutivo tiene otro criterio y así lo consigna en su proyecto. Es más amplio y equitativo, por cuanto faculta al juez para que, durante o después del matrimonio, pueda atribuir prudencialmente al cónyuge no propietario los derechos de usufructo y uso o habitación sobre los bienes familiares. De esta forma se está protegiendo a aquel cónyuge, marido o mujer, que quede al cuidado de los niños.

La sexta diferencia dice relación a la protección de los bienes familiares. El proyecto del Ejecutivo, a diferencia del de Renovación Nacional, otorga a los cónyuges el beneficio de excusión respecto de los bienes familiares.

La séptima diferencia se plantea en cuanto a la afectación y desafectación de los bienes familiares. El proyecto del Ejecutivo contiene normas que regulan no sólo la forma de afectar un bien inmueble a la categoría de bien familiar, sino también la manera de desafectarlo. En esta materia, existía un vacío muy grande en la iniciativa de Renovación Nacional.

En octavo lugar, si bien ambos proyectos establecen el mandato entre los cónyuges, en el del Ejecutivo se dispone que aquél se extinguirá una vez transcurridos cinco años desde su otorgamiento, salvo que haya sido conferido en un plazo menor.

En cuanto a las causales de separación judicial de bienes, el proyecto del Ejecutivo, a diferencia del de Renovación Nacional, extiende a ambos cónyuges la posibilidad de solicitar por las causales que en él se establecen.

El proyecto de Renovación Nacional introducía el régimen de participación en los gananciales como un sistema alternativo en una ley diferente, y no contemplaba la serie de modificaciones que se debe introducir en otros cuerpos legales, con el objeto de que ellos tengan la debida coherencia con dicho régimen.

Desde ese punto de vista, es importante destacar que el proyecto del Ejecutivo, además de hacer una revisión completa en todos los libros del Código Civil, respecto de los artículos que se precisa derogar o modificar, introduce enmiendas al Código Penal, al Código de Procedimiento Penal, al Código de Comercio, a la Ley sobre Sociedades de responsabilidad limitada y a la Ley de Quiebras, entre otros cuerpos legales.

Quiero destacar, con el ánimo de avanzar en un tema tan relevante para las familias de nuestro país, que nos pareció importante considerar las mayorías constitucionales existentes a fin de lograr una modificación. De allí que el nuevo mensaje del Ejecutivo sólo modifica aquella posibilidad de introducir como alternativo el régimen de participación en los gananciales,

DISCUSIÓN SALA

manteniéndose, con relación al proyecto de Renovación Nacional, todas las otras diferencias a que he hecho mención También debo dar a conocer a la Cámara de Diputados que en la Comisión Preparatoria, conformada por especialistas de la materia, tuvimos especial cuidado de convocar a los mejores profesores de Derecho Civil de nuestro país, sin distinción de ninguna especie. A aquellos invitados que no concurrieron se les hizo llegar el proyecto antes de su presentación en esta Corporación a fin de recoger, posteriormente, las observaciones que les merecía.

Quiero señalar a la Diputada señora Cristi que también nos pareció importante escuchar a la señora Pía Guzmán. Más aún, debo hacer presente que con ella y representantes del Colegio de Abogados participamos en una reunión de expertos durante toda una tarde para analizar las distintas iniciativas. Ella me manifestó, en esa ocasión, la imposibilidad de integrarse formalmente al trabajo de la Comisión debido al trabajo político que realizaba en su partido; pero, sin lugar a dudas, sus aportes y sugerencias fueron consideradas al momento de discutir este proyecto.

Finalmente, deseo destacar en esta Sala el espíritu con que se trabajó en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia en la tramitación de este proyecto, en la cual fuimos alcanzando grados de consenso tan importantes que permitieron que, en su oportunidad, éste fuera aprobado por la unanimidad de sus miembros.

Gracias, señor Presidente.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, sólo quiero hacer un comentario final. Como habrá podido apreciar Su Señoría, no sólo en la bancada del Partido Radical existe la idea de despenalizar el adulterio.

Nosotros presentaremos indicación al respecto.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor García.

El señor GARCIA (don René Manuel).- Señor Presidente, coincido plenamente con lo manifestado por los Diputados señores Devaud y Smok.

Me llama la atención que en el artículo 7º de la Ley de Matrimonio Civil se diga: "La mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio." Me parece una aberración una norma de este tipo, que sí sería comprensible en un país musulmán. Pero estamos en Chile y tenemos que darle a la gente la oportunidad de rehacer su vida. No se les puede castigar por el delito de adulterio y, además, prohibirles que contraigan matrimonio,

DISCUSIÓN SALA

porque en ese caso se estaría obligando a la pareja a convivir.

En segundo término, es interesante como vienen en el proyecto la sociedad conyugal y la separación de bienes. Está bien que la pareja se pueda casar con separación de bienes, pero también sería bueno que se le permitiera durante el matrimonio formar sociedad conyugal. No me explico por qué vamos a coartar la posibilidad de que cada uno administre separadamente sus bienes y después, puedan pactar una sociedad conyugal que les permita distribuir sus gananciales.

Señora Ministra, el proyecto habla de la dignidad y respecto a cada cónyuge. O sea, la dignidad y respeto se da por los bienes materiales.

También le quiero acotar que cuando se habla de la dueña de casa, me parece injusto que ella, a pesar de estar cumpliendo una labor noble y muchas veces ignorada, no tenga derecho a una jubilación. Este es un punto digno de tomar en cuenta.

Hay algo que me ha llamado la atención, respecto de lo cual, incluso la semana antepasada, envié una carta a Su Excelencia el Presidente de la República proponiendo una iniciativa que podría denominarse fomento al matrimonio, por lo siguiente. Si en un matrimonio fallece el marido y la mujer quiere volver a casarse, pierde la pensión, lo cual es absolutamente injusto.

Especialmente en las poblaciones de los sectores de más escasos recursos comprobaremos que muchas parejas, para no perder la pensión, se juntan a convivir sin contraer matrimonio; es decir, quedan malavenidos. Es interesante revisar este punto, pero por la escasez de tiempo, continuaré su análisis en una próxima sesión.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

1.5. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 325. Sesión 55. Fecha 17 de marzo, 1993. Discusión general. Se aprueba en general.

MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y DE OTROS CUERPOS LEGALES. Primer trámite constitucional. (Continuación).

El señor HAMUY (Vicepresidente).Corresponde continuar el estudio del proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, ¿cuál es el acuerdo respecto del tiempo para tratar este proyecto?

El señor HAMUY (Vicepresidente).- El acuerdo de los Comités es destinar una hora, de la sesión de hoy para tratarlo y despacharlo en general. La Mesa quedó facultada para distribuir discrecionalmente el tiempo entre las distintas bancadas. De acuerdo con eso, cada una dispondrá de diez minutos para usar de la palabra.

El señor URRUTIA.- Pido la palabra. El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra Su Señoría.

El señor URRÚTIA.- Señor Presidente, este proyecto tiene gran importancia para el futuro de la familia.

En la actualidad, la legislación contempla dos sistemas de regímenes patrimoniales en el matrimonio: la sociedad conyugal y la separación de bienes, que pueden ser total o parcial. Ambos, de carácter absolutamente liberal, han sido cuestionados. El primero -la sociedad conyugal-, hace incapaz a la mujer casada para actuar en la vida del derecho.

Estudiaremos esta situación y en 1990 presentamos un proyecto de ley, que no fue estudiado. El Gobierno envió la iniciativa que discutimos, muy similar a la nuestra, en circunstancias de que podrían haberse formulado las indicaciones pertinentes a nuestra moción.

Respecto de este proyecto me asaltan algunas dudas relacionadas fundamentalmente con el beneficio que pueda recibir la mujer que no trabaja. Es importante aclarar este punto para que quede constancia de ello en la historia fidedigna del establecimiento de la ley.

Junto al haber social, en el régimen de sociedad conyugal -una vez que ésta se disuelve- distinguimos tres patrimonios: el del marido, el de la mujer, y el patrimonio reservado de la mujer casada, según lo dispuesto en el artículo 150 del Código Civil.

DISCUSIÓN SALA

En el proyecto que hoy analizamos se incluye el régimen de la participación en los gananciales. ¿Qué pasa con aquella mujer que no trabaja y que al momento de contraer matrimonio elige este régimen? ¿Cuál será su situación final? Planteo este tema porque en nuestro país hay un número importante de mujeres que no trabajan y esperamos que por ser miembros de una sociedad conyugal, una vez que ésta se disuelva, efectivamente tengan la posibilidad de contar con el 50 por ciento de los bienes adquiridos durante el matrimonio. ¿Qué pasa en definitiva con esa mujer si accede a este régimen de participación en los gananciales?

Es indudable que este proyecto mejora sustancialmente muchas de las instituciones contempladas en el Código Civil, en la Ley de Matrimonio Civil y en otras disposiciones legales. Fundamentalmente, crea el patrimonio familiar, que están importante para muchas familias, ya que normalmente estará compuesto exclusivamente por la casa habitación donde viven. Esto constituye un adelanto relevante en la materia; por ello, lo apoyaremos con mucho entusiasmo.

Sin perjuicio de lo anterior, y como es nuestra intención mejorar sustancialmente el régimen patrimonial y todo lo relacionado con el matrimonio -institución imprescindible para cualquier sociedad-, presentaremos alrededor de 45 indicaciones que cuando tratemos el proyecto, en particular podremos estudiarlas en forma más exhaustiva. Pero quiero señalar, por ejemplo, que entre ellas hay una que agrega un nuevo artículo, a continuación del 15, cuyo objeto básico es que los aportes, las expensas que se hagan por un cónyuge a otro en sus bienes, después se compensen, para que no se produzca un detrimento para aquel que actuó en beneficio de un bien del otro, incrementando su valor.

También proponemos sustituir el artículo 17 del proyecto para que, en definitiva, una vez que sea necesario valorar los bienes de los cónyuges, sean éstos los que lo hagan de común acuerdo o, en su defecto, el juez. También se considera la alternativa de que los cónyuges designen a una tercera persona para este efecto, que, indudablemente, a mi juicio, debería tener la calidad de juez árbitro.

Además, formulamos otras indicaciones relativas a los bienes del matrimonio. Por ejemplo, queremos reemplazar el artículo 23 y establecer claramente que el crédito de gananciales se pagará de contado, en dinero, en la misma forma que dispone el proyecto; pero, en la eventualidad de que la persona que tenga esa obligación caiga en la insolvencia y en un momento determinado no pueda cumplir, haya una preferencia de cuarta clase, de modo que el cónyuge tenga prioridad cuando se liquiden los bienes.

Proponemos también un mejoramiento de todo lo relacionado con la separación de bienes, mediante varios preceptos que se ubican a partir del artículo 29 del proyecto; una normativa respecto de las causales de separación convencional de bienes, y por último, un artículo -signado en la indicación con los números 29a al 29h- que señala expresamente, según lo dispone el artículo 10 del Libro Primero del Código Civil, que el cónyuge a quien corresponda el usufructo de los bienes del hijo deberá invertir los frutos o productos a que

DISCUSIÓN SALA

tengan derecho en la mantención de la familia, y lo que sobrare o lo que se adquiriera con ello, se agregará al activo de su patrimonio final. Es decir, trataremos por todos los medios de beneficiar al hijo en lo que se llama deber-función de los padres.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Advierto al señor Diputado que sólo queda un minuto a Renovación Nacional.

El señor URRUTIA.- Además, consideramos conveniente introducir varias modificaciones al Código Civil, para adecuarlo a la normativa del proyecto sobre matrimonio civil, con el mismo propósito u objeto.

Por último, proponemos un artículo transitorio según el cual los cónyuges que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley se encuentren casados bajo el régimen de separación total de bienes, ya sea que lo hayan pactado antes, durante o en el acto del matrimonio, podrán, por una sola vez, sustituirlo por el de participación en los gananciales, sujetándose en todo a las disposiciones pertinentes.

El proyecto permite a los cónyuges volver del sistema de participación en los gananciales al de sociedad conyugal, posibilidad que, a nuestro juicio, no debiera existir, pues lo importante es avanzar de este régimen a otro más liberal, como el de separación total de bienes.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, dentro del escaso tiempo que los Comités han acordado -desgraciadamente, no nos consultaron- quiero señalar que el proyecto de ley, en mi concepto, constituye la mejor iniciativa, desde el punto de vista de calidad jurídica, de profundidad y trascendencia, que se ha presentado en la Cámara a partir del 11 de marzo de 1990.

Aplausos.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Advierto a los asistentes a tribunas que está prohibido hacer manifestaciones.

Puede continuar Su Señoría.

El señor BOSSELIN.- Ajeno siempre a dispensar elogios, en esta oportunidad quiero renunciar a esa práctica y brindar mis felicitaciones a la señora Ministra, doña Soledad Alvear, presente en la Sala, y a todos los juristas, abogados y distinguidos colegas que trabajaron en esta obra, la cual, estoy cierto, trascenderá en el tiempo, porque cuando se introducen modificaciones de esa magnitud, se está legislando para 50, 100 ó 200 años.

Hubiera deseado mantener la idea original del Supremo Gobierno, esto es, que la participación en los gananciales no fuera sólo un régimen alternativo, sino directamente supletorio en nuestro ordenamiento jurídico, para sustituir el

DISCUSIÓN SALA

actual de comunidad de bienes o de sociedad conyugal. No teníamos mayoría ni obtuvimos la conformidad de las bancadas de la Oposición; debimos buscar acuerdos para arribar a las ideas básicas que dejan al nuevo sistema como una de las alternativas que se van a contemplar.

Hacemos votos para que el proyecto de ley tenga la suficiente difusión, con el fin de que lo conozca la opinión pública.

En segundo lugar, debo hacer presente que el Código Civil regula sólo una parte del régimen patrimonial de las familias chilenas. No contempla otra que atañe a una realidad inmensa. Me refiero a las uniones de hecho, a cuya consideración jurídica debiéramos abocarnos. Al respecto, con el Diputado señor Elgueta hemos presentado indicación para regular el ámbito jurídico de los bienes de la unión de hecho, también denominada concubinato.

Por último, y para no absorber la totalidad del tiempo de mi bancada, me parece interesante destacar como aporte importantísimo la institución del patrimonio familiar, toda vez que está en íntima relación con el propósito central que hemos tenido en nuestra actividad de parlamentarios, cual es fortalecer de verdad la familia. No cabe la menor duda de que al instituir el patrimonio familiar abrimos camino a mayor independencia y responsabilidad de ambos cónyuges. La contemporánea no es la sociedad del siglo pasado. Obviamente, en el matrimonio se requiere la existencia de autoridad, pero ésta tiene que ser compartida y no estar radicada sólo en el hombre, lo que ha dado lugar al fenómeno denominado "machismo", que ha distorsionado nuestra convivencia desde el punto de vista sociológico y psicológico.

Por estas razones, aplaudimos el proyecto de ley y felicitamos a mujeres y hombres que participaron en su elaboración. Por otro lado, lamentamos que no haya tenido el apoyo de las bancadas de Oposición para el gran avance que habría significado el régimen supletorio y no meramente alternativo.

He dicho.

Aplausos.

El señor HAMUY (Vicepresidente).-

Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, estamos de acuerdo con la idea de legislar, porque el proyecto representa un avance notable en la independencia, dignidad y capacidad de la mujer casada para administrar los bienes que le pertenecen y en la participación de los frutos que genera el esfuerzo común de la familia.

La idea del patrimonio familiar es notable, en especial porque difiere de los otros sistemas y se aplica a todos los regímenes matrimoniales. Su institución es novedosa en la legislación chilena y parece un paso acertado en la protección de la familia.

DISCUSIÓN SALA

No obstante, quiero hacer breves observaciones al proyecto. Durante su discusión general, el régimen propuesto se planteó como supletorio del de sociedad conyugal; pero, en la particular, se estableció como opción. Asimismo, quedaron algunas situaciones pendientes. Por ejemplo, se habla del patrimonio originario existente al momento del matrimonio, cuando en verdad debería referirse al existente al comienzo del régimen. Lo mismo sucede respecto de la agregación a este patrimonio de los bienes adquiridos a título gratuito, "durante el matrimonio", en circunstancias de que es obvio que se trata de los adquiridos durante la vigencia del régimen. Algo igual sucede con la valoración de los bienes. Finalmente, no se incorpora en el artículo 1.764 del Código Civil, relativo a la disolución de la sociedad conyugal, una referencia al régimen de participación en los gananciales.

Por último, con el Diputado señor Bosselin presentamos una indicación sobre el régimen de bienes en el matrimonio. Y con el Diputado señor Rojo otra sobre el régimen patrimonial en el concubinato, de tal manera que los bienes y los frutos generados que aumenten el patrimonio del otro, si no ha mediado convención entre ambos, formen igualmente una comunidad, aunque aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos, los que se regirán por las normas de este párrafo.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra la Diputada señora Prochelle.

El señora PROCHELLE.- Señor Presidente, quiero señalar nuestro apoyo al proyecto, en primer lugar, porque parlamentarios de Renovación Nacional contribuimos en parte importante en la iniciativa; y en segundo lugar, porque estamos convencidos de que su beneficio es notable no sólo para la mujer, sino para la familia toda.

Llamo la atención de la Honorable Cámara sobre un hecho más bien sorprendente: el Ejecutivo no procedió por la vía de la indicación, como correspondía, a mejorar una moción parlamentaria de iniciativa nuestra. Mi deseo es que esto no vuelva a suceder con otras mociones que se presenten en la Cámara y ojalá proceda, en su caso, por la vía de la indicación. Como le consta a la señora Ministra, esta iniciativa fue conversada con ella en 1990, antes de que asumiera su cargo. Reclamarnos del Ejecutivo respeto por las mociones parlamentarias.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Concha.

El señor CONCHA.- Señor Presidente, el nuevo régimen de participación en los gananciales es esencialmente positivo. Sin embargo, cabe la observación de que debería ser único en el matrimonio. Por lo tanto, el de sociedad conyugal, el de separación total de bienes y el que establece el artículo 150 del Código Civil, de bienes reservados de la mujer, deberían desaparecer, toda vez que el

DISCUSIÓN SALA

propuesto es suficiente para comprender las situaciones planteadas en los otros sistemas.

Sin duda alguna el Diputado señor Sergio Elgueta tiene razón obviamente cuando formula objeciones respecto de las referencias al patrimonio originario y a las agregaciones hechas, en el sentido de que éstas deben entenderse hechas a la vigencia del régimen mismo y no del matrimonio.

También me parece conveniente revisar el carácter que se le asigna a los bienes muebles. Los hay de extraordinario valor, por lo que es conveniente discriminar para no incurrir en situaciones de injusticia.

Creo que el proyecto debiera ser aprobado en general, por unanimidad.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Víctor Pérez.

El señor PEREZ (don Víctor).- Señor Presidente, en la sesión pasada, la UDI fijó su posición con respecto al proyecto de ley en debate, expresando su aprobación a la idea de legislar, por cuanto recoge una proposición de los parlamentarios de la bancada, formulada en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, con el objeto de que el régimen de participación en los gananciales se establezca como opción y no como reemplazo del de sociedad conyugal, como lo proponía el Ejecutivo en su idea original. Entre las razones que nos llevaron a plantear esa posición, está la circunstancia de que nos parecía muy importante que en el matrimonio tanto la mujer como el hombre tuvieran libertad de elegir entre los regímenes patrimoniales: sociedad conyugal, separación total de bienes o participación en los gananciales.

Discrepo de lo manifestado por el Diputado señor Bosselin, Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, en cuanto a que las bancadas de la Oposición no estuvieron de acuerdo con la idea original del Ejecutivo, razón por la cual el Gobierno y los Diputados de la Concertación debieron ceder y establecer el régimen de participación en los gananciales como una opción. Si bien es cierto fuimos los parlamentarios de Oposición, particularmente los de la UDI, los que pedimos que fuera optativo, no puede quedar aquí la impresión de que los parlamentarios de la Concertación son siempre tan receptivos de las ideas de la Oposición. Debe constar en las actas de dicha Comisión que incluso parlamentarios de la Concertación se manifestaron a favor de esta idea y, por lo tanto, es una realidad política que entre los Diputados de Gobierno tampoco hubo un apoyo irrestricto a la idea original del Ejecutivo.

Con muy buen juicio y criterio, el Gobierno, por intermedio de la señora Ministra, formuló indicación para otorgar libertad a los matrimonios y a las parejas de Chile para optar entre diversos regímenes patrimoniales.

Al otorgar libertad a las personas para decidir qué es mejor para su vida matrimonial, iremos avanzando significativamente en la dignidad de la familia,

DISCUSIÓN SALA

en el mejoramiento de las condiciones de sus hijos y, en definitiva, en las condiciones patrimoniales que se generan en el matrimonio.

Con su venia, señor Presidente, concedo una interrupción al Diputado señor Ringeling.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Puede usar de la interrupción el Diputado señor Ringeling.

El señor RINGELING.- Señor Presidente, por el número 1) del artículo 35 del proyecto se sustituye el artículo 375 del Código Penal, que tipifica el delito de adulterio.

Es lamentable que en la modificación se mezclen materias que se vinculan, pero no en forma directa. Junto con otros colegas, he patrocinado una indicación para eliminar el inciso segundo del artículo 375 del Código Penal.

¿De qué se trata? En la legislación actual cometen adulterio" -y son penados" la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada". La modificación propuesta hace extensiva la pena al hombre casado que yace con mujer que no sea su cónyuge.

Estimamos que se debe eliminar la pena corporal y que esta figura no sea delito, pero en ningún caso hacerse extensiva al hombre casado. Y ello no porque no se acepte una igualdad entre el hombre y la mujer, sino porque, en este caso, realmente la mujer está en un plano diferente al del hombre, como se consideró cuando se estableció la disposición en el Código Penal en el siglo pasado, ya que es ella quien puede introducir elementos extraños en el seno de la familia, que es el bien protegido en esta norma especial, ya sea en la filiación o en la situación patrimonial. El hombre, al cometer este delito, podría producir un conflicto, pero fuera de la familia.

Reitero, entonces, que esperamos eliminar la norma para que el adulterio deje de ser delito, pero en ningún caso estamos por establecer en esta materia, en subsidio, una situación de igualdad entre el hombre y la mujer, porque el resultado de este eventual delito puede ser mucho más perjudicial cuando es cometido por la mujer casada, toda vez que puede introducir conflictos serios en el seno de la familia.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Molina.

El señor MOLINA.- Señor Presidente, tengo la impresión de que existe un alto grado de consenso para apreciar este proyecto como un gran avance y, al mismo tiempo, aprobarlo en general, dejando algunos aspectos técnicos para la discusión particular posterior.

Básicamente, la iniciativa legal permite efectiva y realmente la vigencia del principio constitucional de igualdad ante la ley en nuestro ordenamiento jurídico, tanto del hombre como de la mujer, especialmente respecto de esta

DISCUSIÓN SALA

última, para establecer el respeto de su dignidad ciudadana y de su capacidad de actuar en el matrimonio con los mismos derechos y obligaciones que el hombre.

Habría sido un marco de extraordinaria importancia si ayer, aprobando las reformas constitucionales propuestas por el Gobierno, esta Sala hubiese admitido la idea de legislar sobre la igualdad cabal del hombre y de la mujer. Lamento que eso no haya sido posible.

En segundo lugar, en la discusión particular del proyecto en la Comisión, algunos de sus integrantes llegaron a la convicción de que no estaban dadas las condiciones para establecer el régimen de participación en los gananciales en sustitución del de sociedad conyugal. En verdad, el Gobierno y muchos parlamentarios hubiéramos preferido sustituir el régimen de sociedad conyugal por el que propicia el proyecto. Sin embargo, era más importante encontrar un acuerdo que introdujera en la legislación, y en especial en el Código Civil, las modificaciones que dieran vida a una situación más igualitaria respecto del hombre y de la mujer en la administración de los bienes del matrimonio. Se aceptó, entonces, la sustitución alternativa que se establece en el proyecto en discusión. En el proyecto original, el régimen de participación era supletorio de la voluntad de los contrayentes en el acto matrimonial. Se habría suprimido el existente en la actualidad, evitándose las múltiples disfunciones e incoherencias que se introducen en el ordenamiento jurídico privado.

La modificación más importante de la iniciativa, la que se introduce al régimen patrimonial, con prescindencia de la voluntad de los cónyuges sea cual fuere el que esté vigente ahora o el que exista entre ellos en el futuro, está referida a la institución del patrimonio familiar, según la cual los bienes que lo conforman se sustraen al estatuto jurídico de derecho común y a las peculiaridades del régimen patrimonial para sujetarse, en cambio, al estatuto único imperativo de la administración conjunta de los cónyuges. A nuestro juicio, aquí se da un gran paso en la legislación relativa al régimen patrimonial del matrimonio, y estamos convencidos de que, felizmente, cuenta con amplio apoyo de todos los sectores de la Cámara. El Gobierno introdujo, a través del Servicio Nacional de la Mujer, esta especie de módulo que regula los aspectos personales y matrimoniales de la pareja en relación al patrimonio mismo. Y es en este sentido que debemos valorar el proyecto de manera muy especial.

También estamos convencidos de que el patrimonio familiar, con prescindencia del régimen de bienes que exista entre los cónyuges, abre enormes posibilidades para que respecto de la familia se establezca un principio de seguridad. En ese sentido, hago particular mención al principio de excusión. El principio o beneficio de excusión es el que se otorga a los cónyuges, en cuya virtud cualquiera de ellos puede exigir que el acreedor, antes de proceder en contra de los bienes familiares, persiga el crédito en los otros bienes del deudor.

En fin, son muchos los aspectos que podrían señalarse, pero de manera muy destacada quiero resaltar las modificaciones introducidas al Código Penal en materia de adulterio, recién comentadas por quien me precedió en el uso de la

DISCUSIÓN SALA

palabra. Era indispensable que esta cuestión acompañara la reflexión global sobre el matrimonio.

El artículo 35 del proyecto elimina el delito de amancebamiento y establece el de adulterio tanto para la mujer casada como para el marido, y lo cometerá tanto él cuando yace con mujer que no sea su cónyuge, como la que yace con él sabiendo que es casado.

La figura penal de reclusión menor en cualquiera de sus grados se rebaja a reclusión menor en su grado mínimo. En concordancia con las normas indicadas, se modifica el artículo 376, en cuanto se dispone que no se impondrá pena por delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido. Se establece que ésta debe ser interpuesta por el respectivo cónyuge.

Estamos frente a un adelanto muy significativo. Considerando el contenido central del proyecto, esta norma le era inseparable y la Comisión hizo bien en aprobarla en su forma original. Esperamos que ocurra lo mismo en la Sala.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra la Diputada señora Muñoz.

La señora MUÑOZ.- Señor Presidente, nuestra bancada apoyará este proyecto, porque es un paso muy importante para lograr condiciones de igualdad de la mujer ante la ley.

Lamento -al igual que el Diputado señor Molina- que ayer, debido a la votación en contra por parte de la UDI y de Renovación Nacional, no haya habido unanimidad para aprobar la reforma constitucional que establecía la igualdad de la mujer en la Carta Fundamental. Es un perjuicio enorme para las mujeres.

Felicito al Sernam por este proyecto, ya que representa un avance relevante en la medida en que introduce modificaciones al Código Civil que constituyen un nudo fundamental en el tratamiento de la mujer casada como persona capaz.

No obstante, junto con el Diputado señor Manterola entregaremos alrededor de 65 indicaciones para obtener la modificación del régimen de sociedad conyugal, entendiendo que este sistema es fuente de múltiples injusticias y discriminaciones. Corno permanecerá vigente, es fundamental avanzar hacia una administración igualitaria en deberes y derechos de esta institución por parte del hombre y de la mujer.

Por otro lado, formularnos una indicación -igual que otros colegas- para eliminar el adulterio como delito. El Diputado señor Alvarez-Salamanca me indica que la bancada de Renovación Nacional está absolutamente de acuerdo con ella.

Actualmente, en la legislación internacional hay una tendencia coincidente con la proposición de la señora Ministra, cual es castigar por igual a hombres y mujeres frente a este delito. Sin embargo, también en esa legislación se propende a eliminar esta acción como delito, entendiendo que no se debe resolver a nivel penal, porque es un fenómeno social y de los planes éticos y

DISCUSIÓN SALA

educacionales que debe desarrollar un país. Asimismo, hemos presentado indicaciones en ese sentido. Pensarnos que esta posición concita la unanimidad y que podría lograrse una modificación importante en ese artículo.

Reitero nuestro apoyo al proyecto, porque es un paso trascendente para la mujer casada.

He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Manterola.

El señor MANTEROLA.- Señor Presidente, para nadie es un misterio en esta Sala que la legislación chilena -especialmente el Código Civil- es absolutamente contradictoria con los tiempos actuales.

La relación entre hombre y mujer en el ámbito patrimonial no está debidamente regulada, y la mujer no se encuentra adecuadamente protegida frente a situaciones cotidianas que debe afrontar.

Tenemos la decisión de avanzar no sólo en el proceso de proteger a la mujer y a la familia sino también en otros temas que dicen relación con esta materia. En todo caso, mediante esta iniciativa es posible y positivo un progreso en estas situaciones que el tiempo ha dejado atrás y que se deben corregir.

Hay muchas indicaciones para mejorar el proyecto. Como decía la Diputada señora Muñoz, propondremos varias modificaciones en la discusión en particular.

En nombre del Comité Radical Social Demócrata, anuncio desde ya nuestros votos favorables.

Señor Presidente, el Diputado señor Devaud me ha solicitado una interrupción y con su venia se la concedo.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, en la discusión generada en torno de este proyecto, la bancada socialdemócrata ya anunció su votación favorable.

Hago presente que presentamos una indicación para eliminar el parágrafo referido al adulterio y la penalización de este delito y del de amancebamiento. Con eso recogemos una tendencia de avanzada en la legislación:

Reitero el argumento que dimos con anterioridad, en cuanto a que estamos ciertos de que el adulterio, como hecho ilícito, solamente lleva a dos posibilidades: a la ruptura del matrimonio o a la puesta a prueba de la tolerancia del cónyuge ofendido, quien concede el perdón al ofensor.

Dada la naturaleza jurídica que tiene en nuestra legislación el adulterio, su tratamiento especial de delito de acción penal privada, su prescripción de cortísimo tiempo y su naturaleza espacialísima en cuanto a que la remisión del cónyuge ofendido suspende el procedimiento y, naturalmente, elimina la prosecución de la acción penal, creemos innecesaria su existencia como delito penalizado. Por lo tanto, hemos propuesto una indicación para suprimirlo.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).Señor Presidente, me parece importante aclarar, por su intermedio, la inquietud planteada por el Diputado señor Urrutia sobre el régimen de participación en los gananciales, en lo que dice relación a la dificultad que él percibiría en cuanto a la mujer que no ejerce un trabajo remunerado.

El régimen de participación en los gananciales consiste en que dentro del matrimonio hay efectivamente dos patrimonios administrados por cada cónyuge, para lo cual consecucionalmente existe una plena capacidad para ambos. De esta forma se logra la garantía del principio de igualdad hombre y mujer, se otorga plena capacidad a la mujer si está casada bajo el régimen de sociedad conyugal, se establece una efectiva protección a los terceros y al cónyuge que no ejerce un trabajo remunerado.

¿Por qué esta última afirmación? Por que al momento del término del régimen patrimonial, los gananciales obtenidos por los cónyuges se dividen entre ambos, de manera tal que si alguno de ellos no ha trabajado fuera del hogar, igualmente recibe la mitad de los gananciales. Con esto queda suficientemente claro que este régimen, además de otorgar plena capacidad a la mujer casada, da protección a aquélla que no ejerce un trabajo fuera del hogar o que, ejerciéndolo, percibe gananciales inferiores a los de su cónyuge.

Sobre el particular, considero importante contestar a las Honorables Diputadas señoras Marina Prochelle y Cristi la afirmación hecha en la sesión del miércoles recién pasado, en el sentido de lamentar que, existiendo un proyecto presentado por Renovación Nacional, nosotros, como Ejecutivo, hubiéramos ingresado en esta Honorable Cámara otra iniciativa de ley. Hago dos aclaraciones. La primera, que no se trata del mismo proyecto de ley y que como quedó la constancia en la versión de esa sesión, hay más de diez diferencias entre el proyecto original de esa colectividad y el remitido por el Ejecutivo.

La segunda, que específicamente, como Servicio Nacional de la Mujer, no tenemos inconveniente en dar patrocinio a iniciativas, cuando así lo soliciten los señores parlamentarios. Pero sucede que nunca se requirió el patrocinio del Ejecutivo para el proyecto presentado por Renovación Nacional. Más aún, cuando se debatió esta iniciativa en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, durante muchas sesiones, jamás los parlamentarios de Renovación Nacional pidieron que se refundieran ambos proyectos, a fin de tramitados en conjunto. Por esa razón, valoramos el aporte de los distintos parlamentarios en la tramitación de este proyecto. lo cual permitió su aprobación por unanimidad. También apreciamos lo manifestado en esta Sala por las distintas bancadas, en orden a prestarle su aprobación.

Gracias, señor Presidente.

Aplausos en las tribunas.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Vicepresidente).Advierto a los asistentes a tribunas que les está prohibido hacer manifestaciones.

Tiene la palabra la Diputada señora Matthei.

La señora MATTHEI.- Señor Presidente, en la actualidad, como todo el mundo sabe, existen dos regímenes patrimoniales en el matrimonio, y, en verdad, ambos son malos para la mujer.

La sociedad conyugal, si bien protege a la mujer casada, en algunos casos, en forma casi excesiva, es absolutamente lesiva para su dignidad, puesto que mantiene su incapacidad de hecho, ya que el marido es el jefe de la sociedad y, por lo tanto, administra los bienes sociales y los bienes propios de la mujer.

De hecho, ese régimen es prácticamente incompatible con el concepto de plena capacidad de la mujer. La-ley N° 18.802, de 1989, en un intento por adecuar esta sociedad conyugal, de hecho sólo introdujo confusión, problemas e incoherencias en la misma.

Por otra parte, la separación de bienes da plena capacidad a la mujer casada, pero desprotege gravemente todas aquellas que tienen un ingreso menor que sus maridos; es decir, a la mayoría de las mujeres responsables del hogar y de sus hijos, lo que les resta capacidad para dedicarse a trabajos remunerados.

Por eso, doy mi pleno apoyo al régimen de participación en los gananciales. Es el único que combina el concepto de dignidad de la mujer con la protección económica que ella requiere, justamente por su rol de madre, lo cual -como decía- resta posibilidades para ejercer un trabajo remunerado en igualdad de condiciones que los hombres.

Aspiro a que este régimen sea el principal, y no sólo una alternativa frente a la sociedad conyugal. Apoyo la decisión de incluirlo únicamente como alternativa, porque así lo aconseja la prudencia. La introducción de modificaciones tan importantes, que no sólo afectan al matrimonio sino que también a terceros en sus relaciones comerciales con el matrimonio, es prudente hacerlo, por ahora, a título de régimen alternativo, de modo que permanezcan un tiempo de prueba para luego efectuar las enmiendas que virtualmente se requieran y la práctica aconseje.

Sin embargo, no estoy de acuerdo con el criterio de mantener para siempre el régimen de sociedad conyugal, como principal, con la excusa que ello protege a la mujer. Si los señores parlamentarios se tornaran el trabajo de preguntar a las mujeres, a sus electoras, si prefieren la dignidad o la protección, pienso que la inmensa mayoría contestará que prefiere claramente la dignidad antes que una mal entendida y paternalista protección, como existe actualmente. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).tiene la palabra el Diputado señor Palestra.

El señor PALESTRO.- Señor Presidente, quiero expresar mi apoyo a esta iniciativa que dará dignidad a la mujer, la cual, habiendo jugado un papel fundamental, principalísimo, en su vida diaria y en la vida nacional, siempre ha

DISCUSIÓN SALA

quedado en condiciones de ciudadana segundona en las actividades del país. Este proyecto es muy importante porque, en el fondo, le está entregando la confianza y el respeto que merece la mujer chilena.

Paralelamente, ya que está presente la señora Ministra, le solicito oficialmente que pida la calificación de "suma" urgencia para el proyecto, consubstancial a éste, sobre violencia familiar, problema diario y permanente en la familia de todos los estratos sociales, el cual, en cierta manera, se encuentra entrampado al otorgarse "simple" urgencia a su tramitación, en circunstancias de que ella debía ir aparejada con el despacho de este proyecto que, en forma tan importante, le hace justicia a la mujer.

También tiene mucha trascendencia, tal vez la máxima, especialmente para la mujer modesta, que se considere la posibilidad de que el Gobierno haga suya algunas buenas intenciones de parlamentarios, que hemos expresado en otra ocasión la necesidad de proporcionar a la dueña de casa un sistema de previsión que le permita, en caso de fallecimiento de su cónyuge, de separación o en cualquier otra circunstancia, seguir viviendo con una previsión que legítimamente se la ha ganado y se la seguirá ganando en su casa, en las variadas labores que tiene la mujer: dueña de casa, madre, esposa. Y eso, muchas veces, no tiene ningún reconocimiento.

Por ejemplo, en relación con la ley sobre violencia familiar, puedo manifestar que estuve exiliado en un país europeo donde la mujer podía meter preso al marido, si lo denunciaba, por haberla agredido sin razón, muchas veces. Incluso el niño castigado por sus padres podía pedir a algún vecino que los denunciara, porque el niño es el ser más indefenso que hay en la vida.

Estas tres ideas -la que se está discutiendo, la relativa a la violencia familiar, y la referente a la previsión para la dueña de casa-, en gran medida sintetizan el olvido que siempre, históricamente, se tuvo en nuestro país respecto de la mujer.

Hablar hace diez años, en el antiguo Congreso, de un proyecto sobre el adulterio, habría sido una cosa increíble y nadie se habría atrevido siquiera a abrir la boca para aceptar o rechazar este tipo de iniciativa. Eso quiere decir que estamos avanzando y nos estamos poniendo a la altura de los países más desarrollados, desde el punto de vista de la relación entre el hombre y la mujer.

Por eso, reitero, oficialmente solicito a la señora Ministra que pida la urgencia para el despacho del proyecto sobre violencia familiar, cuya tramitación ya está muy avanzada, y que, en segundo lugar, considere la posibilidad de que el Gobierno empiece a estudiar el proyecto que entrega previsión a la mujer dueña de casa.

Estoy ciento uno por ciento de acuerdo con este proyecto, por lo cual lo voy a votar favorablemente.

Le concedo, por su intermedio, señor Presidente, una interrupción al Diputado señor Bosselin.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Desgraciadamente, ha terminado el tiempo.

DISCUSIÓN SALA

Cerrado el debate.

En votación general el proyecto.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 73 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Aprobado en general el proyecto.
Pasa a segundo informe.

Aplausos.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).Señor Presidente, por su intermedio, quiero agradecer a todas las bancadas de la Cámara de Diputados el haber dado su aprobación a este proyecto que representa una aspiración muy sentida de las mujeres y familias de nuestro país.
He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Muchas gracias, señora Ministra.

Aplausos.

- El proyecto fue objeto de las siguientes indicaciones:

Al artículo 1º

1.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para intercalar en el inciso segundo, entre las palabras "separación" y "por", el término "parcial".

Al Artículo 2º

2.- De los mismos señores Diputados, para sustituir la frase final del inciso primero, por la siguiente:
"Disuelto el régimen, cada cónyuge tiene el derecho de participar, por mitad, en el valor de los gananciales producidos en el patrimonio del otro.".

-o-o-

3.- De los mismos señores Diputados, para consultar los siguientes artículos 2º A y 2º B nuevos.

"Artículo 2º A.- Se dará curador al cónyuge incapaz para administrar sus bienes, en los mismos casos en que siendo soltero lo necesitaría.

Artículo 2º B.- El marido y la mujer podrán otorgarse uno a otro mandato para administrar sus bienes de acuerdo con las reglas generales.".

DISCUSIÓN SALA

-o-o- Al artículo 6°

4.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina para suprimir, en el inciso primero, la palabra "neto".

Al Artículo 8°

5.- De los mismos señores Diputados para agregar el siguiente inciso al número 7):

"También pertenecerán al cónyuge los bienes que adquiera durante la vigencia del régimen en virtud de un acto o contrato cuya celebración se hubiere prometido con anterioridad, siempre que la promesa conste de un instrumento público, o de un instrumento privado cuya fecha sea oponible a terceros de acuerdo con el artículo 1703 del Código Civil."

Al artículo 9°

6.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para sustituirlo por el siguiente: "Artículo, 9°.- Los frutos devengados durante el régimen de participación en los gananciales, incluso los que provengan de bienes originarios, se incorporarán al patrimonio final de cada cónyuge.

Tampoco pertenecen al patrimonio originario las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes."

Al artículo 10°

7.- De los mismos señores Diputados, para incorporar el siguiente inciso final, nuevo:

"Asimismo, las cargas o gravámenes que conlleva la adquisición de dichos bienes obligarán a ambos cónyuges."

Al artículo 11°

8.- De los mismos señores Diputados, para reemplazar en el inciso primero las palabras "por el otro cónyuge" por la siguiente: "por el otro esposo o cónyuge".

9.- De los mismos señores Diputados, para agregar antes del término "cónyuge", las expresiones "esposo o".

Al artículo 12°

10.-:- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 12.- Se presumen comunes, por iguales partes, los bienes muebles adquiridos durante el matrimonio. La prueba en contrario deberá basarse en antecedentes escritos."

Al artículo 13

11.- De los mismos señores Diputados, para reemplazar en el inciso primero, los términos "el matrimonio" por la frase "de la vigencia del régimen de bienes".

DISCUSIÓN SALA

12. De los mismos señores Diputados, para sustituir, en el inciso primero, la palabra "precio" por "valor".

13.- De los mismos señores Diputados, para, reemplazar en el inciso tercero, las palabras "del pasivo." por "de las obligaciones.".

Al artículo 14°

14.- De los mismos señores Diputados, para agregar el siguiente inciso:

"Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieron en poder de cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen o al tiempo de su disolución, se presumirán pertenecer al activo del patrimonio final, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario.".

Al artículo 15

15.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para sustituir en el inciso primero, el término "agregarán" por "acumularán".

16.- De los mismos señores Diputados, para intercalar en el inciso primero, entre la palabra "activo" y "que", los términos "o los incrementos del pasivo".

17.- De los mismos señores Diputados, para reemplazar en el inciso segundo, la palabra "agregaciones" por "acumulaciones".

-o-o-

18.- De los mismos señores Diputados, para consultar el siguiente artículo 15 bis: "Artículo 15 bis.- Se le deberá pagar al cónyuge que corresponda las expensas de toda clase que haya realizado en los bienes del otro, en cuanto dichas expensas hayan aumentado el valor de los bienes, y en cuanto subsistiere este valor a la fecha de disolución del régimen; a menos que este aumento de valor exceda al de las expensas, pues en tal caso se deberá sólo el importe de éstas.

Del mismo modo deberá pagarse al cónyuge que corresponda los desembolsos en que haya incurrido para adquirir bienes o extinguir deudas del otro cónyuge.".

Al artículo 17

19.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 17.- Los bienes que componen el activo tinal se valorarán de común acuerdo por 'os cónyuges o por terceros designados pdr ellos. A falta de acuerdo, serán valorados por el Juez. Se deberá considerar el valor comercial de los bienes, según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo

17 también se apreciarán según el valor que hubiesen tenido al término del régimen de bienes.

DISCUSIÓN SALA

El pasivo se determinará aplicando, en lo que corresponda, las reglas precedentes."

Al artículo 18

20.- De los mismos señores Diputados, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 18.- Aquel de los cónyuges o sus herederos que dolosamente hubieren ocultado o distraído alguna cosa del activo del patrimonio final deberá pagar su valor total al otro cónyuge. En igual sanción incurrirá si dolosamente hubiere supuesto alguna deuda.

Para acreditar que en el patrimonio final se han omitido bienes o supuesto deudas serán admisibles todos los medios de prueba".

-o-o-

21.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para agregar el siguiente artículo

19 bis:

"Artículo 19 bis.- Se reputan adquiridos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales, y se agregarán al activo del patrimonio originario o final, según el caso, los bienes que durante ella debieron adquirirse por uno de los cónyuges, y que de hecho no se adquirieron, sino que después de terminado este régimen, por no haberse tenido noticias de ellos o por haberse embarazado injustamente su adquisición o goce.

Los frutos que sin esta ignorancia o sin este embarazo hubieren debido ingresar al patrimonio de uno de los cónyuges, y que no lo hubieren hecho por negligencia de dicho cónyuge, se agregarán al activo de su patrimonio final."

-o-o- Al artículo 22

22.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 22.- El crédito de participación se hace exigible al momento de terminar el régimen. La renuncia de los gananciales por parte de un cónyuge no priva al otro de lo que le corresponda en los gananciales del renunciante."

Al artículo 23

23.- De los mismos señores Diputados, para sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 23.- El crédito de gananciales se pagará al contado, en dinero y para ello goza de una preferencia de cuarta clase sobre los créditos devengados con posterioridad a la disolución del régimen.

El juez podrá conceder un plazo de hasta un año para pagar la obligación, si, atendidas las circunstancias, el pago inmediato estuviere seriamente dificultado. El Juez determinará la suma por la cual concede el plazo, señalará las modalidades del pago y las seguridades que deberán otorgarse por el cónyuge deudor."

Al artículo 24

DISCUSIÓN SALA

24.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para reemplazar el inciso segundo, por el siguiente:

"Para todos los efectos legales esta dación en pago se considerará como adjudicación en participación y la evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en dinero."

Al artículo 27

25.- De los mismos señores Diputados, para sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 27.- La liquidación y pago de los gananciales y la adjudicación de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores de los cónyuges.

Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, prefieren al crédito de participación en los gananciales. Así, si los bienes del cónyuge que ha pagado un crédito de participación en los gananciales fueren insuficientes para pagar esas obligaciones, los acreedores podrán dirigirse contra el otro cónyuge hasta por el monto de lo recibido."

Al artículo 29

26.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina, para agregar el siguiente inciso:

"El régimen de participación en los gananciales se considerará terminado según el caso: el día de la muerte real del cónyuge; en virtud del decreto de posesión provisoria o definitiva si aquella no procediere, en el caso de muerte presunta; al día en que haya quedado ejecutoriada la sentencia de nulidad de matrimonio, de divorcio perpetuo o de separación judicial de bienes; en el caso del pacto de separación de bienes, desde su subinscripción en los términos del artículo 1763."

-0-0-

27.- De los mismos señores Diputados, para consultar los siguientes artículos, nuevos:

"Artículo 29 A.- A petición de cualquiera de los cónyuges, el juez decretará la separación de bienes en los casos siguientes:

- 1.- Administración fraudulenta del otro cónyuge;
- 2.- Mal estado de los negocios del otro cónyuge;
- 3.- Riesgo inminente de que se produzca el mal estado de los negocios del otro cónyuge por consecuencia de una administración irregular que comprometa gravemente sus intereses, y
- 4.- Incumplimiento de la obligación que impone este artículo y los artículos 131 y 133 del Código Civil por parte del otro cónyuge.

Artículo 29 B.- Para que el cónyuge menor de edad pueda pedir separación de bienes, deberá ser autorizado por un curador especial.

Artículo 29 C.- 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.

DISCUSIÓN SALA

Artículo 29 D.- En los juicios de separación de bienes a que se refiere esta ley, la confesión no hace prueba.

Artículo 29 E.- Durante el matrimonio los cónyuges podrán convenir por una sola vez la sustitución de los regímenes de separación parcial de bienes o de sociedad conyugal por el de participación de gananciales.

Si los cónyuges se hubieren casado en régimen de participación en los gananciales, por una sola vez podrán sustituirlo por el de separación total.

Todos los pactos referidos deberán otorgarse por escritura pública y no surtirán efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que cada escritura se subinscriba al margen de la respectiva inscripción matrimonial. Esta subinscripción sólo podrá practicarse dentro de los 30 días siguientes a la fecha de la escritura respectiva. El pacto que sustituye el régimen matrimonial 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 la voluntad de los que en él intervinieron.

Si se sustituye el régimen de sociedad conyugal por el de participación en los gananciales, para que este régimen surta efecto deberá liquidarse la sociedad conyugal lo que podrá hacerse en la escritura respectiva.

Mientras no se liquide la sociedad conyugal, el régimen de participación en los gananciales será imponible a terceros.

Si se sustituye el régimen de participación en los gananciales por el de separación total de bienes, deberá procederse a la liquidación del primero según lo disponen los artículos precedentes.

Con todo, en la escritura pública de separación de bienes podrán los cónyuges liquidar por sí mismos el régimen de participación en los gananciales y celebrar entre ellos cualesquiera otros pactos que estén permitidos a los cónyuges separados de bienes; pero esta liquidación y estos pactos no producirán efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso tercero.

Tratándose de matrimonios celebra dos en países extranjeros y que no se hayan inscrito en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el registro de la Primera Sección de la Comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refiere este artículo no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno.

Artículo 29 F.- Disuelto el régimen, los interesados podrán proceder a liquidarlo de común acuerdo o por medio de partidor. La liquidación de los gananciales se sujetará a las reglas dadas para la partición de los bienes hereditarios en lo que fueran aplicables.

Artículo 29 G.- Los derechos y obligaciones que los artículos anteriores establecen para los cónyuges se extienden en iguales términos a sus herederos.

Artículo 29 H.- Aquel de los cónyuges a quien según lo que dispone el Título X del Libro 1 del Código Civil corresponda el usufructo de los bienes del hijo, deberá invertir los frutos o productos a que tenga derecho en la mantención de

DISCUSIÓN SALA

la familia, y lo que sobrare o lo que con ello se adquiriera se agregará al activo de su patrimonio final."

-o-o-

Al artículo 30

Nº7

28.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para agregar el siguiente inciso final al artículo 143:

"Podrá pedirse la revocación dentro de los 4 años siguientes a la celebración del acto o contrato."

29.- De los mismos señores Diputados, para sustituir el inciso primero del artículo 147, por los siguientes:

"Luego de disuelto el matrimonio, los bienes del patrimonio familiar permanecerán en poder del cónyuge sobreviviente, aunque no sea de su propiedad. Del mismo modo, en caso de divorcio o separación de hecho, quedarán en poder del cónyuge que tenga a su cuidado los hijos comunes.

En caso de nulidad de matrimonio, el juez podrá atribuir prudencialmente derechos de uso, habitación o usufructo sobre bienes familiares a aquel de los padres que tenga a su cuidado los hijos comunes, aunque no sea el propietario del inmueble."

Nº.8

30.- Del señor Rojo, para sustituir la letra a), por la siguiente:

"a) Sustitúyese el inciso primero, por el siguiente:

"Artículo 155.- El juez decretará la separación de bienes en los casos de insolvencia o administración fraudulenta del marido de los bienes sociales, o de administración fraudulenta de la mujer de su patrimonio reservado, o en el de separación de hecho de los cónyuges."."

-o-o-

31.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para agregar el siguiente N° 10 bis:

"10 bis.- Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3 por el siguiente: "3°.- Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

b) Sustitúyese el inciso final por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.".-

DISCUSIÓN SALA

32.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para agregar el siguiente N° 19 A:

"19 A) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva."

33.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para agregar el siguiente N° 19 B:

19 B, Sustitúyese el inciso primero del artículo 1720, por el siguiente:

"En las capitulaciones matrimoniales se podrá estipular la participación en los gananciales o la separación total o parcial de bienes. En el primer caso regirá lo dispuesto en la ley respectiva; en el segundo, las reglas dadas en los artículos 158, inciso segundo, 159, 160, 161, 162 y 163 de este Código, y en el tercero, se estará a lo dispuesto en el artículo 167."

-o-o-

N° 20

33.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para eliminar en el artículo 1723 que se sustituye mediante el N° 30, la frase "También podrán sustituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales."

-o-o-

34.- De los mismos señores Diputados para agregar el siguiente N° 20 bis)

"20 bis.- Sustitúyese el N° 5 del artículo 1764 por el siguiente:

"5°.- Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723;"

-o-o-

N° 21

35.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para reemplazar el N° 21 del artículo 30, por el siguiente:

"21) Agrégase al artículo 2481 el siguiente número 7°:

"7°.- Los de cónyuge casado en régimen de participación en los gananciales, por su crédito contra el otro cónyuge conforme a lo dispuesto en la ley respectiva."."

-o-o-

DISCUSIÓN SALA

36.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para agregar el siguiente artículo 31 bis:

"Artículo 31 bis.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

Modifícase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero: "El Oficial de Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal."."

Al artículo 35

37.- De los señores Gajardo y Yunge, para sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 35.- Deróganse los artículos 375, 376, 377, 378, 379, 380 y 381 del Código Penal."

38.- De la señora Muñoz y de los señores Estévez, Arancibia, Viera-Gallo, Juan Martínez y Tohá, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 35.- Deróganse los artículos 375 al 381 del Código Penal."

39.- De los señores Alvarez-Salamanca, Alfonso Rodríguez, Ringeling y Taladriz, para eliminar el inciso segundo del artículo 375."

40.- De los señores Devaud y Smok para introducir las siguientes modificaciones al Código Penal:

"1.- Elimínase el Párrafo 9 del Título 1 VII del Libro II del Código Penal, y en consecuencia, suprímense los artículos 375 a 381 del Código Penal, ambos inclusive."

Artículo 39

Nº 11

41.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Longton, Rodríguez del Río, Ribera y Espina, para reemplazar el Nº 11, por el siguiente:

"11.- Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto de matrimonio."

42.- De los señores Bosselin, Elgueta, Rojo y Cornejo para agregar el siguiente artículo:

Artículo...- Agrégase al artículo 2304 del Código Civil, el siguiente inciso segundo:

"Los bienes adquiridos durante una unión no matrimonial estable, a título oneroso o por el trabajo de cualquiera de los convivientes y los frutos generados, que aumenten el patrimonio del otro, si no ha mediado convención entre ambos, forman igualmente una comunidad, aunque dichos bienes aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos, la que se regirá por las normas de este Párrafo."

43.- De las señoras Cristi y Prochelle y de los señores Urrutia, Ribera y Longton, para consultar el siguiente artículo transitorio:

"Artículo transitorio.- Los cónyuges, que a la fecha de entrada en vigencia de

DISCUSIÓN SALA

la presente ley, se encuentren casados en régimen de separación total de bienes, ya sea que lo hayan pactado antes o en el acto del matrimonio, o durante el mismo, podrán, por una sola vez, sustituir dicho régimen por el de participación en los gananciales, sujetándose en todo a las disposiciones pertinentes."

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

1.6. Segundo Informe de Comisión de Constitución

Cámara de Diputados. Fecha 13 de abril, 1993. Cuenta en Sesión 63. Legislatura 325.

Segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sobre el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales que indica (boletín N° 432-07-2).

“Honorable Cámara:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación y Justicia pasa a informar, en segundo, trámite reglamentario, el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, de origen en mensaje de S.E. el Presidente de la República.

A las sesiones que vuestra Comisión destinó al estudio de esta iniciativa, concurrieron, además de sus miembros, la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Soledad Alvear, y los catedráticos abogados, asesores del referido Servicio, don Carlos Peña, doña Amira Esquivel y doña Consuelo Gazmuri.

—o—o—

En virtud de lo dispuesto en el artículo 287, del Reglamento de la Corporación, corresponde en este segundo informe hacer mención expresa: '

12 De los artículos que no hayan sido objeto de indicaciones ni de modificaciones.

No han sido objeto de indicaciones en la discusión general del primer informe, ni de modificaciones en este segundo trámite reglamentario, los siguientes artículos del proyecto que figura el final de este informe:

- a) Artículos 3º, 4º, 5º, 7º, 16, 19, 20,21, 25, 26 Y 28.
- b) Artículo 30, modificadorio del Código Civil, en sus números 1), 2), 3), 4), 5), 6), 9),10),12),13),14), 15), 16), 17), 18), 19), 20), 25) y 26).
- c) Artículos 31, 33, 34, 35, 37, 38 Y 39.

2º De los artículos que deben aprobarse reglamentariamente.

En conformidad con lo prevenido en el artículo 129 del Reglamento, los artículos que la Comisión declare que no han sido objeto de indicaciones en la discusión del primer informe, ni de modificaciones en el segundo, quedarán ipso-jure aprobados, sin votación, y así lo declarará el Presidente al entrar a la discusión particular.

Se encuentran en esa situación los artículos indicados en el párrafo anterior.

Se deja constancia que los artículos 1º, 2º, 6º 8º, 9º, 10, 12, 14, 15, 17, 18, 22, 23, 24, 27, 29 y 30 (numerales 7, 22 y 24), han quedado redactados

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

en los mismos términos, tal como se propusieron en el primer informe, sin modificaciones de ninguna especie, por haberse rechazado las indicaciones que en ellos incidían.

3º Mención de los artículos calificados como normas de carácter orgánico constitucional o de quórum calificado.

En opinión de vuestra Comisión, no hay en el proyecto artículos que tengan el carácter de normas orgánicas constitucionales o de quórum calificado.

4º De los artículos suprimidos.

Ninguno.

5º De los artículos nuevos introducidos.

En este segundo trámite reglamentario se ha introducido un artículo 32 nuevo, modificadorio de los artículos 38 y 39 de la Ley sobre Registro Civil, con el objeto de establecer que en el acto del matrimonio los contrayentes pueden pactar la separación total de bienes -como es ahora- o el régimen de participación en los gananciales.

6º De los artículos modificados.

En este segundo trámite reglamentario se han modificado los siguientes artículos:

El artículo 11, que se refiere a la forma como se prueba la composición del patrimonio originario de los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales, lo cual puede hacerse por inventario simple, por ciertos instrumentos, como registros, facturas o títulos de crédito, o por otros medios de prueba en caso de no haber estado el cónyuge en condiciones de procurarse un instrumento.

Las dos enmiendas a este artículo tienen por finalidad dejar establecido que el inventario simple debe ser firmado por el otro esposo o cónyuge, y que pueden admitirse otros medios de prueba si el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

La referencia al esposo se justifica en cuanto este régimen puede ser pactado antes del matrimonio y no solamente en el momento de contraerlo o durante su vigencia.

El artículo 13, que se refiere a la valoración de los bienes que componen el activo en originario, según su estado al momento del matrimonio o de su adquisición.

En atención a que este régimen puede pactarse antes del matrimonio, se modifica el precepto para dejar establecido que la valoración se hace según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición.

El artículo 30, que introduce diversas modificaciones al Código Civil, es objeto de las siguientes enmiendas.

En el numeral 8), que modifica el artículo 155, relativo a la separación judicial de bienes, que procede en caso de insolvencia o administración fraudulenta del marido, se agregó en el primer informe una nueva causal, la separación de hecho de los cónyuges.

Una y otra acción sólo pueden ser ejercidas por la mujer.

De acuerdo con una de las ideas matrices o fundamentales del proyecto, se

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

pretende con esta iniciativa legal permitir la efectiva vigencia, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, del principio constitucional de igualdad ante la ley, tanto del hombre como de la mujer.

En ese orden de consideraciones, no se justifica privar al hombre del ejercicio de la acción para pedir la separación judicial en caso de separación de hecho.

Por la razón expresada, se sustituye la enmienda consignada en la letra a) de este número 8º, con el fin de agregar al artículo 155, un inciso tercero nuevo, que permite ejercer esta acción, y al juez decretar la separación, a solicitud del cónyuge (el hombre o la mujer) que no haya dado causa a la separación por su culpa.

Por el numeral 11, se modifica el artículo 243 del Código Civil que se refiere al usufructo del padre sobre los bienes del hijo de familia.

Según su número 3º, se exceptúan las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo pasará a la madre si está separada de bienes.

La enmienda tiene por propósito dejar establecido que el usufructo también pasará a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales.

Otra de las excepciones al usufructo del padre sobre los bienes del hijo de familia se produce cuando el donante o testador dispone que el padre no lo tenga, caso en el cual corresponde a la madre si está separada de bienes.

Como en el caso anterior, se hace extensivo este derecho a la madre casada bajo el régimen de participación en los gananciales.

Por el numeral 21 se modifica el artículo 1719 del Código Civil relativo a la renuncia de los gananciales por la mujer casada en sociedad conyugal.

Se propone dejar establecido que todo ello se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio.

Por el numeral 23 se sustituye el N° 5, del artículo 1764, del Código Civil, que indica que la sociedad conyugal se disuelve por el pacto de separación total de bienes.

Se incluye como causa, el pacto de participación en los gananciales.

El artículo 36, que modifica el Código Pena, en lo relativo a los delitos de adulterio y de amancebamiento.

Acorde con el artículo 375, que se sustituía en el primer informe, comete delito de adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio.

El marido no comete delito de adulterio.

El delito correlativo al adulterio de la mujer es el amancebamiento del marido. Según el artículo 381, el marido lo comete cuanto tiene mancha dentro de la casa conyugal o fuera de ella con escándalo.

En el proyecto, se eliminaba el delito de amancebamiento y se establecía el delito de adulterio tanto para la mujer casada como para el marido.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Este último lo cometería cuando yacza con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

La pena actual, de reclusión menor en cualquiera de sus grados (de 61 días a 5 años), se rebajaba a reclusión menor en su grado mínimo (de 61 a 540 días).

En concordancia con las normas indicadas, se modificaba el artículo 376, en cuanto dispone que no se impondrá pena por el delito de adulterio sino en virtud de querrela del marido.

Se establecía, además, que la querrela debía ser interpuesta por el respectivo cónyuge.

En este segundo trámite reglamentario, vuestra Comisión ha aprobado, por mayoría de votos, una indicación sustitutiva, que elimina el párrafo 9°, del Título VIII del Libro II del Código Penal y, en consecuencia, suprime los artículos 375 al 381 del referido Código, que tratan de los delitos de adulterio y de amancebamiento.

Según Giuseppe Magiore es objeto de estos delitos el interés público de amparar el ordenamiento ético-jurídico del matrimonio monogámico, contra el cual se atenta, no solo con las nupcias dobles, sino también con las relaciones extramatrimoniales de alguno de los cónyuges.

Otros, en cambio, piensan que el motivo de esta acriminación consiste en la defensa de la fe conyugal, que el artículo 131 del Código Civil impone a la pareja matrimonial.

Si así fuere, según se dijo en el seno de vuestra Comisión, se estaría afectando un valor vinculado a la intimidad de las personas, más que al orden de las familias y a la moralidad pública, pareciendo razonable que los conflictos que puedan generarse se resuelvan entre la pareja afectada, sin recurrir al poder sancionador del Estado.

Se indicó que "despenalizar" el adulterio no ocasionaría un aumento en los índices de infidelidad, pero evitaría las presiones ilícitas que se ejercen contra las parejas desavenidas, por este tipo de situaciones.

En otro orden de consideraciones, se indicó que lo que se sancionaba era el fraude que se ha cometido por una persona respecto de otra con la que se ha contraído un compromiso solemne. En ese sentido, se daría una imagen negativa a la ciudadanía al: suprimir estos ilícitos penales.

En contrario, se manifestó que no había justificación para que fuera delito el adulterio y no la separación de hecho motivada por una tercera persona, que vulnera los elementos de la esencia del matrimonio, que es indisoluble y por toda la vida, siendo su fin el vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Desde el punto de vista moral, ambas conductas son absolutamente sancionables pero no deben serlo desde el punto de vista legal penal.

El adulterio puede tener múltiples consecuencias, puede y debe ser merecedor de un juicio de reproche, pero de carácter civil.

Por lo mismo, no obstante la despenalización del mismo, hubo consenso en mantener sin modificación alguna los efectos civiles del delito de adulterio, que es igualmente grave, lo cometa la mujer o el marido.

7º De los artículos que deben ser conocidos por la Comisión de Hacienda.
Ninguno.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

8º De las indicaciones rechazadas por la Comisión.

Vuestra Comisión ha rechazado las indicaciones 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 33, 34, 36, 38, 39, 40, 43 y 44 de la hoja de tramitación elaborada por la Secretaría de la Corporación, anexa a este informe.

—o—o—

En mérito de las consideraciones anteriores y por las razones que os dará a conocer en su oportunidad el señor Diputado informante, vuestra Comisión os recomienda que prestéis aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:

Capítulo 1

Régimen de participación en los gananciales

1. Reglas generales.

Artículo 1º.- En las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad con el párrafo primero del Título XXII, del Libro Cuarto, del Código Civil, los cónyuges podrán pactar el régimen de participación en los gananciales.

También podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Al régimen de sociedad conyugal no podrá accederse sino en la forma prevista por el artículo 135 del Código Civil.

Artículo 2º.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1, del Título VI, del Libro Primero, del Código Civil.

2. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3º.- Ninguno de los cónyuges podrá caucionar personalmente

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.

No se aplicará esta limitación a las cauciones otorgadas a favor de sociedades en que los cónyuges, individualmente o en conjunto, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

Artículo 4º.- Los actos ejecutados en contravención al artículo anterior adolecerán de nulidad relativa. El cuadrienio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha del acto respectivo.

Artículo 5º.- A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

3. De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 6º.- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento del matrimonio y por su patrimonio final, el existente al término del régimen de bienes.

Artículo 7º.- El patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y el pasivo originarios. En consecuencia, el patrimonio originario resultará de descontar, del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenga a la fecha del matrimonio.

Se agregarán al patrimonio originario los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio y se descontarán las obligaciones correlativas a esas adquisiciones. No se aplicará la regla anterior si de las circunstancias se infiere que dichas adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como en el caso de una donación remuneratoria.

Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

Artículo 8º.- Las especies adquiridas durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque se las haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del patrimonio originario;

1) Las especies que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción, o transacción con que las haya hecho suyas se complete o verifique durante la vigencia del régimen de bienes.

2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

de bienes por la ratificación, o por otro medio legal.

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

4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.

5) El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.

6) 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 antes y pagados después.

7) Los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen.

Artículo 9º.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario.

Tampoco lo serán las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 11.- La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple, firmado por el otro esposo o cónyuge.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de créditos.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los bienes de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, el precio de los bienes al momento de su incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de descontar, del valor total de los

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.- Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo.

El inventario simple, fumado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

Cualquiera de, los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15, se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquellos o de éstas.

Artículo 19.- Si por la aplicación de las normas contempladas en los artículos 13 y 17 se siguiera un resultado manifiestamente inequitativo, el juez, a solicitud de cualquiera de los cónyuges, podrá efectuar correcciones

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

razonables, de acuerdo con la equidad.

En tal caso, deberá justificar su decisión, de modo especial.

Artículo 20.- El valor en que el patrimonio final exceda al originario se considerará gananciales. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará el déficit.

Artículo 21.- Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor.

El cónyuge que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro cónyuge le pague, a título de participación, la mitad del exceso.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de participación en los gananciales.

Artículo 22.- El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes y, desde ese momento, es cedible y transmisible.

Es nulo cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito antes del término del régimen de participación en los gananciales, incluida su renuncia.

Artículo 23.- El crédito de participación en los gananciales se pagará al contado, en dinero.

Con todo, el juez podrá conceder un plazo no superior a tres años para pagar la obligación, atendidas las circunstancias. El juez determinará, asimismo, las modalidades del pago.

Artículo 24.- Las partes podrán convenir que la solución del crédito de participación en los gananciales se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge que lo deba. A falta de acuerdo, el juez también podrá ordenar esta forma de pago, si la solución en dinero ocasionare grave perjuicio al deudor.

La evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en los gananciales, en dinero.

Podrá el juez conceder a los cónyuges el derecho de recibir una renta a título de participación en los gananciales. Asimismo, podrá ordenar la constitución de garantías reales que caucionen el pago de esa renta.

Artículo 25.- Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuada a uno de los cónyuges en conformidad con el artículo 147, del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 26.- El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 27.- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 28.- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, suspenderá a favor de sus herederos menores.

5. Del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 29.- El régimen de participación en los gananciales termina:

- 1) Por la muerte real de uno de los cónyuges.
- 2) Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en el Título II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero, del Código Civil.
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

Capítulo II Disposiciones Varias

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

- 1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:

"Artículo 84.- En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos." . .

- 2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso, a

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie."

3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135, entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".

4) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 Y 149, pasando a ser artículos 138, 139 Y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis O, su numeración antigua.

5) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

"Artículo 140 (149).- Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

- 1) La existencia de bienes familiares.
- 2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.
- 3) La separación de bienes.
- 4) El divorcio perpetuo.
- 5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial."

6) Modificase la numeración de los párrafos 2, 3 Y 4 del Título VI, del Libro 1, pasando a ser párrafos 3, 4 Y 5, respectivamente.

7) Introdúcense, a continuación del párrafo 1, del Título VI, del Libro 1, el siguiente párrafo nuevo.

"2. De los bienes familiares.

Artículo 141.- El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración podrá hacerse por cualquiera de los cónyuges mediante escritura pública, anotada al margen de la inspección de dominio respectiva.

Si la afectación es parcial, como si la residencia formare parte de un predio mayor destinado a otros fines, se protocolizará, al mismo tiempo, el plano de subdivisión respectivo.

Si lo anterior no fuere posible, o no lo quisieren los cónyuges, la afectación alcanzará nada más que a la casa habitación y a los terrenos adyacentes de uso familiar. Para ello, bastará que así se exprese en la escritura pública de afectación o que así se declare por el tribunal a resultas de la impugnación que efectúe el cónyuge propietario en conformidad con lo dispuesto en el inciso siguiente.

Si la declaración ha sido hecha por el cónyuge que no es propietario del inmueble, este último podrá impugnarla, en cualquier tiempo, fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge, ni por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente.

El cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración a que se refiere este

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados. .

Artículo 142.- No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

"Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.- En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.- Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen -de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectarían de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. La solicitud se tramitará breve y sumariamente.

Artículo 146.- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio O accionista de la sociedad respectiva.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.- Durante o después del matrimonio, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar una renta si así pareciere equitativo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

Artículo 148.- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto, sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Artículo 149.- Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de ese párrafo."

8) En el artículo 155:

a) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El juez podrá decretar también la separación de bienes en el caso de separación de hecho de los cónyuges, a solicitud de aquél que no haya dado causa a la separación por su culpa."

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

9) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y a pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término."

10) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades."

11) Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3°, por el siguiente:

"3ª Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

b) Sustitúyese el inciso final por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

12) Derógase el número 12, del artículo 448.

13) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

14) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la-mujer."

15) Sustitúyese el número 52, del artículo 514, por el siguiente:

"52. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

16) Reemplázase en el artículo 1076, la palabra "mujer" por la palabra "persona";

17) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

18) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

19) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales".

20) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos",

21) Modifícase el artículo 1719, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva."

22) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno."

23) Sustitúyese el N° 5°, del artículo 1764, por el siguiente:

"5°. Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723."

24) Sustitúyese el número 3°, del artículo 2481, por el siguiente:

"3°. 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."

25) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3°, 4°, 5° Y 6°," por "La preferencia del número 32, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los números 4°, 5° y 6°,".

26) Reemplázase en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo 31.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7°, por el siguiente:

"Artículo 7°.- No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio."

2) Sustitúyense las causales quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"5ª. Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

"6ª. Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a seguir al otro."

Artículo 32.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil.

1) Modifícase el artículo 38, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal".

2) Reemplázase el número 11, del artículo 39, por el siguiente:

"11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

los gananciales, cuando la hubierén convenido los contrayentes en el acto del matrimonio."

Artículo 33.- Derógase el inciso tercero del artículo 2º, de la ley N° 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 34.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5º, de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada."

Artículo 35.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 19, de la ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, por el siguiente:

"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias, en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15."

Artículo 36.- Elimínase el párrafo 9, del Título VII, del Libro II, del Código Penal y, en consecuencia, suprimense los artículos 375 al 381, del Código Penal.

Artículo 37.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 38.- Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en el número 7, de su artículo 30, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficio

Artículo 39.- Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su Apéndice, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto tanto expresa como tácitamente; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de simio lar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes.

—o—o—

Se designó Diputado informante al señor Cornejo González, don Aldo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Sala de la Comisión, a 13 de abril de 1993.

Acordado en sesiones de fechas 31 de marzo y 7 Y 13 de abril de 1993, con asistencia de los señores Rojo (Presidente), Aylwin, Bosselin, Cornejo, Cristi, doña María Angélica, Chadwick, Elgueta, Huenchumilla, Leblanc, Longton, Martínez Ocamica, Molina Wbera y Schaulsohn.

(Fdo.): Adrián Álvarez Álvarez, Secretario de la Comisión".

DISCUSIÓN SALA

1.7. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 325. Sesión 67. Fecha 21 de abril, 1993. Discusión particular. Queda pendiente.

MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y DE OTROS CUERPOS LEGALES. Primer trámite constitucional.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).La presente sesión tiene por objeto ocuparse del proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales que indica. Diputado informante de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia es el señor Cornejo.

- El texto del proyecto está impreso en el boletín N° 432-07-1 Y figura en el número 4 de los documentos de la Cuenta de la sesión 63ª, celebrada el 14 de abril de 1993.

El señor URRUTIA.- Pido la palabra para plantear una cuestión previa.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor URRUTIA.-Señor Presidente, a mi juicio -a pesar de observar que la señora Ministra Directora del Sernam asiste a la sesión-, el proyecto debería volver a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia para que se subsanen algunos errores. Por ejemplo, el régimen patrimonial que se crea, el de participación en los gananciales, es optativo, en circunstancia de que el régimen legal es el de sociedad conyugal. El inciso segundo del artículo 6º prescribe: "Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento del matrimonio y por su patrimonio final, el existente al término del régimen de bienes.". Esto se establece en varios artículos del proyecto, lo que constituye un error garrafal. Dejo planteada esta inquietud antes de que el señor Diputado informante rinda su informe, para los efectos de que no perdamos tiempo inútilmente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Sería conveniente escuchar primero al señor Diputado informante para ver si coincide con sus aprensiones.

El señor ELGUETA.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, adhiero a la proposición del Diputado señor Urrutia, porque aparte del artículo 6º, el inciso segundo del 7º se refiere

DISCUSIÓN SALA

a que "se agregarán al patrimonio originario los 'bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio ... ", y debiera hablar del régimen especial de participación en los gananciales. Debió decir "durante el régimen". Lo mismo sucede respecto de la valoración de los bienes contemplados en el artículo 13. El proyecto tampoco corrige sus vinculaciones con una disposición que derogó el delito de adulterio, que tiene relación...

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- ¿Me permite, señor Diputado? No corresponde referirse ahora al fondo del proyecto.

El señor ELGUETA.- No me estoy refiriendo al fondo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entiendo que Su Señoría plantea que hay que postergar su discusión.

El señor ELGUETA.- Por eso quiero fundamentar mi proposición.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Su Señoría ya dio una serie de argumentos. El señor ELGUETA.- ¿Podría terminar, señor Presidente?

El señor VIERA-GALLO (presidente).- Estamos infringiendo el Reglamento, señor Diputado. Lo que corresponde es informar el proyecto.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, lo que estoy diciendo es que aquí se derogó o despenalizó el delito de adulterio, lo que tiene relación con el artículo 7° de la ley sobre matrimonio civil, con el 181 del Código Civil; con el 192...

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Señor Diputado, ¿por qué no escucha el informe del Diputado señor Cornejo?

El señor ELGUETA.- Es todo lo que quería decir, señor Presidente.

El señor BOSSELIN.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, si bien es cierto lo expresado por los Diputados señores Urrutia y Elgueta en cuanto a que hay determinadas materias que no están bien precisadas desde el punto de vista de técnica legislativa, podernos escuchar el informe y durante el transcurso del debate que, por cierto, será bastante profundo, hacer las correcciones concretas, porque sólo se trata de errores de redacción que no apuntan al fondo del asunto. Ya se aprobó la idea de legislar y los errores sólo se debieron a que cuando la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia aprobó la iniciativa, lamentablemente dos señores Diputados -que asisten en forma regular a las sesiones- no estaban presentes en ella. Por lo tanto, por economía procesal,

DISCUSIÓN SALA

podernos traducir en indicaciones todas las correcciones que el Diputado señor Elgueta tiene anotadas, y votarlas -en el momento oportuno. Nada más.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, en efecto, los planteamientos de los Diputados señores Urrutia y Elgueta tienen fundamento. Dado que se introdujeron algunos cambios en la discusión de la Comisión, sugeriría que durante la discusión en particular buscáramos la forma de adecuar y corregir las normas que adolezcan de errores de técnica legislativa, a medida que se vayan presentando.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).Lo veremos en el momento oportuno, señor Diputado.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, en representación de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, me corresponde informar el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, originado en un mensaje que modifica nuestro Código Civil en materia de régimen patrimonial y otros cuerpos legales que se indican. Para los efectos de la votación particular, conviene recordar que tanto el Gobierno como los parlamentarios coincidimos en estimar un deber ineludible proponer y aprobar las modificaciones a nuestro ordenamiento jurídico que permitan la efectiva vigencia del principio constitucional de igualdad de la mujer ante la ley, con la finalidad de establecer el completo respeto por su dignidad y, de este modo, proteger la estabilidad de la familia. Para tutelar la igualdad del marido y de la mujer respecto de su contribución a la mantención del hogar en proporción a sus haberes, a la administración de sus bienes propios y a la participación en el producto obtenido durante la vida conyugal, el proyecto introduce el régimen de participación en los gananciales, que se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos: el del marido y el de la mujer, administrados en forma autónoma e independiente por cada uno de los cónyuges. De conformidad con lo anterior, conviene recordar las ideas fundamentales o matrices del proyecto. En primer término, busca facilitar o permitir dentro de nuestro ordenamiento jurídico la efectiva igualdad del hombre y la mujer ante la ley; en segundo lugar, introducir, como sistema vigente en nuestro ordenamiento, la participación en los gananciales y, por último, consagrar en nuestro ordenamiento jurídico, con prescindencia del régimen de bienes adoptado entre los cónyuges, la institución de los bienes familiares o patrimonio familiar. De acuerdo con el Reglamento, cabe hacer mención de que los artículos de las letras a), b) y C), del número 12 del informe, no han sido objeto de indicaciones ni de modificaciones en el primero y segundo trámites reglamentarios. Asimismo, los artículos indicados en el número 22 del mismo quedan iguales que en el primer informe, porque se rechazaron en la Comisión las indicaciones presentadas. En el segundo trámite reglamentario, la Comisión introdujo un nuevo artículo 32, que modifica los

DISCUSIÓN SALA

artículos 38 y 39 de la ley sobre Registro Civil, con el objeto de permitir que en el acto del matrimonio los contrayentes puedan pactar la separación total de bienes -como ocurre hoy- o el régimen de participación en los gananciales. Asimismo, establece que el Oficial de Registro Civil puede celebrar dichos pactos en el acto del matrimonio; pero si nada dicen, se entenderán casados bajo el régimen de sociedad conyugal. Por otra parte, se modificaron los siguientes artículos: el 11, referente a la forma de probar la composición de lo que se denomina patrimonio originario de los cónyuges, que podrá hacerse por inventario simple u otros medios probatorios en caso de no contar con prueba documental. Para el solo efecto de entender mejor la indicación aprobada, el patrimonio originario de los cónyuges está definido en el artículo 62 y se incrementa o se disminuye en la forma indicada en los artículos 7° y siguientes. La modificación introducida dispone que el esposo o cónyuge debe firmar el inventario simple y se le extiende la posibilidad de valerse de otros medios de prueba. La referencia al esposo es porque el régimen patrimonial en comento puede ser pactado antes del matrimonio -en este caso nuestro Código Civil habla de esposo y no de cónyuge-, y no sólo al momento de contraerlo o durante su vigencia. - El artículo 13, que se refiere a la valoración de los bienes que componen el activo originario, permitiendo que ésta pueda hacerse según su estado al momento del matrimonio o de su adquisición, antes o durante su vigencia, toda vez que el régimen puede pactarse en cualquiera de esas fases, para lo cual se repite la razón anterior. - El artículo 30, que introduce diversas modificaciones al Código Civil. En el numeral 8), se modifica el artículo 155, del Código Civil, que trata de la separación judicial de bienes, que procede en caso de administración fraudulenta o insolvencia del marido. En el primer informe se agregó una nueva causal: la separación de hecho de los cónyuges, en que la acción sólo puede ser ejercida por el marido. Como hemos señalado que esta iniciativa pretende establecer la plena igualdad ante la ley y en ese sentido no tendría justificación alguna privar al marido del derecho de pedir la separación judicial de bienes, se incorpora la posibilidad de que cualquiera de los cónyuges -y no sólo la mujer pueda solicitarla, en el caso de separación de hecho. En el numeral 11, se modifica el artículo 243 del Código Civil, que se refiere al usufructo del padre sobre los bienes del hijo de familia, disponiendo en sus números 2) y 3) que dicho usufructo no sólo corresponderá a la madre separada de bienes, sino también a la casada bajo el régimen de participación en los gananciales. Por los numerales 21 y 23, se introducen modificaciones que permiten que lo establecido en los artículos 1.719 y 1.764, N° 5°, del Código Civil, se extienda también al régimen de participación en los gananciales. - Por último, el artículo 36, que modifica el Código Penal en lo relativo a los delitos de adulterio y de amancebamiento. De acuerdo con el artículo 375, que se sustituía en el primer informe, comete delito de adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido, y el que yace con ella sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio. El marido no comete delito de adulterio. El delito correlativo al adulterio de la mujer es el amancebamiento del marido, que lo comete cuando tiene manceba dentro de la casa conyugal o fuera de ella con escándalo .. En

DISCUSIÓN SALA

el proyecto se eliminaba el delito de amancebamiento y se establecía el delito de adulterio tanto para la mujer casada como para el marido. Este último lo cometería cuando yazga con mujer que no sea su cónyuge, y la que yace con él, sabiendo que es casado. La pena actual, de reclusión menor en cualquiera de sus grados -de 61 días a 5 años-, se rebajaba a reclusión menor en su grado mínimo, de 61 a 541 días. En concordancia con las normas indicadas, se modificaba el artículo 376, en cuanto se dispone que no se impondrá pena por el delito de adulterio, sino en virtud de querrela del marido. En este segundo trámite reglamentario, la Comisión ha aprobado por mayoría de votos una indicación que elimina el párrafo 9º del Título VII, del Libro 11, del Código Penal, y, en consecuencia, suprime los artículos 375 a 381, del referido Código, que tratan de los delitos de adulterio y de amancebamiento. Como dicha supresión se realizó por mayoría de votos y no por la unanimidad de los miembros, preferiría que los señores Diputados argumentaran a su favor o en contra cuando se produzca el debate correspondiente en esta Sala. Es todo cuanto puedo informar.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Consultada la señora Ministra respecto de las objeciones planteadas por dos señores Diputados, me ha indicado que son escasos los artículos que habría que modificar, y creo que no habría ningún problema en hacerlo en su oportunidad.

El señor MEKIS.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor MEKIS.- Señor Presidente, sugiero que ahora se obtenga la unanimidad de la Sala para efectuar esas modificaciones, porque bastaría con que alguien no estuviese de acuerdo para que bloqueara el trámite.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Muy bien. Si le parece a la Sala, se procederá en la forma señalada.

Acordado.

Se declaran aprobados por no haber sido objeto de indicaciones ni de modificaciones, los artículos 3º, 4º, 5º, 7º, 16, 19, 20, 21, 25, 26, 28, 30 en sus números 1), 2), 3), 4), 5), 6), 9), 10), 12), 13), 14), 15), 16), 17), 18), 19), 20), 25) Y 26), Y los artículos 31, 33, 34, 35, 37, 38 Y 39. Hay una serie de indicaciones que fueron rechazadas en la Comisión que podríamos darlas por rechazadas y no votarlas, porque son indicaciones que no se discuten, salvo que el Diputado señor Urrutia o algún otro de la Oposición plantee que se voten algunas, para lo cual podría indicarlas en cada caso, o que se desee que se voten todas. Tiene la palabra el Diputado señor Urrutia.

DISCUSIÓN SALA

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, no se trata de que sea Diputado de la Oposición -en este proyecto no hay ningún problema de oposición al Gobierno-, sino de convenir lo mejor para este régimen patrimonial del matrimonio. Nosotros tenemos algunas indicaciones para cuyo tratamiento pediremos después, a través de la Mesa, la unanimidad de la Sala. Yo indicaría los casos que hay que discutir.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Las indicaciones están numeradas en un anexo final del informe. Pido a sus autores indicar cada caso en que quieran votación. No habría discusión ni votación del artículo 1º, sino solamente de su indicación número 1, salvo que sus autores no lo estimen indispensable. ¿Habría acuerdo para no votar la indicación?

Acordado.

Se aprueba el artículo 1º

En el artículo 2º, están las indicaciones números 2 y 3 de las Diputadas señoras Cristi y Prochelle y de los Diputados señores Urrutia, Longton, Ribera y Espina. Aprobado el artículo 2º. Respecto del artículo 3º, que está reglamentariamente aprobado, y sobre el cual acordamos arreglar algún eventual problema de redacción, el Diputado señor Elgueta ha propuesto sustituir la expresión "caucionar personalmente" por "otorgar cauciones personales". Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).- Señor Presidente, la sustitución no implica una mayor modificación, de manera que si hay unanimidad de la Sala para aprobarla, nosotros estaríamos de acuerdo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Muy bien. Si le parece a la Sala, se aprobará la indicación del Diputado señor Elgueta.

Aprobada. El artículo 6º, referido a la definición de gananciales, ha sido objeto de la indicación número 4, propuesta por las Diputadas señoras Cristi y Prochelle, y por los mismos señores Diputados de la indicación anterior, en el sentido de suprimir, en el inciso primero, la palabra "neto".

El señor URRUTIA.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, en este artículo habría que dejar la palabra "valor" y eliminar el vocablo "neto".

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El problema es que sobre este punto no cabe discusión; pero si le parece a la Sala, la señora Ministra podría hacer uso de la palabra para aclarar el punto.

DISCUSIÓN SALA

La señora AL VEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer). Señor Presidente, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia decidió conservar el término "neto", por cuanto en él está implícita la operación de restar del activo el pasivo respectivo. Por lo tanto, dicha palabra actualiza la preferencia de los acreedores respecto del crédito de participación. Por ello se estimó pertinente conservarlo.

El Señor DEVAUD.- Pido la palabra, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Aunque no corresponde discusión sobre el tema, tiene la palabra Su Señoría.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, sólo para sugerir que en el lugar del vocablo "neto" se diga "líquido".

Varios señores DIPUTADOS.- ¡No!

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En primer lugar, vamos a votar la indicación del Diputado señor Urrutia y de los demás señores Diputados mencionados.

El señor URRUTIA.- No, señor Presidente; retiramos la indicación.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entonces, se aprobará el artículo en la forma como está.

Aprobado.

Además, hay una indicación del Diputado señor Elgueta para sustituir, en el inciso segundo del artículo 6º, la expresión "matrimonio" por "inicio del régimen". Tiene la palabra el Diputado señor Urrutia.

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, estoy de acuerdo con la indicación del Diputado señor Elgueta; pero preferiría la siguiente frase: "al momento de optar por el régimen". La persona tendrá ese derecho, puesto que el régimen legal será el de separación de bienes.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Si le parece a la Sala, podrá facultarse al señor. Secretario para que busque la redacción adecuada, recogiendo la idea que han planteado ambos señores Diputados.

El señor DEVAUD.- ¡No!

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- No hay acuerdo. Entonces, dejaremos pendiente la redacción del artículo para que los señores Diputados busquen después la más adecuada. Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

DISCUSIÓN SALA

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, para no dejar cosas pendientes, creo que lo planteado por el Diputado señor Urrutia no es incompatible con lo señalado por el Diputado señor Elgueta, quien sugiere "al inicio del régimen", momento en que se opta por cambiar el régimen que se tiene, de manera que la redacción propuesta por él es perfectamente adecuada.
He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entiendo que la idea está clara. El problema radica en que después se incurre en redundancia cuando se habla "del régimen de bienes". Hay que buscar la redacción adecuada.

El señor URRUTIA.- La idea es la misma.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Hay otra indicación del Diputado señor Elgueta al artículo 7º, para sustituir, en su inciso primero, la expresión final "matrimonio" por "inicio del régimen".

Si le parece a la Sala, se aprobará.

Aprobada.

Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, no soy miembro de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, ni he seguido de cerca el análisis del proyecto; pero, después de estos minutos de discusión particular, creo que las prevenciones que planteó el colega señor Urrutia al inicio de la sesión son plenamente justificables. Lo que se ha señalado no es meramente un problema de redacción que podamos delegar en la Secretaría. Me parece que, por las diferencias o los problemas suscitados, se justifica que la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia revise este proyecto y nos lo presente de acuerdo con la tradición legislativa de esta Cámara.
He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Son sólo éstas las observaciones; no se repiten en todos los artículos. En seguida deberá votarse la indicación número 5 al artículo 8º, de los mismos señores Diputados, para agregar un inciso al número 7). Tiene la palabra el Diputado señor Urrutia.

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, queremos que esta indicación sea acogida, por cuanto es distinta del texto propuesto por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Nuestra propuesta prescribe que "también pertenecerán al cónyuge los bienes que adquiera durante la vigencia del régimen en virtud de un acto o contrato cuya celebración se hubiere prometido con anterioridad, siempre que la promesa conste de un instrumento público, o

DISCUSIÓN SALA

de un instrumento privado cuya fecha sea oponible a terceros de acuerdo con el artículo 1703, del Código Civil.". Si bien lo establecido en el número 7), del artículo 8º, podría entenderse muy similar a ella, no lo es, por cuanto dice que "los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen". Nuestra indicación es mucho más amplia y resguarda mejor todos los patrimonios, incluso los adquiridos con anterioridad, y, además, se exige un instrumento público. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer). Señor Presidente, quiero aclarar nuevamente la discusión suscitada en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia en el sentido de que la indicación presentada por el Honorable señor Urrutia está contenida en el número 7), del artículo 8º del proyecto del Ejecutivo y, además, el resto está contemplado en el Código Civil, precisamente en las reglas de la oponibilidad. Nos pareció conveniente no repetir en la ley las normas consagradas en el derecho común, en el derecho civil. Por eso, varias de las indicaciones presentadas, si bien desde el punto de vista jurídico son pertinentes, no parece aconsejable incluirlas en una ley especial, porque versan sobre materias ya consideradas en el Código Civil, lo que también ocurre con esta indicación.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 20 votos; por la negativa, 40 votos. Hubo 4 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Rechazada la indicación. En votación el artículo. Si le parece a la Sala, se aprobará por unanimidad.

Aprobado.

La indicación al artículo 9º, ha sido retirada. En votación. Si le parece a la Sala, se dará por aprobado el artículo.

Aprobado.

Al artículo 10, se han formulado dos indicaciones. La primera señala: "Asimismo las cargas o gravámenes que conlleve la adquisición de dichos bienes, obligarán a ambos cónyuges."

Si le parece a la Sala, se omitirá su votación.

Acordado.

DISCUSIÓN SALA

Si le parece a la Cámara, se rechazará la indicación.

Rechazada.

El señor Secretario dará lectura a la siguiente indicación.

El señor LOYOLA (Secretario).- La indicación de los Diputados señores Aylwin y Elgueta tiene por finalidad agregar en el artículo 10, después de la frase "a título gratuito", lo siguiente "por ambos cónyuges".

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Aylwin.

El señor AYLWIN.- Señor Presidente, en el artículo se establece claramente que pasa a ser de la comunidad de los cónyuges todo lo adquirido a título oneroso. Eso es muy lógico, porque es producto del trabajo, de los contratos, de los negocios o de cualquier otra actividad realizada por cualquiera de los cónyuges. Lo que no nos parece lógico es la parte del artículo -a lo mejor está mal redactado- que dice: "Si la adquisición ha sido a título gratuito, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios". ¿Qué significa esto? Que si una mujer adquiere un bien raíz por herencia de sus padres, pertenecerá, en definitiva, a ambos cónyuges por igual. Con esto, modificamos todas las normas sobre sucesión. Entiendo que el proyecto es bastante lógico en cuanto dispone en el artículo 9º, por ejemplo, que los frutos de esos bienes pasan a ser de la comunidad. También, de acuerdo con ese criterio, en el artículo 17, se establece la valorización de esos bienes. Y en el artículo 21, se habla de la mitad de los gananciales. No me parece justo extender esta comunidad a lo que es producto de lo adquirido por la mujer o por el marido, a título gratuito -y me preocupa especialmente lo relacionado con la mujer- como, por ejemplo, por herencia de sus padres, de sus abuelos, y a lo cual también van a tener derechos sus hijos. La indicación tiene por objeto establecer que lo que entra a la comunidad, adquirido a título gratuito, es aquello que beneficia a ambos cónyuges, pero no lo que se relaciona con los derechos hereditarios, porque, insisto, implicaría modificar absolutamente todas las reglas de la sucesión. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Si le parece a la Cámara, de acuerdo con la explicación del señor Diputado, que es perfectamente clara, se dará por aprobado el artículo con la indicación.

Aprobado.

En discusión el artículo 11, que se refiere a la prueba de la composición del patrimonio originario.

DISCUSIÓN SALA

Ofrezco la palabra.
Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.

En votación. Si le parece a la Sala, se aprobará por unanimidad.

Aprobado. Al artículo 12, se le ha formulado una indicación sustitutiva. El Honorable señor Urrutia me comunica que la retiran. Si le parece a la Sala, se aprobará el artículo en los términos originales.

Aprobado.

Al artículo 13, se han planteado dos indicaciones: la primera, sustituye el concepto de "precio" por "valor"; y la otra, reemplaza las palabras "del pasivo" por "de las obligaciones". El Diputado señor Urrutia expresa que las retiran. En votación. Si les parece a los señores Diputados, se aprobará.

Aprobado.

El señor BOMBAL.- Señor Presidente, para agilizar el debate ¿no sería preferible revisar todas las indicaciones que se van a retirar?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Reglamentariamente, debe procederse así. En discusión la indicación al artículo 14, que agrega un inciso.

La señora CRISTI.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

La señora CRISTI.- Señor Presidente, proponemos agregar un inciso que expresa: "Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieron en poder de cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen o al tiempo de su disolución, se presumirán pertenecer al activo del patrimonio final, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario". Este segundo inciso tiene por objeto proteger en forma más adecuada los bienes de las personas y precaver conflictos. Por ejemplo, se propone establecer una presunción para el resguardo de los cónyuges, especialmente para la mujer. Es una forma de defensa respecto de las malversaciones o defraudaciones de un cónyuge respecto del otro. Esto prevendría un poco más los fraudes y las malversaciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).Señor Presidente, si bien el espíritu de la argumentación de la Diputada señora Cristi es muy positivo, su preocupación queda debidamente salvaguardada en el

DISCUSIÓN SALA

artículo 12, que establece las reglas de la comunidad y, al hacerlo, se remite nuevamente al Código Civil, donde está reglamentada la situación que ella plantea. Por esa razón, en la Comisión se consideró pertinente rechazar esa indicación.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la señora Cristi.

La señora CRISTI.- Señor Presidente, no concuerdo en que el artículo 12 resguarde los bienes. Además, ya no tratamos lo relacionado con los bienes de uso personal de los cónyuges. En ninguna parte se aclara qué se entenderá por "bienes de uso personal de los cónyuges". ¿Es la escobilla de dientes? ¿Los abrigos de pieles? ¿Las joyas? ¿Los vehículos? No hay una especificación clara. En definitiva, el artículo 12, en ningún caso resguarda la situación planteada.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En votación la indicación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 21 votos; por la negativa, 35 votos. Hubo 2 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Rechazada la indicación. En votación el artículo. Si les parece, se aprobará.

Aprobado.

El señor URRUTIA.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, como no hay posibilidad de que alguna de las indicaciones prospere retiramos las indicaciones y podemos continuar la discusión con la letra h) del artículo 29.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En virtud de lo señalado por el señor Urrutia, solicito el asentimiento de la Sala para no votar las indicaciones rechazadas en la Comisión.

Acordado.

El señor BOSSELIN.- ¿Y las renovadas?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Las renovadas son otra cosa. El espíritu es mejorar la redacción. Pero una cosa son las indicaciones renovadas y otra las rechazadas. Por lo tanto, han sido aprobados todos los artículos, hasta el número 7) del artículo 30. El N° 8 fue modificado en la Comisión y, además, se le ha formulado una indicación. En discusión.

DISCUSIÓN SALA

Tiene la palabra el Diputado señor Schaulsohn.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, quiero formular una consulta respecto de este número, que dice: "El juez podrá decretar también la separación de bienes, en el caso de separación de hecho de los cónyuges, a solicitud de aquél que' no haya dado causa a la separación por su culpa.". Parece que hay una contradicción. En la separación de hecho no se puede establecer culpa. Por tanto, ¿cuál es el sentido de esta norma? No hay resolución judicial y sí una separación de hecho. Entonces, uno de los cónyuges pide que se decrete la separación de bienes, ¿pero cómo determinar cuál es el cónyuge que dio lugar a la separación de hecho? No entiendo el alcance del inciso tercero que se propone agregar. A lo mejor, el Honorable señor Bosselin lo podría clarificar. Si hay una separación de hecho, no es de derecho, y cuando las cosas son de hecho no se determinan culpas. ¿Cómo operará la norma? ¿Los cónyuges dejan de vivir juntos, y uno solicita que se declare judicialmente la separación de bienes? En nuestra legislación no existe el divorcio con disolución de vínculo, y las causales que se pueden invocar para ello son otras. No existe la figura de "separación de hecho" desde el punto de vista que una resolución judicial determine quién es el responsable de esa separación. Por lo tanto, no veo cómo se puede aplicar e implementar esta norma. No obstante, el Honorable señor Bosselin, con el talento que lo caracteriza, podría explicarnos cómo opera la norma. Con la venia de la Mesa, le concedo una interrupción.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Muy bien. Pero advierto que hay una indicación del Diputado señor Rojo, que también propone cambiar la redacción. Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, no puedo esclarecer por completo la inquietud del Honorable Diputado, pero puedo poner un ejemplo: supongamos que el varón trae a su amante a vivir al hogar. Obviamente su cónyuge tendrá que salir de la casa. Entonces, ¿quién tiene culpa de esa separación de hecho? Está clarísimo. No cabe la menor duda. Eso hay que entregárselo al propio tribunal para que dilucide el punto en cada caso concreto. Es una cláusula abierta a la interpretación del tribunal y a las múltiples circunstancias que pueden suceder. Otro ejemplo. El varón cónyuge es una bestia que patea a la mujer todos los días. Queda claro quién es el responsable de la separación. También puede ocurrir que el cónyuge varón no le dé alimentos o no le hable a su mujer durante meses o un año. Obviamente, ahí está el culpable. En consecuencia, hay que hacer fluir la imaginación para satisfacer la interrogante del Honorable Diputado. Habría sido conveniente establecer una mayor precisión, pero en estas materias es muy difícil hacerla. El término que emplea la disposición es suficiente.

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Recupera el uso de la palabra el Diputado señor Schaulsohn.

El señor SCHAUSLOHN.- Señor Presidente, con su venia, concedo una interrupción al Diputado señor Cornejo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, en esta materia cabe recordar que en el primer informe se agregó una nueva causal de separación judicial de bienes. Actualmente, el artículo 155 del Código Civil se refiere a la administración fraudulenta o a la insolvencia, y se agregó, en la primera discusión, la separación de hecho como tercera causal. En segundo lugar, de acuerdo con las causales del artículo 155, la acción para obtener la separación judicial de bienes sólo corresponde a la mujer. En consecuencia, la Comisión estimó que si el espíritu del proyecto es propender a la plena igualdad del hombre y de la mujer ante la ley, no hay razón para que el hombre no tenga la posibilidad de realizar esta acción, en el evento de que se produzca la separación de hecho. En todo caso, conviene recordar que la separación judicial de bienes implica una controversia entre el marido y la mujer, la que es resuelta por el tribunal. Por lo tanto, éste deberá apreciar si se dan las circunstancias para decretarla.

Por último, la Comisión estableció que la separación de hecho es de común ocurrencia en el país. Por ello, la idea era permitir que proceda esta medida, pero, reitero, tanto en favor del marido como de la mujer, para que seamos plenamente iguales ante la ley. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Recupera el uso de la palabra el Diputado señor Schaulsohn.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, quiero aclarar que ni el Honorable señor Bosselin ni el Honorable señor Cornejo han respondido a mi pregunta. Una de las obligaciones esenciales del matrimonio es la cohabitación, a la que se puede poner término, siempre y cuando concurren ciertas circunstancias que se califican jurídicamente. Una de ellas es la acción de divorcio sin disolución de vínculo, por las causales que señala el Código. En el ejemplo del Honorable señor Bosselin, el abuso y los malos tratos reiterados pueden ser una causal de divorcio perpetuo. Sólo en esos casos cesa la obligación esencial del matrimonio, que es la de cohabitar.

Aquí, por vía indirecta, se introduce una nueva figura jurídica. No digo que esté o no de acuerdo con ella, sino que me parece un mal sistema para legislar. Dejo constancia de que no participé en la discusión de este proyecto, pero estimo que no es lo más adecuado modificar una materia de tanta importancia en el Código Civil en la forma en que lo estamos haciendo.

Ahora, si en este caso específico, por vía indirecta, reitero se establece la separación de hecho, situación jurídica que no existe en nuestra legislación y que

DISCUSIÓN SALA

no da origen a derechos ni obligaciones, me parece elemental que se haga tanto en favor del hombre como de la mujer, pero ese no es el tema en debate. Se habla de una institución jurídica que no existe en el Código Civil, denominada "separación de hecho", y, a continuación, se derivan consecuencias de esto, y se establece un elemento que requiere necesariamente de una revisión judicial, cual es el establecimiento de la culpa. Cuando hay divorcio perpetuo, obvia mente que el juez tiene que determinar culpabilidad; pero cuando se trata de algo inexistente en nuestra legislación, como la separación de hecho, ¿cómo voy a llegar a un tribunal a pedir al juez que dé por terminada mi sociedad conyugal porque estoy separado de hecho? El juez me dirá que interponga la acción que legalmente corresponde. Si me quiero divorciar a perpetuidad por malos tratos, debo interponer esa acción. La separación de hecho no existe legalmente, pero como bien dice el Honorable Diputado señor Cornejo, existe en la sociedad. Si queremos legislar, hagámoslo; pero de un modo coherente. La actual modificación es confusa, no tendrá eficacia jurídica alguna e introduce una institución jurídica, lisa y llanamente, inexistente, cual es la separación de hecho. Comparto el espíritu de la norma, pero está mal planteada. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, esta indicación recoge parcialmente una realidad que sucede todos los días en nuestra sociedad civil. Cuando la mujer demanda al marido en juicios por alimentos mayores o menores, lo normal es que se produzca la separación de hecho. La razón fundamental para solicitar alimentos está dada por una separación de cuerpos. En el hecho, se termina la cohabitación. Ahora que esta indicación señale que el juez podrá también decretar la separación de bienes en el caso de la separación de hecho de los cónyuges, me parece razonable y atendible, por cuanto está reconocido en el Derecho chileno. Si no me equivoco, el artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre pago de pensiones alimenticias señala que apremiado dos veces el marido o el alimentario, el juez podrá decretar, a su criterio, la separación de bienes. Existiendo desde hace más de 30 años este reconocimiento legal en la legislación chilena, accesoria si ustedes quieren, al derecho de familia, es un fundamento para sustentar los de esta indicación. Esta indicación sería razonable si el juez pudiese decretar la separación de bienes en función de la separación de hecho, a petición de cualquiera de los cónyuges. ¿Cuál es la razón? La razón es que la separación de bienes es una medida cautelar o de protección de los intereses patrimoniales de los integrantes del matrimonio. Por lo tanto, pido división de las ideas para votar favorablemente la indicación solamente hasta donde señala que "el juez podrá decretar también la separación de bienes en el caso de separación de hecho, a petición de cualquiera de los cónyuges." He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, quiero terciar en esta discusión, para aportar al Diputado señor Schaulsohn que los artículos 223 y 224 del Código Civil reglamentan la situación del cuidado personal de los hijos menores en el caso de divorcio. El artículo 46 de la ley N° 16.618, Ley de Menores, del 8 de marzo de 1967, dispone que se aplican aquellos artículos del Código Civil en los casos de nulidad de matrimonio, separación de hecho o convencional de los cónyuges y en aquellos en que los padres no estén unidos en matrimonio. En consecuencia, no es efectivo que se introduce ahora el concepto "separación de hecho" en nuestra legislación, ya que la Ley de Menores hablaba expresamente de ella en 1967; incluso, aquellos casos en que los padres no estén unidos en matrimonio. De ahí que esté de acuerdo con la disposición ya que se trata de los casos de ordinaria ocurrencia, que no llegan con frecuencia a los tribunales, en que la pareja se separa por incompatibilidades físicas, mentales o por otros problemas, en que es necesario cautelar los bienes para amparar a la mujer y a sus hijos. Por estas razones, votaremos en favor de esta disposición, cosa que no debe asombrar a nadie.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, ninguno de los colegas que han manifestado prevenciones en tomo a esta disposición, niegan la existencia de las separaciones de hecho; por el contrario, sus intervenciones han comenzado reconociéndolas. Pero la circunstancia de que existan y de que alguna norma accesoria de nuestro ordenamiento jurídico haga referencia a las separaciones de hecho, no quiere decir que éstas estén reglamentadas en nuestra legislación. Así entiendo las prevenciones planteadas por el colega señor Schaulsohn. Hasta donde llegan mis conocimientos de derecho, tales separaciones de hecho, repito, no están reglamentadas. En consecuencia, aquí se presentará otra curiosidad jurídica, porque esta disposición dice: "El juez podrá decretar también la separación de bienes en el caso de separación de hecho de los cónyuges, a solicitud de aquel que no haya dado causa a la separación por su culpa." La inquietud mía es que, a mayor al mandamiento, estamos señalando que el juez entrará a calificar quién tuvo la culpa para que se produjera una institución que no está reglamentada en nuestro ordenamiento jurídico. Esto lo considero más que una curiosidad, y no veo cómo podríamos aceptar una situación de tal especie. De manera que, en estos términos, no puedo votar favorablemente el artículo propuesto. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El Comité Socialista ha pedido la clausura del debate.

DISCUSIÓN SALA

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, solicito al Comité Socialista que retire su petición, porque este punto es muy importante y queremos hacer bien las cosas. No lo hago por majaderear.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El Diputado señor Devaud planteó la división de la votación, lo que se acogerá en su momento por la Mesa, con lo cual se recoge su inquietud.

El señor SMOK.- Señor Presidente, dejarnos pendiente la petición de clausura del debate.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entonces, tiene la palabra el Diputado señor Schaulsohn.

El señor SCHAULSOHN.- Agradezco mucho la gentileza del Diputado señor Smok. Señor Presidente, no estoy cuestionando que exista una norma jurídica que aborde el tema de la separación de hecho. Solicito al Diputado informante o a la señora Ministra que nos den su opinión al respecto. El problema reside en que se debe establecer una culpabilidad. Quiero plantear otro asunto relacionado con esto. Los artículos del Código Civil y de la Ley de Menores que citó el Diputado señor Elgueta dicen relación con medidas cautelares, para proteger el bienestar, por ejemplo, de los menores o para hacer cumplir obligaciones. Aquí se está modificando el régimen patrimonial. ¿Cuánto es el plazo de separación de hecho que se requiere para poner término a la sociedad conyugal, según esta norma? ¿Basta una semana? ¿Es suficiente un mes? ¿Es posible que los cónyuges se pongan de acuerdo en separarse de hecho para el solo efecto de obtener una resolución judicial que disuelva la sociedad conyugal con el propósito de burlar acreedores? Cuando hay una acción de divorcio perpetuo, existen una fundamentación jurídica muy sólida y unas causales que despejan toda duda de la posibilidad, por ejemplo, de colusión. ¿Qué pasa si la separación de hecho es transitoria y, en un momento de ofuscación, se altera el régimen patrimonial, se liquida la sociedad conyugal y después se soluciona el problema de la pareja? ¿Se vuelve a restablecer la sociedad conyugal? No se puede, aunque se esté motivado por las mejores intenciones, que comparto y suscribo, modificar con liviandad en asuntos del régimen patrimonial, que pueden tener consecuencias muy delicadas. Reglamentemos la situación. Por último, ésta es una manera de ahondar - aunque sé que no es la intención, pero es un modo de hacerlo- y de mantener una situación jurídica ambivalente respecto de la no existencia en Chile de una adecuada legislación de divorcio. Por la vía de permitir la disolución de la sociedad conyugal, en el caso de separación de hecho, lo único que se hace es avalar el sistema de las nulidades de matrimonio, porque ahora se podrán abordar ciertos problemas de orden matrimonial. Pero hay que regular el punto. Insisto en mi pregunta, ¿cuál es el plazo que se requiere para ejercer esta acción? ¿Una semana, un mes, un año? ¿Cuál es la prueba que se requiere para establecer la culpabilidad? ¿Cuáles son los marcos en que este

DISCUSIÓN SALA

instituto jurídico nuevo se va a desarrollar? Es muy importante el terna, pero creo que no podemos establecer una norma que llama al juez a establecer culpabilidad, que no fija plazos, que no tiene regulación de ninguna especie y, sobre todo, que se puede prestar para colusión, pues estarnos hablando del régimen patrimonial; o sea, una norma para las personas que tienen bienes. En otras instituciones jurídicas estas situaciones están debidamente resguardadas, pero aquí no. Por añadidura, puede crearse un problema de tipo familiar, que consiste en dar pasos precipitados que ponen término al régimen patrimonial; después se soluciona el problema, pero la sociedad conyugal está liquidada. Pongo estos temas a la consideración de la sala, porque me parecen importantes. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer). Señor Presidente, quiero aclarar que en relación con la modificación al artículo 155, en el proyecto del Ejecutivo sólo se proponía agregar en el inciso primero, luego de la palabra "marido" y antes del punto aparte, la frase "y en el de separación de hecho de los cónyuges". No estaba en el espíritu del proyecto agregar elementos de culpabilidad de uno o otro cónyuge para los efectos de acreditar dicha separación. Lo anterior fue complementado y adicionado en la Comisión. Me parece bastante más claro agregar como causal de separación de bienes, la posible separación de hecho de los cónyuges. No nos olvidemos que la sociedad conyugal es un régimen de comunidad, en virtud del cual el marido administra los bienes, incluso los de la mujer. Sabemos que existen separaciones de hecho en nuestro país que no están reguladas. En este caso, parece conveniente, entonces, dejar al juez la posibilidad de que, atendida la circunstancia que él determinará y será un problema de prueba, determine si procede o no la separación de bienes. Gracias, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Se ha pedido la clausura del debate. En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 28 votos; por la negativa, 19 votos. Hubo 3 abstenciones.

El señor **VIERA-GALLO** (Presidente).- Clausurado el debate. El Diputado señor Devaud ha solicitado dividir la votación. Primero se votará la frase "El juez podrá decretar también la separación de bienes en el caso de separación de hecho de los cónyuges."
En votación.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 41 votos; por la negativa, 17 votos. Hubo 2 abstenciones.

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- *Aprobada.*

En votación la segunda parte, que dice: "a solicitud de aquel que no haya dado causa a la separación por su culpa".

- *Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 6 votos; por la negativa, 59 votos. Hubo 1 abstención.*

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- *Rechazada.*

Aprobado el artículo en forma indicada. En discusión el numeral 11, que modifica el artículo 243, que se refiere a las herencias o legados. Ofrezco la palabra. Tiene la palabra el Diputado señor Schaulsohn.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, ¿podría el Diputado informante dar una breve explicación del alcance que tiene la modificación propuesta?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

El señor CORNEJO.- La explicación aparece en la página 5 del informe, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Ofrezco la palabra.
Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se aprobará el numeral 11.

Aprobado.

En discusión el numeral 21, que modifica el artículo 1719.

Ofrezco la palabra.
Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se aprobará por unanimidad.

Aprobado.

En discusión el numeral 23, que sustituye el N° 5 del artículo 1764.
Ofrezco la palabra.

DISCUSIÓN SALA

Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.
Si le parece a la Sala, se aprobará por unanimidad.

Aprobado.

Se ha presentado una indicación al artículo 31, que está aprobado reglamentariamente. Solicito la unanimidad de la Sala para darle lectura. Después deberá pronunciarse si la acoge a tramitación.

El señor Secretario dará lectura a la indicación.

El señor LOYOLA (Secretario).- "Introdúcense los siguientes numerales 3) y 4) al artículo 31 del proyecto: "3) Incorpórase el artículo 9º, actualmente existente como inciso primero y segundó del artículo 10, manteniéndose el actual artículo 10 como inciso tercero, y "4) Agrégase el siguiente nuevo artículo 9º: "En la oportunidad en que quienes quisieren contraer matrimonio se presentaren en el Servicio de Registro Civil e Identificación expresando dicha voluntad, deberá entregárseles información verbal y escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio. Lo mismo se aplicará respecto de la inscripción señalada en el artículo 4º, numeral 3º, de la ley N° 4.808, sobre Registro Civil". La indicación es de los Diputados señores Martínez, don Juan; Alessandri, Estévez, de la señora Muñoz, doña Adriana; de los señores Palestro, Arancibia, de la señora Maluenda, de los señores Aguiló, Montes, Olivares, Sota, Letelier, Aylwin, Yunge, de la señora Caraball, de los señores Ortiz, Cardemil, Valenzuela, Salas, de la señora Prochelle, de los señores Longton, Vilches, Sotomayor, Taladriz, Prokuric;a, Urrutia, Mekis, Ringeling, de la señora Cristi, de los señores Bombal, Guzmán, Kuschel, Cantero, Cornejo, Rocha, Faulbaum y Tohá.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- ¿Habría unanimidad para tratarla?

El señor SCHAULSOHN.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, ¿qué sucede si el oficial del Registro Civil o la persona que lo reemplaza omite la información que se obliga a dar? ¿Es ésa una causal de nulidad de matrimonio?

Varios señores DIPUTADOS.- ¡No! ¡No!

El señor SCHAULSOHN.- Algunos señores Diputados dicen que no, pero aquí estamos introduciendo una norma adicional al Código Civil. Por lo tanto, la pregunta es pertinente, por lo menos, para que quede en el espíritu de la ley. ¿Cuál es la consecuencia jurídica del incumplimiento de esa obligación por

DISCUSIÓN SALA

parte del Oficial del Registro Civil? Solicito que alguno de los numerosos postulantes de la indicación me aclare el punto. Si no tiene efecto alguno voto a favor, pues me parece muy bien que la gente esté informada.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entonces, no hay objeción para tratar la indicación.

El señor SCHAULSOHN.- No, ninguna de mi parte.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En discusión la indicación.

El señor LONGUEIRA.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor LONGUEIRA.- Señor Presidente, antes de dar la unanimidad quiero que se explique bien el objetivo de la indicación y se aclaren las dudas formuladas al respecto.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Es bastante simple. Así como el Oficial del Registro Civil le da lectura a una serie de artículos al contraer matrimonio, también va a explicar en qué consiste el régimen de bienes. Si no cumple con esta obligación, no pasa nada.

El señor LONGUEIRA.- Su Señoría está respondiendo a una inquietud que acaba de plantear el Diputado señor Schaulsohn. Todavía no he dado la unanimidad.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- ¿Cuándo podremos saberlo?

El señor LONGUEIRA.- Cuando se respondan las interrogantes planteadas.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Le estoy respondiendo: podrá haber una sanción al Oficial del Registro Civil por parte del Director si no cumple con la obligación que se le impone.

El señor SCHAULSOHN.- ¡El problema es otro!

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El problema consiste en saber si el Diputado Longueira va a dar la unanimidad para tratar la indicación.

El señor LONGUEIRA.- Deseo que primero se aclaren los efectos de la indicación, y luego sería interesante discutirla, pero no creo conveniente plantear la disyuntiva antes.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, me pregunto por la oportunidad de la

DISCUSIÓN SALA

indicación, por cuanto el artículo 32 del proyecto agrega un inciso tercero del siguiente tenor: "El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.". Por lo tanto, me parece que para ese efecto la indicación estaría de más.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entonces, Su Señoría se opone a que se trate la indicación.

El señor DEVAUD.- No, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- ¿Habría acuerdo unánime para tratarla? *Acordado.* Tiene la palabra el Diputado señor Martínez.

El señor MARTINEZ (don Juan).- Señor Presidente, la indicación es relativamente sencilla. Básicamente busca que los contrayentes tengan información sobre los distintos regímenes del matrimonio y sus características, y que se les explique en forma verbal o escrita. Si el Oficial del Registro Civil no informara, podría haber una sanción de carácter administrativo, pero ello no sería causal de nulidad del matrimonio. Si además esto se deja claramente establecido en la historia de la ley, no puede darse una interpretación distinta a la que se plantea en estos momentos. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la Diputada señora Muñoz.

La señora MUÑOZ (doña Adriana).Señor Presidente, quiero aclarar al Diputado Schaulsohn que sólo trata de incorporar en la Ley de Matrimonio Civil una disposición que permita a la pareja que concurre al Registro Civil a solicitar fecha y hora para casarse obtener información escrita con indicación de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio: sociedad conyugal, separación de bienes o participación en los gananciales. Es una mera gestión informativa. El Oficial del Registro Civil informa a la pareja, en esa oportunidad, sobre los diferentes regímenes patrimoniales, pero se pretende que pueda contar con esa información en el momento de adquirir el compromiso formal. Ojalá en un folleto que explique qué es la sociedad conyugal y en qué consiste la separación de bienes y la participación en los gananciales, para no casarse a ciegas y decidir con conocimiento. De eso se trata. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado Bombal.

El señor BOMBAL.- Señor Presidente, la omisión en que pudiese incurrir el funcionario -como lo dice el Diputado señor Martínez- es una falta

DISCUSIÓN SALA

administrativa, y en consecuencia, merece una sanción de ese orden. Perfectamente puede suceder que el Oficial de Registro Civil omita la lectura de los artículos relacionados con el matrimonio, pero eso no anula su realización, porque la causal de nulidad y sus razones están preceptuadas claramente. En consecuencia, esto sólo es de carácter informativo. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Estévez.

El señor ESTEVEZ.- Señor Presidente, entiendo que el debate se desarrolla a propósito del artículo 31, y por tanto, debo señalar que la indicación del numeral 1), que si bien se entiende aprobada de oficio, debería quedar supeditada al resultado de la votación que viene más adelante respecto a la supresión del delito de adulterio, por cuanto se dispone que no se podrá contraer matrimonio, con el co-reo en el delito de adulterio, pero esto sólo podría tener vigencia si se reinsistiera en algo que el proyecto ha suprimido. En consecuencia, por un problema de concordancia, esto debería quedar supeditado al resultado de la otra votación. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Lógico. Tiene la palabra el Diputado señor Chadwick.

El señor CHADWICK.- Señor Presidente, para que no tengamos este problema de interpretación, considero que en la indicación corresponde precisar que este requisito no es una formalidad del acto del matrimonio, porque si así fuera, podría dar origen a una nulidad. Habría que decir que se trata de un requisito de obligatoriedad administrativa que sólo produce efecto de sanciones por su incumplimiento. Estimo necesario precisarlo, porque si entendemos que es una formalidad, tiene razón el Diputado señor Schaulsohn en el sentido de que puede dar origen a nulidad; en cambio, si queda en el ámbito administrativo, no produce problema alguno.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, en el fondo del razonamiento del Honorable Diputado Schaulsohn no deja de haber una intuición bastante importante para efectos de la futura interpretación de esta norma, porque más allá de lo que se diga en esta Sala, una vez que la ley se promulgue y entre en vigencia, tiene existencia propia, ya que, se incorpora al sistema y allá se interpretará dentro de su contexto. Existe una antigua polémica - absolutamente superada, aunque en Derecho las cosas nunca se superan cuando llegan a los tribunales- en orden a si se aplican las normas del Código Civil en materia de nulidad de matrimonio. El artículo N° 681 del Código Civil dispone: "Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo, acto o contrato, según su especie y la

DISCUSIÓN SALA

calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa. Por la vía de la interpretación -en mi concepto errónea-, podría sostenerse que la lectura de los distintos regímenes matrimoniales sería alguno de aquellos requisitos que se exigen en razón del estado y calidad de las partes que van a contraer matrimonio. Estoy razonando en voz alta y previendo lo que puede suceder en un litigio y ante un tribunal. El consenso mayoritario o unánime de la doctrina y de los tribunales es que la nulidad del matrimonio se rige por sus normas propias y no le son aplicables las del Código Civil, que se remiten al ámbito patrimonial. Es decir, si no hay una causal de nulidad en la Ley de Matrimonio Civil que diga que la omisión de esa lectura produce nulidad, no habrá nulidad. En resumen, debiera tenerse presente la intuición del Honorable Diputado señor Schaulsohn y establecer expresamente que esta omisión no produce nulidad de matrimonio, porque la ley se interpreta más allá de lo que nosotros digamos aquí. Se tomará en consideración, pero como la ley adquiere voluntad propia, se incorporará al fluido universal del derecho, que se regula por sus propias normas. Por consiguiente, propongo agregar, después de punto seguido, la siguiente frase: "La omisión de este requisito no producirá nulidad del matrimonio", con lo cual se deja claramente establecido el punto, sobre todo ahora que estamos incorporando un régimen muy importante y no deseamos que el día de mañana produzca alteración.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Presidente, siguiendo el criterio de los colegas que presentaron esta indicación, que establece la obligación del oficial civil de informar a los contrayentes los distintos regímenes patrimoniales que existen dentro del matrimonio, aquí estaríamos ante la presencia de una obligación legal cuyo incumplimiento no tendrá sanción. Si el incumplimiento de esa obligación, tan bien defendida por los Honorables colegas, no origina sanción alguna, estamos creando una norma vacía e inócua. Para eso, es mejor no establecerla, puesto que, si se refuerza su carácter meramente administrativo, la idea, que encuentro aconsejable, de informar a los contrayentes las distintas variaciones en materia patrimonial, la podrá resolver el Servicio mediante un instructivo confeccionado de acuerdo con las reglas de buena administración del mismo. En lo personal, participo del criterio del Diputado señor Schaulsohn, en el sentido de que, si establecemos esta obligación en la ley, no será muy difícil sostener que su incumplimiento importa nulidad, más allá de la opinión contraria que pueda tener al respecto la mayoría de los señores Diputados. Aprobar la indicación con el agregado sugerido por el Diputado señor Bosselin, en cuanto a dejar expresa constancia de que el incumplimiento de esta obligación no produce nulidad, nos llevaría a sostener que estaríamos sancionando una mera declaración programática, vacía y carente de contenido que, para esos efectos, es mejor no consagrar.

El señor SCHAULSOHN.- Pido la palabra.

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, si se concede que la validez del matrimonio no se ve afectada por la norma, también hay un problema desde el punto de vista del régimen patrimonial que se pacte. El matrimonio es un contrato, y uno de los elementos esenciales para su validez es la voluntad sin vicios. Es perfectamente posible que, a posteriori, alguien invoque que fue informado de manera equívoca por el funcionario del registro civil 'respecto de las implicancias que tiene adoptar uno u otro régimen patrimonial, y pretenda dejar sin efecto, por ejemplo, una sociedad conyugal o un régimen de separación de bienes en perjuicio de acreedores. Estoy seguro de que a más de algún abogado se le va a ocurrir este argumento. ¿Para qué introducir una complicación adicional? ¿Qué se les pregunta a las partes actualmente, cuando se celebra un matrimonio? Si quieren pactar o no una determinada cosa. La respuesta es muy sencilla: sí o no. Y las partes asumen la responsabilidad de saber lo que están pactando. Entonces su obligación, antes de celebrar un contrato, es conocer las normas por las cuales éste se va a celebrar. ¿Qué se hace con una norma como ésta, que aparentemente es bastante inocua y, en mi opinión, inútil? Traspasar al Registro Civil la obligación de esclarecer las consecuencias jurídicas de uno u otro sistema patrimonial. Entonces, el peso de la prueba de que la información fue acertada, correcta, pertinente y completa, recaerá en el Registro Civil. Nosotros tenemos que legislar para que las cosas sean más fáciles y no más complicadas. Perfectamente podríamos enviar un oficio a la Directora de la Oficina del Registro Civil para que ella instruya a los funcionarios que, en la medida de lo posible, informen a las partes. Por lo demás, y llegando al exceso de la acuciosidad, si se plantea imprimir un folleto, la indicación sería inadmisibles, porque irroga gastos y el financiamiento no está dentro de las facultades del Congreso Nacional. Pero los riesgos potenciales de esta indicación superan con mucho su posible beneficio, existiendo medios alternativos para lograr el mismo propósito. No creo que la gente que vaya a contraer matrimonio tenga la expectativa de que recibirán un cursillo en la oficina del Registro Civil respecto de los distintos regímenes a los que pueden someter su patrimonio. Por lo tanto, considero que no debería aprobarse la indicación. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, en el artículo que viene a continuación se hace un agregado a la Ley de Registro Civil que dispone que el Oficial de Registro Civil también manifestará a los contrayentes que pueden celebrar pactos -refiriéndose a los del régimen patrimonial del matrimonio- y que, si no lo hacen o nada dicen al respecto los contrayentes, teniendo la información, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal. En mi opinión, esa norma es suficiente. Ahora, respecto de la sanción de una indicación de esta

DISCUSIÓN SALA

naturaleza, ya sea en el artículo 31 de la Ley de Matrimonio Civil o en la ley N° 4.808, sobre Registro Civil, ella es absolutamente inocua. Lo expresó el Diputado señor Campos y puedo acotar que hay algunas diligencias que son previas a contraer matrimonio, como es el caso de la manifestación, que en ningún caso termina siendo una causal de nulidad del matrimonio. ¿Por qué? Porque en nuestro derecho público las nulidades son de derecho estricto y están señaladas específicamente en el artículo 31 de la Ley de Matrimonio Civil, y no hay otras. Es decir, si me voy a casar y declaro que soy viudo siendo soltero, no cometo ninguna infracción legal, no tengo sanción Y el oficial civil que me acepta la manifestación en esos términos tampoco tiene sanción. Yo faltó a la verdad, pero contraigo matrimonio, que es válido. Por lo tanto, la indicación formulada no tiene utilidad en el artículo 31 de la Ley de Matrimonio Civil, pero sí la posee en la ley N° 4.808, sobre Registro Civil, por cuanto el oficial civil que actuará en la celebración del matrimonio tiene la obligación de conocer la Ley de Registro Civil y la Ley de Matrimonio Civil. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra la Diputada señora Cristi.

La señora CRISTI.- Señor Presidente, la indicación de la Diputada señora Muñoz y de los Diputados que la patrocinaron es tremendamente importante y atendible. Aquí hay un problema de información, porque debemos pensar que la mayoría de las personas que se van a casar no saben qué es la sociedad conyugal y la separación de bienes. Y solamente en el momento en que les hace la pregunta el juez del Registro Civil empieza la duda respecto del régimen en que se van a casar. Por lo tanto, se debe buscar el mecanismo para que antes de casarse, las personas sepan qué régimen patrimonial van a escoger. Cientos de mujeres han sido engañadas al momento del matrimonio al hacerlo en el régimen de separación de bienes, sin tener idea de lo que ello significa, debiendo pagar después las consecuencias. Por lo tanto, apoyo plenamente esta sugerencia, que me parece muy positiva. El Ministerio de Justicia, o el que corresponda, verá la forma de entregar esta información. Además, el sistema de participación en los gananciales no es simple y será realmente complejo que las personas puedan conocer sus beneficios. Si no se les informa, no tiene ningún sentido haber discutido esta iniciativa de ley por tanto tiempo. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Se ha pedido la clausura del debate. En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 22 votos; por la negativa, 21 votos. Hubo 3 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Por no haberse alcanzado el quórum necesario, continúa el debate. Tiene la palabra el Diputado señor Longton.

DISCUSIÓN SALA

El señor LONGTON.- Señor Presidente, apoyo la indicación. Al contrario de lo manifestado por el Diputado señor Schaulsohn, nadie podría excusarse de haber recibido una mala explicación. Además, cuando las parejas contraen matrimonio, no se les explica qué es la separación de bienes o la sociedad conyugal. Ningún señor Diputado ha argumentado lo contrario hasta el momento. No está de más la indicación. Ayuda a las parejas, en especial si se introduce la figura patrimonial de participación en los gananciales. Es importante lo que sostiene el Diputado señor Bosselin: hacer hincapié en que la falta de información no produce la nulidad del matrimonio; pero quiero agregar que esto debería ser sin perjuicio de la responsabilidad administrativa del funcionario que la omite, de manera de contribuir a que las parejas sean informadas detalladamente del compromiso que contraen. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Juan Martínez.

El señor MARTINEZ (don Juan).- Señor Presidente, creo que algunos Diputados han hilado demasiado fino respecto de esta indicación, como quiera que han llegado a afirmar cosas desproporcionadas. No tiene sentido plantear que la no información respecto del régimen patrimonial, mediante un mecanismo legal, podría producir efectos como la nulidad del matrimonio. Esto me parece excesivo. Lo mismo respecto de lo planteado por el Diputado señor Schaulsohn, en el sentido de que la falta de información podría afectar al régimen patrimonial. Insisto en que esta norma simplemente es de carácter informativo. No está demás que se obligue al Servicio a dar la información, porque los funcionarios públicos deben acatar la ley. Por lo tanto, si se les exige la obligación de dar explicación verbal y escrita sobre los distintos regímenes patrimoniales en el matrimonio, tendrán que hacerlo, y si no cumplen deberán sujetarse a las sanciones de carácter administrativo que corresponden. Esta norma no me parece vacía; no creo que sea inútil. Al contrario, es útil que a las personas que van a contraer matrimonio, cuando piden hora, se les entregue la información respectiva, para que opten con claridad entre un régimen y otro cuando se casen. Por último, respecto de lo planteado por el Diputado señor Devaud, si bien es cierto que el Oficial Civil debe expresar que se pueden celebrar distintos pactos, se queda sólo en la manifestación y no explica cada uno de ellos. Por lo tanto, considero conveniente que la Cámara de Diputados apruebe la norma que establece que las parejas que van a contraer matrimonio lo hagan bien informados respecto de la situación patrimonial. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Ringeling.

El señor RINGELING.- Señor Presidente, la indicación es de fondo. La posición del Diputado señor Schaulsohn, en el sentido de que no sería importante,

DISCUSIÓN SALA

demuestra insensibilidad frente al tema, pues el porcentaje de parejas que realmente llega informado sobre el régimen patrimonial es insignificante. Por lo tanto, la información previa no será engorrosa para el Registro Civil y perfectamente puede darse. Respecto de la posibilidad de nulidad por esta vía, no hay ninguna, porque está establecida en la ley. Como dijo el Diputado señor Devaud, es de derecho estricto. En cuanto a sancionar la conducta del oficial del Registro Civil porque no otorga la información -de acuerdo con la argumentación proporcionada por el Diputado señor Campos- ello es realmente ridículo. Sería casi imposible que se sancionara a cada funcionario público que no cumpla. Por algo existen normas generales para calificar sus obligaciones. Me parece extremar los argumentos decir que puede haber un vicio de consentimiento, cuyas causales están establecidas en los contratos, y en este caso, no podrían alegarse falta de información, porque no cabe en las causales previstas en el Código Civil. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Ofrezco la palabra.
Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.

El Diputado señor Devaud propone una modificación para ajustar el artículo a términos más técnicos. El señor Secretario dará lectura a la indicación.

El señor LOYOLA (Secretario).- El número 4 persigue agregar un artículo 9º, nuevo, redactado en la siguiente forma: "En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal y formal respecto de los distintos regímenes tal matrimonio". "Lo mismo se aplicará respecto de la inscripción señalada en el artículo 4º, numeral 3º, de la ley N° 4.808, sobre Registro Civil."

El señor VIERA-GALLO (Presidente).-

En votación la indicación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 36 votos; por la negativa, 11 votos. Hubo 2 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Aprobada la indicación. El Diputado señor Bosselin ha presentado indicación para agregar un segundo inciso. Le dará lectura el señor Secretario.

El señor LOYOLA (Secretario).- La indicación expresa: "Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin perjuicio de sancionar al oficial del Registro Civil, de acuerdo con el Estatuto Administrativo;

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).En votación la indicación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, la Mesa tuvo dudas sobre su resultado.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).La Mesa tiene dudas sobre el resultado de la votación. Se va a repetir.

- Repetida la votación en forma económica, por el sistema 'electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 37 votos; por la negativa, 4 votos. Hubo 9 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Aprobada la indicación. En discusión el artículo 32, que en gran parte concuerda con lo que se ha discutido.

Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación. Si le parece a la Sala, se aprobará por unanimidad.

Aprobado.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En discusión el artículo 36. Tiene la palabra el Diputado señor Molina.

El señor MOLINA.- Señor Presidente, observo que este artículo despierta gran interés en la Sala. En realidad, la eliminación del delito de adulterio, que se contempla en el Párrafo 9 del Título VII del Libro II del Código Penal, es de la mayor importancia. La finalidad de las disposiciones, a mi juicio, es actualizar nuestro ordenamiento penal, de acuerdo con dos criterios. Primero, adecuarlo a la tendencia dominante en la legislación contemporánea. En la mayor parte de las modernas legislaciones penales, la mención de la figura del adulterio es inexistente. Así ocurre, por ejemplo, en los códigos de Colombia, Costa Rica, Cuba, España, Francia, Inglaterra, Uruguay y otros países. Todos ellos han suprimido el carácter delictual del adulterio. La tendencia actual es mantener y reforzar las sanciones civiles, como el divorcio en contra del cónyuge que ha cometido el adulterio y la de daños y perjuicios en contra de él y su cómplice. . El segundo criterio es adecuar también nuestra legislación al principio de igualdad jurídica del hombre y de la mujer, y corregir, en este sentido, la penalidad desigual y arbitraria que establece nuestro antiguo Código Penal en materia de adulterio y amancebamiento. La doctrina a favor de la abolición del adulterio tiene en cuenta principalmente tres razones fundamentales. Primera, la dificultad de establecer con certidumbre el verdadero objeto y utilidad de la tutela penal de la figura del adulterio; segunda, los inconvenientes prácticos de su comprobación, y tercera, la esterilidad de la represión del delito. Para

DISCUSIÓN SALA

Jiménez de Asúa y varios otros autores, sancionar el adulterio significa realmente un acto inútil, porque lo que quebranta la fidelidad conyugal es más un deber moral que jurídico, y la sanción es de esa naturaleza. De tal manera que aun cuando se admitiera que la fidelidad es un bien jurídico por corresponder al otro cónyuge el derecho a exigir su observancia, no bastaría para elevar su incumplimiento a la categoría de delito. En nuestra doctrina, el profesor Alfredo Etcheberry contempla esta figura en los delitos contra el ordenamiento sexual de la familia. Sostiene que la institución del matrimonio monogámico, base de la reglamentación de la familia, se traduce en el consentimiento libre y consciente que un varón y una mujer se prestan recíprocamente para, entre otros fines, procrear juntos. Ello supone, por consiguiente, el derecho de cada cónyuge para realizar los actos y fusiones que conduzcan a la procreación y, correlativamente, el deber del otro cónyuge de cooperar a lo que se denomina el deber o débito conyugal. La figura implica también la obligación de cada cónyuge a no realizar, sino con el otro, los actos relativos a guardar la fe o fidelidad conyugal. A la violación de esos derechos y obligaciones recíprocas se refiere el ordenamiento jurídico penal chileno que en este sentido es aceptado cuando considera esta infracción dentro de las que atentan contra el orden de la familia, a la inversa de otras legislaciones, como la española y la argentina, que la consideran delito contra la honestidad; pero, en todo caso, todos los autores no dudan de que el bien jurídico protegido es verdaderamente la fe o fidelidad conyugal y no la honestidad. Sin embargo, en nuestra legislación este delito es sancionado mediante dos figuras que, pese a tener elementos comunes, son bastante diferentes: una se refiere al adulterio de la mujer casada; y, la otra, al adulterio del varón casado, que recibe también el nombre de amancebamiento. Pero, inevitablemente, el análisis de esas figuras lleva a la conclusión de que la fidelidad conyugal desde el punto de vista penal, no está igualmente tutelada en el caso del varón que en el de la mujer. En el Derecho Penal, el concepto sólo es valedero en lo que toca a la mujer casada que infringe sus deberes de fidelidad; en el caso del marido, las exigencias son mucho mayores para considerarlo autor del adulterio. Se necesita una relación de carácter permanente y en circunstancias que sean escandalosas o afrentosas para la mujer legítima. Este desigual tratamiento lleva a muchos a sostener que el adulterio debe eliminarse de la lista de infracciones punibles. Hay que considerar también la historia de los artículos que se están derogando. Ellos son copia literal del artículo 358 del Código Penal Español de 1850, cuando imperaban otras tendencias sociales, cuando el rol de la mujer, el propio matrimonio y las relaciones familiares se concebían de manera muy diferente de las que actualmente rigen las conductas sociales. Sin embargo, en Chile, en la Comisión Redactora hubo muchas vacilaciones cuando se consideraron tanto el delito de amancebamiento como el de adulterio. Inicialmente, se sancionó por igual tanto al marido adúltero como a la mujer adúltera; pero, más adelante, la Comisión eliminó la diferente penalidad y la hizo, incluso, mucho más fácil para el varón. Nuevamente volvió sobre lo acordado, y decidió mantener el sistema vigente en el Código Penal Español, que, en caso de adulterio, penaliza verdaderamente a la mujer y

DISCUSIÓN SALA

despenaliza al marido. Con estas disposiciones y el tratamiento desigual que se da al amancebamiento, el ordenamiento sexual de la familia pasaba a un segundo plano. Así también lo sostienen la doctrina y el profesor Etcheberry en Chile. El verdadero bien jurídico protegido ya no es la fidelidad del marido, puesto que a él sólo se le sanciona cuando tiene manceba en el hogar conyugal por la afrenta que ello significa para la dignidad de la mujer y el eventual mal ejemplo para los hijos; pero esto debe ser con escándalo. ¿Qué razón hubo para que la Comisión Redactora dejara esto' en el Código Penal tal como los estamos analizando? Se estimó en esa época que existía un verdadero atentado a la sociedad cuando la mujer incurría en adulterio, pero no menciona esa situación cuando se trata del marido. De modo que, en definitiva, estamos ante una figura anacrónica que establece una situación de tal desigualdad entre el hombre y la mujer que debiera eliminarse del todo. Una tendencia cierta de la legislación contemporánea es penalizarlos por igual. Pero ésta también incurre en la equivocación de elevar a delito una infracción que dice relación con el ámbito de la intimidad moral, con deberes morales cuyo quebrantamiento daña de tal manera la relación de pareja que no tiene por qué ser sancionada como delito; simplemente, produce la especie muy grave de rompimiento de ese deber de fidelidad, que pone en cuestión toda la relación en su conjunto. Creo que estamos corrigiendo esa tendencia anónima y anacrónica, y adecuando la legislación penal en esta materia a los tratados internacionales -asumidos por nuestro país- que establecen esta igualdad, y debemos llevarla a la práctica eliminando, a nuestro juicio, el supuesto delito de adulterio, para que el ámbito verdadero de la vida íntima y del deber moral entre los cónyuges quede regulado de acuerdo con su propia voluntad. Por estas razones, me parece atinada la eliminación de ese párrafo de nuestro Código Penal, por ser anacrónico y por no establecer verdaderamente una situación de equidad y justicia entre los cónyuges. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, sobre esta materia existen tres tesis. Una postula que no se debe innovar; en consecuencia, mantiene el adulterio y el amancebamiento; otra sostiene que se debe igualar al hombre y a la mujer, sancionándolos en los mismos términos por la vía del adulterio, suprimiendo el amancebamiento. Y una tercera posición, novísima en esta Cámara y en el país, consiste en eliminar el adulterio. Cuando este proyecto se discutió en primer trámite, tanto la Comisión como la Sala aprobaron innovar el Código Penal, estableciendo la sanción del adulterio en las mismas condiciones para el hombre y la mujer, eliminando el amancebamiento. Soy absolutamente contrario a eliminar las normas relativas al adulterio. Quiero invocar a un texto del pasado, de don Francesco Carrara, quien, en su "Programa de Derecho Criminal", al tratar el adulterio, nos decía: "Aun antes de ser publicadas las Leyes Julias, existía en Roma una ley que castigaba el adulterio, pero con penas muy benignas, como se infiere de la "Historia de Roma", de Tito Livio.

DISCUSIÓN SALA

"Las Leyes Julias preocuparon de manera especial al Emperador, quien, después de la derrota de Antonio, les dio particular atención, publicándolas a partir del año 726, con tesonera persistencia, a fin de poner freno a la depravación de los romanos." Vale decir, ésta es la historia de los pueblos. Cuando los pueblos entran en un proceso de disolución; cuando los pueblos no privilegian la trascendencia; cuando entran en un terreno amplio de permisividad, se destruye la célula básica de la sociedad, cual es la familia, cimentada en el matrimonio y en el deber de fidelidad. El deber de fidelidad no atañe únicamente a los cónyuges, marido y mujer, sino también a la organización propiamente tal de toda la sociedad: se refiere a los hijos, a sus amistades, a la comunidad toda. En consecuencia, existen razones de fondo para mantener el delito de adulterio, equilibrando la situación entre el hombre y la mujer, pero no para eliminarlo. Si eliminamos el adulterio, damos una señal negativa a la comunidad nacional y le decimos -y perdonen que lo enuncie en términos muy directos-: "En Chile, cambalache siglo XX. Da lo mismo cualquier cosa". Y podemos transformar al país realmente en una "casa de zamba y caramba", porque, a través de esta indicación, destruimos las bases de nuestra organización jurídica y social. Otra cosa es que tratemos los problemas sociales sobre este tópico. ¿Cuál es el problema? Es el siguiente: se produce una ruptura de hecho del matrimonio. El marido o la mujer forman otra familia -realidad de todos los días, registrada estadísticamente-, y uno de ellos pretende presionar al otro a través de la figura del adulterio. Pero eso tiene una solución distinta a la de la supresión del delito de adulterio y estuvo en la mente de los propios redactores del Código Penal del siglo pasado. ¿Qué expresaron los redactores del Código Penal? "Aparte del caso previsto en el inciso segundo del artículo 377, tampoco podrá el marido entablar acción de adulterio durante el divorcio perpetuo, por los actos ejecutados mientras éste subsista, en razón de que no es posible mirar como delito, la infidelidad de los cónyuges cuando se han roto o, por lo menos, se hallan en suspenso los vínculos que los unían". El legislador del siglo pasado concibió esta situación en relación con el divorcio porque la divulgación o la multiplicación de las uniones de hecho estables, no tenían la intensidad, la profundidad y la multiplicidad de ahora. En consecuencia, ¿Cómo conciliamos la situación? Mantenemos el adulterio y señalamos que para las uniones estables que cumplan determinados requisitos y condiciones, siguiendo el mismo criterio del año 1874, no es aplicable la figura del adulterio, y damos una válvula de escape a una situación de hecho existente en nuestra sociedad y no un señal negativa, sobre todo para la juventud. Los Honorables Diputados sostendrán de inmediato: "Usted y el Diputado señor Elgueta han propuesto una regulación jurídica en materia patrimonial, respecto de las uniones de hecho permanente", y nos retrucan diciendo: "Ustedes están por la mantención del adulterio, pero también por la regulación de esta situación patrimonial de las uniones de hecho estables". Así es; pero ¿qué hacemos al recoger esto a través de una disposición legal? Únicamente recogemos lo que se viene haciendo, desde el siglo pasado y durante todo este siglo por los tribunales de justicia, que, sin entrar a calificar el origen de la relación entre el hombre y la

DISCUSIÓN SALA

mujer, cuando se trata de un problema patrimonial, han tratado de cubrirlo por la vía de las comunidades de hecho, de las sociedades de hecho, o de la prestación de servicio para impedir que una de las personas, mayoritariamente el hombre, se enriquezca o sus herederos se queden con bienes, fruto de aquella unión de hecho. Los tribunales chilenos y los franceses, con todo lo conservador que fueron en su época o que lo son en la actualidad, han encontrado la salida del problema en los mismos términos de la indicación que hemos planteado con el Diputado señor Elgueta. Conjugamos puntos de vista, armonizamos intereses muy legítimos y, al mismo tiempo, mantenemos la fortaleza de las instituciones. No en vano la Constitución actual establece que la familia es una de las instituciones básicas: "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad" y "Es deber del Estado -nosotros somos el Estado en este momento- resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia". Yo les pregunto a mis distinguidos contradictores y Honorables Diputados y Diputadas: ¿Estamos por la vía de la supresión de adulterio, por la vía de la eliminación de la indicación relacionada con las uniones de hecho, fortaleciendo o debilitando la familia? ¿O estamos abriendo las puertas a cualquier tipo de concupiscencia? Creo que eso es así. El Honorable Diputado señor Jorge Molina dijo que no estaba claro cuál era el bien jurídico protegido a través del adulterio. Pregunto a los colegas: ¿Les queda alguna duda sobre cuáles son los bienes protegidos a través del delito de adulterio, más allá de la especulación filosófica, o desde el punto de vista de la metafísica o de la filosofía del derecho? Acudo, otra vez, a Francesco Carrara, porque arroja luces, porque pertenece al derecho clásico y porque todos nuestros autores lo invocan permanentemente. Alfredo Etcheberry, autor citado en forma reiterada por el Diputado señor Jorge Molina, también invoca a Francesco Carrara, no sólo en sus libros, sino también sus alegatos. ¿Qué dice? "El amor purificado en su concepto más sublime, como lo siente todo el que busca en las aspiraciones del alma y no en la mera materialidad de los sentidos, tiende a la posesión de la persona amada, y no se siente satisfecho si no se ve correspondido por iguales afectos. Y esto no está satisfecho y tranquilo si tal reciprocidad no implica la condición de ser perpetua, al menos como algo probable dentro de las contingencias de la vida. Y tampoco se muestra satisfecho si tal reciprocidad no es exclusiva, de suerte que la persona amada debe entregárenos de manera total, así como nosotros nos entregamos todos a ella.". Esto es lo que debe resguardar la legislación; debe ser el faro orientador de una legislación sobre estas materias, y no el que se nos pretende establecer mediante esta indicación. Sabemos que el tema de nuestro tiempo es el de la familia. Invocaré en mi favor un libro, que cada uno de nosotros debiera tener en el escritorio y leerlo todas las noches, titulado: "La extraña figura antropológica del hombre de hoy", de Armando Roa. ¿Qué dice? "El desenfreno sexual de las últimas décadas, la disminución del número de hijos a fin de evitarse afanes, el uso de contraceptivos para liberarse de cargas tediosas, el desechar compromisos afectivos con la pareja y así eludir responsabilidades posteriores, la inminente posibilidad de desaparición de la familia, que es la salvadora primordial del género humano, han llevado a un

DISCUSIÓN SALA

vacío peor, pues el sexo sin amor, a poco andar, nos lleva a nada, y deja: en una soledad sin esperanza, salvo recurrir a las drogas, al suicidio, pues en el orden natural ya no hay otro placer superior al sexual." Aquí también hay un problema de orden doctrinario, ideológico y religioso. La Iglesia Católica -yo nunca acudo al argumento de autoridad, porque ya Santo Tomás decía que era el peor-, en su último Catecismo, se refiere en forma expresa a la forma en que la derogación del delito de adulterio causa efectivamente un daño a la sociedad. Y aquí existe, en realidad, un perfil diferente entre el humanismo cristiano, centrado en la figura de Cristo, en la Biblia, en la doctrina de la Iglesia Católica, y los demás humanismos laicos que buscan otras soluciones, y que nos presentan el espectáculo de una sociedad vacía. Ayer lo comprobamos todos cuando un grupo de fanáticos se suicidó, guiados por un líder con seguridad demente, porque existe una sociedad que permite semejantes hechos y situaciones.

El señor SMOK.- ¡No era laico!

El señor BOSSELIN.- No era laico, pero tampoco creía en nada. ¡Esa es la verdad, Honorable Diputado Smok! Aquí hay dos humanismos que tienen características distintas. Yo opto por el humanismo cristiano, por el humanismo fundado en la Biblia, por los preceptos del Antiguo y Nuevo Testamento, por la vida, por la mantención de las instituciones, y por no destruir lo más sagrado que tenemos. Porque ésta es la puerta que se está abriendo con esta indicación, más allá de los buenos propósitos e intenciones que tengamos. Además, el Parlamento debería analizar con profundidad los temas de la familia, -lo planteamos desde el primer día de funcionamiento de la Cámara- y abocarse al tema de las rupturas matrimoniales a fondo, no de perfil, no de soslayo, no oblicuamente, no a través de soluciones fáciles, no imitando conductas provenientes de otros continentes que viven un proceso de decadencia. En Chile, tenemos que conservar muchas cosas; tenemos que proteger un patrimonio histórico, cultural y espiritual, al cual muchos de nosotros no renunciaremos bajo ninguna circunstancia. Hago esta defensa con pasión, porque en las materias en las cuales se juegan valores esenciales hay que colocar no sólo la razón, sino que mucho corazón y mucha alma, y yo los he colocado, precisamente, en esta intervención. Por estas razones y otras más, votaré en contra de la eliminación del delito de adulterio, afirmando que debe adoptarse el criterio primitivo de la Comisión de Constitución, que equilibraba la situación del hombre y de la mujer. Señor Presidente, el Diputado señor Jorge Molina me ha pedido una interrupción y, por su intermedio, se la concedo.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Con la venia de Su Señoría, tiene la palabra el Diputado señor Molina. Restan seis minutos del segundo discurso del Diputado señor Bosselin.

El señor MOLINA.- Señor Presidente, lamento interrumpir la verdadera homilía

DISCUSIÓN SALA

que hemos escuchado en tomo a este tema. Quiero puntualizar dos cosas. Primero, no debemos caer en el "chauvinismo" de pensar que, en cuanto a reglas sociales, sólo nuestra sociedad está bien, y no lo están la colombiana, la de Costa Rica, la de España, la de Francia, la de Inglaterra y la de Uruguay. Estos países no han hecho una "zamba y caramba" colectiva al despenalizar el delito de adulterio. En segundo término, la tesis moralista del Diputado señor Bosselin induce a pensar que quienes desean equiparar nuestra legislación con una tendencia universal, esto es, la eliminación del adulterio, están en contra de la familia. Ese sería el peor error que se podría cometer en este debate. Lo que tratamos de hacer es reforzar el sentido de la familia, basados en la relación moral real de la fidelidad, y no en el fortalecimiento de normas represivas para mantenerla, ni mucho menos en normas desiguales; estamos por reforzarla sobre la base del sistema de igualdad de tratamiento a los cónyuges. Eso es lo que confunde el Diputado señor Bosselin. Muchas gracias, señor Diputado, por la interrupción que me concedió.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Puede continuar el Diputado señor Bosselin

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, no he confundido nada. El señor Diputado habla de la igualdad entre el hombre y la mujer. Obviamente, tendrá que producirse la igualdad correspondiente de conformidad con la naturaleza, pero no contra natura. He reiterado en la Sala, y no me cabe la menor duda sobre ello, que estoy de acuerdo con la fórmula propuesta por la Comisión de Constitución, incluida en el proyecto del Gobierno, que consiste en eliminar el amancebamiento y mantener el adulterio como figura penal tanto para el hombre como para la mujer. Así se cubría el criterio de igualdad. Pero, por su intermedio, señor Presidente, le pregunto al Diputado señor Molina, y a la Sala, por intermedio de él, ¿qué igualdad se produce entre el hombre y la mujer al suprimir el delito de adulterio? ¿Cuáles son sus consecuencias? ¿Nos hemos imaginado que pensará la sociedad chilena, la juventud, sobre una proposición de semejante naturaleza? No estamos desconociendo la realidad que vivimos; hemos hablado de regular las rupturas matrimoniales y las situaciones patrimoniales que se producen en uniones de hecho estables, y de la necesidad de preservar la familia. Esas son cosas compartidas por todo el mundo. Lo que sucede es que a partir de esas ideas se abre una brecha, una puerta y una compuerta que conduce a otro rumbo y a otro destino. Eso debe decirse en forma muy nítida a la sociedad chilena, debe salir al debate público. No cabe la menor duda de que nuestra sociedad apoyará lo que el Honorable Diputado señor Molina denomina una homilía. No, no ha sido una homilía. No se puede hablar de homilía cuando se recurre a invocaciones...

El señor HAMUY (Vicepresidente). ¿Me permite, señor Diputado? El señor Viera-Gallo le solicita una interrupción...

El señor BOSSELIN.- A continuación, señor Presidente. Cuando se acude a determinadas invocaciones, se hace con un espíritu elevado. Por eso, lamento

DISCUSIÓN SALA

la ironía de mi distinguido colega Jorge Molina. De ninguna manera pretendo estar en posesión de la verdad absoluta; el error es consubstancial con la naturaleza humana y con nuestras propias conductas. Pero cuando hay hechos y situaciones que se estiman vitales, esenciales" que atañen al ser humano en sus raíces más profundas, en sus sentimientos más importantes, hay que alegar y decir las cosas con pasión, porque así se defienden las causas. Con ello no se hiere a nadie y, obviamente, no merece un sarcasmo como el que aquí hemos visto. Señor Presidente, por su intermedio, concedo una interrupción al Honorable Diputado don José Antonio Viera-Gallo.

El señor HAMUY (Vicepresidente).No le queda tiempo, señor Diputado; resta menos de un minuto a Su Señoría. Tiene la palabra el Diputado señor Smok.

El señor SMOK.- Señor Presidente, quiero iniciar mi intervención concediendo, con su venia, una interrupción al Diputado don José Antonio Viera-Gallo.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Viera Gallo.

El señor VIERA-GALLO.- Señor Presidente, quiero hacer una reflexión en el mismo terreno de las ideas expresadas por el Diputado señor Bosselin. En su línea argumental parte de una concepción que a todos los cristianos es común: que el adulterio no es un bien sino un mal. El problema radica en saber qué hace la sociedad frente a un mal. Ante esta constatación, el señor Diputado basa su reflexión en el Antiguo Testamento, es decir, en que la ley religiosa, la ley de Moisés, era, al mismo tiempo, la ley del Estado. Pero la actitud adoptada en el Nuevo Testamento fue la contraria. Cuando llevaron ante Jesús a la mujer adúltera, él no pidió que la lapidaran, sino que dijo: "El que esté libre de culpa, que tire la primera piedra.". ¿Qué quiso decir? Apeló a la conciencia no sólo de la mujer adúltera, de la pecadora, sino a la de todos los que estaban presentes. Desde ese punto de vista, es esencial para esta Cámara distinguir entre el orden moral, respecto del cual podemos tener distintos puntos de vista, y el jurídico. Hay muchas cosas que consideramos males, pero no son necesariamente delitos. Pondré un ejemplo sobre el cual creo que el Diputado señor Bosselin concordará conmigo. La prostitución es un mal, pero en Chile no es un delito. En ese sentido, cuando hablamos de legislación no hacemos una reflexión únicamente ética, en que de la norma moral se derive en forma unívoca la norma jurídica, porque, entonces, desde el punto de vista católico, caemos en una posición integrista. Por el contrario, en el mismo orden de ideas y de filosofías del Diputado señor Bosselin, es posible sostener la tesis contraria, sustentada por algunos de los parlamentarios que presentamos la indicación. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Puede continuar el Diputado señor Smok.

El señor SMOK.- Señor Presidente, antes de iniciar mi intervención, por su

DISCUSIÓN SALA

intermedio, quiero formular una pregunta al Diputado señor Bosselin, que ha demostrado una ardiente versación sobre este punto. Deseo saber si el señor Diputado -como hombre dedicado a las leyes- tiene información acerca de cuántas mujeres cumplen penas hoy día por el delito de adulterio. Sería muy orientador, enmarcamos en el ámbito del debate, conocer la prevalencia e importancia de la ley en una sociedad que tiene legislación al respecto.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Bosselino

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, es muy importante la pregunta del Diputado señor Smok, porque este tema fue debatido en la Comisión. Si leemos el Código Penal, veremos que gran parte de los delitos contemplados en él jamás llegan a los tribunales de justicia y jamás se instruyen procesos. Si revisamos artículo por artículo, delito por delito llegaremos a la conclusión de que muchas de las sanciones allí contempladas no se aplican y, de acuerdo con ese criterio, el Código Penal debería reducirse a delitos tales como homicidio, lesiones, hurto, robo, estafa, falsificaciones y malversaciones de caudales públicos, algunos otros menores, como incendio, y nada más. En materia de adulterio son escasísimos los procesos, y la mayoría termina sin condena o se sobreseen en forma rápida. Esa es la verdad y fue esa una de las razones por las cuales pregunté: ¿Para qué nos metemos en este terreno tan profundo con un delito que en estos momentos, desde el punto de vista de su acción o de su presentación o condena ante los tribunales de justicia, no constituye ningún problema? Abramos la válvula de escape a esas! situaciones de hecho que ocurren en matrimonios estables, siguiendo el criterio de la Comisión Redactora del Código Penal del cual algunos señores Diputados se burlaban. En lo único que pensó el legislador de aquella época, cuando se producían separaciones, fue en el divorcio, pero cuando ellas eran de hecho y estables, no se aplicaron el delito de adulterio sino bajo determinadas normas o cauciones que ellos mismos redactaron. Si lo antiguo no es malo, señor Presidente, las cosas, con el tiempo, no necesariamente se van haciendo mejores, sino que van empeorando, y, a veces, incluso es conveniente invocar hasta el Antiguo Testamento. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Puede continuar el Diputado señor Smok.

El señor SMOK.- Señor Presidente, estamos concientes de que en este caso no podemos deducir de que en Chile no hay adulterio, sino que una legislación inicua, y puesto que existe, y es inicua, "barramos debajo de la alfombra". Hay quienes hemos venido a este Parlamento a dar luz y a enfrentar los problemas de la legislación en su debida dimensión, y es evidente que ante un problema que existe, la solución legal que hoy se ofrece es inadecuada. Los preceptos que establecen el adulterio como delito, están en desuso y la mayoría de los procesos que se inician, no tienen la finalidad de la pena o castigo por adulterio, sino que apuntan a facilitar la prueba de las relaciones ilícitas en un pleito civil o canónico, a fin de obtener la separación. Sinceramente, la

DISCUSIÓN SALA

respuesta la sabía. Habría que buscar mucho en los archivos judiciales del país -no ahora-, durante muchísimos años, para encontrar un proceso por el que se persiga a algún cónyuge por ese delito. Algunos pueden decir: "Bueno, no están los tiempos para discutir estas cosas y hagamos como que tenemos ley: ella no se usa, y sigamos preocupándonos de otras cosas". Ese no es un buen argumento. Es una ley rebasada, superada e innecesaria de modificar. Es evidente que no se soluciona el problema, porque -es curioso- la Comisión, no sólo dispuso que el amancebamiento sea equivalente para ambos sexos, sino que, además, en alguna parte de su primer informe tuvo un atisbo -afortunadamente rechazado posteriormente por ella misma-, en cuanto a que sugirió rebajar un poquito la pena para ambos, puesto que la había. Creo que con esa manera de enfrentar temas de importancia, no puede avanzarse en profundidad. La sanción penal en el adulterio carece de justificación, toda vez que el legislador ha adoptado, en forma amplia, la separación de cónyuges a través del divorcio, sea que éste implique o no la disolución del vínculo matrimonial. Entonces, la sanción del adulterio sólo sería una forma de hacer efectiva la venganza del cónyuge ofendido contra el cónyuge agresor. Por lo tanto, el perjuicio que se ocasiona con la aplicación de la pena, es mayor que el resultado del delito, pues se hacen públicas las intimidades del hogar. La represión del adulterio es francamente inútil e inoportuna porque la amenaza penal, en este caso, como en muchos otros, no ha impedido ni impedirá la comisión de adulterio. El problema es que la realidad, con frecuencia, es mucho más fuerte que el discurso, y es mucho más fuerte que los sanos deseos de algunas personas. Es muy complejo acudir a la Cámara y asumir un mandato religioso. Este país ya ha hecho un camino de separación entre la ley civil y el mandato religioso. Es absolutamente respetable y necesaria la existencia de religiones y de mandatos que se acepten libremente por quienes son partícipes de ellos; pero una cosa muy distinta es imponer, en nombre de la religión, una legislación a todos los chilenos sobre temas que son absolutamente opinables y en los cuales la realidad plantea un punto de debate absolutamente distinto del cual se quiso apreciar a través de este argumento. Ya se ha dicho que es muy complejo establecer el debate sobre la moral a la hora de determinar el delito. Es evidente que todo delito es una inmoralidad, pero también es evidente que no todas las inmoralidades constituyen delito. Hay un tema que es claro, cual es el carácter privado de las relaciones de la familia que, en este caso, está siendo superado por la intención de atisbar en ella sin un resultado que evite el mal ni establezca una penalidad que inhiba su desarrollo. Creo que la referida falta, que puede no constituir delito, debe adoptarse en todas las declaraciones de divorcio con las consecuencias respectivas. Es un argumento que debe evaluarse en el momento de establecer formas de divorcio, y en ese caso, dispondremos las medidas en el ordenamiento jurídico que contempla el derecho de la familia. Pero no tiene sentido seguir discutiendo aquí sobre un presunto delito con presuntas sanciones establecidas hace ya más de un siglo en la legislación penal chilena, y que resultan inocuas, no evitan el desarrollo del mal y están superadas por la misma realidad. He dicho. Señor Presidente, el Diputado

DISCUSIÓN SALA

señor Juan Carlos Latorre me había solicitado una interrupción.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Antes de dar la palabra al Diputado señor Latorre, solicito el asentimiento unánime de la Sala para que la Comisión de Derechos Humanos pueda sesionar simultáneamente con la Sala a partir de las 18.30.

Varios señores DIPUTADOS.- ¡No!

El señor HAMUY (Vicepresidente). No hay acuerdo. Tiene la palabra el Diputado señor Latorre.

El señor LA TORRE.- Señor Presidente, simplemente, quiero hacer una consulta a la Sala, particularmente a la señora Ministra. No deja de extrañarme que con motivo de un proyecto, sin duda de extraordinario interés, y cuyo principal objetivo es modificar el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, caigamos en la discusión de este artículo que, en mi opinión, es controvertido e, inevitablemente, en términos de su efecto público -porque hay argumentos que no pueden dejar de considerarse-, le resta validez e importancia al contenido del texto que hasta el momento ha sido aprobado en lo fundamental. Entonces, deseo saber por qué razón se estimó prudente, procedente u oportuno que el artículo pertinente se incluyera en esta iniciativa; si ésta es una indicación que se planteó exclusivamente en su momento a la Comisión, o estaba presente en el criterio del Ejecutivo, porque pienso que se ha cometido un error al hacerse esa incorporación. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Puede continuar el señor Smok.

El señor SMOK.- Señor Presidente, por su intermedio, si Su Señoría lo tiene a bien, deseo conceder una interrupción al Diputado señor Elgueta, y posteriormente, terminar con el uso de mi palabra.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Antes de dar la palabra al Diputado señor Elgueta, solicito una vez más el asentimiento de la Sala para que la Comisión de Derechos Humanos pueda sesionar paralelamente a la Sala, porque varios señores Diputados miembros me han hecho presente que dirigentes de Santiago han viajado especialmente para prestar declaraciones. ¿Habría acuerdo?

El señor LEA Y- No hay acuerdo.

El señor RINGELING.- No. Varios señores Diputados.- No. El señor HAMUY (Vicepresidente). No hay acuerdo. Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, en primer lugar, felicito a mi colega, Diputado señor Hernán Bosselin, por su brillante exposición sobre la

DISCUSIÓN SALA

persistencia del delito de adulterio en nuestro derecho penal, y creo que nadie tiene derecho a ser sarcástico o a ironizar sobre los valores morales que él ha defendido con tanto entusiasmo. Sí quiero señalar que disiento de su pensamiento, porque una sociedad tiene que preguntarse si la persistencia de esta figura penal es conveniente en nuestro tiempo para evitar esa conducta. Si nuestra comunidad necesita realmente de un instrumento privatorio de libertad para corregirla, puesto que actualmente envuelve el rompimiento de un deber moral y, además, representa un comportamiento típico que puede llevar a una persona a la cárcel. Nuestros legisladores del Código Penal le asignaron un carácter menor, porque la declararon de acción privada, no de acción pública y, en consecuencia, sólo el interesado puede accionar. El artículo 376 del Código Penal dispone que no se impondrá pena por el delito de adulterio, sino en virtud de querrela del marido, y que, tratándose de una acción privada, incluso opera el desistimiento. Por ello, tal vez, se conocen muy pocos casos de personas privadas de libertad por haber incurrido en este delito. En otro tiempo se decía que la ley penal sólo reprime el adulterio de la mujer; el del marido sólo queda sujeto a sanción cuando importa la comisión del delito de amancebamiento. El fundamento de esta diferencia era que el adulterio de la mujer es mayormente grave, por cuanto puede hacer que ingrese en la familia legítima un hijo que no pertenece a quien la ley reputa padre. Recuerdo que en 1952, el distinguido y recordado profesor de Derecho Civil, eximio abogado don Arturo Alessandri Rodríguez, contaba a este propósito que el Cardenal Richelieu, consejero y primer ministro de Luis XIII y Luis XV, recibía las confesiones de la reina, y que en cierta ocasión le expresó sus preocupaciones por las infidelidades del rey. El Cardenal le dijo: "No os preocupéis, Majestad, por las infidelidades del rey, porque el Delfín de Francia sólo podrá nacer de vos.", indicando con ello que la continuación biológica de la autoridad monárquica sólo estaba establecida a través del hijo que concebía la reina. Así decía este ilustre profesor, justificando, precisamente, esta diferencia entre el adulterio de la mujer y del marido. Pero hoy, cuando en la sociedad se percibe cada vez más que la gente convive; que existen los anticonceptivos Y los métodos anticoncepcional es y que se ha producido la denominada "liberación femenina", conducta que para nuestros autores del Código Penal pareció muy legítimo reprimir, ya no lo es en el concepto contemporáneo. Por ello, disiento del pensamiento de mi distinguido colega y amigo Bosselin. Penalizar este tipo de conducta, no resulta hoy un instrumento adecuado en nuestra sociedad. Sería preferible que este tema se abordara en el campo civil y que mediante la aplicación de una serie de normas se sancionaran las acciones que atentan contra la fidelidad conyugal. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra el Diputado señor Longton.

El señor LONGTON.- Señor Presidente, antes de ir al punto de fondo, el adulterio, debo señalar que nuestro Partido ha situado el tema dentro de la esfera de la libertad de conciencia. Por lo tanto, hablaré a título personal, sin perjuicio de que muchos o pocos Diputados se sumen a mi posición. Soy firme

DISCUSIÓN SALA

partidario de suprimir el delito de adulterio. Basta con saber la fecha en que fue promulgado el Código Civil, en 1873, para conocer los orígenes de muchas de sus disposiciones, que a estas alturas ya deberíamos haber cambiado. Más que antiguo, diría que es decimonónico. De acuerdo con la historia de la tipificación de este delito en el Código Penal, su fundamento fue tratar de evitar que una persona ajena, por haber sido concebida por la mujer fuera del matrimonio, se introdujera en el seno de la familia. Pero, hoy, cuando hay muchas formas de detectar o probar la paternidad, ya no se justifica la norma. Ya se ha expresado que hay una abierta discriminación hacia la mujer. Eso es injusto. Pero dejar en las mismas condiciones al hombre sería doblemente injusto. Ya me imagino a algunos parlamentarios esgrimiendo el fuero parlamentario ante una querrela interpuesta por este delito. Pienso que el adulterio -en eso estamos de acuerdo- es repudiable moral y éticamente. El Estado no puede -por ninguna circunstancia, tal como lo prescribe el Código Penal- sancionar penalmente una conducta que cae dentro de la esfera de la intimidad. Además, la intimidad -lo que es propio de la persona- está protegida en nuestra Constitución. Por lo tanto, la disposición es extemporánea y atenta contra un derecho fundamental del hombre. El matrimonio se basa en la confianza, en la credibilidad de las dos personas: la credibilidad y la confianza entre el hombre y la mujer. Y si uno la traiciona, hay un repudio de la sociedad, de los hijos y de la familia. Pero en ningún caso el Estado puede sancionar con la privación de libertad a aquella mujer que comete adulterio, como lo determina el artículo 375 del Código Penal. En la Comisión, en la cual participaron representantes del Sernam, se entregaron cifras y estadísticas sobre el particular. Además, se indicó que existían casos de chantaje. Eso es cierto. Cuando se produce una separación de hecho, muchos hombres amenazan a sus mujeres con querrellarse por el delito de adulterio, para lograr algún propósito.

El Diputado señor Bosselin planteaba el argumento de aquellas parejas que conviven. Efectivamente, si otorgamos ciertas franquicias, o regulamos la situación de los bienes que adquiere una pareja sin casarse, naturalmente estamos aceptando el delito de adulterio, porque las convivencias no sólo se dan entre un hombre y una mujer soltera, sino que también entre un hombre soltero y una mujer casada, separada de hecho. Reitero que esta acción cae dentro de la esfera de la libertad de conciencia de cada uno. Me extraña la posición del Diputado señor Bosselin, que no comparto en absoluto, y que se contradice con su actitud de recoger firmas para ayudar o proteger a las madres solteras. Eso quiere decir que acepta una realidad, o que también está contra la familia. Señor Presidente, por su intermedio, concedo una interrupción al Diputado señor Soto mayor.

El señor HAMUY (Vicepresidente). Por la vía de la interrupción, tiene la palabra Su Señoría.

El señor SOTOMAYOR.- Señor Presidente, después de la intervención del Diputado señor Bosselin, que ha sido contundente y que suscribo en todas sus

DISCUSIÓN SALA

partes, es poco lo que puedo agregar. Sólo diré que el proyecto originalmente propuso la igualdad de condiciones entre el hombre y la mujer respecto del delito de adulterio y que está dentro de sus ideas matrices eliminar su penalidad. En consecuencia, sería inadmisibles la proposición hecha por la Comisión en esta materia. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Continúa con la palabra-el Diputado señor Longton.

El señor LONGTON.- Señor Presidente, no creo que con la eliminación de la figura del adulterio, a partir de mañana o dentro de un mes aumenten los adulterios en nuestro país, porque cuando alguien comete tal delito, no piensa que esa conducta es sancionada. Basta ver la cantidad de lugares existentes en el país para ello. Por las razones expuestas, votaré a favor de la eliminación de esta figura, reiterando que ésta es una posición personal. He dicho.

El señor HAMUY (Vicepresidente).Tiene la palabra la Diputada señora Adriana Muñoz.

La señora MUÑOZ (doña Adriana).Señor Presidente, muy breve, sólo para volver a situar la intención de la indicación presentada. Cuando propusimos eliminar el adulterio como delito, en todo momento pensamos que la norma que lo establecía había sido absolutamente inútil hasta ahora, porque no ha impedido ni impedirá un solo adulterio en el país. La existencia de esa disposición no garantiza que no se cometa ese delito. Además, consideramos que éste es un tema que no debe ser tratado en el ámbito penal. Esas dos razones nos movieron a proponer la eliminación del adulterio como delito. Ello no significa crear un descalabro moral en la sociedad chilena. No se necesita legislar sobre la materia para que el descalabro moral exista. Sugerimos que este tema se debata en el ámbito civil, que es lo que corresponde, y a eso ha tendido la legislación internacional. El adulterio puede incluirse, perfectamente bien, como causal, en una ley de divorcio o de nulidad, y ya tiene una sanción. También quiero reaccionar muy respetuosamente ante la intervención del Diputado señor Bosselin, porque he quedado consternada ante la visión apocalíptica que tiene del sexo y de las relaciones humanas. Cuando proponemos debatir un tema sobre la familia o las relaciones humanas y afectivas, en la Cámara se intenta señalar que estamos abriendo paso al libertinaje y a la permisividad. Este debate es de la más alta seriedad. Los temores del Diputado Bosselin, en el sentido de qué va a decir la juventud, qué va a pasar con la familia, no tienen sentido. Hoy debemos discutir de cara a la juventud ya la sociedad los problemas que nos afectan. El adulterio existe en Chile y en todo el mundo. La juventud lo conoce desde temprana edad; observa el fenómeno en el cine, en la televisión; además, tiene sus propias vivencias. La Cámara, al debatir estos temas, demuestra su capacidad para tratar con seriedad y sin hipocresía, los problemas que sufre la sociedad. Pienso, a diferencia de lo que estima el Honorable Diputado señor Bosselin,

DISCUSIÓN SALA

que al plantear esta materia donde debe discutirse damos un gran ejemplo de ética, responsabilidad y seriedad. La familia siempre es un interrogante. Discrepo de la concepción de la familia que tiene el colega. Me parece que ésta, al igual que todas las instituciones sociales, varía, cambia. Quizá una de las grandes revoluciones que vive la sociedad, al llegar al siglo 21, es una transformación fundamental de la familia, abandonando su concepción tradicional. Soy una defensora de la familia y creo en ella. Pero, por distintas razones que no dependen de nuestra voluntad, ya no es la misma que existió a fines del siglo pasado y a comienzo de éste. Hoy una familia puede estar compuesta por una mujer y sus hijos. En la actualidad, hay un millón de mujeres que somos jefas de hogar en este país. También hay muchos hombres que asumen solos dicha responsabilidad. En definitiva, hay una evolución de la familia y en un debate de esta naturaleza no podemos aludir a la familia como entelequia, como abstracción valórica que no responde a la realidad. Por eso, cuando debatimos el tema del adulterio no atentamos contra la familia. Todo lo contrario, enfrentamos un problema que sí puede ser causa de separación, como podría serlo la violencia intrafamiliar, el alcoholismo, etcétera. El adulterio debe tratarse con seriedad y con la tolerancia que los tiempos nos exigen. Por muy cristianos que seamos -en esta bancada hay muchos- no podemos cerrarnos, impedir que se recojan los cambios que vemos cotidianamente, y darles una respuesta. Pienso que la discusión sobre el adulterio es pertinente. No trae un descalabro moral ni una casa de tarambas como señala el Diputado señor Bosselin. En este hemiciclo debemos debatir abierta, franca y transparentemente estos temas que moralizan al país. Da fortaleza moral enfrentar los desafíos que los tiempos nos plantean, abordarlos y reconocer que la legislación que nos rige en este aspecto es obsoleta. Por lo tanto, debemos tener la capacidad y la valentía para tratarlos con tolerancia y responsabilidad. He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Solicito el asentimiento unánime de la Sala para despachar este proyecto en la presente sesión y autorizar a las Comisiones para que inicien su funcionamiento una vez que ella se levante.

El señor LEAY.- ¡No, señor Presidente!

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- No hay acuerdo. Se ha pedido la clausura del debate.

El señor RINGELING.- Pido la palabra para plantear un asunto reglamentario.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor RINGELING.- Señor Presidente, junto con otro señor Diputado presenté una indicación, y supongo que podremos defenderla a continuación.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Así es, señor Diputado.

DISCUSIÓN SALA

El señor SCHAULSOHN.- Punto de reglamento, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, entiendo que para los efectos de la clausura del debate tienen que haber hablado Diputados a favor y en contra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Han intervenido tres a favor y uno en contra. Tiene la palabra el Diputado señor Longueira.

El señor LONGUEIRA.- Señor Presidente, como la materia lo exige, debemos disponer de mayor tiempo para su discusión: No sé si será posible que el Ejecutivo separe esta disposición, como lo propuso el Diputado señor Latorre -tal vez apuntaba en esa dirección-, pero no veo por qué presionados debemos votar. un tema tan profundo. Me parece que deberíamos tener otra sesión para debatir adecuadamente el proyecto o separar este tema de la iniciativa, porque estaríamos legislando muy mal si hoy nos vemos forzados a definir un tema tan relevante como éste.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Sigamos debatiéndolo mañana, señor Presidente.

El señor ORTEGA.- Tiene toda la razón el Diputado señor Longueira.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Entonces, vote contra la clausura del debate. Es tan simple como eso.

El señor ORTEGA.- Señor Presidente, lo que señala el Diputado Longueira implica la posibilidad de separar este tema -es la pregunta que se está haciendo a la señora Ministra- porque, obviamente, toca problemas morales o de conciencia que vale la pena reflexionar con más tiempo, a través de un debate más rico. Me parece correcta la separación del artículo 36 de la iniciativa, como propone el Diputado señor Longueira.

- Hablan varios señores Diputados a la vez.

La señora AL VEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).Pido la palabra, señor Presidente.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).- Por su intermedio, señor Presidente, quiero aclarar a esta Honorable Cámara por qué estamos discutiendo el delito de adulterio en un artículo de este proyecto. La iniciativa del Ejecutivo tiende a regular tanto las relaciones patrimoniales

DISCUSIÓN SALA

que se originan en el matrimonio como las de orden personal. Al momento de contraer matrimonio, se originan deberes, derechos y obligaciones para los cónyuges, tanto de carácter patrimonial como personal. El proyecto persigue igualar al hombre y a la mujer en las relaciones económicas de carácter patrimonial y en los derechos y deberes. Es así como, junto con regular el régimen de participación en los gananciales, esta iniciativa también postula igualar los deberes que se originan en el matrimonio, es decir, de fidelidad, de socorro y de cohabitación. Esta Corporación ya equiparó el deber de socorro al modificar el artículo 134 del Código Civil. También ha igualado el deber de cohabitación al corregir su artículo 133 y el artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil. En este momento se discute la propuesta del Ejecutivo que equipara el delito de adulterio para hombre y mujer, pues constituye una violación al deber de fidelidad. En la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia un grupo de parlamentarios planteó una indicación, la cual fue aprobada posteriormente. Quiero agregar a la discusión de esta tarde que, además de las sanciones penales que tiene el delito de adulterio, existen las de carácter civil, contenidas en diversas disposiciones de nuestro Código Civil, entre ellos el artículo 172, que contempla la revocación de las donaciones en caso de que el cónyuge inocente las haya otorgado al culpable; también, en relación con el divorcio, con las normas de calidad de herencia ad intestato, y con la posibilidad de perder el derecho a la porción conyugal, entre otros. Con esto deseo aclarar que, junto con las sanciones contempladas actualmente en nuestra legislación penal, existen otras de carácter civil por la violación del deber de fidelidad, razón por la cual, al debatirse la despenalización del delito de adulterio, obviamente no se mencionan las sanciones que establece el Código Civil. He dicho.

El señor BOSSELIN.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, la indicación que se discute dice relación con la supresión del delito de adulterio en materia de carácter penal. Del mérito de lo expuesto por la señora Ministra, se deduce que la idea matriz del proyecto del Ejecutivo es igualar al hombre y la mujer en el deber de fidelidad. No cabe la menor duda de que, al suprimir el delito de adulterio, no se está igualando al hombre ya la mujer en el deber de fidelidad, sino que se los está apartando de ese deber, con lo cual éste no se fortalece. En consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 66 de la Constitución, que dice: *Todo* proyecto puede ser objeto de adiciones o correcciones en los trámites que corresponda, tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado; pero en ningún caso se admitirán las que no tengan relación directa con las ideas matrices o fundamentales del proyecto", y no teniendo esta indicación relación directa con una idea matriz del proyecto, que es igualar y mantener el deber de fidelidad, y, por el contrario, ser contradictoria con ese deber, pido que sea declarada inadmisibles, de acuerdo

DISCUSIÓN SALA

con la disposición constitucional invocada.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia se establecen las ideas matrices del proyecto,. La primera es permitir la efectiva vigencia, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, del principio constitucional de igualdad ante la ley, tanto del hombre como de la mujer, etcétera. Aquí se hace exactamente eso. Otra cosa es que Su Señoría estime que no es la forma adecuada de lograrlo; pero, como se establece esa igualdad ante la ley, la indicación es admisible. Si lo desea el señor Diputado, puede solicitar la decisión de la Sala.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, pido que la Sala decida, porque hay una controversia de carácter constitucional.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Discúlpeme, señor Diputado, pero eso no se puede hacer, ya que el señor Secretario me informa que, declarada admisible la indicación, corresponde votar sólo el fondo. Tiene la palabra el Diputado señor Ringeling para referirse a un problema reglamentario.

El señor RINGELING.- Señor Presidente, como dije, presenté una indicación junto con otros señores Diputados, referida a este tema, pero como no se reiteró...

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Se verá a continuación y Su Señoría podrá explicarla. Tiene la palabra el Diputado señor Longueira.

El señor LONGUEIRA.- Es importante que la Mesa señale quién está pidiendo la clausura del debate, porque se ha dicho que es necesario discutir y analizar el tema de cara al país. Como no se ha discutido suficientemente la materia, eso nos obliga a votar en contra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- La bancada Socialista solicitó el cierre del debate...

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, ¿qué ocurre con las bancadas que aún no han hecho uso de la palabra?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Como se trata de la discusión en particular, no se aplica la norma relativa a la discusión general.

El señor CAMPOS.- Entonces, antes de votar, pido que la Mesa solicite el asentimiento de la Sala para que aquellas bancadas que no han planteado su posición sobre un tema tan importante, tengan la posibilidad de hacerlo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Estévez.

DISCUSIÓN SALA

El señor ESTEVEZ.- Señor Presidente, no tengo inconveniente en dar el asentimiento para que hable el Diputado señor Campos, pero rechazo terminantemente que ésta sea considerada una materia de bancadas. Esta es una discusión en que debemos plantear nuestra posición personal.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Arancibia.

El señor ARANCIBIA.- Señor Presidente, votemos la clausura del debate, ya que, si no se aprueba, otras bancadas tendrán la posibilidad de seguir opinando.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Coloma.

El señor COLOMA.- Los argumentos del Diputado señor Longueira tienen un asidero reglamentario, por cuanto el artículo 108 del Reglamento permite aplazar la discusión particular. De acuerdo con esa disposición, solicito que votemos previamente la posibilidad de aplazar la discusión, porque me parece una irresponsabilidad que después de hablar sólo tres personas -una en contra y dos a favor- se decida un tema de tanta trascendencia. La señora Ministra y la Diputada señora Muñoz han dicho que éste es uno de los temas más importantes para mantener algunos conceptos básicos del matrimonio. Por tanto, no seríamos responsables si nos pronunciáramos sobre un tema tan trascendente sólo con los antecedentes aportados por tres personas. Por eso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 108, reitero mi petición para postergar la discusión de esta norma por un plazo definido, que podría ser la próxima sesión.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Eso debió solicitarlo Su Señoría antes de la petición de clausura del debate. Ahora, si no se aprueba esa petición y continúa el debate, se procederá de la forma en que usted indica.

El señor COLOMA.- ¿Qué artículo del Reglamento señala eso?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Así me lo informa el señor Secretario.

El señor COLOMA.- Señor Presidente, solicito que me señale el artículo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Hay que votar la clausura del debate.

Si el debate continúa, se votará su petición. En votación la clausura del debate.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 33 votos; por la negativa, 42 votos.

DISCUSIÓN SALA

Hubo 2 abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Rechazada. Corresponde votar la solicitud del Diputado señor Coloma.

El señor SCHAULSOHN.- Pido la palabra para plantear un asunto reglamentario.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, es procedente aplazar la discusión de un proyecto, ¿pero se puede aplazar la discusión de un artículo que forma parte de una iniciativa y continuar con el despacho de ésta?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El señor Secretario me indica que el artículo que usted invoca no permite aplazar la discusión en particular, pero sí enviar nuevamente el proyecto a Comisión o reabrir un debate ya cerrado, lo que no corresponde hacer en este caso.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Pido la palabra...

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Señor Presidente, la sesión está citada hasta las 19 horas. ¿Significa que debemos continuar mañana con el debate?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Depende de la urgencia, de acuerdo con el Reglamento.

El señor PIZARRO (don Jorge).- ¿La Corporación puede tomar un acuerdo unánime para continuar mañana con este debate?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Evidente.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Entonces, propongo seguir mañana con el debate.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Si le parece a la Sala, se pondrá el proyecto en el primer lugar del Orden del Día de mañana. No hay acuerdo.

El señor ELIZALDE.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor ELIZALDE.- Señor Presidente, éste es un tema muy relevante. Además, las Comisiones no pudieron funcionar por causa de esta sesión. Por lo

DISCUSIÓN SALA

tanto, es preferible prorrogar el despacho del proyecto por el tiempo que sea necesario, con el objeto de escuchar todas las posiciones.

El señor VIERA-GALO (Presidente). Esa sugerencia la sometí a la consideración de la Sala en un comienzo, pero no hubo acuerdo. Puedo reiterar su petición. ¿Hay acuerdo para continuar con la sesión?

Varios señores DIPUTADOS.- ¡No!

El señor PIZARRO (don Jorge).- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Señor Presidente, pido consecuencia entre lo que se plantea en la Sala y la proposición de continuar debatiendo el tema mañana. La UDI, a través del colega señor Coloma, ha señalado con mucho énfasis la necesidad de seguir discutiendo este proyecto por todo el tiempo que sea conveniente y con la calma necesaria, debido a su importancia. Nosotros solicitamos que se trate mañana. Ellos proponen el martes; pero el martes significa discutirlo en diez días más, porque la próxima semana es distrital. Entonces, pido que mañana sigamos trabajando como corresponde.

El señor LONGUEIRA.- Pido la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor LONGUEIRA.- Señor Presidente, no entiendo esta discusión. Este es un tema realmente interesante. ¿Cuál es la urgencia para debatir mañana esta materia? El mejor espíritu para tratarla de cara al país, es programar una fecha con anticipación, a fin de que se disponga del tiempo suficiente para su discusión. Todo esto es absurdo. Hay algunos señores Diputados que, en el fondo, quieren votar un proyecto sin discusión. Lo importante es que haya debate suficiente para que cada uno, personalmente, dé a conocer su postura, porque no es un proyecto de bancada en que basta que uno de sus miembros fije su posición. Por lo tanto, deberíamos tener tranquilidad para analizarlo con el tiempo suficiente, a fin de que sepamos con anticipación lo que se va a tratar. No veo cuál es el temor de que sea así y que debamos hacerlo apresuradamente.

El señor PIZARRO (don Jorge).- El proyecto lleva dos años de discusión en la Cámara.

El señor RINGELING.- Señor Presidente, pido la palabra por un asunto de Reglamento.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

DISCUSIÓN SALA

El señor RINGELING.- Señor Presidente, ayer y hoy quedé inscrito justo al cierre del debate. Solicito -supongo que tendrá un respaldo reglamentario- que cuando se trate el tema el señor Secretario tome nota de que tengo prioridad en el uso de la palabra.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Quien presida en ese momento tomará en cuenta ese hecho. Ha terminado el Orden del Día.

DISCUSIÓN SALA

1.8. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 325. Sesión 71. Fecha 06 de mayo, 1993. Discusión particular. Queda pendiente.

MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. (Continuación). Aplicación del artículo 160 del Reglamento.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Corresponde continuar ocupándose del proyecto que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales.

- El texto del proyecto está impreso en el boletín N° 432-07 y se encuentra en el número 4 de los documentos de la Cuenta de la sesión 63ª celebrada el 14 de abril de 1993.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Hago presente a los señores Diputados que la discusión quedó pendiente en el artículo 36. Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, la línea central de este debate no se situó en su exacta ubicación cuando se comenzó a analizar la despenalización del adulterio. No se trata de juzgar si el adulterio, sea del hombre o de la mujer, es moral o amoral. Lo que ha de tenerse en cuenta es si una persona que ha incurrido en una conducta adúltera debe ser encarcelada o no, y si esa privación de libertad interesa o no a la sociedad.

El Código Penal chileno sanciona el adulterio de la mujer casada y de su co-partícipe con 61 días a 5 años de reclusión.

El amancebamiento del marido dentro de la casa o fuera de ella con escándalo, merece de 61 días a 540 días de reclusión, pudiendo la manceba ser objeto de destierro en cualquiera de sus grados; o sea, puede ser expulsada de un lugar de la República por 61 días a 5 años.

Como se observa, existe distinta privación de libertad para el hombre y la mujer, y para este último destierro si fuere manceba introducida al hogar conyugal o que escandalizare.

Esto denota de inmediato el diverso tratamiento jurídico para las mismas conductas entre el hombre y la mujer. Ninguno de los defensores de la penalización del adulterio puede justificar esta diferencia, por lo que no sirven los argumentos morales de honestidad, de honor, de buen orden de la familia, de injusticia o de señal de permisividad que observamos formular con extraña pasión y latitud en la sesión pasada.

De lo contrario, ¿cómo justificar la diferencia en el tratamiento del adulterio para el hombre y la mujer existiendo las mismas conductas? El campo de la moral es muy amplio y toca a los actos humanos en su fuero íntimo, en su

DISCUSIÓN SALA

deseo e intenciones, y a otros actos externos en relación con el mismo o con otros seres humanos, por lo que el derecho penal se presenta como el mínimo ético que se considera indispensable y necesario para mantener las condiciones necesarias en una determinada organización social.

En este punto, la promesa privada de fidelidad, ¿puede llegar al extremo de encarcelar a los incumplidores de este deber moral y contractual? El catecismo de la Iglesia Católica, que fue citado en la sesión pasada, en su página 524 número 2.364, al referirse a la fidelidad conyugal expresa: "El matrimonio constituye una íntima comunidad de vida y de amor conyugal fundada por el Creador y provista de leyes propias. Esta comunidad se establece con la alianza del matrimonio, es decir, con un consentimiento personal e irrevocable. Los dos se dan, definitiva y totalmente, el uno al otro; ya no son dos, ahora forman una sola carne. La alianza contraída libremente por los esposos les impone la obligación de mantenerla una e indisoluble. Lo que Dios unió no lo separe el hombre." Y agrega en el número 2.365: "La fidelidad expresa la constancia en el mantenimiento de la palabra dada. Dios es fiel. El sacramento del matrimonio hace entrar al hombre y a la mujer en el misterio de la fidelidad de Cristo para con su Iglesia. Por la castidad conyugal dan testimonio de este misterio ante el mundo."

Estas palabras colocan la enseñanza magisterial de la Iglesia en su exacta dimensión, religiosa y ética. Se habla del sacramento del matrimonio y de la relevancia moral del consentimiento personal irrevocable de los contrayentes.

¿Quién juzga la violación de este compromiso? ¿Acaso los mismos que no están libres de pecado y que no pueden tirar la primera piedra como se dijo ya en esta Sala? ¿O van a ser esas personas superiores a Cristo, quien en la misma parábola de la mujer adúltera, escribiendo en la arena, dijo: "Si nadie te condena, yo tampoco te condeno"?

Luego, no se trata de debatir la inmoralidad del adulterio, sino que la organización social, que en este momento de la historia requiere de una coacción privativa de libertad que castigue una conducta violatoria del deber moral y contractual de la fidelidad.

Cuando la Iglesia habla no da a conocer el objetivo que persigue una institución como el matrimonio. Se plantea lo ideal. Sin embargo, esa propuesta no se hace a personas perfectas, a ángeles o dioses, sino que a hombres y mujeres de carne y hueso, a personas que se equivocan, que faltan a sus opciones y promesas, y además, que piensan distinto y que tienen derecho a ser diferentes. Por eso, siempre la Iglesia ha distinguido entre el pecador y el pecado, entre el que yerra y el error. Así ha procedido, por ejemplo, en el análisis de la doctrina comunista, en cuanto a que es distinto el marxista de su doctrina, como -reitero- es distinto el pecador del pecado. La misma Iglesia acoge a los pecadores: Saqueo, María Magdalena, la mujer adúltera. Esto ocurre en todos los sectores de la moral, pero particularmente, dentro de los principios cristianos.

En nuestra opinión, la infracción contractual a este deber es materia del derecho privado, como aparece en diversas normas del Código Civil y en la Ley de Matrimonio Civil, que paso a reseñar.

DISCUSIÓN SALA

Por ejemplo, es causal de divorcio perpetuo (artículo 21, número 12, de la ley de Matrimonio Civil); constituye un impedimento para casarse artículo 'J2 de la misma ley; y respecto del Código Civil, es prueba de impugnación de la paternidad del hijo (artículo 181), da lugar a indemnizaciones en favor del marido (artículo 192), los divorciados por adulterios son incapaces para ejercer toda tutela o curaduría (artículo 497, número 10), carece el cónyuge divorciado de porción conyugal si ha dado lugar al divorcio por su culpa (artículo 1.173), cesan los alimentos en caso de injuria atroz (artículo 324), son indignos de suceder al difunto los que cometen atentados graves contra el honor del causante o de su cónyuge (artículo 968, número 2), se pierde la patria potestad de los hijos si fueren condenados a más de cuatro años de presidio o reclusión, o si se considerare el adulterio depravación del hombre o de la mujer, según los números 5), 6) y 7) del artículo 268.

Luego, existe una nutrida legislación civil que sanciona el adulterio, la cual no desaparece con la indicación presentada, que lo despenaliza.

El gran penalista francés Tissot, en su obra "Derecho penal, principios, aplicaciones y legislaciones de diversos pueblos", y, en especial, en su obra "El matrimonio, la separación y el divorcio considerado por el derecho natural", analiza el tema diciendo que sólo debe considerarse la infidelidad de la promesa dada, por lo que no acepta diferencia entre el adulterio del hombre y la mujer sin su penalidad. Agrega que el sentimiento de fidelidad o infidelidad, objeto esencial de la promesa conyugal pertenece exclusivamente a la moral, que escapa a la violencia y a la represión. En efecto, anota que si el matrimonio es un contrato, la autoridad civil no hace más que inscribir un acto que interesa a las partes y también a terceros. Si no mediaran intereses materiales en el acto del matrimonio, no tendría la sociedad que ocuparse de la unión del hombre y la mujer. Este asunto quedaría enteramente abandonado a sus sentimientos. Por tanto, esta promesa sólo se refiere a ellos, puesto que no ha sido hecha sino en vista de su respectiva fidelidad. En verdad, la falta a semejante promesa no produce lesión de derecho natural o convencional al resto de la sociedad, en cuanto puede quejarse de infidelidad.

Otro penalista afirma que la pasión amorosa no puede ni debe ser objeto de regulación jurídica. Luego, lo que corresponde a la moral, a lo privado o a lo contractual no necesariamente debe traer consigo el fantasma de la cárcel, ya que ello tiene otras sanciones morales y civiles.

También se ha oído que la honestidad, la fidelidad y el buen orden de las familias serían los bienes jurídicos protegidos por el delito de adulterio.

La honestidad es harto discutible que sea el bien jurídico tutelado por el derecho. La lujuria de los adúlteros sólo lesiona su propia honestidad; ni siquiera la del marido y menos la honestidad pública. Basta pensar que el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal lo consideran un delito de acción privada y no pública. Se puede renunciar y desistir de la acción. Inclusive es tan privada esta acción que se permite el perdón si el marido se une a la mujer adúltera, el que se extiende al cómplice. ¿De qué fidelidad y honestidad se habla y a quien interesa socialmente este perdón? Sólo a los implicados y a nadie más.

DISCUSIÓN SALA

En consecuencia, si en la actualidad nuestra propia ley -tal como está redactado el Código Penal- autoriza este perdón, ¿en qué pie queda la sociedad cuando en la oportunidad pasada se sostuvo que se vería afectada mediante las conductas ilícitas que se pretende sancionar?

Asimismo, si la honestidad fuera el meollo de este asunto, el adulterio sería más grave si la mujer adulterara con otra mujer y el hombre con otro hombre, por lo antinatural y la gravísima corrupción que supone. Sin embargo, la ley penal hace la vista gorda frente a estas conductas que, dentro de criterios extremos, podrían ser catalogados como adulterio.

En los tiempos actuales, la inseminación o la procreación artificial también nos proporciona problemas nuevos. Si una mujer casada es inseminada artificialmente por espermatozoides de varón que no es su marido, en razón de que éste es estéril, ¿están la honestidad, la fidelidad, el honor, el buen orden de la familia afectados por algo que ambos contrayentes consintieron? ¿Adulterio o amor por el hijo deseado y que no llega dentro del matrimonio?

Otro autor penalista, Langl Rubio, en su obra de Derecho Penal, expresa: "A nadie se ha de procesar y condenar criminalmente por inmoralidades que sólo afectan al sí propio. Luego, no puede servir de base al delito la inmoderación lujuriosa de los culpables ¿Será la honestidad del marido h) (ente la que sufra el ultraje? Apenas tiene sentido la pregunta. Imposible alegar que es un ultraje al honor porque es absurdo e injusto proclamar que sufra ultraje la honra de una persona inocente por la conducta de otra culpable. Tampoco puede apoyarse su punibilidad en que ataca el orden de la familia."

Observamos, en primer lugar, que cuando en un matrimonio se da el adulterio, ya no existe el orden, la armonía y el amor familiar, sino de una manera nominal y ficticia.

En segundo término, si el adulterio perturba el orden de la familia debe sostenerse que infiere a la sociedad un daño de carácter público. En contra de ello, las legislaciones lo declaran precisamente privado.

Pero se ha sostenido que la abrogación del delito de adulterio es una mala señal, pues vendría la sociedad del samba y caramba. Sin embargo, la historia ha dado pruebas de lo contrario cuando en tiempos de los faraones se le cortaba a la mujer la nariz y se castraba a su amante, los judíos lapidaban a la mujer licenciosa, los germanos quemaban a la mujer y se ajusticiaba sobre sus cenizas al copartícipe, se imponía la pena de muerte en tiempos de Constantino. Los azotes dispuestos por Justiniano o la Novísima Recopilación, que facultaba al marido para hacer de la mujer casada y de su co-reo lo que quisiera, fueron suprimidos por penas privativas de libertad o por otras sanciones menores, que ni siquiera se aplicaban.

De la supresión de estas penas, nadie dijo que eran una mala señal y que las sociedades o pueblos se habían tornado mucho más permisivos.

Hasta el propio cristianismo, con su acto de contrición perfecto frente a la enormidad de los pecados del hombre, se habría tornado también, según este criterio, más permisivo y habría escrito un signo claro y patente de una supuesta corrupción, cuando lo que persigue es, precisamente, la liberación y redención del ser humano, de sus miserias y limitaciones.

DISCUSIÓN SALA

El propio Francisco Carrara, que fue citado por mi distinguido colega Bosselin, en su obra "Programa de Derecho Criminal", no es tan optimista con la penalización del adulterio, como lo han sostenido con vehemencia sus seguidores, diciendo:

"Pero tal vez no hay delito que en la historia de su pena, presente tantas variaciones u oscilaciones, como las que encuentra en el adulterio. Cualquiera que consulte las legislaciones de los diversos países de las diferentes épocas, y puede decirse, sin exageración, que para reprimir este delito se han agotado todas las formas posibles de pena, desde las más benignas hasta las más severas y crueles: el anegamiento, el sepultar vivo al culpable, la lapidación, la desfiguración, la flagelación, las mutilaciones, la infamia irrogada a menudo con formas obscenas, la hoguera, el tormento, la reclusión, la multa, las restricciones suntuarias. Las penas puramente civiles constituyen una escala a lo largo de las cuales, durante muchos años, se han movido de uno a otro extremo los legisladores. Y no es menester repetir qué frutos se obtuvo con esas penas, porque ya sabemos -agrega este insigne penalista- que para las buenas costumbres no es necesaria la severidad ni los castigos; y que para las costumbres corrompidas, el brazo del verdugo es un freno impotente y objeto de irrisión."

Para quienes sostienen que debe penalizarse el adulterio y luchan por la vigencia de las disposiciones punitivas sobre la materia contenida en nuestro Código Penal, conviene recordar que en el propio Génesis hay una historia sobre el adulterio consentido, que se refiere al matrimonio de Jacob y Raquel, la cual, incapaz de darle hijos, pidió a su marido que tuviera relaciones con su sierva Bihla, y fue ésta quien le dio hijos.

Con estas citas se demuestra que en la historia ha habido muchos ejemplos de adulterio consentido, con el fin de procrear. Otro ejemplo famoso -entre los romanos- es del matrimonio formado por Catón de Utica y Marcia, quienes eran amigos del célebre orador Hortensia. Este, sintiéndose viejo, no quería morir sin descendencia, confidenció su deseo al amigo, y Catón aceptó prestarle a Marcia, cuya fecundidad era indudable. Una vez consultada, Marcia aceptó, se divorció, y en segunda nupcias se casó con Hortensia, al que aseguró una posteridad. Fallecido su segundo marido, volvió a casarse con Catón.

Estos ejemplos históricos demuestran que mantener la penalidad del adulterio de acuerdo con las antiguas disposiciones de nuestro Código Penal no corresponde a lo sucedido a través de los tiempos. Por el contrario, hoy surge en forma poderosa, apoyada en abrumadoras y serias razones, su despenalización, tal como ha sido propuesta en esta Cámara.

Por estas razones, votaré favorablemente la indicación.

Por intermedio de la Mesa, concedo una interrupción al Diputado señor Bosselin, con cargo a mi tiempo.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Su Señoría ocupó el tiempo de los dos discursos.

DISCUSIÓN SALA

El señor BOSSELIN.- Le ruego que me inscriba, señor Presidente.
La intervención del colega Elgueta adolece de algunos errores históricos.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente y Honorable Cámara, cuando el Diputado señor Smok y quien habla propusimos la derogación del epígrafe y, en consecuencia, la derogación de los artículos del Código Penal referidos al adulterio y al amancebamiento, sin ponernos de acuerdo compartimos la idea de no dejar en nuestro Código punitivo vestigio de la existencia de uno que no merece catalogarse como delito.

En esta Corporación se han escuchado voces que disienten de la indicación que propone la derogación de los delitos de adulterio y de amancebamiento, voces fuertes y altisonantes, por supuesto, fundamentadas en la doctrina ultramontana. Sin embargo, nos parece que la tendencia más fuerte es aceptar la derogación de ambos delitos, lo que complace al pensamiento progresista.

Cuando hace algunos días se debatió el proyecto de ley cuya idea central es la modificación del régimen patrimonial del matrimonio, señalé la procedencia de la derogación de los delitos en comentario, para lograr la misma finalidad que propone el Ejecutivo: establecer un rango de igualdad en el tratamiento entre el hombre y la mujer. Pero nuestra indicación apunta a eliminar la concepción del adulterio y del amancebamiento como hechos típicos, antijurídicos y culpables que deban ser sancionados por la sociedad, expresada en su poder represor y punitivo.

Sostuve en su oportunidad que no se condice con una adecuada política criminal la existencia de delitos de esta naturaleza, que en su concepción deben estar enteramente sometidos al honor y conciencia de las personas, igual que los esponsales, porque el adulterio y el amancebamiento tienen dos destinos respecto de la institución de la familia o del matrimonio: el perdón de la parte ofendida o la ruptura del matrimonio. Esas son las consecuencias de la comisión de la conducta que se podría llamar ilícita, pero nunca delictual.

Además, en el curso de estos debates, han surgido opiniones del mayor crédito, de distintas tendencias y bancadas, en orden a sostener que la fidelidad, principio sustentador del matrimonio, es una cuestión enteramente privada.

La Comisión redactora del Código Penal, luego de arduas sesiones -hace 121 años-, llegó a la convicción de que la infidelidad en el matrimonio constituye una acción típica, antijurídica y culpable; es decir, una acción delictuosa, más allá de la esfera personal o del ámbito del pecado. Esa conclusión es justificada para la época: el contexto histórico, fines de la Revolución Industrial, fuerte incidencia clerical en la conducta de la sociedad y los prolegómenos del liberalismo, se expresarían más tarde en la ley de Matrimonio Civil y en la ley de Registro Civil.

DISCUSIÓN SALA

Pero en abril de 1872, ya era legítimo sostener la posición disidente y minoritaria, porque el adulterio, restringido al ámbito del pecado, no podía sostenerse en un régimen político en que el laicismo no había logrado traspasar cuestiones tan elementales como la existencia de una ley de Matrimonio Civil y una ley de Registro Civil, en que sólo existía el matrimonio de disidentes, bajo la observancia o fiscalía del plébano, esto es, del señor cura párroco, y en que el catastro de los ciudadanos sólo tenía legitimidad en la medida en que los nacidos libres constaran en las actas de bautismo.

La historia de nuestra patria se asienta en las leyes laicas, como fueron conocidas aquellas referidas al matrimonio civil, al Registro Civil y otras tantas que traspusieron las barreras del oscurantismo, como el término del patronato y la separación de la Iglesia del Estado.

Sin embargo, en la sesión 75a del 24 de abril de 1872, en el debate para eximir de pena al adulterio cometido durante el divorcio perpetuo, los comisionados Reyes y Rengifo consideraron que sólo debía restringirse el adulterio al ámbito personal o del pecado, y votaron afirmativamente la indicación de la exención de pena, fundados en que no es posible mirar como delito la infidelidad de los cónyuges cuando se ha roto o, por lo menos, se hallan en suspenso los vínculos que los unía.

De esta votación marginal y disidente de los comisionados Reyes y Rengifo, se redactó el artículo 366 del Código Penal, vigente hoy día bajo el número 378, que señala que tampoco podrá entablarse acción de adulterio en caso de divorcio perpetuo por los actos ejecutados mientras éste subsista.

Esta es una contradicción del legislador, pero es la prueba más evidente de que hubo opinión de disidencia respecto de este tema en la comisión redactora del Código Penal.

El legislador de 1872 dice que comete adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella, a sabiendas, aunque después se declare nulo el matrimonio.

La ley de Matrimonio Civil señala expresamente que el divorcio perpetuo no disuelve el matrimonio, sino que suspende la vida en común de los cónyuges. En consecuencia, no procede llamarlo técnicamente divorcio, sino simplemente separación de cuerpos. Esto significa que la mujer o el hombre divorciados sin separación de vínculo pueden cometer adulterio sin sanción penal, pues no es lícito al cónyuge ofendido entablar la correspondiente acción legal.

Lo destaco porque, de acuerdo con nuestra legislación, tanto la mujer como el hombre divorciados perpetuamente continúan casados.

Se ha utilizado el argumento de que la sanción penal a la conducta adúltera tiene por objeto velar por la legitimidad de la prole. Ello no es así, porque el hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es legítimo, y el padre puede impugnar esa paternidad sólo si en el período legal de la concepción acredita que estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer; por ejemplo, si prestando servicios en los tercios del rey, estuvo preso en la cárcel de Irán. Esa es la situación.

Además, el artículo 181 del Código Civil señala que el adulterio de la mujer aun cometido durante la época en que pudo efectuarse la concepción, no autoriza

DISCUSIÓN SALA

por sí solo al marido para no reconocer al hijo como suyo. La ley civil, por ahora, sólo protege la impugnación de la paternidad en caso de divorcio temporal o perpetuo; pero, ciertamente, no facilita la impugnación en el caso de que esos "status" jurídicos no hayan sido otorgados por sentencia judicial. Entonces, ¿qué sentido protector de la familia tiene la sanción al delito de adulterio en nuestra legislación? Naturalmente que ninguno, porque la presunción del artículo 190 del Código Civil sólo es válida en caso de divorcio, y allí le está expresamente vedado al cónyuge interponer la acción penal por adulterio. Sólo está permitida la acción penal por adulterio donde la presunción de paternidad pesa sobre el padre impugnador.

¿Hace cuántos años que no se sanciona por el delito de adulterio o amancebamiento en nuestro sistema penal? ¿Puede algún colega, hoy representante de la voluntad popular, decimos cuántas acciones por delito de adulterio ha presentado en estrados en el ejercicio de su profesión? Me sorprendería saber que alguno lo haya hecho y tenido éxito, es decir, que haya conseguido sanción penal para el cónyuge infractor y su cómplice. No lo creo. Entonces, no está claramente definido en nuestra legislación que el bien jurídico protegido por la tipificación del delito de adulterio sea la legitimidad de la prole o la no inclusión en la familia de hijos de dañado ayuntamiento. Más bien parece ser que el bien jurídico que se pretende proteger es la fidelidad conyugal, pero esto es un sentimiento de la relación de pareja o el sustento de la misma.

¿Qué nos dice el Código Civil respecto del matrimonio? Su artículo 102 señala: "El matrimonio .es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente."

No cabe la menor duda de que una conducta adulterina conspira contra el ideal del matrimonio, pero también lo hacen las conductas que admiten la separación de cuerpos o divorcios sin separación de vínculos como señala nuestra ley de Matrimonio Civil. A veces conductas tanto o más graves que el adulterio, como los malos tratos graves y repetidos, de obra o de palabra; la autoría, instigación o complicidad de perpetración o preparación de delitos en contra de la vida, la honra o los bienes del otro cónyuge; la tentativa de prostituir a la mujer y el abandono del hogar conspiran precisamente contra las finalidades del matrimonio, que son vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, para las que se han concebido sanciones distintas a las del adulterio.

El deber de fidelidad, contemplado en el artículo 131 del Código Civil, es el bien jurídico protegido, aparentemente, por la existencia de los delitos de adulterio y amancebamiento. Pero, ¿podrá alguien sostener que, establecido el deber de fidelidad recíproco de ambos cónyuges en igualdad de condiciones, existan hoy, en 1993, dos clases de tipo delictivos que sancionan su infracción, dependiendo de si el que comete la infracción a la fidelidad conyugal es hombre o es mujer? Eso es lo que ocurre hoy: existen dos tipos delictivos de distinta composición y requisitos. No es razonable y atenta contra la igualdad ante la ley.

DISCUSIÓN SALA

Tampoco lo es que una cuestión como la fidelidad de la pareja, que debe corresponder al ámbito privado, al ámbito de las conciencias y del honor de las personas, debe estar protegida por la coacción penal. ¿Se debe amar a la cónyuge por la fuerza o por la intimidación de la pena?

¿O la fidelidad de la pareja es tan frágil que requiere estar protegida por la amenaza de la sanción?

Si el objetivo perseguido por el legislador de antaño es el aseguramiento de la fidelidad conyugal a todo trance, entonces evitemos su infracción mediante una represión desatada; establezcamos una altísima pena: muerte o la mutilación, de modo que sea imposible la reiteración de la conducta infiel. Si el legislador de hoy desea eso que proponga una sanción ejemplar y no propugne la mantención de las actuales normas en desuso, ridículas en sí. No hay que olvidar que la acción por los delitos de adulterio y amancebamiento corresponden al ámbito penal privado, de corto plazo, susceptible de remisión por la sola voluntad del cónyuge ofendido, y que la criminalidad de este delito se refleja en términos nulos tanto en las estadísticas policiales como en los ingresos de los tribunales del crimen.

Por nuestra parte, sostenemos que el deber de fidelidad, sustento del matrimonio, constituye una promesa de conducta, y que, al igual que los esponsales o los desposorios, debe consignarse como un hecho privado que las leyes deben someter enteramente al honor y conciencia de las personas. Para algunos la infracción del deber de fidelidad será una conducta pecaminosa; para otros, una conducta deshonrosa. Pero ha de saberse que la infracción al deber de fidelidad del matrimonio sólo conduce a dos caminos: a la mantención del matrimonio, porque el cónyuge ofendido perdona la conducta del cónyuge infractor; y a la ruptura del matrimonio, porque el cónyuge ofendido no perdona el desliz o la infracción del otro, lo que en nuestra actual legislación se resuelve a través de la separación de cuerpos, malamente llamado "divorcio", o por la nulidad del matrimonio por causa distinta a la infidelidad. En este último caso se recurre a una causal muy socorrida: la incompetencia del oficial del Registro Civil por no corresponder al domicilio o residencia de los contrayentes, lo que es una pirotecnia jurídica.

Pienso que es la ocasión de poner en el debate el tema del divorcio vincular por la ligazón que tiene con el fundamento del delito de adulterio o la infracción al deber de fidelidad del matrimonio. Pero la coacción penal, la existencia del delito, la sanción establecida por la ley, no garantizan hoy, ni lo harán nunca, la fidelidad matrimonial, porque ella, como principio, obedezca un sentimiento más elevado que la ley, que es propio del alma humana, y no a la intención del legislador, quien al establecer cotos o límites a la conducta de los hombres y de las mujeres en una cuestión que sólo debe pertenecer a la pareja, sobredimensiona su capacidad, presume de rector de las conciencias, y el legislador no lo es.

Suponer que la derogación de los delitos de adulterio y amancebamiento pueda significar desenfreno, desatar las pasiones por infringir el deber de fidelidad, en realidad es situarse en una posición exagerada.

DISCUSIÓN SALA

De lo que estamos hablando es de la derogación expresa de normas en desuso, esto es, de normas que a pesar de existir, de estar escritas en nuestro código punitivo, y vigentes en la letra de la ley, no se aplican. Derogar expresamente un lastre de nuestra legislación, una cadena que nos ata al farrago del legislador presuntuoso de rector de conciencias, es un deber histórico. Eso es lo que haremos en la votación, por lo que aprobaremos la indicación presentada por el Diputado señor Smok.
He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, soy partidario de la despenalización del adulterio. Lo soy, no por la razón que sostuvieron algunos señores Diputados, e incluso el Gobierno en su momento, de que la actual legislación sobre este punto es discriminatoria, sino porque considero que, por su naturaleza, ésta es una materia que siempre debió estar entregada a la regulación del derecho privado, como todo lo vinculado con la intimidad de la persona y de la pareja humana.

Para entender este razonamiento, una vez más hay que recordar lo que tantas veces hemos señalado en este hemiciclo, que una de las características del derecho penal nos indica que esta rama del derecho público es excepcionalísima. Ello quiere decir que el derecho penal no cubre todo el ámbito de lo ilícito, de lo antijurídico, de lo injusto o de lo moral. Por el contrario, existe una serie de situaciones arbitrarias, ilegítimas, amorales o ilegales, que no alcanzan a revestir el ámbito de hechos criminosos, y, por tanto, no están protegidas por esta especial tutela brindada por el derecho punitivo.

La pregunta que debemos hacernos y formularla cada vez que nos enfrentamos como legisladores a la situación de crear o de modificar alguna figura delictual, es ¿cuándo y en qué circunstancia debemos elevar un hecho ilícito, arbitrario o ilegal al rango de ilícito criminal? La respuesta que tradicional y uniformemente nos ha señalado la doctrina sobre este punto, nos indica que ello debe acontecer cada vez que, por la importancia del bien jurídico protegido por el legislador, por la particularidad de la conducta desplegada por el delincuente y por el especial grado de peligrosidad de ese sujeto, el hecho acontecido genera un juicio de reproche social de tal magnitud que el derecho privado, que el derecho común es incapaz de responder a través de las instituciones sancionatorias que tradicionalmente consagra. Por ende, para restablecer el orden jurídico quebrantado por ese sujeto que violó la norma legal, hay que imponerle una sanción de naturaleza aflictiva, ya que sólo de ese modo -reitero- estamos restableciendo el orden social quebrantado.

Ahora bien, eso explica entonces por qué un derecho o bien jurídico que nuestra legislación consagra y protege, como el derecho de propiedad, sólo en algunas situaciones que importan violación o transgresión del mismo dan

DISCUSIÓN SALA

motivo u origen a la configuración de delitos. Por regla general, las violaciones al derecho de propiedad no constituyen delito y quedan, simplemente, protegidas o guarnecidas por el derecho común. Este ejemplo se puede repetir en relación con otros bienes jurídicos protegidos por el legislador.

Todos sabemos que uno de los bienes jurídicos que nuestra legislación consagra es, sin lugar a dudas, el orden de la familia y la moralidad pública, y también que la institución de la familia en la legislación chilena está construida sobre la base del matrimonio, que en nuestro ordenamiento legal, a su vez, es de naturaleza monogámica.

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

La propia definición del Código Civil está señalando que el acto del matrimonio tiene, por lo menos, tres finalidades o propósitos esenciales: procrear, auxiliarse mutuamente y también el deseo o el anhelo de vivir juntos.

De tales finalidades, que son de la esencia del matrimonio, emergen una serie de derechos o deberes, protegidos en nuestro ordenamiento jurídico de variadas formas. Por ejemplo, del deber que tienen los cónyuges de auxiliarse mutuamente emerge el deber o la obligación de las prestaciones alimenticias, reglamentadas en nuestro ordenamiento civil. Existe el deber del marido de proporcionar domicilio o techo a la mujer.

En relación con la finalidad procreativa del matrimonio, está el deber o débito conyugal -y entendámoslo bien- del marido a acceder carnalmente a la mujer; pero también el deber que tiene el marido de cumplir con esta función para que la finalidad procreativa pueda realizarse.

Otro deber que emerge del matrimonio es la fidelidad o fe conyugal, que se desprende de la naturaleza monogámica que tiene el matrimonio en la legislación chilena.

Todos estos deberes o derechos son consustanciales a la institución del matrimonio y no sólo están reconocidos, sino que protegidos o tutelados por la legislación chilena.

La contrapartida del deber de la fidelidad conyugal, esto es, de la obligación de los cónyuges de tener sólo relaciones sexuales con su marido o mujer, respectivamente, es el adulterio. El adulterio, en última instancia, es la violación o transgresión del deber de la fidelidad conyugal.

Entonces, como legisladores debemos preguntarnos si el deber o derecho de la fidelidad conyugal requiere una protección especial, distinta de la del derecho privado. ¿Existe algún interés social para proteger o cautelar el matrimonio y la fidelidad conyugal, que la transgresión del mismo constituya un ilícito punitivo? Personalmente, Honorables colegas, estimo que no, y por una razón muy simple: ninguno de los otros derechos o deberes que emergen de la institución del matrimonio están protegidos por el derecho penal.

¿En qué parte de nuestro Código Penal está el delito que sanciona al marido o a la mujer que no cumplen con sus prestaciones alimenticias?

DISCUSIÓN SALA

Esto da origen naturalmente a toda una regulación y sanciones de orden civil; pero a nadie se le ha pasado por la mente crear un delito en relación con el marido o la mujer que no cumple con sus prestaciones alimenticias, con el deber o finalidad esencial que emerge del matrimonio, cual es la de auxiliarse mutuamente.

Por la vía del ejemplo, en relación con el deber o débito conyugal del marido de acceder carnalmente a su mujer, a la inversa, en la contraprestación de la obligación del marido de cumplir con este deber, que está íntimamente unido al cumplimiento de la finalidad procreativa del matrimonio, ¿por qué no existe un delito, entonces, que castigue al marido que no cumple con el deber o débito conyugal?

La finalidad procreativa es esencial y consustancial a la existencia del matrimonio. La inexistencia de estos delitos o la inexistencia de protección penal, en este orden de consideraciones, está indicando que el legislador no lo ha hecho por una razón muy simple: todo lo que se vincula con estas materias guarda relación -como lo dije en un comienzo- con la intimidad de la persona y de la pareja humana. No existe interés social comprometido que justifique la intervención del Estado a través del ejercicio del jus punendi.

Ello no sólo se da en relación con el débito conyugal, sino que también con la fidelidad conyugal; a mi modo de ver, abusivamente protegida en la legislación chilena, a través del establecimiento de la figura del adulterio.

Ahora, discutir sobre la penalización o despenalización del adulterio, francamente no es novedad; no es novedad en el mundo ni tampoco en nuestra legislación. Esta materia se discutió hace más de cien años, cuando la comisión redactora analizó el Código Penal que hoy nos rige.

Por ejemplo, en la sesión N° 161 de la Comisión Redactora del Código Penal, los comisionados señores Ibáñez y Rengifo se opusieron a la idea de castigar el adulterio del marido, como lo hacía el proyecto. Ellos creyeron que sólo hay un grave pecado, que pesará sobre la conciencia del culpable, pero no un hecho criminal de aquellos que ponen en peligro la existencia de la sociedad, que ésta deba perseguir siempre y en toda circunstancia.

Por lo menos, en relación con el adulterio del marido, del varón casado, hace cien años se discutía si se debía penar o no. Todos sabemos que dentro de los penalistas la materia ha tenido un tratamiento diverso, no sólo en nuestro país, sino que también en todas las legislaciones.

He traído el conocido Tratado de Derecho Penal de Maggiore, que hace una relación de la forma en que ha sido abordada a través del tiempo. Por ejemplo, los egipcios castigaban a la mujer adúltera cortándole la nariz; en la India, echándola a los perros; la ley mosaica, tantas veces citada, le imponía la lapidación, y en Grecia el obscuro castigo -que no lo voy a explicar- de la rafañidosis. Ruego a los Honorables colegas que se interesen en la materia profundizar este concepto, que no voy a explicar por obscuro.

Originalmente, no se castigó el adulterio del hombre ni la mujer. El Derecho Romano le dio un tratamiento diferente. Desde sus orígenes, estableció la facultad del marido de matar a la mujer y a su amante, siempre y cuando éste

DISCUSIÓN SALA

los sorprendiere cometiendo adulterio in fraganti. El adulterio sólo se castiga en Roma a partir del año 736, como motivo de la Lex Julia de adulteris.

No haré una relación demasiado extensa, toda vez que el adulterio, reitero, ha tenido un tratamiento legislativo diferente a través del tiempo.

Sí es importante destacar y rescatar que en la actual legislación comparada, el adulterio tiene una reglamentación diversa, y no constituye delito en países como Estados Unidos, Inglaterra, Irlanda y Suiza, lo que no quiere decir que no lo consideremos como un hecho ilícito, injusto, arbitrario, o que no deba ser necesariamente reglamentado por la legislación común.

De ahí que estimo francamente equivocada la argumentación de quienes creen que en este debate se están enfrentando sus partidarios con los contrarios. En estricto rigor, nadie es partidario del adulterio, puesto que aún no he escuchado planteamientos para reformar el Código Civil de tal modo que se elimine la naturaleza mono orgánica del matrimonio en la legislación chilena. Sólo cuando desaparezca de ella podríamos decir que existe una apología respecto del adulterio.

Quienes somos partidarios de la despenalización del adulterio señalarnos, simplemente, que es necesario sacarlo del ámbito de la regulación del derecho penal, por ser innecesario, pero no significa que no siga siendo una institución antijurídica llamada a producir efectos civiles en materia de alimentos, causales de divorcio, tuición, etcétera.

Del mismo modo, considero que constituye un error incorporar en el debate argumentaciones de orden religioso o fundadas en la fe de las personas, y mucho más grave aún tratar de desarrollar concepciones integristas sobre la materia, dando a entender que los seguidores de Cristo deben tener una posición unívoca sobre el particular y que quienes observan un criterio distinto, poco menos que están transgrediendo la moral cristiana.

La visión desde este punto de vista es errada, ya que aquí no emerge un problema de fe o de religión, sino de política criminal. Por ejemplo, yo no tengo fe, porque la razón no me ha conducido a ella. Sinceramente, no sé si Cristo es hijo de Dios o del hombre, pero no necesito saberlo para comprender su nacimiento en un humilde pesebre, o el Sermón de la Montaña, o sus prédicas a orillas del Jordán o su muerte en la cruz, abriendo los brazos al mundo y pidiéndole al Dios Padre el perdón de todos los que le ofendían.

No necesito saber si Cristo es hijo de Dios o del hombre para ser partidario o contrario a la despenalización del adulterio, ya que es un problema de política criminal y ésta la van a determinar mi grado de cultura, mis concepciones jurídicas y, por último, lo que mi conciencia me dicte como lo más conveniente para la sociedad que pretendo reglar a través del establecimiento y la creación de la norma del derecho.

Por último, no podría terminar mi intervención sin señalar -como dije al inicio- que no comparto la opinión de quienes consideran que nuestra legislación actual en materia de adulterio es discriminatoria, en el entendido de que quienes utilizan dicha expresión lo hacen en el sentido de que es una distinción arbitraria e injusta entre una situación y otra. En nuestra legislación penal, en materia de adulterio, no hay discriminación.

DISCUSIÓN SALA

Lo que ocurre es una cosa diferente: el legislador penal ha tratado de modo distinto el adulterio de la mujer casada y del varón casado, porque se trata de cuestiones diversas y que producen efectos distintos que, incluso, están llamados a atentar contra bienes jurídicos protegidos, en algunos casos comunes, pero en el caso de la mujer casada, de una naturaleza de mayor envergadura. Todos sabemos que el adulterio del varón casado sólo afecta o lesiona el bien jurídico denominado "fidelidad conyugal". En cambio, en el adulterio de la mujer casada, además de afectar la fidelidad conyugal existe el riesgo o la posibilidad concreta de que incorpore al matrimonio prole ilegítima, lo que llega a producir efectos civiles y' patrimoniales tanto o más importantes que el mero incumplimiento de la fidelidad conyugal. Por ello, el legislador ha sido mucho más exigente con el adulterio de la mujer casada que con el del varón casado. Esto es lo que explica no sólo nuestro Código, sino también el español, italiano y francés, que tratan el delito de adulterio de una manera diferente cuando el sujeto activo es una mujer casada que cuando el delincuente es un varón casado. De manera que frente a la disyuntiva de votar por la mantención de la legislación actual y la mera homologación del adulterio del varón casado con el de la mujer casada, prefiero que la cosa quede tal cual, toda vez que la homologación no la considero fundada. Pero soy partidario de la despenalización.

Por las razones expuestas, voy a votar favorablemente la indicación que han presentado los colegas para despenalizar el adulterio. Sólo lamento que esto no se hubiere discutido y aprobado hace muchos años, puesto que, desde el punto de vista de la técnica penal, esta figura debió haberse eliminado hace más de 100 años o quizás no debió haberse escrito nunca. He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Gajardo.

El señor GAJARDO.- Señor Presidente, junto con el Diputado señor Yunge presentamos una indicación similar a la que fue incorporada en el informe que hoy estamos discutiendo y votando.

El adulterio, de cualquiera de los cónyuges, sin duda alguna, constituye una infracción al deber de fidelidad que ambos deben guardar entre sí. Así lo prescribe la moral y también la ley, debiendo admitir, como corresponde, que la moral y el derecho tienen competencias distintas. Si bien muchas veces confluyentes, no es el caso plantear ambos conceptos como disyuntivos en este caso. Hay normas morales que el derecho no asume, y normas de derecho ajenas a categorías morales. Pero el adulterio es, a la vez, una falta moral y una infracción de norma jurídica. En consecuencia, no es efectivo, como se ha afirmado en algunos pasajes del debate, que el deber de fidelidad sea una norma privada entre los cónyuges. El deber de fidelidad constituye una norma jurídica. Está establecida en el derecho, precisando éste las sanciones en el caso de que se cometa infracción a ella. Esta obligación de fidelidad aparece establecida en el artículo 131 del Código Civil, al señalar que los

DISCUSIÓN SALA

cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente. El deber de fidelidad, en suma, además de responder a una obligación moral constituye también una obligación jurídica. En el proceso intelectual siguiente a la constatación anterior cabe determinar cuál ha de ser la sanción para aquel que incurra en infracción al deber de fidelidad. En otros términos, ¿en qué forma se deberá expresar el juicio social de reproche a quien violente la norma? En términos generales, en el ámbito de las relaciones interpersonales, las sanciones pueden ser civiles, penales, o ambas, simultáneamente.

La proposición que hemos formulado varios parlamentarios, acogida por la Comisión, es mantener las sanciones civiles y suprimir las penales. Pero debo advertir y reiterar que siempre se mantiene la sanción del derecho para quienes infrinjan el deber jurídico de guardar fidelidad al cónyuge.

Por tanto, no es efectivo, como algunos livianamente han señalado, que al eliminar el delito de adulterio en el Código Penal, estamos quitando protección jurídica al bien jurídico constituido por la fidelidad matrimonial. Lo que estamos haciendo es reservar al campo civil, que es donde corresponde, la imposición de las sanciones correspondientes. ¿Cuáles sanciones? Ya el Diputado señor Elgueta hizo una relación de las normas de carácter civil que constituyen sanción para quien incumple el deber de fidelidad.

Recuerdo el artículo 21 de la ley de Matrimonio Civil. Esta norma establece el adulterio del marido o de la mujer como causal de divorcio, con los consiguientes efectos que de ello se derivan en la suspensión de la vida común de los cónyuges y en el régimen de bienes. Así, incide en la revocación de las donaciones, en el régimen de alimentos, etcétera. El artículo 1.173 del Código Civil priva de porción conyugal al cónyuge que por su culpa dio ocasión al divorcio; el artículo 968 del mismo Código, hace indigno de suceder al heredero que cometió atentado grave contra el honor del causante. De la misma manera, la sanción al cónyuge que dio causa al divorcio por adulterio, tiene influencia en la tuición de los hijos comunes.

Estas son las sanciones civiles. Pero, además, nuestra legislación consagra el delito de adulterio en el Código Penal, sancionándolo con pena de reclusión menor en cualquiera de sus grados. Esto significa que la mujer casada y su cónyuge, deberán permanecer privados de libertad, en un recinto carcelario, por un período que va desde 61 días a 5 años.

Aquí tenemos que preguntamos cuándo -como muy bien lo ha hecho el Honorable señor Campos- una conducta indebida debe ser elevada a la categoría de delito, que obviamente representa el máximo grado de reproche que es posible hacerle socialmente al infractor ¿Justifica la imposición de sanciones de esta naturaleza? Las sanciones obviamente más recurridas son la pérdida de derechos personalísimos como la libertad o la privación de patrimonio.

¿Justifica este tipo de sanciones la comisión de determinadas transgresiones que revisten especial importancia, que implican un ataque de mayor repercusión social al orden jurídico? Son aquéllas que afectan a ciertos bienes jurídicos de particular valor e importancia para la vida colectiva. Su gravedad

DISCUSIÓN SALA

hace insuficientes las sanciones civiles comunes, porque ofenden a la sociedad en su conjunto y, en consecuencia, el arbitrar las medidas represivas no es algo que quede entregado a la exclusiva voluntad de los afectados. Es la sociedad entera -ofendida en su conjunto- la que, como titular del derecho, debe ejercer las sanciones correspondientes.

A la luz de nuestras normas jurídicas, me pregunto si el legislador que estableció el delito de adulterio realmente cree que éste afecta a la sociedad en su conjunto y no sólo a la vida privada, personal, de los cónyuges.

No entraré en análisis filosóficos ni morales en esta materia. Me mantendré exclusivamente en el campo jurídico. Y pregunto: ¿si la sociedad fuera la ofendida? Es evidente que habría acción pública para perseguir la responsabilidad derivada del adulterio penal. Sin embargo, nadie puede hacerlo, ninguna otra persona u otra autoridad que no sea exclusivamente el marido, porque se trata de un delito de acción privada. Así lo expresan el artículo 18, número 4), del Código de Procedimiento Civil, y el artículo 376, del Código Penal. Pregunto, si la sociedad entera fuera la ofendida, ¿cómo se explicaría que el perdón del ofendido extinguiera las responsabilidades penales, como lo señala el artículo 93, número 5), del Código Penal? Si la sociedad fuera en su conjunto la ofendida ¿cuál sería la razón de entregar al marido la facultad de suspender el procedimiento o abandonarlo, situación que conduce al sobreseimiento definitivo, según el artículo 587, del Código de Procedimiento Penal?

Con todas estas normas penales y procesales ¿podrá sostenerse que el adulterio frente a la ley chilena ofende a la sociedad? Es claro y evidente que el legislador ha establecido este delito como una ofensa al marido, y a él exclusivamente le entrega la facultad de hacer operar el aparato sancionatorio del Estado.

La tendencia actual es mantener y reforzar las sanciones civiles, tales como las que aquí se han expresado y que yo he sintetizado.

Las legislaciones de Colombia, Costa Rica, Cuba, España, Francia, Inglaterra y Uruguay, entre otras, han suprimido el carácter delictual del adulterio.

La infidelidad carnal constituye, ciertamente, un ilícito civil, generador de acciones y sanciones de esa naturaleza, pero no, necesariamente, integra un ilícito penal productor de medidas represivas.

Me referiré a las indicaciones que se presentaron sobre esta materia, porque entiendo que la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia no fue feliz al incorporar en el texto una que, a mi juicio, técnicamente, es menos eficiente.

Si los señores Diputados tienen el informe a su vista, verán que en la página 19 aparecen bajo los números 38, 39 y 40, las indicaciones que se presentaron en relación con esta terna.

La indicación número 38, que presentamos junto con el Diputado señor Yunge, y la número 39, que presentaron la Diputada señora Muñoz y los Diputados señores Estévez, Arancibia, Viera-Gallo, Martínez y Tohá, a mi juicio, tienen un mérito mayor desde el punto de vista de la técnica legislativa que la propuesta por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

DISCUSIÓN SALA

En primer lugar, mantienen el párrafo del adulterio en el Código Penal. Aquí hemos escuchado al Diputado señor Devaud que ha dicho -Su Señoría es autor, junto con el Diputado señor Smok de la indicación que la Comisión nos propone que el ánimo de quienes presentaron la indicación fue -no recuerdo exactamente sus términos- borrar de raíz la institución del adulterio. Eso es lo que entendí -o algo parecido". Ese es el punto. Soy enemigo de borrar las instituciones de los códigos matrices, Civil y Penal, porque éstos reflejan la historia legislativa del país, donde se recogen la cultura, los pensamientos filosóficos, las costumbres, las creencias de las épocas de la historia que el cuerpo legal va cubriendo. Soy partidario de derogar la legislación vinculada con el adulterio, pero no de derogar la historia. Por eso, en la indicación que presentamos no fue un olvido u omisión mantener la mención del párrafo, sino que fue una cosa pensada para que la historia de nuestra legislación estuviera reflejada en los códigos matrices. Así ha operado sabiamente, a mi juicio, el legislador cuando ha eliminado instituciones en el Código Civil. Señalo como ejemplo que los artículos 95 y siguientes están derogados, pero no así el párrafo que habla de la muerte civil.

Lo mismo ocurre con los artículos 297 y siguientes, que derogaron los artículos, pero no las normas sobre habilitación de edad.

El otro aspecto apunta a que la indicación aprobada por la Comisión de Constitución habla de "suprimir" los artículos respectivos. Las otras indicaciones presentadas utilizan la palabra "derogar", que es técnicamente la correcta. Las normas jurídicas se derogan, no se suprimen; la derogación explica una serie de situaciones que pueden ocurrir con la aplicación de la ley y que no se entenderían si la norma fuera suprimida. Por ejemplo, el efecto de la ultra actividad de la ley no se entendería si hiciéramos desaparecer la norma. En cambio, resulta plenamente comprensible frente a una derogación, que tiene efectos precisos; es el mecanismo correcto cuando se trata de expresar la voluntad de que una norma jurídica pierda vigencia.

En consecuencia, para que mi participación no aparezca como un deseo de protagonismo, no insistiré en la indicación que presentamos junto con el Diputado señor Yunge, y, por su intermedio, recabo el acuerdo unánime de la Sala para votar la formulada por la Diputada señora Muñoz y los Diputados señores Estévez, Arancibia, Viera-Gallo, Martínez, don Juan, y Tohá, porque resuelve un aspecto que para mí es objeto de crítica, desde el punto de vista formal y de técnica legislativa, en relación con el artículo propuesto por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

Con esta observación, expreso y reitero mi voluntad de votar favorablemente la normativa que deroga las disposiciones relativas al adulterio y al amancebamiento, contempladas en el Código Penal.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Ribera.

DISCUSIÓN SALA

El señor RIBERA.- Señor Presidente, el Diputado señor Devaud me solicita una interrupción y, por su intermedio, se la concedo.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, en realidad, el aspecto formal de dejar o no el parágrafo relativo a la ley es, a mi juicio, una cuestión secundaria, porque normalmente en los pie de página de nuestra codificación se mencionan las disposiciones derogadas.

Sin embargo, concuerdo con la tesis del Diputado Gajardo de mantener el parágrafo y aceptar la indicación que deroga los artículos relativos al adulterio y al amancebamiento, formulada por la Diputada señora Muñoz y otros señores Diputados, precisamente, con el objeto de acceder a la voluntad política del Diputado señor Gajardo de votar favorablemente la despenalización de estos delitos.

Nada más.

Agradezco la interrupción.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar el Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, quiero dar a conocer la opinión de la Diputada señora Cristi y mía respecto del interesante terna en discusión, en especial sobre la intención de eliminar los delitos de adulterio y de amancebamiento.

Para los muchos cristianos de esta Sala y del país, el matrimonio no es sólo un contrato, sino un sacramento; por lo que no debemos considerarlo como un asunto meramente personal, sino trascendente.

El artículo 102 del Código Civil tampoco concibe al matrimonio como un mero contrato entre las partes sujeto a su libre albedrío o voluntad particular, sino que lo considera como una institución. Las expresiones usadas en dicha norma así lo ratifican. Habla de que es un contrato solemne, una unión actual e indisoluble y por toda la vida, y de que su finalidad es vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente. Las finalidades del matrimonio sólo pueden concebirse sobre la base del respeto recíproco y de la fidelidad matrimonial.

Sin lugar a dudas, en nuestra sociedad actual existe la tendencia a desvalorizar la fidelidad matrimonial. Muchos medios de comunicación exhiben la infidelidad como una situación normal de virilidad y modernidad. Sin embargo, nuestra concepción -lo digo claramente- conduce a igualar la situación del hombre y de la mujer en cuanto a los tipos penales de adulterio y de amancebamiento.

Es necesario nivelar la infidelidad masculina y femenina, a pesar de reconocer que existen diferencias que en su momento llevaron al legislador a regularlas en forma distinta, pero no se puede concebir que en los tiempos que corren se

DISCUSIÓN SALA

iguale esta situación eliminando los tipos penales, sino que debe regularse en forma análoga.

Un señor Diputado preguntaba acerca de la relevancia social de la fidelidad conyugal. Tiene el máximo interés social, pues el matrimonio se basa en la confianza recíproca; él es el que genera una serie de instituciones jurídicas relativas a asuntos familiares y patrimoniales. Por tanto, es esencial que esté debidamente resguardado. Eliminar estos delitos, sin establecer sanción alguna ya sea patrimonial o de otro tipo, constituye un paso adelante para quienes desean que el matrimonio pierda definitivamente su importancia pública y se transforme en un hecho privado, y -por qué no decirlo- un paso más en favor del divorcio. Si no tiene importancia la fidelidad conyugal, al final, tampoco la tendrá el matrimonio.

Por otro lado, la modificación propuesta relativa al adulterio y al amancebamiento, ha traído como consecuencia que pierda cierta importancia el tema de fondo que debía motivar esta reunión: el régimen patrimonial del matrimonio. Es más, mientras por una parte se han levantado voces que sancionan la violencia intrafamiliar, por otra, se despenaliza una conducta que en su esencia es, quizás, la forma más grave de agresión síquica y de denigración entre los cónyuges y de debilitamiento del matrimonio.

Por estas razones, consideramos absolutamente inadecuado, primero, que se mezcle el tema del adulterio y del amancebamiento con el régimen patrimonial del matrimonio, y, segundo, que se pretenda eliminar mediante su derogación expresa, las normas que castigan estos delitos, sin concebir otras que sancionen conductas que no son meramente privadas, sino de mucha importancia social.

En consecuencia, los votos de la Diputada señora Cristi -ausente debido al aluvión que afectó a Santiago- y del Diputado que habla, serán contrarios a la modificación, porque en este momento es necesario fortalecer la institución del matrimonio, concibiendo el adulterio, en determinados casos, como delito de tipo pecuniario, pero siempre como una forma de violencia síquica al interior de la familia.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, hace muchos años tuve ocasión de escuchar un gran discurso de Radomiro Tomic. Con la maestría que lo caracterizaba, decía que cuando la jibia es perseguida o se siente acosada, desprende tinta que oscurece el mar, lo que le permite huir. Los árboles no dejan ver efectivamente el bosque.

¿Cuál es la esencia de este debate y del planteamiento de quienes nos oponemos a la derogación de las disposiciones relacionadas con el adulterio? No cabe duda de que esta figura penal no tiene incidencia práctica en los tribunales, y creo que podemos afirmarlo en forma categórica como un hecho de la causa. Pero somos legisladores y debemos ver la repercusión de nuestros

DISCUSIÓN SALA

actos frente a toda la comunidad, considerando especialmente a las nuevas generaciones.

Tengo la íntima convicción de que la despenalización del adulterio significa abrir una compuerta o enviar un mensaje profundamente negativo a nuestro país. El Parlamento es importante y, más allá de nuestras propias personas, sus resoluciones trascienden. Si eliminamos esta figura penal, estamos indicando a nuestra comunidad que el adulterio no es reprochable y que, en consecuencia, el deber de la fidelidad no es tan importante en el matrimonio.

¡Y vaya qué efecto producen actos de esta naturaleza en la realidad que estamos viviendo no solamente en nuestro país, sino en gran parte de occidente, en una sociedad entregada a la permisividad, con pérdida de una dimensión trascendente, con una visión meramente horizontal, no vertical, no orientada hacia los valores eternos!

Algunos parlamentarios, especialmente el Diputado señor Viera-Gallo, citaban partes del Evangelio relacionadas con la mujer adúltera.

Cuando se invoca la Biblia hay que hacerlo con mucho respeto. Sin duda que el Diputado señor Viera-Gallo lo hizo así, pero incurrió en algunas omisiones.

El Evangelio según San Mateo, refiriéndose al adulterio, dice: "Oísteis que fue dicho: No cometerás adulterio. Pero yo os digo que cualquiera que mira a una mujer para codiciarla, ya adulteró con ella en su corazón."

El Evangelio según San Juan, en las partes pertinentes, dice: "En la Ley nos mandó Moisés a apedrear a tales mujeres. Tú, pues, ¿qué dices? Más esto decían, tentándole para poder acusarle. Pero Jesús, inclinado hacia el suelo, escribía en tierra con el dedo. Como insistieran en preguntarle, se enderezó y les dijo: el que de vosotros esté sin pecado, sea el primero en arrojar la piedra contra ella, e inclinándose de nuevo hacia el suelo, siguió escribiendo en tierra."

"Pero ellos, al oír esto, acusados por su conciencia, salían uno a uno, comenzando desde los más viejos hasta los más postreros, y quedó sólo Jesús y la mujer que estaba en medio. Enderezándose Jesús y no viendo a nadie, sino a la mujer, le dijo: Mujer, ¿dónde estaban los que te acusaban? Ninguno te condenó. Ella dijo: Ninguno, Señor. Entonces, Jesús le dijo: Ni yo te condeno."

Hasta ahí la cita del Diputado señor Viera-Gallo. Pero viene la otra parte: "Y agregó Jesús: Vete y no peques más."

En consecuencia, el Maestro no se estaba refiriendo a la convalidación del adulterio, sino formulando un juicio de reproche profundo no sólo a la mujer, sino a toda esa sociedad, pues todos se fueron retirando, uno a uno, porque eran tan pecadores como ella.

En consecuencia, no se le otorga un valor determinado al adulterio.

El Maestro perdona porque en la esencia del cristianismo está la misericordia. Junto con reconocer nuestra naturaleza caída y pecadora invocamos a Dios y le pedimos perdón por nuestros propios actos.

¿Cuál es el bien jurídico protegido? La discusión puede ser eterna. Hay penalistas que opinan en uno y otro sentido. Quintano Ripolles expresa sobre el punto que los argumentos cimentados en que la pasión amorosa no debe ni

DISCUSIÓN SALA

puede ser objeto de regulación jurídica, acogido incluso por penalistas de la talla de Pessina, carecen de solidez desde el momento en que, como lo refuta Limena, no es amor lo que se pena, sino el acto de la infidelidad. Eso, sin contar con que dentro de la infidelidad, al menos en nuestra ley, lo que se sanciona es, concretamente, el hecho externo y material del yacimiento. Jamás un sentimiento interior, por inmoral que fuere puede ser objeto de positiva coerción.

Cuello Calon agrega que el interés protegido es el orden jurídico y moral del matrimonio y, por consiguiente, el orden jurídico y moral de la familia tiene en aquél su fuente originaria. Entre los elementos integrantes del orden jurídico matrimonial, uno de los más relevantes es el deber de fidelidad conyugal que no sólo tiene una base moral y religiosa, sino también jurídica. De modo que, en el adulterio de la mujer el mantenimiento de la fidelidad es uno de los más destacados objetos de la tutela penal.

Al iniciarse este debate estuve plenamente de acuerdo con la posición del Supremo Gobierno, que aquí se ha alterado o no se ha dado a conocer correctamente por alguno de los Honorables Diputados. No ha propuesto eliminar el delito de adulterio, sino que, invocando principios de igualdad -que compartimos-, establece disposiciones que eliminan discriminaciones y colocan en situación equivalente el adulterio de la mujer y del hombre.

Esa fue la proposición originaria del Ejecutivo y la que aprobamos en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. La otra ha hecho, desgraciadamente, que el proyecto más importante presentado por el Ejecutivo durante toda su trayectoria gubernamental, el que modifica el régimen patrimonial en el matrimonio, no haya llamado la atención nuestra ni la de nuestra colectividad, sino que se haya utilizado -excúsenme la expresión- para introducir subrepticamente una modificación que ha derivado el debate hacia un aspecto distinto del que persigue el Ejecutivo.

El Honorable Diputado señor Elgueta entregó una serie de antecedentes históricos acerca de cómo se practicaba el adulterio en Roma y cómo se casaban con las mujeres adúlteras y con los hijos adulterinos. Eso era así, pero olvidó citar a Calígula que en cada noche de orgía escogía mujer de entre las cónyuges de los senadores. Pero eso no valida el adulterio, sino que nos muestra una Roma decadente, una sociedad decadente. Los precedentes históricos tienen que situarse en su adecuada dimensión.

Se ha sostenido que nada obtiene el orden jurídico con proteger el deber de fidelidad a través de la sanción penal, porque el adulterio se ha practicado desde la noche de los tiempos. Continúa y continuará practicándose. ¡Pero eso sucede con todas las figuras descritas en el Código Penal! Los delitos de homicidio, robo, hurto, estafa e incendio siempre han sido penados, y, sin embargo, continúan cometiéndose. En consecuencia, cuando se asegura que no lograremos eliminar el adulterio a través de esta figura penal, solamente se está utilizando un sofisma que carece de validez científica y jurídica.

En el fondo, visualizo una cosmovisión específica en relación con la familia y el matrimonio, que poco a poco se abre paso en nuestro país. No es el matrimonio ideal al cual postulamos como sociedad, pues bajo el pretexto de

DISCUSIÓN SALA

ser progresistas y evolutivos y, en definitiva, retrógrados e involutivos, traerá progresivamente la degradación de la institución matrimonial. En consecuencia, no estoy de acuerdo con legislar en los términos propuestos por los Honorables Diputados y Diputadas.

En la Cámara hacemos pedagogía; enviamos luces o sembramos oscuridades. A través de esa proposición estamos sembrando oscuridades, pues no tendremos autoridad para pedir a nuestra juventud -que en estos momentos está sufriendo los graves problemas derivados de las rupturas matrimoniales y la drogadicción- que enmiende su conducta. Tampoco tendremos autoridad para exigir el cumplimiento de las leyes relacionadas con la drogadicción, si estamos debilitando la institución familiar con el solo propósito -no digo que sea en forma consciente, pero sí en lo más profundo del subconsciente- de darse una satisfacción equivocada, de orden ideológico y doctrinario. En la actualidad, esta figura penal no perturba a nadie en la práctica de los tribunales; pero su eliminación daña y perjudica.

En consecuencia, ¿para qué eliminar una figura penal que no daña ni perjudica e incurrir en un procedimiento que producirá efectos dañinos y representará un baldón para este Parlamento?

Insisto en mi posición. No es integrista ni pertenece al pasado, sino que es la de siempre: de ayer, de anteayer, del Antiguo Testamento, del Nuevo Testamento y también la posición del futuro. Porque mientras hagamos familia, matrimonios y legislemos con entereza y verdadero realismo, estaremos haciendo cosas positivas para nuestra nación.

Digo estas palabras con la más profunda de las convicciones morales y religiosas, las cuales, según se ha dicho aquí, no deben colocarse en el debate. Jamás hemos pretendido convencer a nadie por la fuerza; pero éste es un tema de interés social. Cuando se nos asegura que el deber de fidelidad y los temas relacionados con el matrimonio están entregados al derecho privado, se nos está diciendo una verdad sólo a medias. Es obvio que los temas vinculados con el derecho de la familia pertenecen al derecho privado; pero son también de orden público, porque no pueden ser modificados por las personas en su vida de relación. Y si son de orden público, se debe, precisamente, a que son relevantes.

Por último, nuestra Constitución, recogiendo documentos de carácter internacional, establece que la familia es la célula básica o el núcleo fundamental de nuestra sociedad, y, en el análisis sistemático de nuestro sistema jurídico, la familia se funda en el matrimonio monogámico.

Señor Presidente, con su venia, concedo una interrupción al Diputado señor Elgueta.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, al citar en mi intervención anterior un pasaje histórico de la ciudad de Roma, no lo cité para ejemplificar a personajes tan siniestros como Nerón, Calígula -tal vez, el Diputado señor Bosselin olvidó

DISCUSIÓN SALA

mencionar-. Por el contrario, quise decir que los romanos tenían un concepto muy riguroso del matrimonio, además del imperioso deber de prolongar la vida de los hijos romanos. Sólo en ese sentido señalé el ejemplo de Catón de Utica, que aceptó separarse de su esposa Marcia para que un amigo, que estaba en la vejez y no había dejado descendencia, pudiera procrear. Este ejemplo en la historia universal es lo que se conoce como el deber romano estricto, porque estas personas se volvieron a casar después de que el anciano tuvo hijos y murió. La separación sólo tuvo por finalidad darle mejores hijos a Roma, lo que no es el caso de las orgías de Mesalina, de Calígula o de los extravíos de Nerón. Al contrario, el autor Lucano llevó este ejemplo a su obra "La Farsalia", donde lo muestra, según palabras de un famoso historiador, como una historia asombrosa que desconcierta el espíritu de lo moderno, pero que está muy de acuerdo con esa virtud, esa disciplina en sí misma, que nos ha parecido ser el fundamento más profundo de la moral romana.

En el fondo, en el matrimonio romano permanece vivo el sentimiento expresado por la fórmula del compromiso, que pronunciaba -según se dice- la desposada mientras unía su mano con la de su marido: "Ubi tu Caius ego Caía": "Donde tú seas Cayo yo también seré Caya". Era la fórmula de identificación absoluta de las voluntades de los seres mismos, mientras duraba la unión.

Dice este mismo historiador que, en la práctica, no siempre se ha mantenido. ¿A quién podrá asombrar? ¿No es ya consolador que haya podido ser lo que se proponían los jóvenes esposos en la mañana de sus bodas? Eso es lo que he querido ejemplificar.

Además, añadí que en el Génesis se describe que, en vista de que no podría concebir hijos, la propia mujer de Jacob lo autorizó para tomar a otra, con la cual tuvo descendencias que formaron después las tribus de Israel.

También señalé el ejemplo actual de la inseminación artificial, mediante la cual el marido infértil puede aceptar o consentir -y de seguro que hoy se practica- que su mujer acepte en su útero un espermatozoide de un individuo ajeno al matrimonio.

¿Con qué criterio se resuelve ese problema? Con el criterio propuesto para el adulterio se penalizará a esa pareja que desea tener un hijo, por sobre todas las cosas, para mantener su matrimonio.

He tratado de demostrar también que la ética y la religión luchan por ideales superiores, pero no se puede confundir al pecador con el pecado, ambos conceptos merecen distintos tratos, y la propia Iglesia, a cuyo criterio nos ceñimos, acepta como uno de sus sacramentos la confesión, la contrición perfecta y el perdón. Aquí se ha citado el Evangelio. Cristo tampoco condena cuando dice: "No peques más.", porque desea que haya arrepentimiento en las personas.

Esos son los ejemplos que cité en la mañana y que se han mal interpretado, todo lo cual conduce a que, en definitiva, la figura típica del adulterio no tenga razón de ser cuando se trata de un compromiso moral y contractual que presenta las numerosas sanciones civiles que enumeré en mi discurso anterior.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar el Diputado señor Bosselin. Le queda un minuto de su segundo discurso.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, el Honorable Diputado señor Elgueta ha hecho referencia a un asunto que es como lo plantea, con los ejemplos de La Biblia y de la historia. Pero, ¿qué sucedería si hoy aplicáramos el mismo criterio? Por ejemplo, que una mujer casada no pueda tener hijos, que no se pueda realizar la inseminación artificial y que su marido le argumente que, como no le puede dar un hijo, incurrirá en una relación sexual con otra mujer para tenerlo y después acogerlo en su matrimonio. ¿Qué sucedería si aplicáramos ese mismo ejemplo y lo transformáramos en una norma de conducta, con valor, con significado? Creo que sería profundamente negativo. Llamo a esta Cámara a la reflexión sobre los temas en debate y espero que la resolución definitiva sea por mantener el criterio primitivo del Ejecutivo, y no distorsionarlo a través de indicaciones absolutamente apartadas de las ideas matrices del proyecto.
He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra la Diputada señora Caraball.

La señora CARABALL.- Señor Presidente, el Diputado señor Jorge Pizarro, me ha pedido una interrupción y, por su intermedio, se la concedo.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Pizarro.

El señor PIZARRO (don Jorge).- Señor Presidente, no era mi intención interrumpir este debate tan interesante, pero es para recordar que al término del Orden del Día deberemos abocarnos al nuevo informe de la Comisión de Relaciones Exteriores respecto del acuerdo del Gobierno de Chile y la Organización Europea para la Investigación Astronómica en el Hemisferio Austral. No obstante, la Sala ha tomado el acuerdo de prorrogar el Orden del Día hasta el total despacho de este proyecto y entiendo que hay varios señores Diputados inscritos para hacer uso de la palabra.
Por lo tanto solicito el asentimiento de la Sala para dejar pendiente ese informe para el próximo martes o miércoles, según lo considere la Mesa, porque de lo contrario terminaremos demasiado tarde.

El señor SCHAULSOHN.- Pido la palabra.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor SCHAULSOHN.- Señor Presidente, no tengo inconvenientes, pero no sé si en este momento hay quórum para tomar acuerdo.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay quórum en la Sala.

El señor PIZARRO (don Jorge).- En el momento en que lo haya, señor Presidente.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Lo haremos en el momento oportuno.

Puede continuar la Diputada señora Caraball.

La señora CARABALL.- Señor Presidente, me referiré brevemente a la intervención del Diputado señor Jaime Campos, porque considero equivocados sus conceptos.

No se trata de concepciones religiosas de un tipo u otro, sino de la calidad del hecho en sí. El adulterio del marido puede afectar directamente otro bien público importantísimo, como la igualdad de derechos ante la ley, por cuanto, como consecuencia de él pueden concebirse hijos que tendrán necesariamente la calidad de ilegítimos y derechos inferiores a los de sus hijos legítimos, en el caso de que sean reconocidos por él. De lo contrario, ni siquiera tendrán padre ante la ley y, por ende, ninguna clase de derechos, situación que afecta, además, a la madre de esos hijos, la que deberá afrontarlos sola.

Es claro que producto del adulterio, sea del marido o de la mujer, puede haber hijos. Si bien en el caso de la mujer habrá confusión de paternidades, no es menos cierto que en el del adulterio del hombre habrá hijos ilegítimos que afectarían a la familia común. Ellos quedan en una situación de gran discriminación con relación a los legítimos.

Por las razones expuestas, considero que el proyecto del Ejecutivo, que penaliza por igual a quienes cometen adulterio, sea la mujer o el marido, debe reflejar realmente la igualdad ante la ley. "Si se mantiene el castigo sólo para la mujer, no se cautelan debidamente los bienes fundamentales que aquí se han alegado, ya que como producto del adulterio de ambos, sobrevienen males sociales. De modo que si persiste la idea de penalizar el adulterio, lo justo es que las penas se apliquen a cualquiera que lo cometa, sea el marido o la mujer. En caso contrario, si no hay pena para uno de ellos -en este caso el marido-, mal puede haberla para la mujer.

En resumen, las penas por adulterio deberán aplicarse a ambos cónyuges, si se desea ser consecuente con quienes opinan que es necesario penalizarlo. En caso contrario, deberá despenalizarse también para ambos.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra la Diputada señora Adriana Muñoz.

La señora MUÑOZ (doña Adriana). Señor Presidente, la Diputada señora Eliana Caraball ha expresado a cabalidad mis reflexiones sobre la intervención del Diputado señor Campos, quien fue brillante y excelente hasta aquel punto en que dejó al descubierto su ideología machista, en que "mostró la hilacha"...

DISCUSIÓN SALA

-Risas.

La señora MUÑOZ (doña Adriana). Pero, sobre la intervención de la Diputada señora Caraball, es importante conocer el bien jurídico que protege la ley, y yo creo que al establecer desigualdad entre amancebamiento y adulterio, siempre se ha defendido el bien jurídico de la virilidad más que la familia, más que cualquier otra dimensión ética que aquí se quiera esgrimir. Es la protección de esa virilidad la que ha quedado consagrada en esta desigualdad que hoy propone corregir el Ejecutivo a través del proyecto.

También quiero reflexionar sobre algunos planteamientos del Diputado señor Bosselin, porque no es bueno que en este debate quede sellada su dimensión.

El mandato popular que recibí, cuando fui elegida Diputada, fue para debatir y hacer leyes, y no para hacer apostolados. En ese sentido, pienso que hay una dimensión inmensa de la sociedad, que tenemos que recoger. No todo el mundo está con La Biblia o con el Evangelio. La sociedad, en su conjunto, no es toda cristiana. Entonces, no podemos establecer en los debates una polaridad de posiciones. Si patrocinamos una indicación que despenaliza el adulterio, no quiero que quede en el debate legislativo la imagen pública que con ella abrimos las compuertas a la permisividad, o que las señales que damos acá son malas.

Es importante debatir acerca de qué es una señal, cuándo es buena y cuándo es mala. Lo que es bueno para otro no es bueno para mí, y, en ese sentido no es conveniente que en la Cámara establezcamos la polaridad entre la permisividad versus la hipocresía y la intolerancia, porque yo podría pensar que las señales que envíe un señor Diputado son de intolerancia y de hipocresía, o que la sociedad pudiere considerar que mi planteamiento es permisivo, y el de mi oponente, intolerante y con el propósito de ocultar una realidad. Los debates puestos en esa perspectiva son peligrosos, no son constructivos y no obedecen al rol que juega el Parlamento de este país.

Es cuanto quería señalar en este debate, porque mi posición ya la expuse en la sesión anterior. Insisto en que no es bueno que cuando tratemos temas como el divorcio, el adulterio, o el aborto terapéutico, se nos señale que estamos abriendo las compuertas a un vendaval de permisividad y de crisis moral y social. En el país suceden esas cosas y nosotros, como legisladores, porque somos la voz del mandato popular, tenemos el deber de plantearlas.

Pienso que si el Ejecutivo hace propuestas, como parlamentarios tenemos pleno derecho a redefinidas, discutir y modificarlas. Por eso, hemos redefinido, discutido y aprobado una indicación que modifica el planteamiento original del Ejecutivo. De lo contrario, no tendría sentido que existiéramos, ya que el Ejecutivo podría hacer los proyectos que serían aprobados por el Ministerio correspondiente.

En ese sentido, respeto la opinión del Diputado señor Bosselin, pero creo que también es importante que se respeten las posiciones que expresan una dimensión cultural distinta de la sociedad, porque tienen un valor y un peso moral y ético en nuestro país.

DISCUSIÓN SALA

He dicho.

Señor Presidente, el Diputado señor Palestra me ha solicitado una interrupción la que, con su venia, le concedo.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Palestra.

El señor PALESTRO.- Señor Presidente, en la primera discusión de este proyecto se dijeron muchas cosas, escuchamos exposiciones muy brillantes; otras, bíblicas y catastrofistas, como la del Diputado señor Bosselin, propias de Moisés o de Abraham -porque de repente me pareció estar escuchando y viendo esas películas que se pasan en Semana Santa, en las cuales esos profetas anatemizan a todo el mundo por sus pecados-; también escuchamos otras muy apasionadas en defensa de sus posiciones, como la de los Diputados señores Devaud y Campos. Este último, al final "desafinó el arpa" porque "mostró la hilacha" al sacar a relucir su machismo.

Pero, en verdad, todo lo expresado ha sido muy aleccionador, porque, poco a poco, muchos nos hemos ido zafando de ese manto de machismo excesivo que aún mantenemos. Es difícil sacarse de encima, así como así, una tradición humana -no tan sólo de Chile, sino que de toda América Latina- sobre la manera de ver la relación con la mujer, con la vida misma, porque a las señoras que dirigen el Servicio Nacional de la Mujer se les ocurre presentar una modificación total de lo que ha sido y es la sociedad machista chilena, con todo lo que ello trae aparejado. Creo que han ganado un espacio bastante grande en todas las materias que se han discutido con respecto al rol que debe jugar la mujer y que, desgraciadamente, se le impidió hacerlo por esos prejuicios tan arraigados en la sociedad chilena. Respetamos el interés de la mujer por recuperar el papel que legítimamente le corresponde en una sociedad donde representa más de la mitad de la población mundial y en la que, en muchos casos -que muchos de nosotros no nos excluimos-, hemos cooperado con nuestro granito de arena para que se la margine durante tanto tiempo de muchos aspectos de la vida diaria, como, por ejemplo, impedir que trabaje la madre de nuestros hijos.

El hombre es quien provee de los medios en la casa, pero en muchas ocasiones los medios de que dispusimos en alguna etapa de nuestra vida no fueron muchos, y obligamos a la mujer y a nuestros hijos a pasar las penurias y pellejerías propias de hogares pobres. Pero podrían haber sido menos si la mujer hubiera trabajado y contribuido con su grano de arena a la mantención del hogar.

Justamente en la clase trabajadora, en los sectores de más bajos ingresos en este país, es donde existe mas machismo y rechazo a la posibilidad de que la mujer trabaje, en circunstancias de que ella podría ser una gran ayuda, un complemento en la obtención de los recursos que se lleven al hogar para lograr una vida mejor.

DISCUSIÓN SALA

Me parece que este tema se ha discutido en buenos términos y se ha tratado abiertamente en esta Cámara -como nunca nadie lo habría pensado-, integrada por personas que piensan como la mayoría de la gente, que tienen sus concepciones y prejuicios muy arraigados, como muchos de nosotros.

Soy partidario de aprobar este artículo, sin ninguna reticencia, sin ningún recoveco mental, porque el adulterio lo comete la mujer y también el hombre.

He escuchado con respeto a los abogados que han intervenido. Muchos lo han hecho en forma brillante y coincidente con mi manera de ver las cosas, pero no estoy de acuerdo con ellos cuando hablan -no sé si eso será sacar a flote de nuevo la concepción machista del matrimonio- del contrato matrimonial y dicen que en él se establecen tales y cuales cláusulas, porque cuando uno se casa, jamás piensa en si la mujer tiene o no fortuna. Creo que a la mujer le pasa lo mismo. La pareja se casa por afecto, cariño y amor. Así lo he pensado toda mi vida. Pero los señores abogados desacralizan la esencia del matrimonio: el cariño y el respeto mutuo. Después no habrá cariño ni pasión, pero hay respeto hacia la mujer que le ha dado hijos y ha mantenido una relación estrecha durante tantos años, que ha sido compañera y amiga del hombre-.

La suscripción de un contrato golpea y le quita lo grande que tiene el matrimonio, que fue producto del amor. No es un negocio, no es una manera de pasar a una vida mejor, de aprovecharse de la fortuna o de la posición del hombre o de la mujer en la sociedad.

Esto que aquí se ha discutido con tanta "longura", ha servido para ligar el problema del adulterio con el del divorcio, porque no creo que el hombre perdone el adulterio de su mujer. También es difícil que la mujer perdone la infidelidad de su marido. Por ello, en este caso, la salida justa y lógica es el divorcio, que permita a los pobres, a la clase media y a los ricos separarse de quien ha sido infiel, que no sea un procedimiento sólo para gente rica, sino que también puedan usarlo las personas modestas. Así estarán en condiciones, nuevamente, de contraer matrimonio con quien le sea más afín.

Por razones de índole religiosas, se ha postergado la discusión sobre el divorcio, en circunstancias de que solucionaría el problema más real que existe en la sociedad. En este debate, no se ha tocado con profundidad el tema, y, en muchos casos, se ha descalificado a las señoras Diputadas que lo han planteado.

El aborto es otro problema que requiere una amplia discusión. Tiene otras connotaciones.

En todo caso, reitero: la despenalización del adulterio está directamente relacionada con el divorcio, tema que se ha tratado como en sordina, se soslaya, cuando está íntimamente ligado con lo que se ha discutido profundamente esta mañana y en otras ocasiones.

Por ello, votaré favorablemente este artículo y todos los relacionados con la emancipación de la mujer, los que tratan de elevar su nivel social, los que permitan liberarse y tener el sitio que legítimamente le corresponde ocupar en la sociedad, en un país que espera mucho de su capacidad, de su espíritu de sacrificio y de su honestidad.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar la señora Muñoz.

La señora MUÑOZ.- He terminado, señor Presidente.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, antes de dar a conocer algunas reflexiones sobre las materia, quiero señalar que el Diputado señor Ortega, quien no se encuentra presente en la Sala, me pidió expresamente que mencionara que las compartía.

Mi aproximación a este tema es sin considerar mi posición religiosa, pero surge de lo que estimo la conciencia moral que podemos compartir creyentes y no creyentes.

Hay acuerdo en la necesidad de establecer, en el tema del adulterio, la igualdad del hombre y la mujer ante la ley. No hay mayores discrepancias sobre el particular.

El problema planteado es si para ambos debe tipificarse como delito o debe despenalizarse.

Esta última cuestión es la que contiene, a mi juicio, implicancias más profundas, que se relacionan con la moral y la norma jurídica y, sobre todo, con la finalidad de esta última.

Existe consenso en considerar que la infidelidad de los cónyuges es un mal que repugna a la conciencia moral de la sociedad.

El asunto se centra, entonces, en si debe o no tipificarse como delito en el Código Penal. Los argumentos dados por quienes consideran que no debe introducirse o no debe permanecer en el Código Penal, se relacionan con tres materias: la privacidad del acto de adulterio, la inconveniencia de incorporarlo como delito en nuestro ordenamiento jurídico y su radicación en la moral personal.

Se ha señalado que no todo mal necesariamente debe ser castigado por el ordenamiento jurídico. Vale la pena frente a este argumento, hacer una primera distinción entre lo privado y lo público, aun cuando ambas esferas no se pueden separar, ya que el matrimonio y la fidelidad que se prometen las partes en la ley civil al formar una familia, si bien surgen de un sentimiento íntimo referido al ámbito personal que denominamos como privado, se constituye en un acto y en una institución pública llamada matrimonio y familia. Ello conlleva derechos y deberes.

Por eso el Estado debe proteger a la familia y posibilitar adecuadas condiciones de vida, salud, educación, etcétera. Este mismo Estado tiene la obligación de exigir estabilidad a una institución que tiene su origen en un acto privado, pero que se ha transformado en la base de la sociedad. ¿Debe el Estado dejar entregada la conducta de las partes a la sola conciencia moral de cada cual? ¿Debe el Estado garantizar que se cumplan las condiciones básicas de

DISCUSIÓN SALA

estabilidad de esta estructura social? ¿Existe un bien jurídico que el Estado debe proteger? Pienso que, incluso, quienes sostenemos que debe existir -y en esto quiero ser muy claro una buena y apropiada legislación sobre el divorcio, creemos que, en este caso, también debe haber una norma que regule el comportamiento de las partes y que penalice a quien rompe el acuerdo de fidelidad contraído. Con divorcio o sin él, el adulterio no es ni debería ser una conducta permitida en una relación libremente convenida como es el matrimonio.

El argumento de que el adulterio sea más o menos generalizado no valida la inexistencia de una norma que garantice y proteja el bien jurídico de una estructura básica de la sociedad: el matrimonio y la familia, sobre todo cuando existe, entre muchos, el convencimiento de que el adulterio es un mal.

Si no existiera consenso sobre esta base ética y se estuvieran forzando conciencias, estaríamos claramente frente a otra situación, pero éste no es el caso.

Por eso, en el ámbito complejo y difícil que relaciona lo público con lo privado, que relaciona a la moral con la ley, como el adulterio, no veo razón alguna para que no se penalice.

Otra cosa distinta es la intimidad de la vida familiar y de las conductas personales. Nadie discute que existen otras maneras de garantizar que el adulterio no se corneta, como por ejemplo, la formación moral de las personas. Más allá de si somos o no creyentes, nadie puede dudar de que la conciencia moral común de seres humanos racionales, nos indica que debemos tomar medidas pre legales, es decir, educacionales o culturales para que dicho mal no se generalice. Pero no veo razón alguna para que se inhiba a la ley para que cumpla su cometido de garantizar el bien jurídico de la estabilidad de la familia.

La segunda consideración entregada en este debate por quienes sostienen que debe despenalizarse el adulterio, es la ineficacia de una norma jurídica que lo penalice. Al respecto, dos reflexiones. La primera tiene relación con el tema del pragmatismo de la ley; extrapolado ese planteamiento, sólo serían válidas las normas jurídicas que puedan llevarse a la práctica. No me convence este argumento de la letra muerta de la ley. La eficacia de la ley no tiene que ver sólo con las veces que se ha penalizado un delito. La ley también tiene un sentido pedagógico. Al respecto, hace poco la Cámara aprobó un proyecto sobre la violencia intrafamiliar, y en la Comisión hubo consenso de que muchas de sus disposiciones, si bien podían ser de difícil aplicación práctica, por lo menos en esa materia, la ley cumplirá una clara finalidad de orden pedagógico en la sociedad chilena. La ley puede expresar un horizonte ético compartido, como ocurre en este caso, en que se considera que el adulterio no es bueno para la sociedad. Su penalización puede tener un carácter de prevención general positivo. Por lo tanto, la ley debe implicar un contenido valórico compartido, como sucede en el caso del bien de la fidelidad conyugal para que, de esta manera, se oriente a la sociedad, al comportamiento humano, hacia esos valores.

DISCUSIÓN SALA

No estoy señalando que la pena motive per se a un comportamiento positivo, sino otros factores culturales; pero, sin duda, tiene un efecto y un papel positivos en el ordenamiento jurídico.

La segunda reflexión que me sugiere el argumento de la eficacia de la ley relacionado con el sentido pedagógico de la misma, se refiere a un fenómeno de tipo cultural de nuestra sociedad. Es fácil derivar en la cultura popular a que lo que no está penalizado está permitido. De allí hay un paso para que, en ausencia de este sentido pedagógico de la ley, se considere no sólo permitido, sino que tolerado y, al final, aceptado como una costumbre de carácter general.

Llegarnos, entonces, al absurdo de que lo que todos consideramos un mal, puede transformarse en aceptable y tolerable para una sociedad, porque la ley lo permite.

Obviamente, la penalización debe ser proporcional, se deben graduar las penas y su requerimiento debe ser posible sólo con acción privada y manteniendo, desde luego, la igualdad ante la ley.

La tolerancia es el tercer argumento de quienes creen necesario despenalizar el adulterio. Serían intolerantes quienes argumenten en contrario. Debemos aceptar, según algunos, que lo que todos consideramos un mal sea aceptable, como una forma de demostrar respeto a la libertad individual.

No deseo, por cierto, desfigurar o caricaturizar tales argumentos de otros Honorables colegas, pero al escuchar algunas intervenciones, me parece entender que este raciocinio, es absurdo para sostener cualquier delito.

Además, los que piensan en la necesidad de penalizar el adulterio, argumentan que no estamos abiertos a los cambios y a la pluralidad de creencias existentes. Penalizar el adulterio sería una rémora de dogmatismo religioso de personas premodernas. Lo moderno y de acuerdo con los tiempos, sería este nuevo liberalismo que debe reaccionar frente a cierta tradición oscurantista.

Al contrario, pienso que la posmodernidad es justamente la reacción frente a algunas conductas que en ciertos temas pueden conducir a la decadencia de una sociedad que puede denominarse "moderna".

Por último, algunos han recordado en esta Cámara la frase de Jesucristo frente a la mujer adúltera: "Quien esté libre de culpa, lance la primera piedra". Ciertamente, Jesús no la juzgó con la ley de Moisés: la perdonó, y, como señalaba el Diputado Bosselin, dijo a la mujer: "Anda y no peques más en adelante." Es decir, propuso el camino correcto de la fidelidad. Le propuso el ideal que deben compartir quienes en esta Sala consideran innecesaria la penalización del adulterio. Pero, en conciencia y en lo personal, prefiero que se exprese en la ley que el compromiso de la fidelidad conyugal sea exigido, cuando libre y conscientemente se haya comprometido a ello al contraer matrimonio, de acuerdo con nuestra legislación.

Con su venia, señor Presidente, concedo una interrupción al Diputado señor Rojo.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Rojo.

El señor ROJO.- Señor Presidente, aceptando íntegramente las alegaciones contenidas en la exposición del Diputado señor Cornejo, debo agregar que los integrantes del Partido Demócrata Cristiano son personas que comparten una misma visión del individuo, de la sociedad, del entorno y de sus relaciones. Para nosotros el núcleo esencial de la sociedad es la familia, mejor definida como una comunidad básica. Ella es el centro de la vida social en una ecología humana; es el lugar privilegiado donde se conjugan el amor a la vida y a la verdad, y es el espacio en que se manifiestan todas las condiciones primarias de lo humano para su posterior desarrollo en plenitud. Esta base, conjuntamente con la concurrencia plena y determinante de la voluntad libremente manifestada, permitirá la construcción y posterior consolidación de una relación de pareja enriquecedora y perdurable.

En tal sentido, para los demócratacristianos el matrimonio se entiende como un compromiso libre, asumido con el propósito de formar una familia y facilitar el desarrollo de la pareja en sus aspectos comunes individuales.

Por otra parte, quiero recordar el pensamiento de Jacques Maritain, quien sostiene que, en una nueva democracia, los cristianos deben fundamentar todas sus acciones en el mensaje evangélico, el que ha sido expuesto y analizado en esta Sala por diversos parlamentarios.

En consecuencia, despenalizar el delito de adulterio representa la aceptación básica de la infidelidad matrimonial.

Por ello, en defensa de la integridad matrimonial, votaré en favor del proyecto propuesto por el Ejecutivo.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Ulloa.

El señor ULLOA.- Señor Presidente, hago más algunas de las frases pronunciadas hace poco por el colega Palestra, quien dijo que hemos escuchado muy versadas opiniones de distinguidos señores abogados, pero que, sin duda, nuestra función es participar en la formación de las leyes, a lo cual no sólo deben concurrir los abogados.

En consecuencia, como un ciudadano más, entrego mi opinión acerca del tema esencial de nuestra discusión.

No hay que ser abogado para saber que las normas morales y sociales de nuestra sociedad tienen su propio peso, pero muchas veces requieren ser complementadas por otras normas jurídicas, que tienen el carácter de obligatorias. Desde esa perspectiva, la permanencia de las definiciones del Código Civil, que de manera muy docta nos han entregado algunos abogados, es una demostración de cuál era el modelo de sociedad imperante en el siglo pasado; pero desde mi particular punto de vista, no cabe duda de que estamos

DISCUSIÓN SALA

frente a una desigualdad, ya que la norma jurídica señala que el adulterio es un delito para la mujer y no así para el hombre.

Señor Presidente, con su venia, concedo una interrupción al señor Campos.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, agradezco la interrupción al colega señor Ulloa, porque me permite manifestarle que ha incurrido en el mismo error que ya he escuchado de otros colegas, de que en nuestra legislación penal sólo existe delito de adulterio en relación con la mujer casada y que el varón casado no lo comete. Eso es falso. El Código penal chileno castiga tanto el adulterio del varón casado como el de la mujer casada; pero las exigencias que estableció el legislador para configurar uno son distintas de aquellas para configurar el otro. Les da un tratamiento diverso, al punto de que el Código Penal llama al adulterio de la mujer casada "adulterio" propiamente tal, y al del varón lo denomina "amancebamiento". La ley dice que comete adulterio la mujer casada que yace con varón que no es su marido, y amancebamiento el varón que tiene manceba dentro de su casa conyugal o fuera de ella con escándalo.

Por lo tanto, que no se diga aquí que el varón casado que viola el deber de fidelidad conyugal no comete delito. Claro que lo comete al igual que la mujer, pero las exigencias son distintas, pues para el caso de la mujer casada basta con la realización de un acto de violación a la fidelidad conyugal para que se configure el ilícito penal, ya que es un delito instantáneo, mientras que en el amancebamiento se requiere habitualidad, porque el Código dice "tener manceba"; se exige reiteración de actos. Repito, ambos son hechos punibles, pero requieren la concurrencia de requisitos diversos.

Lo otro que traté de señalar -con esto termino- es que el adulterio y el amancebamiento son hechos de distinta naturaleza, y como pueden producir efectos diferentes, el Código Penal los ha regulado de una manera diversa lo que, a mi modo de ver, no es discriminación, sino simplemente un reconocimiento de que son situaciones diversas, que, por ende, requieren de una regulación distinta.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar el Diputado señor Ulloa.

El señor ULLOA.- Agradezco la precisión hecha por el Honorable colega señor Campos, porque, sin ninguna duda, hace aún más convincente el hecho de la desigualdad, es decir, queda consagrada, ya que ha señalado una característica que es aún más grave: el amancebamiento debe producirse en muchas oportunidades y con escándalo. Si no concurren esos requisitos, no se entiende cometido el delito. En el caso de la mujer, basta con que se cometa

DISCUSIÓN SALA

sólo una vez, aunque no sea con escándalo. Ahí está precisamente la desigualdad, que debe terminar.

Insisto, desde mi punto de vista, hay dos opciones: o fijamos iguales requisitos para el hombre y para la mujer para determinar el establecimiento del mismo tipo penal, o eliminamos el delito.

Tengo la sensación de que, así como se ha expresado que hay castigos penales, también existen los de carácter civil, que deben mantenerse. Desde ese punto de vista, no me parece una mala señal la despenalización, pero el punto principal es llegar a establecer un grado de igualdad. Eso es lo que formalmente me llama y me invita a tornar una posición en contra de la norma vigente.

Por lo tanto, es absolutamente indispensable que todos los colegas Diputados señalemos si existe la desigualdad y a partir de ella lleguemos a una conclusión definitiva.

La desigualdad existe y me parece obvio que tengamos que igualar las condiciones del hombre y de la mujer, ya que en nuestra sociedad es mucho más fuerte la sanción moral o social que la de carácter penal.

Una información de un colega y amigo que obra en mi poder, señala que desde hace muchos años no existe delito comprobado ni penalizado respecto de lo que se discute. Dice que en 40 años no se ha producido, pero no creo que por ello no tenga la sanción social o moral que todos sabemos que existe.

Por esta razón, estoy por despenalizar y como conclusión importante señalar la necesidad de igualdad.

Señor Presidente, por su intermedio, concedo una interrupción al colega señor Longton.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Longton.

El señor LONGTON.- Señor Presidente, como las posiciones en tomo del terna están fijadas, solicito volver a la materia principal del proyecto, cual es el régimen de participación en los gananciales.

El proyecto es muy importante para el país y las parejas, pero lamentablemente hemos dedicado el 90 por ciento del tiempo a debatir si despenalizamos o no el adulterio. Las posiciones están bastante claras y debiéramos votar, por respeto a la señora Ministra que se encuentra presente. Nada más.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Se ha pedido la clausura del debate. Antes de votarla, el señor Secretario va a dar lectura a un planteamiento hecho a la Mesa por el Diputado señor Bosselin.

El señor LOYOLA (Secretario).- El Honorable Diputado señor Hernán Bosselin solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 36, por las siguientes consideraciones:

DISCUSIÓN SALA

"1.- Es esencial al matrimonio el deber de fidelidad, conforme con el artículo 102 del Código Civil que señala: "El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente."; y en especial de acuerdo con el artículo 131 de dicho cuerpo legal, que dispone: "Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida".

"2.- La Constitución, en su Capítulo I, Bases de la Institucionalidad, artículo 12, inciso segundo, dispone: "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad"; y en su inciso final, agrega "que es deber del Estado -y la Cámara es el Estado en su potestad legislativa y constituyente- resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia."

"3.- Que la familia que se tuvo en vista al establecer tales normas en la Constitución es la tipificada en el Código Civil. En éste es consustancial el deber recíproco de fidelidad.

"4.- Al eliminarse pura y simplemente el delito de adulterio se desprotege el señalado deber y por ende se entra a configurar familias, como asimismo matrimonios, en los que la fidelidad no es esencial.

"Por estos motivos, por adolecer el artículo 36 de vicios de forma y de fondo de inconstitucionalidad, y violar abiertamente el artículo 1º de la Carta Fundamental, debe ser declarado inadmisibles por la Sala.

Solicita, en consecuencia, que la Honorable Cámara declare, por tales razones, su inadmisibilidad por inconstitucional, salvo que el señor Presidente lo haga en forma previa.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- La Mesa entrega a la Sala la resolución definitiva.

Por cinco minutos, tiene la palabra el señor Bosselin, para que apoye la inconstitucionalidad del artículo 36.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, planteo la cuestión de constitucionalidad porque el nervio central de la proposición de la Honorable Diputada señora Muñoz y de los Diputados que la acompañan, desprotege el matrimonio y atenta severamente en contra de la familia.

De aprobarse la moción, ¿qué pasaría a ser no reprochable, desde el punto de vista penal, aspecto en el cual no se ha profundizado?

Las siguientes conductas pasarían a ser admisibles. El marido que tuviere manceba dentro de la casa conyugal o fuera de ella con escándalo, será castigado, dice la actual disposición legal. Suprimida, el marido que tuviere manceba dentro de la casa conyugal no merecería ningún reproche, sino que el premio de la Cámara de Diputados. Y si el marido mantiene fuera de ella manceba con escándalo, en los mismos términos: lo vamos a condecorar. En consecuencia, será admisible para la sociedad chilena el delito de adulterio.

DISCUSIÓN SALA

Creo que la mente de mis estimados colegas no ha precisado en qué consiste el adulterio.

Comete adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio. ¿Y qué significa esto de yacer? Relación sexual. Toda otra expresión del instinto genésico que no sea la cópula normal, no constituye, por consiguiente, adulterio.

De esta manera, al ser aprobada la proposición de tan Honorables Diputadas y Diputados, el adulterio -las relaciones sexuales de la cónyuge con un tercero- no será reprochable.

El señor TOHA.- ¡Penalmente!

El señor BOSSELIN.- ¿Esto afecta o no a la familia? ¿Toca o no a la familia? ¿La roza o no de alguna manera, en algún sentido o en alguna forma?

No cabe la menor duda de que más allá de las buenas intenciones de quienes estén por dicha proposición, el efecto pedagógico que tiene la norma jurídica significa dar el visto bueno o la aprobación a estas conductas. Y si se aprueban, se atenta en contra de la institución de la familia, porque detrás de la moción existe una nítida cosmovisión sobre la sociedad, las relaciones interpersonales, las relaciones de familia, como muy bien ha dicho la Honorable Diputada señora Muñoz, quien ha calificado de cultura patriarcal o de determinado grado de hipocresía.

No cabe la menor duda. Tenemos concepciones sobre la vida y la familia absolutamente diferentes en un elemento esencial. Por lo tanto, apartamos aguas respecto de esta materia.

Por haber razonado la Cámara en profundidad en dos ocasiones sobre el tema, creo que debe declarar inconstitucional el artículo 36, porque las bases institucionales, en el Capítulo I de la Constitución, deben ser respetadas por el legislador en todos y cada uno de sus actos.

La Constitución de 1980 expresa la voluntad no sólo de quienes la redactaron, sino también de quienes, desde otras fronteras, pensábamos de manera distinta en relación con el régimen militar, pero que coincidíamos 'con personas que no pertenecen a nuestro partido, en hacer de la familia la institución básica.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Ofrezco la palabra a un señor Diputado que impugne la inconstitucionalidad.

El señor GARCIA (don René Manuel).- Pido la palabra.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

DISCUSIÓN SALA

El señor GARCIA (don René Manuel).- Señor Presidente, se ha hablado de pasajes bíblicos, de la Constitución, de la familia como núcleo fundamental de la sociedad; pero no se ha dicho que el adulterio es un problema de conciencia. En consecuencia, ninguna ley va a poder lavar la conciencia de las personas y debe dejarse al libre albedrío la decisión de si el adulterio es bueno o malo. Por lo tanto, coincido plenamente con la indicación del Diputado señor Smok, porque la conciencia es mucho más que las leyes. Cada uno debe decidir lo que corresponde para su familia. El artículo es constitucional y debe votarse en conciencia. He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, el deber de fidelidad que inspira el matrimonio no nace de la redacción del artículo 102 del Código Civil. Nuestra proposición de despenalizar el adulterio y el amancebamiento tampoco atenta contra el deber de fidelidad que arranca del artículo 131 del Código Civil, donde se establecen las obligaciones y derechos entre los cónyuges. Dice su inciso primero: "Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y a ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.". Nuestra proposición de despenalizar el adulterio, de sacarlo del ámbito de la sanción penal, no tiene nada que ver con el fundamento contenido en el artículo 131 del Código Civil. Por lo tanto, en mi opinión, la solicitud del Diputado señor Bosselin no procede. El debate está suficientemente maduro como para que la Sala decida sobre la inconstitucionalidad. He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, no procede la petición de inconstitucionalidad formulada por el Diputado señor Bosselin. Uno puede compartir o no la despenalización del adulterio; por cuanto basta leer las actas de la comisión que estudió y redactó la Constitución de 1980 -al parecer, no fueron consultadas para entender el verdadero sentido y alcance de la disposición del artículo 1º, inciso segundo y cuarto. En ellas quedó claro que se eliminó por amplia mayoría la proposición del Senador señor Guzmán para que el Estado propendiera y protegiera la integridad de la familia, con el objeto de evitar que alguien pudiera argumentar que no se puede legislar, por ejemplo, sobre divorcio u otras materias de la familia. Más aún, el Senador señor Guzmán planteó entonces que respecto de temas que pueden afectar eventualmente a la estabilidad de la familia, es necesario que el legislador en cada oportunidad evalúe si la situación puede afectarla.

DISCUSIÓN SALA

Se eliminó la obligación 'del Estado de mantener o propender a la integridad de la familia por las razones que acabo de señalar y se sustituyó por la actual: que el Estado debe propender al fortalecimiento de la familia.

Por los antecedentes históricos de la Constitución de 1980 y en mérito del debate, la disposición no atenta contra el artículo 1º de la Carta Fundamental.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, ¿el Diputado señor Bosselin planteó la inconstitucionalidad o inadmisibilidad?

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- En el fondo, pide la inadmisibilidad.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, si plantea la inadmisibilidad, mi posición sería una; si plantea inconstitucionalidad, mi posición sería otra. Quiero que se aclare esto.

Es inadmisibile, porque no está en relación con la idea matriz del proyecto. Lamentablemente, no es un asunto inconstitucional.

El señor CAJARDO.- Pido la palabra sobre un punto de Reglamento.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CAJARDO.- Señor Presidente, se ha planteado el tema de la inadmisibilidad y Su Señoría debe pronunciarse. En caso de que declare inadmisibile la indicación, sólo ahí puede consultar a la Cámara. Falta su pronunciamiento, porque sobre él debernos votar.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- El pronunciamiento se hizo en forma oportuna y traspasé esa facultad a la Sala. Es la Sala la que debe pronunciarse, y es reglamentario.

El señor RIBERA.- Pero hay inadmisibilidad.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Es una cuestión formal, Diputado señor Ribera.

El señor ELIZALDE.- Debe pronunciarse Su Señoría.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- En votación.

El señor CAJARDO.- ¿Qué vamos a votar?

DISCUSIÓN SALA

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 8 votos; por la negativa, 38 votos. Hubo 1 abstención.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Rechazada.
Corresponde votar el artículo 36.

El señor CAJARDO.- Pido la palabra sobre un asunto de Reglamento.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CAJARDO.- Señor Presidente, hubo una petición para que se vote la indicación que presentaron la Diputada señora Muñoz y varios señores Diputados; figura en la página 19 del informe.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Se va a dar lectura a la indicación.

El señor LOYOLA (Secretario).- La indicación es para reemplazar el artículo por el siguiente: "Deróganse los artículos 37S al 381 del Código Penal."

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Se votará la indicación que firman varios señores Diputados incluyendo a la Diputada señora Muñoz.
En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 36 votos; por la negativa, 12 votos. No hubo abstenciones.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Aprobada.

El señor Secretario hará una aclaración.

El señor LOYOLA (Secretario).- El Honorable Diputado señor Elgueta ha hecho presente que al aprobarse esta indicación resulta menester derogar algunas otras normas legales.

La primera de ellas es el artículo 7º de la ley de Matrimonio Civil, que señala: "La Mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio."

La segunda está relacionada con el N° 10 del artículo 497 del Código Civil, donde señala que debe suprimirse la frase "que han sido condenados..."

El N° 10 dice lo siguiente: "Los que han sido condenados o divorciados por adulterio,..." De modo tal que quedaría: "Los divorciados por adulterio..."

Finalmente, señala que debe derogarse en el artículo 18 los números 4 y S del Código de Procedimiento Penal.

El N° 4 señala: "El adulterio, que sólo da acción al marido contra la mujer no divorciada perpetuamente...", etcétera.

DISCUSIÓN SALA

El N° 5° establece: "El tener el marido una manceba dentro de la casa conyugal, o fuera de ella con escándalo, delito que debe perseguirse por la mujer en la forma indicada en el número precedente;".

El señor CAMPOS.- Pido la palabra sobre un punto de Reglamento.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, las observaciones hechas por el Diputado señor Elgueta son muy pertinentes; pero, desde un punto de vista de procedimiento y de técnica legislativa, no existe a esta altura una instancia como canalizarla, al menos en esta Cámara. De manera que confiamos en que, en el trámite que corresponda, lo que ha advertido el Diputado señor Elgueta, pueda ser incluido y corregido por quien tenga facultad para hacerlo. A lo más, podríamos acordar, o la Mesa podría así determinarlo, que en el informe pertinente se incluyan como un anexo las materias señaladas por el Diputado señor Elgueta.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay informe del Senado. El señor Secretario hará una aclaración.

El señor LOYOLA (Secretario).- Me permito señalar a la Honorable Cámara y al Honorable Diputado señor Campos que, en todo caso, habría que suprimir la modificación del artículo 31, en su número 1º, que sustituye el artículo 7º de la ley de Matrimonio Civil, por el que señala, el cual indica que no se podrá contraer matrimonio con el co reo en el delito de adulterio. Al menos, esa modificación habría que hacer en el proyecto.

El señor GARCIA (don René Manuel).- Pido la palabra.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra Su Señoría.

El señor GARCIA (don René Manuel).- Señor Presidente, lo que se dice es cierto, porque si no quedaría una inconsecuencia o inconcordancia en la ley. Por lo tanto, tendría que enviarse un oficio, con la finalidad de concordar la ley con el artículo suprimido. De lo contrario, no tendría razón de ser. Sería suprimir algo y dejar lo demás en "letra muerta". Si no se puede contraer matrimonio con el co-reo, lo que acabamos de suprimir, no tendría ninguna importancia.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).Señor Presidente, quisiera recordar a esta Honorable Cámara los artículos 37 y 39 que se votarán a continuación.

El artículo 37 establece expresamente:

DISCUSIÓN SALA

"Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

"Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rijan el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges."

El artículo 39 establece:

"Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su Apéndice, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto tanto expresa como tácitamente; incluir los preceptos que lo hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida en que sean indispensables para su coordinación y sistematización."

Señor Presidente, me parece que con la facultad que se otorga en estas disposiciones, se podrían concordar los términos de la iniciativa de esta Honorable Cámara.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, las disposiciones leídas por la señora Ministra tienen la finalidad de provocar armonía y no contradicción con otras normas legales. Sin embargo, es muy importante rescatar lo dicho en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Esta disposición estaba orientada al régimen patrimonial del matrimonio, no a materias de adulterio, que eran meramente accesorias.

Durante el debate se nos ha dicho que se suprimirá el delito de adulterio, pero permanecerá la sanción o el reproche desde el punto de vista civil, moral y religioso, como agrega el Diputado señor Campos.

¿Qué se pretende ahora? Borrar lo dicho durante todo el debate, porque cuando la ley dice: "La mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio", hay que tener presente que la voz "reo", cuando se redactó la ley de Matrimonio Civil, tenía la aceptación dada por el Código de Procedimiento Civil, que se refería indiferentemente al demandado o al reo. En los procesos civiles también podía llamársele "reo".

De tal manera que para el legislador de la ley de matrimonio civil, quedan ambos aspectos comprendidos, el del delito de adulterio propiamente tal penal, pero también el civil de adulterio. Y ese permanece y queda presente.

En consecuencia, se está haciendo de la voluntad de esta Cámara -ya expresada en la votación-, un uso absolutamente inapropiado, porque se dijo "suprimimos el delito penal, pero mantenemos el delito civil" y "mantenemos el cuadro de reproches y sanciones en relación con el delito civil".

DISCUSIÓN SALA

Por esas consideraciones, señor Presidente, me opongo a la proposición del Honorable Diputado señor Sergio Elgueta.
He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Campos.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, el problema radica sólo en darle la adecuada interpretación, sentido y alcance a la proposición del colega señor Elgueta.

Lo señalado por el Diputado señor Bosselin es cierto, en el sentido de que la Cámara acaba de aprobar única y exclusivamente la despenalización del adulterio; o sea, lo ha eliminado del catálogo de delitos que consagra nuestro código punitivo pero no significa que desaparezca para los otros efectos legales. Sigue existiendo para los efectos del derecho civil, del derecho de familia, etcétera, y posiblemente, seguirá siendo causal de divorcio, deberá producir sus efectos en materia de pensiones alimenticias, de tuición y una serie de otros ejemplos dados aquí.

Dicho elemento deberán tenerlo en consideración quienes adecuen el resto de la legislación, puesto que el espíritu que ha animado a esta Cámara ha sido, única y exclusivamente, despenalizado, lo cual no significa su eliminación como un hecho que existe y que está regulado por otros ordenamientos jurídicos, como tampoco que esté observando criterios morales permisivos, poco menos que dándole señal a la gente para que tenga chipe libre sobre la materia, como equivocadamente sostuvo el colega Bosselin.

Seguimos creyendo en la fidelidad conyugal, y en que es una de las características y uno de los requisitos fundamentales del matrimonio; estamos dispuestos a seguir protegiendo el deber de la fidelidad conyugal, pero única y exclusivamente, a través de las instituciones y sanciones que consagra el derecho común; naturalmente que las otras concepciones octaviánicas no quedan incluidas.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Hernán Rojo.

El señor ROJO.- En mi condición de Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara, quiero manifestar expresamente que la posición expuesta por el Diputado señor Bosselin corresponde a los acuerdos tomados por esta Comisión, y, en consecuencia, las derogaciones de esas disposiciones no pueden ser objeto de una derogación tácita como se pretende.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Se va a dar lectura a una indicación renovada.

DISCUSIÓN SALA

El señor LOYOLA (Secretario).- La indicación es para renovar la N° 43 y tiene por finalidad agregar al artículo 2.304 del Código Civil el siguiente inciso segundo:

"Los bienes adquiridos durante una unión no matrimonial estable a título oneroso o por el trabajo de cualquiera de los convivientes los frutos generados que aumenten el patrimonio del otro, si no ha mediado convención entre ambos, forman igualmente una comunidad, aunque dichos bienes aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos, la que se regirá por las normas de este párrafo."

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Ofrezco la palabra.
Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, en nuestro país existe una realidad que no podemos soslayar. Según datos del Instituto Nacional de Estadísticas, en 1982 -el último no lo registra-, convivían 262 mil 444 personas, cantidad que ha ido en aumento por distintas causas, y una de las más importantes es el hecho de que en nuestro país no existe el divorcio vincular.

Pero el problema que se produce es que cuando se rompe esta convivencia estable -aquella en que la pareja vive como marido y mujer y la sociedad los reconoce como si estuvieran unidos mediante un contrato matrimonial, en que se gestan hijos y se acumulan bienes- surge la pregunta: ¿a quién deben otorgarse los bienes adquiridos en concubinato?

Para solucionar esta cuestión se han ideado diversas figuras. Por ejemplo, la doctrina francesa dice que esta convivencia con generación de bienes constituye una sociedad de hecho y su liquidación debe realizarse conforme a las reglas establecidas para esa especie de contrato. Sin embargo, esta solución presenta serias limitantes, pues sólo puede aplicarse cuando se comprueba que los convivientes tenían la intención de asociarse -es decir cuando existe la *affectio societatis*-; que hicieron aportes y que participaron en las ganancias y pérdidas. Otros opinan que en estos casos se produce un contrato de prestación de servicios, y la mujer debe ser remunerada por el trabajo realizado durante la convivencia dentro del hogar común. Cuando no es posible aplicar alguna de estas soluciones, se recurre a la figura de la comunidad de bienes o copropiedad de hecho, que es la solución que con mayor frecuencia y desde tiempos muy pretéritos -del siglo pasado- ha aplicado nuestra jurisprudencia en estas situaciones.

Según estudios realizados por la Universidad de Chile, el trabajo de la mujer como dueña de casa tiene un significado económico. Dichos estudios revelan que el tiempo empleado por la dueña de casa en el desempeño de sus actividades se desglosa de la siguiente manera: al trabajo de cocinar y limpiar se le asigna un promedio de 22,2 horas semanales; al de lavar y planchar ropa, 6,8; a las compras y diligencias fuera del hogar, 7,2; a la atención de los niños, 13,9; a la de los adultos, enfermos, viejos e incapacitados, que forman parte del grupo familiar, 1,6. En consecuencia, aunque sea como dueña de

DISCUSIÓN SALA

casa, la mujer realiza un significativo aporte económico dentro de esta convivencia; pero cuando ésta termina, en la mayoría de los casos todos los bienes más importantes, adquiridos con el esfuerzo común, aparecen con documentos a nombre del varón y la mujer es expulsada del hogar sin obtener ninguno de los bienes que constituyen el patrimonio común.

Corno dije, desde tiempos muy antiguos, cuando una mujer y un hombre que conviven trabajan en común, cuando su convivencia ha permanecido en el tiempo y han nacido hijos dentro de ella, aun cuando uno de los convivientes tenga una sociedad conyugal anterior producto del matrimonio, nuestra jurisprudencia ha reconocido que su esfuerzo y el fruto de su trabajo constituyen una sociedad que debe regirse por las normas del Código Civil.

Ese es el sentido de nuestra indicación renovada, que fue aprobada en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, pero después, en una sesión muy especial, se acordó sacarla del proyecto, sin darse razones de peso para ello; simplemente se eliminó, no obstante haber sido aprobada con anterioridad.

En estos momentos existen en el país, estadísticamente, más de 300 mil personas que viven en esta situación, cifra que seguramente se ha duplicado en la última década. Ahora, si agregamos a las personas que no han declarado su verdadera situación civil, llegaremos a alrededor de un millón de chilenos que conviven y que deben seguir largos y costosos juicios para lograr que se declare que su esfuerzo común se ha traducido en una comunidad.

Ese es el verdadero sentido de justicia social y de protección a la mujer que tiene la indicación, en virtud de la cual todos los bienes adquiridos durante una unión no matrimonial estable, a título oneroso o por cualquiera de los convivientes, se entenderán comunes, aunque se encuentren inscritos o documentados a nombre de cualquiera de ellos, salvo que entre ambos haya mediado una convención relativa a dichos bienes.

Por todas las razones expuestas hemos presentado y renovado esta indicación que consideramos muy importante para fortalecer a la familia, a la cual debemos entender generada no sólo por un matrimonio legítimo, sino también por otra circunstancia y que nuestro Código Civil reconoce desde su dictación. Incluso, se ha ido perfeccionando, y en la actualidad existen diversas disposiciones que otorgan una pensión a la mujer que pierde a su conviviente. En consecuencia, los Diputados que renovamos la indicación, la votaremos favorablemente para lograr su aprobación por la Cámara.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Gajardo.

El señor GAJARDO.- Señor Presidente, votaré en contra de la indicación y voy a fundamentar las razones que me llevan a tal decisión.

A mi juicio, en algunos casos es innecesaria y, en otros, provocará profundas perturbaciones que generarán más dificultades que las que se pretenden superar con ella.

DISCUSIÓN SALA

¿Cuándo ocurren estas uniones de hecho? Hay dos posibilidades. Una, las uniones de hecho simplemente porque la pareja no quiere formalizar su relación. En los tiempos actuales han surgido numerosas corrientes que se oponen a la formalidad; hay personas que hacen vida de pareja sin que exista ningún impedimento o inconveniente para que contraigan matrimonio. En consecuencia, si hay parejas que voluntaria y conscientemente se alejan de la institucionalidad legal, no veo la razón de que estemos preocupados por imponer un marco legal a quienes no quieren tenerlo. En esta materia no podemos ser más papistas que el Papa.

Pero vamos a la otra situación que es la más frecuente. Hay parejas que conviven porque existe algún impedimento legal para que contraigan matrimonio, el cual radica generalmente en el hecho de que alguno de los convivientes mantiene un matrimonio que está vigente. En ese caso, ¿cómo se resolverán los problemas generados por la existencia de un régimen de bienes propios del matrimonio -ya sea de sociedad conyugal o de participación en los gananciales que estamos aprobando en esta legislación- que será paralelo al de comunidad que aquí se propone? Cuando las cosas ocurren en el tiempo y se puede diferenciar la vigencia efectiva del matrimonio, es decir, la unión real de los cónyuges, del período posterior que puede generar una convivencia, la fecha de adquisición de los bienes podría orientarnos para determinar a cuál de los dos patrimonios pertenecerán.

¿Pero qué ocurre en las situaciones tan frecuentes en el mundo de hoy y en nuestro país en que algunas personas unidas por un vínculo matrimonial vigente mantienen relación de convivencia con otra pareja? La "sucursal", - como me acota muy folclóricamente mi colega Campos es una realidad en nuestro país; así como es una realidad la convivencia, también lo es la situación de jefes de hogares que mantienen más de uno. En ambos vínculos hay permanencia y simultaneidad. Entonces, ¿a qué patrimonio ingresarán los bienes? ¿Al de la sociedad conyugal, al de la participación en los gananciales o al de la comunidad que se propone? Los conflictos jurídicos que ocasionaría la aprobación de esta norma serían de tal gravedad, que ameritan votar en su contra.

Por estas razones, anuncio mi voto en contra.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, comparto la indicación propuesta por los Diputados señores Bosselin, Elgueta, Rojo y Cornejo.

El reconocimiento jurídico de los efectos de una unión no matrimonial estable son procedentes en los tiempos que vivimos. El Diputado señor Elgueta señaló la inmensa cantidad de parejas que por diversas razones, viven en esta situación: por la decisión voluntaria de no contraer matrimonio, por impedimento legal, que genera un vínculo matrimonial no disuelto, o por la

DISCUSIÓN SALA

señalada por el Diputado señor Gajardo, es decir, la persona que mantiene el vínculo matrimonial en forma paralela a una unión no matrimonial estable.

Respecto de la primera situación no cabe la menor duda de que el reconocimiento de la comunidad es procedente y legítima, por cuanto es importante destacar y precisar el aporte que cada uno de los convivientes hace a ella para los efectos de la separación de bienes que se efectúe con posterioridad en las relaciones humanas regulares.

En cuanto a la segunda, la de quienes están afectados por un vínculo matrimonial no disuelto, para regularizar una unión matrimonial no estable también es procedente que exista una comunidad de bienes. En este caso se está reconociendo lo que en doctrina se conoce como *more uxorio*, contemplado en el artículo 310 del Código Civil, que es la posesión notoria del estado de matrimonio, que consiste principalmente en que los supuestos cónyuges se han tratado como marido y mujer en sus relaciones domésticas y sociales, y en que la mujer es aceptada como tal por los amigos de su marido, por el vecindario y su domicilio, en general. La redacción del artículo es, tal vez, atrabiliaria y decimonónica, pero reconoce, desde hace ya más de cien años, la situación que se podría producir: la posesión notoria del estado del matrimonio, que no ha tenido regularización jurídica en el presente siglo y a la cual ahora reconocernos efectos mediante esta indicación.

El Diputado señor Campos me solicitó una interrupción. Por su intermedio, se la concedo.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Campos, quien hace un momento no quiso usar de ese derecho.

El señor CAMPOS.- Señor Presidente, había solicitado el uso de la palabra, por cuanto, al compartir la línea argumental del Diputado señor Elgueta, creía tener clara mi posición sobre esta indicación. Sin embargo, me abstuve de hablar porque es innegable que me impresionó la intervención del Diputado señor Gajardo, quien advirtió, desde un punto de vista legal, sobre los riesgos de aprobarla en los términos expuestos.

La conclusión que extraigo de ello puedo resumirla en los siguientes términos. Coincido con el Diputado señor Elgueta en la conveniencia de regular y reglamentar por ley la situación de los bienes adquiridos durante las convivencias prolongadas entre un hombre y una mujer. Bien sabemos que existen y que son mucho más frecuentes de lo que uno se imagina. En ese sentido, participo de la idea de legislar.

En el fondo, la fórmula propuesta no hace sino repetir la solución que la jurisprudencia de nuestros tribunales viene dando sobre el particular desde hace bastante tiempo y, en esas condiciones, votaré favorablemente la indicación.

Creo que la intervención del Diputado señor Gajardo debe tenerse presente para los efectos de la historia fidedigna del establecimiento de la ley, con el objeto de que esta materia sea revisada, corregida y perfeccionada en el trámite constitucional posterior y se introduzcan las modificaciones que

DISCUSIÓN SALA

perfeccionen el texto propuesto por el Diputado señor Elgueta. Con esta nueva fórmula de comunidad de bienes conciliaremos las instituciones o los regímenes patrimoniales existentes dentro del matrimonio.

Anuncio mi voto favorable a la indicación, porque es necesario legislar sobre la materia, pero con la prevención de que espero y confío en que, en un segundo trámite o en una Comisión Mixta, sea perfeccionada en los términos que corresponda.

He dicho.

Agradezco la interrupción al Diputado señor Devaud.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar el Diputado señor Devaud.

El señor DEVAUD.- Señor Presidente, a mi juicio, esta indicación resuelve sobre bases regulares de derecho el tema de las uniones no matrimoniales estables, específicamente de aquellos que no quieren contraer matrimonio o están impedidos de hacerlo.

Además, tiene un efecto importante -ésta es otra razón por la cual votaré favorablemente- respecto de aquellos que asumieron el compromiso matrimonial, pero paralelamente mantienen una relación sin cortar una ni otra. A mi juicio, esta indicación constituye un elemento disuasivo, porque, en la medida en que el patrimonio formado fuera del matrimonio -es decir, los bienes materiales adquiridos por cualquiera de los convivientes- sea capaz de conformar una comunidad, desalentará a quien mantiene una relación de matrimonio y no quiere perder pan ni pedazo.

Anuncio mi voto favorable a esta indicación.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Orpis.

El señor ORPIS.- Señor Presidente, desde mi punto de vista, esta indicación es peor que la recién aprobada para despenalizar el delito de adulterio.

El señor Elgueta mencionó que, según cifras proporcionadas por el Instituto Nacional de Estadísticas, en nuestro país hay miles de casos de uniones no reguladas. Se ha argumentado, además, que estamos aquí para legislar sobre ciertas situaciones y reconocer algunas realidades. Con ese criterio, también deberíamos legalizar el aborto y otras circunstancias que en vez de beneficiar a la sociedad, la perjudican. Afirmo que esta indicación es peor que la anterior, porque a quienes conviven al margen del matrimonio les decimos que el adulterio ya no es un delito, aparte de resolverles completamente su situación patrimonial. Todas estas señales sólo afectan a la institución del matrimonio y la familia.

Si aceptamos el principio de la monogamia dentro del matrimonio y la familia, al mismo tiempo que lo fomentamos, deberíamos colocar obstáculos definitivos para evitar su destrucción.

DISCUSIÓN SALA

En mi concepto, no estamos sólo para legislar sobre realidades conocidas. Junto con asumir como parlamentarios debemos arrogamos una posición de liderazgo para entregar señales positivas al país y no como la aprobada anteriormente, la que, complementada con ésta, configuran una señal tremendamente negativa hacia la institución del matrimonio y de la familia. He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, voy a explicar la razón que tuve en vista al momento de firmar la indicación. En Chile rige el delito de adulterio. Existen uniones de hecho que es necesario solucionar, proyectando la jurisprudencia de los tribunales de justicia, especialmente de la Corte Suprema, hacia los bienes adquiridos por cualquiera de los convivientes. Con ello, lejos de estimularlas, se desincentivan.

Sin embargo, suprimida la figura penal del delito del adulterio, se rompe el fundamento de la indicación, por cuanto se abre una compuerta sin barrera de contención, en términos tales que retiro mi firma, porque lo hice dentro del contexto de la vigencia de las disposiciones del Código Penal.

Lo que ha sucedido en nuestro país con el concubinato desde hace 80 ó 90 años, se refleja magistralmente en un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 30 de agosto de 1982, que resume el pensamiento de los tribunales, en el sentido de que sólo en el matrimonio legal por el solo hecho del matrimonio- se forma una comunidad de bienes entre los cónyuges. El concubinato, como se ha dicho, si bien puede ser un antecedente, no da nacimiento por sí solo a una comunidad de bienes o a una sociedad de hecho ni puede ser invocado como prueba o como principio de las mismas.

En el concubinato, la ausencia de sociedad y de comunidad de bienes constituye, a diferencia del matrimonio, el derecho común. En consecuencia, quien pretende que esa relación ha dado lugar a una sociedad de hecho o a una comunidad de bienes, debe probar adecuada mente que se hicieron los aportes necesarios o que existió un trabajo, industria o cualquier otra actividad conjunta que haya sido la causa de la existencia de los bienes que la formaron. En el fondo, se hace una aplicación del principio del enriquecimiento sin causa que se produce en una situación concreta, criterio que ha sido refrendado por la Corte Suprema en innumerables fallos publicados en la revista "Fallos del Mes".

Otra posición aislada de los tribunales de justicia está representada por quien fuera juez de Melipilla, actual Fiscal de la Corte Suprema, don René Pica, quien, tratando de resolver estas situaciones de hecho, aplicó un criterio por analogía y dijo que, en general, los autores y la poca jurisprudencia existente sobre los efectos jurídicos del concubinato en sus aspectos patrimoniales, se inclinan por calificar de "sociedad irregular de hecho" o de "cuasicontrato de comunidad" a las consecuencias obligacionales entre las partes. Estima que se trata de "una situación jurídica no reglamentada por la legislación común y que

DISCUSIÓN SALA

debe resolverse aplicando por analogía los principios que reglan la sociedad conyugal, ya que el artículo 24 del Código Civil dispone que, en defecto de ley expresa los casos no previstos por el legislador deben resolverse "del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural." Para ello, tiene en consideración que, aun en una sociedad de hecho es esencial la "affectio societatis", elemento que no puede reputarse existente en la convivencia aparentemente matrimonial de autos, la que tampoco importa una comunidad simple o cuasicontractual en su origen y cuyo patrimonio permanece inactivo, a diferencia de la sociedad que es esencialmente activa." Así, este juez trató de buscar una solución por la vía de la analogía, pero, en definitiva, el fallo fue revocado por la Corte de Apelaciones.

Por lo tanto, teniendo esta indicación una base de justicia indudable, haciéndose eco del enriquecimiento sin causa -que es la manera como se resuelven estos problemas en el derecho moderno, en casi todo el derecho comparado-, creo que la aprobación de la indicación anterior, vinculada con el delito de adulterio, no constituye una base de sustentación suficiente a lo que primitivamente representaba un acto para desincentivar las uniones de hecho. ¿Qué sucede con las uniones de hecho? Al no existir norma, se regulan por la irresponsabilidad. No se contrae ningún tipo de responsabilidad entre esa mujer y ese hombre. No tienen obligaciones.

Esta indicación les imponía, en un punto muy específico, obligaciones vinculadas con el aspecto patrimonial y con la propiedad y distribución de los bienes adquiridos mientras había existido. Pero mi temor es que, habiéndose cometido la impropiedad de aprobar la anterior indicación, la estructura misma de esta obra ha caído, porque, de permanecer lo hecho por la Cámara, entraremos en un campo extraordinariamente pantanoso, y no sabemos hasta dónde podemos llegar.

Es inaceptable el criterio tendiente a equiparar el matrimonio legal con las situaciones de hecho.

Esta indicación no apunta a ello, para que no haya dos interpretaciones. En su origen, no pretendió equiparar el matrimonio legal con las uniones de hecho.

Pero ahora me surge la duda de si hemos desvestido a la familia y el matrimonio de alguna de sus protecciones.

¿Qué significará esta institución que estamos creando si legislamos en los términos propuestos en la indicación? Ella se redactó sobre la base de lo que pensaron nuestros tribunales hace 80 años, y desde ese tiempo rige el delito de adulterio.

Por esa razón, y para ser plenamente consecuente con la votación anterior retiro formalmente mi firma de la indicación y anuncié que votaré en contra de la misma.

He dicho.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Jorge Pizarra.

DISCUSIÓN SALA

El señor PIZARRO (don Jorge).- Señor Presidente, mi intervención es a propósito de algunos conceptos que se han vertido aquí.

A diferencia de la conclusión a que llega el Diputado señor Bosselin para rechazar esta indicación, sobre la base de los mismos argumentos que esgrimió en su oportunidad, yo creo que corresponde aprobarla. Sin duda, la indicación no iguala las situaciones de un matrimonio legal y de una unión de hecho, pero sí tiende a corregir y a solucionar los problemas de las uniones de hecho.

Creo que en esta Cámara debemos discutir los problemas como son, como se presentan, si no para toda la sociedad, por lo menos para una parte muy importante de ella. No podemos caer en la hipocresía y pretender esconder lo que es una realidad en nuestro país para muchas familias, parejas y matrimonios, que tienen una vida en común o que intentan formar una familia, con libreta o sin ella.

Y, tal vez, cuando se habla de dar señales, lo lógico sería que, a propósito de esta discusión, nos pronunciáramos derechamente respecto del tema del divorcio.

¿Hasta cuándo decimos que en Chile no existe divorcio, pero sí una institución llamada "nulidad", mediante la cual basta con que los dos componentes del matrimonio se pongan de acuerdo para mentir ante un tribunal, diciendo que su contrato matrimonial es nulo porque se casaron en un lugar que no correspondía a su domicilio, para que el acto sea nulo y se acabe el matrimonio?

A mi juicio, eso que hoy existe en nuestra legislación es más hipócrita que el hecho de que enfrentemos con mayor transparencia y altura de miras, el problema que trae consigo las separaciones, las convivencias, las uniones de hecho, y, en general, la situación familiar o social de tantas personas en nuestro país.

Cuando el Diputado señor Orpis dijo que se daban señales muy peligrosas al país, uno se podría tomar el argumento en el sentido contrario de que tal vez una señal peligrosa que el Congreso le da al país -de quien se supone que hace las leyes- es no enfrentar el problema tan delicado del divorcio e, incluso, del aborto. Es una señal tremendamente peligrosa que no seamos capaces de discutir, analizar y definir un criterio para enfrentar esos problemas en su globalidad. ¿Nos vamos a seguir escondiendo de la realidad de las nulidades?

Muchos de los que aquí presentes tienen el problema de hecho; algunos lo sufrirán; otros que lo sufrieron lo solucionaron mediante el acto de la nulidad, porque socialmente se acepta el hecho de que las parejas se separen y se vuelvan a casar, entre comillas, aun cuando la ley no lo permite en nuestro país. Pero ¿qué pasa con las familias, con los hijos? ¿Acaso me van a decir que porque una pareja firmó un contrato legal, es más estable, más cristiana, tiene más principios o más valores que una que de hecho los aplica en la práctica? ¿Cuántos de nosotros podemos estar en esa condición? Los valores y principios que protegen a la familia, que velan por el bienestar de los hijos, que cuidan la unión de pareja, mediante los cuales es posible expresar sentimientos

DISCUSIÓN SALA

profundos de amor, de confianza, de respeto, de fidelidad, son las señales que debiéramos dar en esta Corporación. Y señales como éstas son las que advertimos a diario en muchos de nuestros conciudadanos, hombres y mujeres.

El Diputado señor Bosselin me decía que esa indicación tiende a corregir o a solucionar el problema de las uniones o parejas de escasos ingresos que durante 20 ó 30 años no han recurrido a la nulidad, porque no la pueden pagar y que, sin embargo, en conjunto, han logrado, por ejemplo, tener una vivienda propia. Pero, si el que aparece como dueño de la vivienda, el conviviente, muere, su pareja, que es quien normalmente ha puesto el mayor empeño para tenerla, se queda sin nada. ¿Qué diferencia tiene eso, con libreta o sin libreta? Creo que debemos reflexionar con más profundidad y seriedad sobre lo que es la vida diaria de muchos chilenos. Las parejas no se separan porque por fuera pueden pasarlo bien o porque a lo mejor van a tener la posibilidad de mejorar o regularizar su patrimonio, sino por situaciones que se producen entre ellas, al interior de la familia, por causa de variadas circunstancias, que van desde enfermedades hasta problemas sentimentales. Es una relación entre dos, que después se transforma entre más si tienen hijos, que es única y que es muy difícil condenar o aplaudir en cualquier caso, porque la condena puede ser injusta o el aplauso puede ser muy equivocado. Cuántos de nosotros no hemos conocido parejas que llevan un matrimonio legal y absolutamente falso durante toda una vida. Viven bajo el mismo techo, le dan el nombre a los hijos y, sin embargo, sus vidas son más hipócritas, más falsas, más perturbadoras del concepto de la familia, más destructivas respecto de lo que significa esa institución que muchas otras uniones de hecho que sí han logrado consolidarse como grupo familiar.

Entonces no se trata de que legislemos para solucionar problemas puntuales, sino de que si lo hacemos con responsabilidad, con seriedad, debemos buscar solución a los problemas de la gente, y hay mucha que tiene esta clase de problemas. Tampoco podemos soslayar la discusión de fondo de este terna. Si en Chile existiera una ley de divorcio estaríamos enfrentando estos problemas de otra manera, porque ahora sólo estarnos orillando.

Esta indicación puede solucionar el problema de hecho de muchas parejas y familias muy bien constituidas en este país, que tienen que cargar con un trauma social por años y años. Creo que es un deber de esta Corporación. Por eso, votaré favorablemente la indicación.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Orpis.

El señor ORPIS.- Señor Presidente, en esta segunda intervención respecto del terna, complementaré lo que señalé al comienzo.

Aquí no se trata de hipocresía y de no analizar en profundidad el tema, sino que de distintas aproximaciones sobre una materia que es relevante. Nadie

DISCUSIÓN SALA

puede arrogarse la paternidad de que se es menos o más profundo por sustentar una u otra posición.

Reconozco que existen muchas situaciones personales, y en el distrito que represento, los problemas de la familia y del matrimonio constituyen un drama, especialmente en los sectores más modestos. Por eso, intervengo en esta Sala, porque es probable que las separaciones, la convivencia, el hecho de que no esté bien estructurada la familia, -por mi experiencia práctica; ni siquiera moral ni religiosa profundiza en definitiva la pobreza. Cuando una persona debe alimentar a dos o tres familias distintas -como sucede en la actualidad-, se agudiza el problema de la pobreza. Les aseguro, por representar a un distrito popular, que ese nivel de pobreza sería radicalmente distinto si existiera una familia mejor constituida, porque el jefe del hogar sólo se preocuparía de ella.

Advierto que el hecho de ir abriendo .compuertas, lo único que provocará es un debilitamiento de la sociedad. Quiero ponerme en los casos personales. Aquí no estoy condenando a nadie, porque no soy quien para hacerlo. Reconozco con humildad que existen muchos problemas, tanto en el matrimonio como en la familia, pero nadie tiene derecho a condenar. No obstante, no sólo se legisla para reconocer realidades. Ese drama que me toca vivir a diario, no lo resuelvo abriendo las puertas, sino que tratando de fortalecer la institución de la familia.

Quizás, desde un punto de vista personal, la aproximación al tema es por distintas vías. Hay aspectos de carácter moral y religiosos, pero quiero referirme a los aspectos prácticos porque se han planteado y son los que me ha tocado vivir. Estas situaciones de hecho también se producen en familias con mayor cantidad de recursos, pero ellas pueden asumir el futuro con mayor estabilidad que en los otros casos.

Repito que reconozco que hay muchos problemas, que no estarnos condenando absolutamente a nadie, sino que aproximándonos. Aquí se ha argumentado acerca de cómo se pueden regularizar las convivencias de hecho, resolviendo los problemas de bienes, pero no se ha puesto en el lado contrario de que la medida podría incentivar también la mantención de una pareja en forma paralela. Es evidente que sí.

Cuando se analiza una norma, tiene que hacerse un balance de lo positivo y de lo negativo, y sobre la base de dicho balance -si ayuda a resolver o a crear más problemas- se torna la decisión de conciencia. Me terno que en este caso, aun cuando en el hecho se resuelvan algunas situaciones, el balance final es negativo. Eso es lo que me preocupa en definitiva.

Señor Presidente, por su intermedio, le concedo una interrupción al Diputado señor Palestra.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Tiene la palabra el Diputado señor Palestra.

DISCUSIÓN SALA

El señor PALESTRO.- Señor Presidente, siempre se ha dicho que éste es un país diferente en el continente latinoamericano, el más organizado, el más serio, el más dispuesto a enfrentar problemas de este tipo y que son realidad. Es efectivo lo que dice el Diputado señor Orpis, sobre todo en los sectores populares, donde -no digo todos- una gran parte de esos pobladores conviven, porque, o la mujer se fue de la casa o el hombre la abandonó. Entonces, cuando han pasado muchos años, también la mujer o el hombre empieza a convivir con otra persona y, muchas veces, esa mujer es la mujer de su vida o ese hombre fue el verdadero marido que buscaba la señora.

En Venezuela -en esos países que se desprecian, por tropicales y al lote-mientras estábamos en el exilio, se despachó una ley relacionada con este tema. Allá, el concubinato sí tiene vigencia real y concreta. Es corriente que los venezolanos, especialmente el hombre, tenga dos, tres o hasta cuatro mujeres, que, en algunos casos, viven juntas. Pero, los niños, producto del concubinato con cualquiera de las dos o tres mujeres, tienen exactamente los mismos derechos que los legítimos. No hay diferencias entre ellos. En ese país se arregló el problema que aquí provoca tanto escándalo. Se dice que la sociedad chilena se derrumbará, se vendrá al sueldo, y no es así. Allá no ha pasado nada. Los parlamentarios y el gobierno se limitaron a reconocer y a darle forma a una realidad muy concreta, la que se vive en Venezuela -que conocí-, donde hay mucho concubinato. Los favorecidos fueron los niños, porque son reconocidos para todos los efectos como cualquiera de los hijos concebidos en el matrimonio. Lo que discutirnos no es nuevo, incluso en países supuestamente más retrasados, y, al parecer, por lo que he señalado, no es así.

Muchas gracias, señor Diputado.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Puede continuar el Diputado señor Orpis. Le quedan dos minutos de su segundo discurso.

El señor ORPIS.- Señor Presidente, a veces no es un signo de desarrollo reconocer instituciones que existen en países desarrollados. Hay desarrollo de carácter económico, que a veces significa un retraso en otras materias.

Por último, quiero terminar con una vivencia muy personal, para decir que estos ternas hay que enfrentarlos, pero hay muchas maneras para hacerlo. En este momento me viene a la memoria un hecho muy dramático que me tocó ver en mi distrito. Una mujer modesta de la población La Legua que ya tenía cuatro o cinco hijos, estaba embarazada fruto de una violación. Lo más normal, a lo mejor, el camino fácil era que se hiciera un aborto. Le mostramos la fotografía en forma de secuencia, de que tenía una vida, independiente de quien fuera el padre y, en definitiva, no la obligamos a una decisión, sino que la tomó en conciencia por mantener su hijo.

En definitiva, pienso que se debe legislar para el "deber ser", mostrar las alternativas. No es un problema de hipocresía, sino de balance.

Por eso, me opondré a esta indicación.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Se ha solicitado el cierre del debate. Se va a llamar a los señores Diputados durante cinco minutos.

Si le parece a la Sala, se aprobará.

La señora MATTHEI.- No, señor Presidente.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay acuerdo.
En votación la petición de clausura del debate.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, no hubo quórum.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay quórum en la Sala.
Se va a repetir la votación.

- Repetida la votación en forma económica, por el sistema electrónico, no hubo quórum.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay quórum.

- Transcurrido el tiempo reglamentario.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- Continúa la sesión.

En votación la petición de clausura del debate.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, no hubo quórum.

El señor HAMUY (Presidente en ejercicio).- No hay quórum.

De acuerdo con lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 160 del Reglamento, se levanta la sesión.

DISCUSIÓN SALA

1.9. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 325. Sesión 72. Fecha 11 de mayo, 1993. Discusión particular. Se aprueba en particular.

MODIFICACION DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. Primer trámite constitucional. (Continuación).

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Corresponde continuar ocupándose del proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica.

- El texto del proyecto está impreso en el boletín N° 432-07 y se encuentra en el número 4 de los documentos de la Cuenta de la sesión 63ª celebrada el 14 de abril de 1993.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Está solicitada la clausura del debate. Antes de someterla a votación, el señor Secretario dará lectura a una petición del Diputado señor Bosselin.

El señor LOYOLA (Secretario).- El Honorable Diputado señor Bosselin expresa lo siguiente:

"Solicito que la Sala de la Cámara de Diputados revea la votación relacionada con el artículo 36 que elimina el párrafo 9 del Título VII del Libro II del Código Penal y, en consecuencia, suprime los artículos 375 a 381 de dicho Código.

"Fundo esta solicitud en las circunstancias de que la votación adolece de nulidad de derecho público por infracción del artículo 116 de la Constitución, inciso segundo, que exige un quórum de las dos terceras partes de los Diputados en ejercicio;

"La reforma aprobada al afectar grave y directamente a la familia, conlleva implícita una modificación al artículo 19, N° 4, de la Constitución, que estatuye que ésta asegura a todas las personas el respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia.

"Con la despenalización del delito de adulterio el legislador, en contradicción con el constituyente, no ha respetado a la familia ni la vida privada y le ha quitado protección a la misma para lo cual se requería el quórum de los dos tercios.

"Pido, en consecuencia, que la Sala declare la nulidad de tal votación dejando sin efecto todo lo actuado y colocando nuevamente en votación el artículo 36 del proyecto.

El señor VIERA-GALLO (Presidente). Para acordar el planteamiento del Diputado señor Bosselin, se requiere la unanimidad de los señores parlamentarios, y me informan que no existe tal unanimidad.

DISCUSIÓN SALA

El señor BOSSELIN.- Pido la palabra.

- El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra Su Señoría.

EL señor BOSSELIN.- Señor Presidente; ésta no es una cuestión de carácter reglamentario, porque atañe al fondo de una votación. De acuerdo con la Constitución, las nulidades de derecho público, restan absoluta validez a lo actuado. De manera que no procede la disposición reglamentaria invocada en cuanto a requerir la unanimidad para resolver lo planteado. Aquí se deben aplicar normas de carácter general. En consecuencia, es erróneo el criterio de Su Señoría. Creo que debe votarse la petición de nulidad. De no ser así, la norma relacionada con la despenalización del adulterio no va a regir en Chile, por cuanto la doctrina tradicional no requiere de una declaración expresa sobre nulidades. Pero yo pido que la haya, o un rechazo, para que exista una claridad amplísima sobre la materia.
He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Señores Diputados, esta materia no está contemplada en el Reglamento de la Cámara, pero por analogía podemos aplicar las normas establecidas para solucionar los problemas de inconstitucionalidad como éste, porque se dice que al despenalizar el adulterio, de hecho, se lesionaría el orden de la familia garantizado en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución. Si seguimos ese procedimiento, habría que conceder cinco minutos a quien apoye y cinco minutos a quien impugne lo planteado. En todo caso, las nulidades no operan por la simple opinión de una persona, sino que tiene que declararlas un tribunal. Por lo cual, si la Sala no se aboca a su conocimiento, el Diputado señor Bosselin debe recurrir al Tribunal Constitucional para que resuelva el punto, con las firmas que sean del caso. En consecuencia, consulto a la Sala si hay acuerdo para debatir por cinco minutos...

Hablan varios señores Diputados a la vez.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- No hay acuerdo.

Tiene la palabra el Diputado señor Smok.

El señor SMOK.- Señor Presidente, el tema no está contemplado en el Reglamento. Por consiguiente, no se está en posición de hacer un sitio donde se reclamen nulidades de votaciones.

Resulta casi pintoresca la continua movilización de argumentos del Diputado, quien, al comienzo se refirió latamente a las razones existentes para mantener la penalización; después alegó inconstitucionalidad y, ahora, nulidad. Es evidente que las instancias de reclamo del señor Diputado deben ser informables, le queda el Tribunal Constitucional, la Corte Internacional de la Haya, la corte celestial, etcétera. Pero no corresponde a la Cámara resolver su

DISCUSIÓN SALA

planteamiento y nos oponemos a que se debata.
He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, previamente quiero rechazar las últimas afirmaciones del Diputado señor Smok que, a mi juicio, están de más.

En la sesión pasada sostuve puntos de vista similares a los del Diputado señor Bosselin, en cuanto a discrepar de la forma en que la Cámara operó. Sin embargo, el señor Diputado plantea ahora la inconstitucionalidad de la norma; pero algunos señores Diputados incluso citaron las actas de la Comisión que estudió el anteproyecto de la Carta Fundamental, en que consta que esto se deja entregado a la respectiva Cámara.

Creo que bajo ninguna circunstancia hay nulidad. La habría si los órganos legislativos actuáramos fuera de la competencia que investimos.

Pero la Cámara ya resolvió el punto. No comparto la posición del Diputado señor Bosselin, ya que para bien o para mal, el asunto, por lo menos en esta Cámara, está cerrado y corresponderá al Senado, con mayor mesura, meditar al respecto.

Gracias.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el señor Yunge.

El señor YUNGE.- Señor Presidente, me parece que esta Cámara, después de debatir muy latamente el tema, llegó a una resolución que se expresó en el resultado de la votación. Se entregaron los argumentos éticos y jurídicos y la Cámara adoptó una decisión.

Llama la atención que la inconstitucionalidad se plantee con posterioridad a ello. No me parece una práctica sana y adecuada que por esta vía se cuestionen acuerdos de la Corporación. Si aceptamos este criterio, abriríamos peligrosamente un flanco de eterna discusión sobre los temas y sus implicancias jurídicas y legales, desde el punto de vista constitucional.

El Diputado señor Bosselin sigue un procedimiento y expresa una actitud muy propia de un abogado de larga y brillante experiencia en el foro: buscar los últimos recursos que, desde el punto de vista de un concienzudo y creativo análisis procesal, es capaz de formular. Pero, la Cámara ha adoptado un criterio sobre este punto y, en definitiva, no corresponde revisarlo.

He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Es claro que no podemos alterar el Reglamento y por esa vía proceder a revisar todo lo que ha obrado la Cámara en distintos proyectos de ley. El Diputado señor Bosselin podrá recurrir ante las instancias que la Constitución y la ley le permiten.

Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, en primer lugar, la interpretación analógica de las normas de derecho público no procede desde la noche de los tiempos.

DISCUSIÓN SALA

En segundo lugar, las declaraciones de nulidades a las cuales se ha referido y objetado el Honorable Diputado Señor Yunge, son reconocidas en todos los países del mundo y forman parte de la base del derecho, de su esencia misma. En cuanto a la opinión del Honorable señor Ribera, la Cámara se pronunció acerca de la constitucionalidad, pero sólo consideró que no se infringía el Capítulo I de la Constitución. Ahora se plantea una infracción al N° 4 del artículo 19 del Capítulo III, sobre el cual no existe pronunciamiento.

Sin embargo, como el propósito de la Cámara es insistir en su planteamiento y no rever la materia, sin perjuicio de que haré efectivos los recursos que la ley me franquea ante las autoridades competentes, quiero responder al Honorable señor Smok que, con determinada soma, se refiere a la corte celestial. Ojalá alguna vez ambos nos encontremos en ella, pero antes está la voz del pueblo, del país, y espero que lo sostenido tanto por él como por el resto de los Honorables Diputados sea expresado de frente al pueblo y no sólo en esta Sala, porque la votación de la Cámara de Diputados de la semana pasada representa, desgraciadamente, en mi concepto -puedo estar- equivocado, pero es mi opinión y mi convicción- un baldón para el prestigio de la Cámara de Diputados.

He dicho.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En votación la clausura del debate solicitada por el Comité Demócrata Cristiano.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 30 votos; por la negativa, 11 votos. No hubo abstenciones.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Cerrado el debate. En votación la indicación.

El señor SMOK.- ¿Se podría leer la indicación?

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- El señor Secretario le dará lectura.

El señor LOYOLA (Secretario).- La indicación tiene por finalidad agregar al artículo 2304 del Código Civil, el siguiente inciso segundo: "los bienes adquiridos durante una, unión no matrimonial estable, a título oneroso o por el trabajo de cualquiera de los convivientes y los frutos generados que aumenten el patrimonio del otro, si no ha mediado convención entre ambos, forman, igualmente, una comunidad, aunque dichos bienes aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos, la que se regirá por las normas de este párrafo."

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 26 votos; por la negativa, 23 votos. Hubo 5 abstenciones.

DISCUSIÓN SALA

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Rechazada la indicación, pues los votos afirmativos no superan la suma de los negativos con las abstenciones.

El señor URRUTIA.- Pido la palabra. El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Urrutia.

El señor URRUTIA.- Señor Presidente, formulamos indicación, que fue rechazada en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, con el objeto de permitir a los cónyuges que hayan celebrado el pacto de separación de bienes durante el acto del matrimonio o durante su vigencia, optar al nuevo régimen patrimonial, porque muchas veces, especialmente la mujer -que es a quien se pretende beneficiar-, queda en la indefensión al celebrar dicho pacto sin conocer exactamente sus consecuencias.

Por lo tanto, solicito la unanimidad de la Sala y el consentimiento de la señora Ministra para tratar el artículo.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Reglamentariamente corresponde votar la indicación sin discusión.

Tiene la palabra el Diputado señor Bosselin.

El señor BOSSELIN.- Señor Presidente, la indicación es inútil porque el punto está resuelto en el artículo 1° del proyecto; en consecuencia no es necesario realizar la votación.

El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Si no se retira la indicación, igual hay que votarla.

En votación.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 24 votos; por la negativa, 21 votos. Hubo 1 abstención.

**El señor VIERA-GALLO (Presidente).- Aprobada la indicación.
Despachado el proyecto.**

Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer). Señor Presidente, por su intermedio, quiero agradecer a la Cámara la aprobación de esta importante iniciativa legal, que tiene como objeto, primero, establecer el régimen de participación en los gananciales como un sistema económico alternativo en el matrimonio, permitiendo la administración de los bienes en forma autónoma por cada uno de los cónyuges, dando plena capacidad a la mujer casada para ello, de manera que al término del matrimonio se puedan distribuir, de tal modo que, aquel que no ha hecho un aporte económico, perciba la mitad de los gananciales. De esta manera, se reconoce el trabajo en forma no remunerada realizado por la mujer en el hogar.

Segundo, crea el patrimonio familiar independiente del régimen patrimonial del matrimonio adoptado. Esta es una importante iniciativa y una gran novedad en

DISCUSIÓN SALA

la legislación chilena, ya que bien como la casa familiar y su mobiliario quedan adscritos al cumplimiento del objeto del matrimonio, cual es la institución familiar.

A través de este proyecto también se ha dado una igualdad de derechos y obligaciones a los cónyuges en lo relacionado con el estatuto personal, estableciendo para ambos el deber de cohabitación, el deber de socorro y el deber de fidelidad.

Agradezco a los señores parlamentarios por el apoyo brindado a esta iniciativa legal que sin duda significará un portante avance para las familias de nuestro país.

He dicho.

Aplausos.

OFICIO LEY

1.10. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora

Oficio de Ley al Senado. Comunica texto aprobado. Fecha 11 de mayo, 1993. Cuenta en Sesión 52. Legislatura 325. Senado.

PROYECTO DE LEY, DE LA HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS, QUE MODIFICA EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA

Con motivo del Mensaje, Informes y demás antecedentes que tengo a honra pasar a manos de V.E., la Cámara de Diputados ha tenido a bien prestar su aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:
"Capítulo I
Régimen de participación en los gananciales
1. Reglas generales

Artículo 1º.— En las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad con el párrafo primero del Título XXII del Libro Cuarto del Código Civil, los cónyuges podrán pactar el régimen de participación en los gananciales.

También podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Al régimen de sociedad conyugal no podrá accederse sino en la forma prevista por el artículo 135 del Código Civil.

Artículo 2º.— En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

2. De la administración del patrimonio de los cónyuges

Artículo 3º.— Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.

OFICIO LEY

No se aplicará esta limitación a las cauciones otorgadas a favor de sociedades en que los cónyuges, individualmente o en conjunto, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

Artículo 4º.— Los actos ejecutados en contravención al artículo anterior adolecerán de nulidad relativa. El cuadrenio para impetrar la nulidad se contará desde la fecha del acto respectivo.

Artículo 5o — A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

3. De la determinación y cálculo de los gananciales

Artículo 6º.— Se entiende por gananciales la diferencia del valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento de optar por el régimen que establece esta ley y por su patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Artículo 7o.— El patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y el pasivo originarios. En consecuencia, el patrimonio originario resultará de descontar, del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenga a la fecha de iniciación del régimen.

Se agregarán al patrimonio originario los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio y se descontarán las obligaciones correlativas a esas adquisiciones. No se aplicará la regla anterior si de las circunstancias se infiere que dichas adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como en el caso de una donación remuneratoria.

Si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

Artículo 8º.— Las especies adquiridas durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque se las haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del patrimonio originario:

- 1) Las especies que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho suyas se complete o verifique durante la vigencia del régimen de bienes.
- 2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación, o por otro medio legal.

OFICIO LEY

- 3) Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación.
- 4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.
- 5) El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.
- 6) 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 antes y pagados después.
- 7) Los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen.

Artículo 9º.— Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario.

Tampoco lo serán las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Artículo 10.— Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán por iguales partes a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 11.— La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple, firmado por el otro esposo o cónyuge.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede aprobarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.— Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los bienes de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.— Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, el precio de los bienes al momento de su incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

OFICIO LEY

Artículo 14.— El patrimonio final resultará de descontar, del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.— Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16 — Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.— Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.— Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19. Si por la aplicación de las normas contempladas en los artículos 13 y 17 se siguiera un resultado manifiestamente inequitativo, el juez, a solicitud

OFICIO LEY

de cualquiera de los cónyuges, podrá efectuar correcciones razonables, de acuerdo con la equidad.

En tal caso, deberá justificar su decisión, de modo especial.

Artículo 20. El valor en que el patrimonio final exceda al originario se considerará gananciales. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará el déficit.

Artículo 21. Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor.

El cónyuge que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro cónyuge le pague, a título de participación, la mitad del exceso.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de participación en los gananciales

Artículo 22. El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes y, desde ese momento, es cedible y transmisible.

Es nulo cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito antes del término del régimen de participación en los gananciales, incluida su renuncia.

Artículo 23. El crédito de participación en los gananciales se pagará al contado, en dinero.

Con todo, el juez podrá conceder un plazo no superior a tres años para pagar la obligación atendidas las circunstancias. El juez determinará, asimismo, las modalidades del pago.

Artículo 24. Las partes podrán convenir que la solución del crédito de participación en los gananciales se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge que lo deba. A falta de acuerdo, el juez también podrá ordenar esta forma de pago, si la solución en dinero ocasionare grave perjuicio al deudor.

La evicción de la cosa dada en pago hará renacer el crédito de participación en los gananciales, en dinero.

Podrá el juez conceder a los cónyuges el derecho de recibir una renta a título de participación en los gananciales. Asimismo, podrá ordenar la constitución de garantías reales que caucionen el pago de esa renta.

Artículo 25.— Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges en conformidad con el artículo 147 del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

OFICIO LEY

Artículo 26.— El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 27.— Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 28.— La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, se suspenderá a favor de sus herederos menores.

5. Del término del régimen de participación en los gananciales

Artículo 29.— El régimen de participación en los gananciales termina:

- 1) Por la muerte real de uno de los cónyuges.
- 2) Por la presunción de muerte de uno de los cónyuges, según lo prevenido en el Título II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero del Código Civil.
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

Capítulo II

Disposiciones varias

Artículo 30.— Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

- 1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:
"Artículo 84.— En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos.".
- 2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

OFICIO LEY

"Artículo 134.— El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso, a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie."

3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".

4) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 y 149,- pasando a ser artículos 138, 139 y 140, respectivamente, debiendo figurar entre paréntesis (), su numeración antigua.

5) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

"Artículo 140 (149).— Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

1) La existencia de bienes familiares.

2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.

3) La separación de bienes.

4) El divorcio perpetuo.

5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial."

6) Modifícase la numeración de los párrafos 2, 3 y 4 del Título VI del Libro Primero, pasando a ser párrafos 3,4 y 5, respectivamente.

7) Introdúcese, a continuación del párrafo 1 del Título VI del Libro Primero, el siguiente párrafo nuevo.

2. De los bienes familiares

Artículo 141.— El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración podrá hacerse por cualquiera de los cónyuges mediante escritura pública, anotada al margen de la inscripción de dominio respectiva.

Si la afectación es parcial, como si la residencia formare parte de un predio mayor destinado a otros fines, se protocolizará, al mismo tiempo, el plano de subdivisión respectivo.

Si lo anterior no fuere posible, o no lo quisieren los cónyuges, la afectación alcanzará nada más que a la casa habitación y a los terrenos adyacentes de uso familiar. Para ello, bastará que así se exprese en la escritura pública de afectación o que así se declare por el tribunal a resultas de la impugnación que efectúe el cónyuge propietario en conformidad con lo dispuesto en el inciso siguiente.

OFICIO LEY

Si la declaración ha sido hecha por el cónyuge que no es propietario del inmueble, este último podrá impugnarla, en cualquier tiempo, fundado en que el inmueble no es habitado por el otro cónyuge, ni por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente.

El cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración a que se refiere este artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados.

Artículo 142.— No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.— El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.— En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.— Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. La solicitud se tramitará breve y sumariamente.

Artículo 146.— Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de

OFICIO LEY

personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere.

Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.— Durante o después del matrimonio, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar una renta si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

Artículo 148.— Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Artículo 149.— Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo.”.

8) En el artículo 155:

a) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El juez podrá decretar también la separación de bienes en el caso de separación de hecho de los cónyuges.”.

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,”.

9) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158.— Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término.”.

10) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.”.

11) Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3°, por el siguiente:

"3° Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o in dignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el

OFICIO LEY

usufructo corresponderá a la madre si está casado en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.”.

b) Sustitúyese el inciso final, por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.”.

12) Derógase el número 1o del artículo 448.

13) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.— Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador.”.

14) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer.”.

15) Sustitúyese el número 5o del artículo 514, por el siguiente:

"5o El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;”.

16) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona”;

17) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto.

18) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto.”.

19) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales”.

20) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes”, por la expresión "los casos”.

21) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio.”.

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva.”.

22) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.— Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

OFICIO LEY

El pacto que los cónyuges celebre en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno.”.

23) Sustitúyese el N° 5o del artículo 1764, por el siguiente:

"5o Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723.”.

24) Sustitúyese el número 3o del artículo 2481, por el siguiente:

"3o.— 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.”.

25) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3o, 4o, 5o y 6o," por "La preferencia del número 3o, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los números 4o, 5o y 6o,”.

26) Reemplázanse en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges”.

Artículo 31.— Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7o, por el siguiente:

"Artículo 7o.— No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio.”

2) Agrégase en el artículo 10, el siguiente inciso primero, pasando el actual a ser inciso segundo:

"Artículo 10.— En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal y escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio.

Igual información se proporcionará antes de proceder a la inscripción señalada en el artículo 4o, número 3o, de la ley N° 4.808, sobre Registro civil. Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin

OFICIO LEY

perjuicio de sancionar al oficial del Registro Civil de acuerdo con el Estatuto Administrativo.”.

3) Sustitúyense las causales quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

”5a Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6a Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a seguir al otro.”.

Artículo 32.— Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

1) Modifícase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

”Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales.”.

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

”El oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.”.

2) Reemplázase el número 11 del artículo 39, por el siguiente:

”11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto del matrimonio.”.

Artículo 33.— Derógase el inciso tercero del artículo 2o de la ley N° 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 34.— Elimínase en el inciso segundo del artículo 5o de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración ”la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada.”.

Artículo 35.— Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

”Artículo 19.— Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro obligado al pago de pensiones alimenticias, en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15.”.

Artículo 36.— Deróganse los artículos 375 al 381 del Código Penal.

Artículo 37.— Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 38.— Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en el número 7 de su artículo 30, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 39.— Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su Apéndice, para lo cual podrá

OFICIO LEY

incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto tanto expresa como tácitamente; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes.

Artículo transitorio.— Los cónyuges, que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren casados en régimen de separación total de bienes, ya sea que lo hayan pactado antes o en el acto del matrimonio, o durante el mismo, podrán, por una sola vez, sustituir dicho régimen por el de participación en los gananciales, sujetándose en todo a las disposiciones pertinentes.”.

Dios guarde a V.E.

(Fdo.): José Antonio Viera-Gallo Quesney. — Carlos Loyola Opazo.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

2. Segundo Trámite Constitucional: Senado

2.1. Primer Informe de Comisión de Constitución

Senado. Fecha 05 de octubre, 1993. Cuenta en Sesión 02. Legislatura 327.

INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGISLACION, JUSTICIA Y REGLAMENTO RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY DE LA HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS, QUE MODIFICA EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA

Honorable Senado:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene a honra informaros sobre el proyecto de ley de la referencia, que cumple en esta Corporación su segundo trámite constitucional, y corresponde a una iniciativa de S.E. el Presidente de la República.

Concurrieron a algunas de las sesiones en que la Comisión debatió esta iniciativa de ley el H. Senador señor Eugenio Cantuarias Larrondo y el señor Ministro de Justicia, don Francisco Cumplido Cereceda. Fue invitado el abogado y ex profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile, don Eugenio Velasco Letelier, y se contó con la permanente colaboración de la señora Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Soledad Alvear Valenzuela, y los abogados asesores de ese Servicio, doña Amira Esquivel Utreras, Coordinadora de la Comisión de Derecho Civil, y don Carlos Peña González, Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile y de la Universidad Diego Portales.

La Comisión solicitó además su opinión sobre este proyecto de ley al profesor de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Chile, don José María Eyzaguirre García de la Huerta.

ANTECEDENTES

Por su directa vinculación con esta iniciativa, es útil tener en cuenta las normas de Derecho Internacional y de legislación extranjera, así como las opiniones doctrinarias nacionales que a continuación se reseñan:

1. La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Dicha Convención fue promulgada en nuestro país por decreto supremo N° 789, de Relaciones Exteriores, de 1989, y se publicó en el Diario Oficial de 9 de diciembre de 1.989

El artículo 15 de la Convención, en su acápite 2, dispone que los Estados partes reconocerán a la mujer, en materias civiles, una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad. En particular, le reconocerán a la mujer iguales derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales.

Por su parte, el artículo 16, acápite 1, establece que los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

"c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;"

"d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;"

"f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;

"h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso. "

Los artículos 23 y 24, por su parte, advierten que nada de lo dispuesto en la Convención afectará a disposición alguna que sea más conducente al logro de la igualdad entre hombres y mujeres y que pueda formar parte de la legislación de un Estado parte, o de cualquier otra convención, tratado o acuerdo internacional vigente en ese Estado; y consagran el compromiso de los Estados partes de adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en la Convención.

2. El Código Civil español.

Después de la reforma en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, que le introdujo el artículo tercero de la ley N° 11/1981, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 19 de mayo de 1981, cabe destacar las siguientes disposiciones del Título III de su Libro IV, denominado "Del régimen económico matrimonial".

El artículo 1320 del referido cuerpo legal, ubicado dentro del Capítulo Primero "Disposiciones Generales", establece que "para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque tales derechos pertenezcan a uno sólo de los cónyuges, se requerirá el consentimiento de ambos o, en su caso, autorización judicial". Añade que la

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

manifestación errónea o falsa del disponente sobre el carácter de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe.

El Capítulo V del mencionado código, titulado "Del régimen de Participación", está integrado por los artículos 1411 a 1434.

Entre esas disposiciones, se indica que en el régimen de participación cada uno de los cónyuges adquiere el derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte durante el tiempo en que dicho régimen haya estado vigente.

A cada cónyuge le corresponde la administración, el disfrute y la libre disposición tanto de los bienes que le pertenecían en el momento de contraer matrimonio como de los que pueda adquirir después por cualquier título.

Cuando la diferencia entre los patrimonios final e inicial de uno y otro cónyuge arroje resultado positivo, el cónyuge cuyo patrimonio haya experimentado menor incremento percibirá la mitad de la diferencia entre su propio incremento y el del otro cónyuge. Si únicamente uno de los patrimonios arroja resultado positivo, el derecho de la participación consistirá, para el cónyuge no titular de dicho patrimonio, en la mitad de aquel incremento.

El crédito de participación deberá ser satisfecho en dinero. Si mediaren dificultades graves para el pago inmediato el juez podrá conceder aplazamiento, siempre que no exceda de tres años y que la deuda y sus intereses legales queden suficientemente garantizados. Podrá pagarse mediante la adjudicación de bienes concretos, por acuerdo de los interesados o si lo concediese el juez a petición fundada del deudor.

3. El número especial de 1991 de la publicación "Temas de Derecho" de la Universidad Gabriela Mistral recoge una "Proposición de Reforma del Código Civil en lo relativo al estatuto de la mujer", de la que son autoras la profesoras señoras Solange Doyharcabal y Claudia Schmidt, quienes se basaron en un proyecto anterior, publicado en "Temas de Derecho" N° 2, de 1987, que elaboraron con la participación, además, de los profesores señores César Parada y Francisco Merino.

En lo que respecta específicamente al régimen económico del matrimonio, se propone el establecimiento de la participación en los gananciales, entendida como una fórmula ecléctica entre los sistemas comunitarios y los de separación de bienes. Los cónyuges se encuentran en pie de igualdad y son plenamente capaces, pues este sistema se basa en dos principios inseparables, cuales son, la "comunidad de intereses" que implica la vida matrimonial y el respeto de la "personalidad individual" de cada cónyuge

Durante la vigencia de este régimen se distinguen únicamente dos patrimonios: el del marido y el de la mujer. En el patrimonio de cada cónyuge se encuentran todos sus bienes, sin distinguir si han sido adquiridos a título oneroso o a título gratuito, si se trata de bienes muebles o inmuebles, si fueron aportados por uno de los cónyuges o adquiridos durante el matrimonio.

Este régimen durante el matrimonio funciona como un sistema de separación de bienes, pues cada cónyuge administra, goza y dispone de los suyos, pero se liquida como un régimen de comunidad de bienes. Por esta razón, se establecen limitaciones respecto de aquellos bienes que formarán la futura

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

comunidad, que sólo nacerá para ser liquidada. La comunidad se forma, en general, con los bienes que los cónyuges adquirieron durante el matrimonio a título oneroso (ganancias) y se divide entre los cónyuges o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del cónyuge difunto, por mitades.

4. El libro "Familia y personas "editado por la Editorial Jurídica de Chile en 1991, bajo la coordinación del Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile don Enrique Barros, reúne las ponencias relacionadas con esas materias que se presentaron en las Primeras Jornadas de Derecho Civil, efectuadas en la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile los días 17, 18 y 19 de agosto de 1989. Dos de dichas ponencias se relacionan directamente con la materia en estudio.

En el primero de tales trabajos "Hacia un nuevo régimen de bienes en el matrimonio" (págs. 51 a 64), el Profesor don Pablo Rodríguez plantea la necesidad de que ese nuevo régimen se apoye en cuatro principios básicos:

a) Reconocer a ambos cónyuges plena capacidad civil durante el matrimonio, eliminando todas las restricciones impuestas sobre el particular. Paralelamente, prohibir todo contrato, salvo el mandato, entre el marido y la mujer.

b) Establecer un régimen, de bienes único en el matrimonio, de aplicación general y sin excepciones de carácter convencional, el que se originaría por el solo hecho del matrimonio.

e) Mantener incólume. el patrimonio de cada cónyuge con ocasión del matrimonio, que seguiría siendo administrado por separado.

d) Consagrar una comunidad forzosa entre los cónyuges sobre el hogar familiar común.

El sistema que expone, a su juicio, debería complementarse con tres reformas indispensables: en cuanto a deberes de los cónyuges sobre los gastos de crianza, educación, establecimiento y mantención de los hijos comunes; respecto de la continuidad del hogar familiar común en caso de divorcio vincular, y sobre derechos sucesorios, para mejorar la situación hereditaria del cónyuge sobreviviente en la sucesión del cónyuge premuerto.

El Profesor señor Enrique Barros, en la segunda de las aludidas ponencias, denominada "Proyecto para introducir en Chile la participación en los gananciales como régimen de bienes normal del matrimonio" (págs. 119 a 144), parte del supuesto de que la familia chilena contemporánea, en todos los grupos sociales, estima razonable que cada uno de los cónyuges trabaje, aunque la responsabilidad prevaleciente siga radicando en el marido; que la mujer y el marido administren lo que respectivamente produzcan, sin perjuicio de que contribuyan a la mantención del hogar en proporción a sus ingresos; que entre marido y mujer, a pesar de la administración, separada debe existir una comunidad de intereses, de modo que ambos participen por igual de lo que uno y otro obtengan con su trabajo; que ciertos bienes que conforman el patrimonio familiar por excelencia, la casa y su mobiliario, deben estar sujetos

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

a formas jurídicas que aseguren su rango de propiedad familiar, por mucho que pertenezcan legalmente a uno de los cónyuges.

Asegura que si las premisas anteriores son esencialmente correctas, el régimen de bienes del matrimonio que mejor se adecua a las expectativas de los cónyuges es el denominado de "participación en los gananciales". Sus características son, precisamente, la existencia de patrimonios separados del marido y de la mujer, que cada cual administra por sí mismo; la contribución a la vida común en proporción a sus respectivos patrimonios y la participación por igual en los aumentos patrimoniales obtenidos durante el matrimonio. Todo ello puede estar sujeto, además, a reglas especiales para garantizar la propiedad familiar de ciertos bienes, tanto durante el matrimonio como luego de su disolución por muerte u otra razón.

Postula, a diferencia del proyecto de la Universidad Gabriela Mistral, que al término del régimen de bienes no nazca una comunidad de bienes gananciales, sino sólo un crédito de participación. Sostiene que es preferible esta opción, porque es más simple, ya que permite que incluso una vez terminado el régimen los patrimonios de ambos cónyuges se mantengan separados, de modo que sólo se genera un crédito de un cónyuge o de sus herederos respecto del otro y se evitan los problemas de administración y división de patrimonio propios de toda comunidad. Además, cautela mejor las relaciones con terceros, quienes han contratado en consideración al patrimonio de cada uno de los cónyuges y no al patrimonio conjunto que puede llegar a producirse si el régimen de bienes del deudor termina antes que esos terceros lleguen a cobrar sus créditos; por lo mismo, se establece una regla general de protección de terceros, cuyos créditos en relación a uno de los cónyuges prefieren respecto de los créditos por gananciales.

Estima un paso decisivo hacia la protección del cónyuge no propietario la calificación de un grupo especial de bienes como "bienes familiares", noción que se aplica indistintamente a todos los matrimonios, cualquiera sea el régimen patrimonial por el que hayan optado. Esta institución constituye una fuerte restricción al principio de libre ordenación por los cónyuges de su régimen de bienes, pero se explica como un camino para dar una forma jurídica más fuerte a la comunidad de vida mínima que envuelve el matrimonio. Es una garantía para el cónyuge que tenga el cuidado de los hijos, en casos de separación de hecho o de disolución del matrimonio, y para el cónyuge sobreviviente, en caso de muerte.

5. El informe evacuado por el Profesor don José A. Galván, Consultor del Centro de Estudios y Asistencia Legislativa de la Universidad Católica de Valparaíso, sobre el proyecto de ley acompañado al mensaje Presidencial, afirma que el régimen de participación en los gananciales es el más adecuado, para cumplir con la norma constitucional que establece la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer.

Disiente en un aspecto de la iniciativa, en la medida que piensa que un régimen de participación en los gananciales en especie, o de comunidad diferida, en cuanto establece importantes restricciones a la facultad de

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

disposición sobre determinados bienes asegura en mejor forma que uno de participación en valor el futuro crédito de participación.

DISCUSION GENERAL

El proyecto de ley enviado por el Supremo Gobierno, originalmente, buscó introducir en el Código Civil el régimen de participación en los gananciales en sustitución del régimen de sociedad conyugal, como régimen normal.

Esa iniciativa según reconoció S.E. el Presidente de la República en la indicación sustitutiva que presentó con posterioridad no contó con la adhesión de las mayorías constitucionalmente requeridas. Así, entonces, y concientes de que en democracia lo que estimamos deseable sólo es posible si concita los acuerdos necesarios agregó, la sustituyó por otra que, en vez de establecer la participación como régimen supletorio, la instituye nada más como un régimen al que, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y en tutela de sus propios intereses, los cónyuges podrán acceder. Declaró que esperaba, de esa manera, conciliar las dos opiniones que es posible advertir: por una parte, la de quienes piensan que no es necesario introducir reforma alguna al régimen matrimonio en actual vigencia y, por otra, la de quienes estiman que es necesario sustituirlo íntegramente. Al introducirse el régimen de participación como supletorio, ni se deja incólume la actual situación, ni tampoco se la muda por completo. Serán los sujetos de derecho quienes, en el acto de contraer matrimonio o durante la vigencia del mismo, decidirán, en ejercicio de su autonomía, a cual de ellos se pliegan. Los intereses de los terceros que con ellos contraten quedarán, en todo caso, a salvo.

Bajo ese criterio se aprobó, en el primer trámite constitucional, el proyecto de ley de que conoce actualmente esta Corporación.

Las dos ideas fundamentales que la inspiran, en el orden civil, consisten en el aludido establecimiento del régimen de participación en los gananciales, y la instauración de los bienes familiares, como un mecanismo aplicable cualquiera sea el régimen patrimonial del matrimonio.

1. Régimen de participación en los gananciales.

Explica el Mensaje Presidencial que, básicamente, el régimen de participación en los gananciales se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los que son administrados en forma autónoma por cada cónyuge. Al terminar el régimen de bienes, se compensan los gananciales generados durante la vigencia del régimen, de modo que el cónyuge que haya obtenido menos gananciales (caso que podría darse en nuestra sociedad respecto de la mujer que se dedica exclusivamente al hogar), tiene derecho a participar en los gananciales producidos por el otro cónyuge. El principio es que el total de los gananciales obtenidos, durante el matrimonio se distribuya por partes iguales entre marido y mujer.

Destaca que el régimen de participación en los gananciales tiene, entre otras, las siguientes ventajas:

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Su simplicidad, pues durante su vigencia cada cónyuge administra libremente su respectivo patrimonio, exigiéndose autorización recíproca sólo respecto de ciertos actos que afectan el patrimonio familiar básico.

Protege adecuadamente a los terceros porque pueden tener completa certeza acerca del patrimonio comprometido por el cónyuge que contrata con ellos.

Recoge cabalmente el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Política. En consecuencia, no implica sólo un cambio normativo sino que también refleja el cambio social efectivo en el orden familiar.

Expresa adecuadamente la comunidad de vida e interés que constituye el matrimonio. Así, hace recíprocos los deberes de socorro y ayuda mutua y, reconoce la contribución a la economía familiar del cónyuge que se queda en el hogar. Al terminar el régimen de bienes, los cónyuges, prescindiendo de cual ha sido la contribución efectiva al aumento del patrimonio familiar, participan por iguales partes en los gananciales.

A continuación, admite que el régimen de participación en los gananciales conoce dos variantes en el derecho comparado. Una primera alternativa establece que, al finalizar el régimen de bienes, se forma entre los cónyuges o entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del fallecido, una comunidad de bienes, que comprende los bienes gananciales. La otra alternativa, establecida por los códigos alemán y francés, dispone que al finalizar el régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, no se forma comunidad, produciéndose un crédito a favor del cónyuge cuyos gananciales sean menores. Para tal efecto, se compara el valor del patrimonio inicial de cada cónyuge con su patrimonio final, de modo que la diferencia sea el valor de los gananciales. En el cálculo se excluyen los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio. El total de los gananciales obtenidos por ambos cónyuges, se suma y luego se divide por dos. El cónyuge que haya obtenido más gananciales debe compensar al otro hasta llegar al valor que resulta de la división.

Termina declarando que el proyecto opta, por el genuino régimen de participación en los gananciales, en que, al término del régimen, no nace una comunidad de bienes gananciales sino solamente un crédito de participación. Se eliminan, así, los costos siempre gravosos de la partición y no se perjudica, en modo alguno, la situación crediticia de los terceros que sean acreedores de cualesquiera de los cónyuges. La modalidad crediticia que el proyecto asume, asegura que la comunidad de intereses que el matrimonio supone, no obstaculice el crédito que las necesidades crecientes de la familia requieren.

2. Bienes familiares.

Manifiesta S.E. el Presidente de la República en su indicación sustitutiva que, en este proyecto de ley, una reforma de la máxima importancia se introduce por, modo heterónomo esto es, con prescindencia de la voluntad de los cónyuges al régimen matrimonial, s6a cual fuere el que en la actualidad o en el futuro entre ellos rija. Se trata de la institución del "patrimonio familiar". Consiste éste en que el inmueble que sirva de residencia principal de la familia

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

y los muebles que lo guarnecen, y que sea propiedad de cualesquiera de los cónyuges, se sustrae al estatuto jurídico de derecho común y a las peculiaridades del régimen matrimonial, para, en cambio de todo ello, quedar sujeto a un estatuto único e imperativo: la administración conjunta de los cónyuges. Un sistema de sanciones y de obligaciones restitutorias que recoge lo más eficaz del derecho común, evitará que se rehuya ese estatuto.

Ya había señalado, en el Mensaje original, que los bienes familiares no se pueden enajenar o gravar sino con el consentimiento de ambos cónyuges. Lo mismo rige para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La afectación de un bien en calidad de bien familiar se encuentra sometida a diversos requisitos y formalidades.

El proyecto otorga a los bienes familiares el beneficio de excusión, con la finalidad de que cualquiera de los cónyuges pueda exigir que el acreedor reciba su crédito, previamente, en otros bienes del deudor.

Con la finalidad de proteger el crédito de gananciales, el proyecto establece su inclusión entre los de la cuarta clase que regula el artículo 2.481 del Código Civil; pero los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales. La síntesis de estos dos objetivos básicos de la iniciativa la efectúa el Jefe del Estado señalando que ella regula el régimen de participación en su modalidad crediticia al que, si lo estiman conveniente, los cónyuges, en ejercicio de su autonomía, podrán acceder. Además, y con prescindencia de aquella voluntad, impone a los cónyuges, por modo imperativo, el estatuto del "patrimonio familiar". Así, fuere cual fuere el régimen que entre los cónyuges medie, habrá un ámbito patrimonial en que se expresará, en protección de la familia, la comunidad de vida y de intereses que significa el matrimonio.

En la forma precedentemente expuesta, considera que se satisfarán, a la vez, dos objetivos que suele ser difícil conciliar: la maximización de la autonomía de las personas, expresada en la posibilidad de elegir entre tres regímenes distintos sociedad conyugal, separación total de bienes o participación en los gananciales, y la protección de la familia, expresada en la existencia del patrimonio familiar.

La señora Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer expresó que el proyecto pretende adecuar nuestro sistema legal a la garantía constitucional de igualdad ante la ley y a los tratados internacionales suscritos por Chile contra la discriminación de la mujer.

Agregó que es evidente la discriminación que hace el Código Civil, que mantiene situaciones de inequidad, especialmente en el régimen patrimonial del matrimonio. Sin embargo, en el primer trámite constitucional no fue posible establecer el régimen de participación en los gananciales en reemplazo de la sociedad conyugal, sino que la H. Cámara de Diputados lo aprobó como sistema alternativo.

La participación en los gananciales consagra el respeto a la individualidad, manteniendo a la vez una comunidad de intereses, por cuanto si bien hay dos patrimonios que se administran separadamente, se compensan los gananciales

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

al término del régimen. Es un sistema muy simple en su administración, y protege a los terceros por cuanto éstos conocen con certeza el patrimonio comprometido, atendido que ambos cónyuges son plenamente capaces durante la vigencia del régimen. Tiene las ventajas de la separación de bienes, por la capacidad plena de ambos cónyuges, y de la sociedad conyugal, en cuanto la mujer no se ve desmedrada, sino que se reconoce su contribución a la economía familiar, porque al término del régimen se igualan los gananciales, lo que se hace a título de participación crediticia, con lo cual se eliminan los costos de la participación.

El proyecto establece además, como segundo objetivo, un patrimonio familiar en todos los regímenes patrimoniales, que comprende la casa habitación, siempre que pertenezca a cualquiera de los cónyuges, y los bienes muebles que la guarnecen. Estos bienes quedan en una situación especial, que obliga a contar con el consentimiento de ambos cónyuges para enajenarlos o gravarlos. Un tercer aspecto consiste en tratar de igualar a los cónyuges en los derechos y obligaciones personales derivados del matrimonio. En cuanto a la infracción al deber de fidelidad, recordó que el Ejecutivo propuso igualar las penas para ambos cónyuges por el delito de adulterio, y que en la H. Cámara de Diputados, sin embargo, se optó por despenalizarlo. Asimismo, se equipara a ambos cónyuges en el deber de socorro a la familia y en el deber de cohabitación.

El abogado señor Eugenio Velasco Letelier entregó su parecer ante el proyecto en comento, señalando que, en su opinión, hay dos aspectos que es necesario considerar.

El primero consiste en la introducción en Chile, como régimen alternativo, de uno nuevo que es el de participación en los gananciales. Hizo saber que la proposición contenida en esta iniciativa es similar al proyecto que fue elaborado el año 1968 por una comisión que le correspondió presidir, el cual se aprobó por la Cámara de Diputados y posteriormente, cuando estaba en el Senado, fue retirado por el Ejecutivo.

El sistema de participación en los gananciales en su modalidad crediticia, contemplado en este proyecto, está de acuerdo con las legislaciones que imperan en muchos países de Europa. De las distintas posibilidades, se ha escogido la menos complicada en su aplicación, y, en su conjunto, el proyecto está bien concebido.

Manifestó su discrepancia con la decisión de la H. Cámara de Diputados de modificar el proyecto, dejando el régimen de participación en los gananciales como alternativo al de sociedad conyugal, y no sustitutivo de éste, el que se mantiene igual. En la práctica estimó este cambio frustrará el objetivo del proyecto, porque la experiencia a nivel de legislación comparada en materia de regímenes alternativos demuestra que la generalidad de las personas, al desconocer las particularidades de los distintos sistemas, opta por el régimen legal ordinario.

En su opinión, el régimen de sociedad conyugal, después de las reformas de 1989, quedó peor que antes, porque hubo sólo una mejoría formal, consistente en eliminar las referencias expresas a la incapacidad de la mujer, pero no se

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

transformó el fondo del sistema, y, en la práctica, la mujer sigue siendo incapaz, y el marido continúa siendo el administrador de la sociedad conyugal. La mujer sólo es plenamente capaz en la separación total de bienes que no le es conveniente y en la administración extraordinaria de la sociedad conyugal. No es bueno, y la experiencia lo demuestra, hacer mezcla de sistemas que son incompatibles. Por esencia el régimen de sociedad requiere tener un administrador, ya que en caso contrario se producen interferencias y, entonces, pretender darle capacidad a la mujer dentro de este sistema produce distorsiones.

Destacó que, por el contrario, el régimen de participación en los gananciales permite que ambos cónyuges mantengan su capacidad administrando cada uno su patrimonio, y no tiene el inconveniente de la separación de bienes, que puede resultar muy injusta, porque al término del régimen el cónyuge que tenga más dinero deberá compartir con el otro el exceso por sobre lo que éste haya obtenido.

Por esa mayor conveniencia para ambos cónyuges, deploró que, al no establecerse como sistema legal, será en definitiva un pequeño porcentaje de contrayentes el que acceda a este régimen.

En cuanto al otro aspecto propiamente civil de la iniciativa, cual es el establecimiento de los bienes familiares, le pareció que constituirá un importante progreso, ya que en nuestra realidad hay gran diferencia económica entre el marido y la mujer, y esta es una forma de proteger efectivamente a la mujer, porque en la sociedad conyugal existen diversas maneras de arriesgar los bienes raíces y contraer deudas que terminan afectando a la familia.

Concluyó afirmando que la comunidad de vida entre los cónyuges puede expresarse de distintas maneras, y no necesariamente por medio de la sociedad conyugal. A su juicio, son temerarias las críticas en el sentido de que la participación en los gananciales generaría una competencia entre marido y mujer o se prestaría para fraudes, ya que, al compensarse los gananciales al término del régimen, no hay perjuicio para alguno, y, en cuanto a la posibilidad de fraudes, ella existe en todos los regímenes.

El Profesor de Derecho Civil don José María Eyzaguirre García de la Huerta hizo presente que, en lo personal, no es partidario del régimen de participación en los gananciales como régimen patrimonial del matrimonio.

Sostuvo que el régimen de participación en los gananciales no se aviene con la naturaleza del matrimonio, que crea una comunidad de vida de carácter absoluto, comprensiva no sólo de las personas de los cónyuges sino también de la totalidad de sus patrimonios.

Por otro lado, resulta abiertamente injusto para la mujer que decide no ejercer un trabajo remunerado y dedicarse preferentemente al cuidado de la Familia o que sólo ejerce trabajos ocasionales, toda vez que, al momento de la comparación entre los dos patrimonios finales, aparecerá como que nada ha aportado y, cuando se plantee un conflicto durante el matrimonio, el marido podrá sostener que su remuneración y todo lo que con ella ha adquirido le pertenece en forma exclusiva.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Se presta también para operaciones fraudulentas en perjuicio del otro cónyuge que son difíciles de solucionar. Ante la perspectiva de un conflicto, hace posible que uno de los cónyuges se "prepare" patrimonialmente para enfrentar el conflicto haciendo desaparecer parte de sus bienes colocándolos a nombre de terceros o vendiéndolos apresuradamente, a fin de enfrentar el momento de la compensación con un menor patrimonio.

Además, es de una operación compleja, que requerirá de asesoría jurídica a ambos cónyuges para hacer el inventario valorado del patrimonio inicial y del patrimonio final de cada uno, para efectuar la compensación, y para ocuparse del pago del crédito que resulte en favor de uno de los cónyuges.

Por último, hace perder a la mujer el beneficio de que actualmente goza en el régimen de sociedad conyugal con los "Bienes Reservados de la Mujer Casada", que le permite adueñarse y administrar libremente todas las remuneraciones que obtenga como fruto de su trabajo y todos los bienes que adquiera con los ahorros que logre hacer, y, al término del matrimonio, tiene la opción de aportar a la comunidad todo el patrimonio reservado que ha logrado acumular, y en ese caso dicho patrimonio se suma al del marido y se distribuye por mitades entre ambos cónyuges, o si lo prefiere, conservar para su dominio exclusivo el patrimonio reservado, en cuyo caso no tendrá derecho a participar de los gananciales obtenidos por el marido.

Las dificultades expuestas, a su juicio, se obvian en el régimen actual de sociedad conyugal con patrimonio reservado de la mujer casada, que, por muy lejos, es el sistema más ventajoso para la mujer que trabaja.

No obstante lo anterior y como existe una importante corriente de opinión que estima altamente conveniente el régimen patrimonial denominado de participación en los gananciales, no vio dificultades en que se establezca en forma optativa, como actualmente está en el, proyecto. Pero no es en absoluto partidario de establecer el régimen de participación en los gananciales como régimen normal de matrimonio, por estar convencido que traería, un enorme trastorno en la organización económica de la familia chilena.

En relación con los bienes familiares, estimó que esta institución, siendo una idea interesante, está defectuosamente concebida y traerá graves problemas especialmente en el entramamiento del mercado inmobiliario, en el otorgamiento de créditos para la adquisición de viviendas y para la adquisición de bienes muebles, para el alhajamiento de la vivienda.

Las principales observaciones que le mereció este párrafo fueron las de precisar qué se entiende por residencia principal de la familia; dejar claramente establecido que este beneficio sólo puede alcanzar a un inmueble por familia, y requerir, para que el inmueble sea considerado bien familiar, que vivan en él la totalidad de la familia o al menos uno de los cónyuges con sus hijos.

Asimismo, consideró demasiado amplia la posibilidad de afectación de un inmueble como bien familiar mediante simple declaración de cualquiera de los cónyuges, porque ella, en su parecer, debiera hacerse por ambos cónyuges de común acuerdo; por el cónyuge propietario del inmueble; o por el cónyuge no propietario, caso en el cual se requeriría una autorización judicial otorgada por

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

el Juzgado de Menores que corresponda previo informe de la asistente social del tribunal, en una gestión judicial no contenciosa. Opinó también que debe precisarse que la afectación de un inmueble como patrimonio familiar no perjudicará a los acreedores hipotecarios sobre dicho inmueble constituidos antes o simultáneamente con la afectación, y que habría que repensar el beneficio de excusión a que se refiere el artículo 148 del proyecto, que puede ser muy entrabante especialmente en lo que se refiere al otorgamiento de créditos de consumo, que hoy en día constituyen una ayuda fundamental para las personas de ingresos medios.

Finalmente, manifestó su desacuerdo con la derogación que hace el artículo 36 del proyecto de los artículos 375 al 381 del Código Penal, referidos al delito de adulterio. Sí le pareció, en cambio, que debe igualarse la condición de hombre y mujer con dicho delito. Consideró, al respecto, que la falta o incumplimiento a la promesa solemne prestada ante el Oficial del Registro Civil de guardarse fe que se prestan los cónyuges en el acto del matrimonio debe ser sancionada penalmente, por el bien de la familia. A su juicio, la derogación o despenalización del adulterio transmite una mala señal a la sociedad que perjudicará gravemente la buena constitución de la familia, causando con ello un daño a nuestro país.

El H. Senador señor Fernández consideró que los tres grupos de materias a que se refiere este proyecto de ley, cuales son el establecimiento de un nuevo régimen patrimonial del matrimonio, la creación del patrimonio familiar e igualar a los cónyuges en sus deberes y derechos personales, no están necesariamente vinculados entre sí.

En cuanto al primero de esos temas, hizo presente que la sociedad conyugal que existe actualmente, tiene características muy especiales por las sucesivas modificaciones que ha experimentado. Así es como, teniendo siempre la administración el marido, ésta se ejerce con diversas restricciones, y se forma una comunidad en que cada cónyuge tiene derecho a la mitad de todo. Por su parte, el patrimonio reservado le permite a la mujer casada que trabaja adquirir y administrar sus propios bienes, teniendo un derecho de opción, al término de la sociedad, que le permite decidir el destino de los mismos.

La separación de bienes, en cambio, por su naturaleza, sólo interesa aplicarla a los sectores económicamente altos de la población.

Con este proyecto se trata de introducir un tercer régimen, en el que los cónyuges administran y actúan como separados, de bienes durante la vigencia del mismo y, al disolverse éste, se genera un crédito en favor del que no obtuvo ganancias o los obtuvo por menor valor que el otro. A su juicio, la diferencia fundamental con la sociedad conyugal radica en la administración de los bienes durante la vigencia del sistema.

Declaró que no advierte problemas en crearlo como sistema optativo, pero a Primera vista lo estima menos conveniente que el de sociedad conyugal para la mujer que trabaja sólo realizando las tareas del hogar y que no tiene bienes propios. La situación comparativamente más ventajosa del marido, en este caso, se mitiga con la creación del patrimonio familiar, la cual, si bien le parece una institución interesante, deberá pulirse mucho para que no signifique una

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

traba a la obtención de créditos o, como constituye una limitación a la libre disposición del propietario, para que no afecte el valor comercial de dichos bienes.

El H. Senador señor Diez compartió las aprensiones del H. Senador señor Fernández.

Expresó que la generalidad de los matrimonios en Chile se celebran sin que los cónyuges tengan bienes, que adquieren posteriormente, durante el matrimonio. En la mayoría de los casos, hasta el día de hoy, estos bienes se adquieren con el producto del trabajo del marido. Por eso, en este nuevo sistema, la mujer que no trabaja fuera del hogar queda disminuida, y a la que trabaja le resulta más conveniente acogerse al actual artículo 150 del Código Civil, toda vez que le permite administrar libremente los bienes que adquiera y el marido continúa obligado a financiar el hogar común.

Desde ese punto de vista, podría sostenerse que, en el caso de la mayoría de los matrimonios, en que la mujer trabaja en el hogar, el proyecto es negativo, por cuanto el marido va a administrar libremente sus bienes sin que la mujer tenga injerencia alguna. Por otra parte, aparecerán como bienes propios del marido los que adquiera durante el matrimonio, y se entenderá que los obtuvo solo, sin la colaboración de la mujer, no obstante que normalmente los adquiere con la ayuda de ella, lo que es evidente en grandes estratos sociales, en que la mujer es la verdadera sostenedora de la familia.

La señora Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer observó que el régimen de sociedad conyugal es engorroso, y que su ventaja, cual es compartir los gananciales a su término, está recogida en el nuevo régimen que se propone, a lo que se agrega la ventaja de la separación de bienes, consistente en la plena capacidad de la mujer casada.

Reflexionó que, por consiguiente, no se ve desmedrada la situación de la mujer que trabaja únicamente en el hogar, porque los bienes que se adquieran durante el matrimonio constituirán gananciales. Apuntó que el 21% de los hogares en nuestro país están encabezados por mujeres, y que ellas, además, constituyen el 32% de la población económicamente activa, sin considerar los trabajos ocasionales y los informales.

Añadió que la calidad de bien familiar, por otro lado, no significa alejarlo del comercio humano o atribuirle carácter de inembargable, sino que está destinada a producir efectos de cogestión de ambos cónyuges.

El asesor de ese Servicio, Profesor señor Peña, señaló que el proyecto aumenta las opciones de que disponen los cónyuges y amplía el campo de la autonomía de la voluntad en los estatutos económicos del matrimonio. Para ello, introduce este régimen de participación en los gananciales, pero en su modalidad crediticia, con lo cual se evita la partición a la que necesariamente se llega con la sociedad conyugal. Cada cónyuge mantiene la capacidad que tenía antes de contraer matrimonio y, al disolverse, las ganancias que haya obtenido cada uno se suman y se dividen por partes iguales. No se traduce en comunidad, sino en un crédito de participación, que nace contra el patrimonio del cónyuge que obtuvo mayores ganancias.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Reconoció que la principal crítica que podría formularse es que este régimen no expresa la comunidad de vida que debe existir en el matrimonio.

Pero advirtió este problema se subsana mediante la creación del patrimonio familiar, con el cual queda afectado, en su administración y en su enajenación, el inmueble que ocupa la familia y los bienes que lo guarnecen, sin que se menoscaben las posibilidades de crédito.

Este patrimonio familiar sería aplicable siempre, en cualquier régimen patrimonial que adopten los cónyuges, a diferencia de lo que ocurre hoy, en que no hay una norma legal que impida que, por su sola voluntad, la mujer venda el inmueble adquirido con su patrimonio reservado, o el marido el bien raíz que adquirió de soltero, aun cuando su familia viva en él. Y, de igual forma, los herederos del marido fallecido, en ejercicio de la acción de partición, podrían enajenar la casa en que vive la viuda.

Observó que, en el caso habitual de que durante el matrimonio sólo se haya adquirido el inmueble en que vive la familia, la cogestión se produce igualmente bajo el régimen de sociedad conyugal, con la importante diferencia de que en éste existe la incapacidad de la mujer.

El H. Senador señor Fernández expuso sus dudas con respecto a los bienes familiares. En su opinión, en el régimen de sociedad conyugal esta institución carecería de justificación, excepto tal vez en el caso del marido que aporta bienes al matrimonio, que debe ser un porcentaje muy escaso. Lo normal es que los matrimonios tengan un solo bien raíz, que está suficientemente protegido con las normas de la sociedad conyugal en cuanto le impiden al marido enajenarlo o hipotecarlo sin autorización de la mujer.

Ahora bien, en el caso de los bienes propios que uno de los cónyuges tenía antes de contraer matrimonio, y que no se aportan a la sociedad conyugal, le preocupó que, por la declaración unilateral del otro cónyuge de ser patrimonio familiar, se estuviese afectando el derecho de propiedad, no sólo del cónyuge sino que de sus herederos.

Por otra parte, y desde un punto de vista práctico, observó que, si el bien se adquiere por un sistema de crédito, la declaración de patrimonio familiar no afectaría la garantía, por lo que la declaración sería ilusoria.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer señor Peña estimó que si la declaración de patrimonio familiar dependiera solamente de la declaración unilateral del cónyuge no propietario podría estimarse inconstitucional la norma en cuestión, porque se transgrediría la voluntad del propietario con una voluntad distinta, que en forma discrecional entrabaría la disponibilidad del bien. Pero el proyecto subsana este problema facultando al cónyuge propietario para reclamar ante el juez competente de la declaración que se haga contra su voluntad, esgrimiendo el hecho de que el bien raíz no está destinado a los fines que este estatuto prevé. Entonces, quien provocaría efectivamente la afectación es el órgano jurisdiccional, y la causa última de ella no es la declaración del otro cónyuge, sino el hecho de que el inmueble sea residencia principal de la familia.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Agregó que las personas que contraigan matrimonio en el futuro voluntariamente están aceptando someterse a este estatuto legal, admitiendo que las dudas podrían presentarse respecto de quienes actualmente están casados y se verán afectados por la ley, lo que en todo caso importaría un problema de temporalidad solucionable a través de normas transitorias.

El H. Senador señor Vodanovic precisó que el problema, respecto de quienes ya están casados, se generaría por el hecho de que el inciso segundo del NI 24 del artículo 19 de la Constitución Política establece como condiciones para que la ley pueda imponer limitaciones al dominio en virtud de la función social, que ellas, en lo pertinente, obedezcan a los intereses generales de la Nación o a la utilidad pública. Es necesario, pues, determinar si el proyecto cumple alguno de estos requisitos, y no configura una privación de atributos o facultades esenciales del dominio, en los términos del inciso tercero del mismo precepto. Se produjo en la Comisión un animado intercambio de ideas sobre la materia, coincidiendo que este problema se suscitara sólo en lo que se refiere a aquellos matrimonios celebrados con anterioridad a la fecha de vigencia de la ley.

Algunos de sus señores integrantes consideraron que la función social es un concepto que no comprendería situaciones como las derivadas de la declaración de bien familiar, llamando la atención sobre la circunstancia de que el artículo 19, N° 26, de la Carta Fundamental prohíbe expresamente al legislador afectar los derechos en su esencia o impedir su libre ejercicio.

El señor asesor del Servicio Nacional de la Mujer expuso que nunca se ha entendido que se afecten los atributos o facultades esenciales del dominio con la constitución de usufructos mediante sentencia judicial, para cubrir obligaciones alimenticias, que a su juicio tendría el mismo carácter. Además, hizo presente que bien puede estimarse que, dentro de los conceptos que integran la función social, están las obligaciones que impone al Estado el artículo 11 de la Constitución Política, entre las que se encuentra la de dar protección a la familia. De esa forma se recogerían autorizadas opiniones en el sentido de que el Capítulo I de la Carta Fundamental establece las pautas básicas conforme a las cuales deben interpretarse sus demás preceptos.

El H. Senador señor Diez subrayó que el problema es determinar si la prohibición de enajenar un bien de dominio de una persona, sin el consentimiento de otra, es una limitación o una privación. Manifestó su temor de que, si se acepta que los derechos puedan subordinarse a la voluntad de un tercero, no a circunstancias de hecho, se estaría privando de ellos porque se les transfiere de una persona a una comunidad de personas. Advirtió que no le preocupa la institución en sí, que le parece buena, sino la extensión analógica que podría darse a una interpretación constitucional de esa índole.

Se repuso que la declaración de bien familiar no está supeditada a la sola voluntad del otro cónyuge, sino que en definitiva a la del juez, y la negativa para enajenarlo o gravarlo no puede ser arbitraria. Por otra parte, si la intermediación de la voluntad de un tercero respecto de un bien ajeno estuviese prohibida por la Carta Fundamental, sería inconstitucional la administración por parte del marido de los bienes propios de la mujer, como

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

contempla el actual régimen de sociedad conyugal. Suponiendo que no lo es, las dudas de constitucionalidad suscitadas sólo serían pertinentes respecto de la aplicación de la institución de los bienes familiares a los regímenes de separación de bienes y de participación en los gananciales, y no en cuanto a la sociedad conyugal.

La Comisión decidió proseguir el debate de este aspecto durante la discusión particular de la iniciativa, a fin de pronunciarse sobre la aprobación en general.

Puesto en votación el proyecto, resolvió para fines reglamentarios aprobarlo por unanimidad, dejando constancia que a algunos de sus HH. señores integrantes le merecieron dudas o reparos ciertas ideas básicas que contiene, especialmente en lo relacionado con los bienes familiares y la despenalización de los delitos de adulterio y amancebamiento.

Votaron favorablemente los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier, Páez y Vodanovic. Este último, al emitir su voto, declaró que en su opinión el sistema de participación en los gananciales, debiera ser sustitutivo y no alternativo del régimen de sociedad conyugal, por la mayor conveniencia que presenta para ambos cónyuges.

DISCUSION PARTICULAR

Artículo 10

Consagra como régimen económico del matrimonio, con carácter optativo, el de participación en los gananciales, que podrá pactarse en las capitulaciones matrimoniales o durante el matrimonio, sustituyendo en este último caso al régimen de sociedad conyugal o al de separación de bienes.

Autoriza también la sustitución del régimen de participación por el de separación total de bienes, y establece que sólo se accederá al de sociedad conyugal por el hecho del matrimonio.

La Comisión observó que el proyecto no innova respecto del artículo 135 del Código Civil, en cuya virtud la sociedad conyugal nace por la sola celebración del matrimonio y no puede pactarse antes o después de él, a diferencia de los demás regímenes, que requieren estipulación expresa, y pueden ser convenidos en otras oportunidades porque no ponen en peligro los créditos que, por derechos personales o reales, tengan los terceros contra los cónyuges.

En esa medida, el inciso final es una conclusión lógica del análisis de las normas en juego, que pudiera tener fines didácticos, pero no resulta propio de una disposición legal, por lo que convino suprimirlo.

Puesto en votación el artículo con la exclusión del inciso final, fue aprobado por unanimidad con los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Pacheco.

Con posterioridad, acordó sustituir la referencia a los cónyuges que se contiene en el inciso primero, por otra a los esposos, que es la utilizada en el artículo 1715 del Código Civil y resulta más adecuada, toda vez que las capitulaciones matrimoniales se celebran antes del matrimonio o en el acto de su celebración.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Consecuencialmente, se resolvió mencionar explícitamente a los cónyuges en el inciso segundo, por cuanto la sustitución de régimen patrimonial se realizará durante la vigencia del matrimonio.

Votaron afirmativamente todos los HH. Senadores presentes, señores Diez, Fernández, Leteller y Vodanovic.

Artículo 2°

Describe los principios en que se inspira el régimen de participación en los gananciales, estableciendo que en él los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, y cada uno administra, goza y dispone libremente de lo suyo. Al término de la vigencia del régimen, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges, quienes participan por mitades en el excedente.

La disposición expresa que el patrimonio del marido y él de la mujer se mantienen separados para reforzar la idea de que conservan el mismo estado que tengan cuando eran solteros. Asimismo, el uso del concepto de "compensar" tiene su justificación en que, al término del régimen, nacen derechos personales recíprocos entre los cónyuges, por lo que la compensación como forma de extinguir obligaciones opera plenamente, así como las normas que la rigen en tanto fueren aplicables.

El inciso segundo, por su parte, advierte que esos principios están reglamentados y reconocen limitaciones en la propia ley, especialmente en lo referido a los bienes familiares, y en cuanto a las reglas generales sobre obligaciones y derechos entre los cónyuges.

Sometido a votación el inciso primero, fue aprobado por unanimidad, al recibir los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Leteller y J Pacheco.

Posteriormente, puesto en votación el inciso segundo fue aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 3°

Establece que ninguno de los cónyuges puede otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro. Las permite, no obstante, en favor de sociedades en que los cónyuges, en conjunto o individualmente, sean dueños de más de la mitad de los derechos o acciones emitidas.

El objetivo del inciso primero de este artículo es proteger los gananciales, evitando que se comprometa unilateralmente, a favor de terceros, el derecho de prenda general. Por ello se hace extensivo al régimen de participación el criterio contemplado en los incisos quinto y sexto del artículo 1749 del Código Civil para la sociedad conyugal, en que se requiere la autorización de la mujer para que queden obligados los bienes sociales por la constitución como

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

avalista, codeudor solidario fiador del marido, o el otorgamiento por éste de cualquier otra caución respecto de obligaciones contraídas por terceros.

En el inciso segundo se admite una excepción, respecto de aquellas sociedades en que uno o ambos cónyuges tengan más del 50% de los derechos o acciones, porque en este caso, si bien jurídicamente la sociedad es un tercero, económicamente no lo es. De esa forma se pretende recoger, entre otras situaciones, aquellas en que los cónyuges son socios de sociedades de inversiones.

El H. Senador señor Diez manifestó sus aprensiones por el inciso segundo, ya que a su juicio, sería muy fácil burlar esa disposición mediante la constitución sociedades fraudulentas en perjuicio del otro cónyuge. Se facilitaría la simulación, porque un cónyuge podría caucionar obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro por la vía de constituir sociedades en las que, simuladamente, poseyera más de la mitad de los derechos. Bastaría luego ceder los derechos sociales para consolidar la caución. En su opinión, este precepto hace ilusoria la limitación del inciso primero, por lo, que preferiría que la caución siempre fuese autorizada por el otro cónyuge o por el juez.

Al respecto, la Comisión analizó diversas posibilidades. Una de ellas consistió en omitir el inciso segundo, manteniendo el inciso primero como regla única; otra en omitir la expresión "individualmente", de modo que la excepción sólo rija para las sociedades en que ambos cónyuges, en conjunto, tengan más de la mitad de los derechos o acciones; y la tercera en exigir que, si varía la propiedad de los derechos sociales, se requiera el consentimiento de los cónyuges para que perviva la caución. Se escuchó, sobre el particular, la opinión de la señora Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer.

Se resolvió, por último, dividir la votación respecto de los dos incisos de artículo.

Puesto en votación el inciso primero, quedó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Pacheco.

Sometido a votación el inciso segundo, la Comisión se inclinó unánimemente por suprimirlo, para prevenir la eventual simulación fraudulenta a que pudiera dar origen. Votaron los. HH. Senadores señores Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 4º

Sanciona con nulidad relativa los actos ejecutados en contravención al artículo anterior, es decir, el otorgamiento de cauciones personales a terceros consentimiento del cónyuge, y añade que el cuadrienio para impetrarla comenzará a correr desde la fecha del acto respectivo.

La Comisión estuvo de acuerdo con la idea recogida en este artículo, que se inspira en la regla que el artículo 1757 del Código Civil da para la sociedad conyugal, pero manifestó su disconformidad con el cómputo del plazo para impetrar la prescripción desde la fecha del acto, ya que puede estar el otro cónyuge en desconocimiento del mismo.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Por tal motivo, estimó que el plazo debe contarse desde que el cónyuge que invoca la nulidad tiene conocimiento del acto, pero con el límite de diez años, desde la celebración del respectivo acto o contrató.

Sometida a votación con los cambios señalados, fue aprobado por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 5º

Dispone que, al producirse la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados, conservando cada uno de ellos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición sobre sus bienes; y a esa misma fecha, se determinan los gananciales obtenidos durante su vigencia.

Resultó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 6º

Define los gananciales como la diferencia del valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge. A la vez, entiende por patrimonio originario el que existía al momento de optar por el régimen de participación en los gananciales, y por patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Se aprobó, en forma unánime, al recibir los votos favorables de los HH.: Senadores señores Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 7º

Señala que el patrimonio originario es la diferencia de valor entre el activo y el pasivo originarios, por lo que resulta de descontar del valor total de los bienes, el valor total de las obligaciones que el cónyuge tenía a la fecha de iniciación del régimen.

Al patrimonio originario deben agregarse los bienes adquiridos a título gratuito durante el matrimonio, y descontarse las obligaciones correlativas, salvo cuando de las circunstancias aparezca claro que las adquisiciones se han efectuado a título oneroso, como es el caso de la donación remuneratoria, Termina el artículo expresando que si el pasivo originario es mayor que el activo, el patrimonio originario se valorará en cero.

La Comisión estimó aconsejable simplificar el concepto de patrimonio originario, sin dejarlo referido a otras nociones que son innecesarias, como las' de activo y pasivo originarios.

En relación con el inciso segundo, razonó que la excepción. relativa a adquisiciones a título gratuito que lo han sido en realidad a título oneroso, no parece comprender otra situación diferente de una especie de donación remuneratoria, que es justamente el ejemplo que se pone en la norma. Por

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ello, prefirió restringir este precepto a la enunciación de la regla general, y considerar la situación de las donaciones remuneratorias dentro del artículo 90, que indica los bienes que no se incorporan al patrimonio originario. De esa manera, el artículo 70 contendrá la regla general, y los artículos 81 y 91 decidirán situaciones en que la aplicación de esa regla general pudiera producir dificultades.

Se discutió también la fórmula adoptada en el inciso final sobre la valoración del patrimonio originario por estimarse poco ortodoxo, desde el punto de vista jurídico, hablar de valoración en cero. La legislación española, ante esta misma circunstancia de que el pasivo originario sea mayor que el activo, opta por decir que no habrá patrimonio inicial, mecanismo que en este proyecto de ley implicaría reformular la definición de gananciales, que presupone la existencia de un patrimonio originario.

Después de evaluar varias posibilidades, se decidió utilizar la expresión "carente de valor" y contemplar este inciso como una segunda frase del inciso primero, puesto que ambos se refieren a la determinación del patrimonio originario, dejando el inciso segundo para regular las agregaciones que deben hacerse.

En los términos expresados, el artículo quedará integrado por dos incisos. El inciso primero establece la forma de calcular el patrimonio originario, el que resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el total de IAS obligaciones de que sea deudor a esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones supera al de los bienes, el patrimonio se estimará carente de valor. El inciso segundo dispone que se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, descontándose las cargas que las graven.

el aludido nuevo tenor, fue aprobado por unanimidad, al registrarse los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 8º

Determina la agregación al activo del patrimonio originario, de los bienes adquiridos durante la vigencia del régimen a título oneroso, cuando su causa o título de adquisición sea anterior al inicio del mismo. A continuación enuncia, por vía meramente ejemplar, algunos casos en que debe aplicarse esa disposición.

La Comisión concordó con el fondo de esta norma, que repite los principios establecidos para la sociedad conyugal en el artículo 1736 del Código Civil, sin perjuicio de introducir leves cambios de redacción, consistentes en la sustitución de la palabra especies por bienes por considerarlo un término más genérico, que abarca tanto a bienes corporales como incorporales, y ser de uso más frecuente; el reemplazo de la frase "se las haya adquirido" por "lo hayan sido", para evitar el pleonasma que se producía en el primer inciso, y la supresión de una coma en el número 2.

Se plantearon dudas sobre la conveniencia de incluir la resciliación en el número 3, que se refiere a los bienes que vuelvan a dominio de uno de los

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

cónyuges por la declaración de nulidad o resolución de un contrato, o por revocación en él caso de la donación. Al respecto, se opinó que la situación es distinta, porque tanto en la nulidad como en la resolución hay un vicio que afecta al acto, y sus efectos se producen en virtud de una sentencia judicial, afectando fundamentalmente a terceros a través de la acción reivindicatoria, lo que no ocurre en la resciliación, que deja a salvo los derechos de terceros. La revocación de donaciones, por su parte, produce en ciertos casos, señalados en el artículo 1432 del Código Civil, efectos retroactivos frente a terceros. La Comisión optó por mantener el NI 3 con la misma redacción, estimando que el inciso primero del artículo contempla` todas las variantes que puedan producirse.

En cuanto al N° 7, no se incluye la exigencia, que hace el artículo 1736, N° 71, del Código Civil, de que la promesa conste en instrumento público, o instrumento privado cuya fecha sea oponible a terceros, no porque se busque cambiar el criterio establecido por éste, sino porque la aplicación de las solas reglas generales dejan a salvo de una posible simulación, especialmente por la necesidad de que la promesa conste por escrito, de acuerdo al artículo 1554, N° 1, del Código Civil, y los requisitos para que la fecha de un instrumento privado se cuente respecto de terceros, que establece el artículo 1703 del mismo Código.

Sometido a votación, el artículo se aprobó por unanimidad, con las modificaciones antedichas, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 9º

Establece que los frutos no se incorporarán al patrimonio originario, aunque provengan de bienes originarios, y que tampoco lo harán las minas denunciadas por uno de los cónyuges durante la vigencia del régimen de bienes.

Este artículo recoge los principios contenidos en los artículos 1725 y 1730 del Código Civil, referentes a la sociedad conyugal.

De conformidad a lo resuelto a propósito del inciso segundo del artículo 71, se incorporaron a esta enunciación las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida, y se configuró un solo inciso.

Quedo aprobado en los términos expresados, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 10

Manifiesta que, en los bienes adquiridos en conjunto por los cónyuges a título oneroso, éstos serán comuneros según las reglas generales. Si la adquisición es a título gratuito, los derechos se agregarán por partes iguales al patrimonio originario de cada uno.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Se observó en el seno de la Comisión que, si la adquisición es a título gratuito para un cónyuge y oneroso para el otro, el primero debe agregarlo a su patrimonio originario y el otro a su patrimonio final, según las reglas generales. Pero, más que ese cómputo, el artículo resuelve la proporción en que deberá agregarse, o si así se quiere, fija los porcentajes con que los derechos sobre el bien adquirido a título gratuito ingresa al patrimonio originario de cada cónyuge. Lo anterior tiene importancia, ya que cualquier aumento en dicho patrimonio importa una disminución del patrimonio final y por ende de los gananciales.

El H. Senador señor Diez consideró que debe suprimirse la referencia a que los derechos se agreguen por partes iguales a los patrimonios originarios de los cónyuges, ya que la adquisición podría ser en proporciones distintas, verbigracia, en el caso de una asignación testamentaria hecha a ambos cónyuges pero en porcentaje! diferentes.

Después de analizado el tema, la Comisión acordó suprimir las expresiones "por iguales partes" para permitir que, en estos casos, la agregación se haga en las proporciones o porcentajes que corresponda de acuerdo al título de adquisición y, si éste nada dice, se hará precisamente por partes iguales.

Con esta modificación el artículo fue aprobado por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 11

Determina que la prueba sobre la composición del patrimonio originario se hará mediante un inventario simple firmado por el otro esposo o cónyuge; si no existiere inventario, por otros instrumentos, y, a falta de instrumentos, mediante otros medios de prueba cuando conste que el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurárselos.

Los HH. Senadores señores Letelier y Vodanovic se declararon partidarios, en principio, de que el inventario fuese suscrito por ambos cónyuges, sin perjuicio de que lo importante sea la firma del cónyuge contra quien se hace valer.

En el curso del debate, se tuvo en cuenta el precedente de esta norma, contenido en el artículo 1766 del Código Civil, respecto a que el inventario y tasación simple no tiene valor enjuicio sino contra quienes lo hubieren aprobado y firmado, y las reglas generales en cuanto a que los instrumentos privados hacen prueba en contra de quien aparece firmándolos, e incluso no necesitarían firma para hacerlos valer contra su emisor. Además, se observó que el problema se restringe a los bienes muebles que no se encuentren sujetos a registro, ya que en el caso de inmuebles o muebles inscritos la prueba será fácil por la fecha de la inscripción, y, si se trata de créditos, por la fecha del título.

Sometido a votación, el artículo fue aprobado en forma unánime, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez Fernández, Letelier y Vodanovic.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 12

Presume comunes los bienes muebles adquiridos durante el régimen de participación en los gananciales, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario debe fundarse en antecedentes escritos.

La Comisión entendió que los bienes de uso personal deben considerarse en cada caso, de acuerdo a la situación de los cónyuges. Por otro lado, prefirió eliminar la palabra "bienes" la segunda vez que se la emplea, para evitar la redundancia.

Con el cambio mencionado, quedo aprobado por unanimidad, al recibir los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 13

Señala que el valor de los bienes del activo originario se determina según su estado al momento de entrada en vigencia del régimen o de la adquisición, y será prudencialmente actualizado a la fecha de terminación del régimen. Esta valoración puede ser hecha por los cónyuges, por terceros designados por ellos o por el juez. Las mismas reglas se aplican para la valoración del pasivo.

El mecanismo contemplado en este artículo, de actualización prudencial del valor de los bienes, deja entregada al juez esa apreciación, opción que se considera más adecuada que la mera aplicación de la otra fórmula normalmente utilizada, cual es la corrección monetaria, la que puede distorsionar el precio real que los bienes no se valorizan al mismo ritmo que el dinero y producirse con ello un enriquecimiento injusto. Ofrece, por consiguiente, un mayor margen de flexibilidad que la sola aplicación de la variación del índice de precios al consumidor registrada entre ambos períodos.

La Comisión dejó constancia de que la intención de esta norma es que los bienes mantengan el valor que representaban al momento de la adquisición, estimado sobre la base de la equidad, cuya aplicación en el caso concreto se deja entregada a la prudencia del juez.

Asimismo, acordó introducir cambios de redacción, destinados a eliminar algunas de las referencias que se hace a "los bienes" por redundantes; a uniformar los conceptos de "valorización" y "valoración" en el sentido de usar solamente esta última expresión, y a consignar en singular la referencia a terceros designados para valorar los bienes, a fin de que, sin que obste al nombramiento de varios, pueda señalarse uno solo para ese efecto.

En la forma antedicha, el artículo quedó aprobado por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 14

Establece que el patrimonio final resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al finalizar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga a esa misma fecha.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Se acogió con la sola supresión de la coma ubicada entre las palabras "descontar" y "del" por ser innecesaria. Votó a favor la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 15

Dispone la agregación imaginaria al patrimonio final, de las disminuciones del activo que sean consecuencia de los actos que menciona, ejecutados durante la vigencia del régimen. La agregación imaginaria se efectuará considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación. Agrega que no se aplicará esta norma cuando el acto hubiere sido autorizado por el otro cónyuge.

Este precepto incorpora imaginariamente al patrimonio final ciertas disminuciones del activo, con el objeto de evitar que uno de los cónyuges perjudique al otro con actos simulados. En lugar del efecto de inoponibilidad que consagra la Ley de Quiebras, o la acción pauliana prevista en el Código Civil, se ha preferido el mecanismo de la acumulación imaginaria establecido en el sistema de acervos del mismo Código.

La palabra "cosas", que aparece en el inciso segundo, fue entendida por la Comisión en el sentido amplio de bien en que la emplea el Código Civil, es decir, comprensiva tanto de especies Corporales como incorporales. En esa medida, incluye el dinero desembolsado a título de "gastos" a que se refiere el N° 3) del inciso primero.

Se aceptó, unánimemente, por los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 16

Establece un plazo de tres meses, a contar del término del régimen, para que cada cónyuge proporcione al otro un inventarlo valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final, pudiendo el juez ampliar este plazo.

Bastará el inventarlo simple, firmado por un cónyuge, como prueba en favor del otro para determinar su patrimonio final, sin perjuicio de que este último use todos los medios de prueba para determinar la composición o el valor efectivo de dicho patrimonio.

Termina manifestando que cualquiera de los cónyuges podrá pedir la facción del inventarlo solemne de que trata el Código de Procedimiento Civil y requerir medidas precautorias.

La facultad del juez para ampliar el plazo dentro del cual debe proporcionarse el inventarlo fue observada por la Comisión en cuanto a la necesidad de acotarla ' por lo que se prefirió autorizarlo para ampliar este plazo por una sola vez y hasta por otros tres meses.

Por otra parte, la Comisión estimó necesario que en el inciso segundo, se contemplara inequívocamente el derecho a objetar el inventario, ya sea en su

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

composición o en el valor que se atribuye a sus bienes esto es, por no ser fidedigno , para lo cual puede usarse de todos los medios de prueba legales.

Finalmente, se acordó dejar constancia que el derecho de cada cónyuge de pedir la facción de inventario solemne puede ejercerse dentro de cualquier tiempo, incluso en los tres meses siguientes al término del régimen, a que se refiere el inciso primero.

Las referencias a los cónyuges están hechas, en su caso, a los causahabientes del cónyuge fallecido.

Sometido a votación, el artículo resultó aprobado por unanimidad, con los cambios señalados al registrarse los votos favorables de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 17

Ordena que los bienes que componen el activo final se valorarán según su estado al momento de terminar el régimen de bienes, y los que se le agregan imaginariamente, de acuerdo al valor que hubieran tenido a dicha época. La valoración podrá se hecha por los cónyuges, por terceros designados por ellos o, en subsidio, por el juez.

Añade que estas mismas reglas se aplicarán para valorar el pasivo.

La Comisión, tal como acordó respecto del artículo 13, prefirió decir en el inciso tercero que la valoración de los bienes puede ser hecha por un tercero, que puede ser una o varias personas, y no por terceros, expresión que obligaría a que fuesen más de uno.

Dicho cambio se aprobó por unanimidad por los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Letelier y Vodanovic.

Artículo 18

Sanciona al cónyuge que, con el fin de disminuir sus gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, sumando a su patrimonio final el doble del valor de aquellos o de éstas.

Fue aprobado por unanimidad, con la misma votación anterior.

Artículo 19

Establece que, si por la aplicación de las reglas establecidas en los artículos 13 y 17 se produjere un resultado manifiestamente inequitativo, el juez, a solicitud de parte, y por resolución fundada, podrá efectuar correcciones razonables de acuerdo a la equidad.

Los HH. Senadores señores Diez y Fernández manifestaron su temor de que este artículo sea una fuente de conflictos, que lleve a la destrucción del propio sistema que el proyecto reglamenta detalladamente, advirtiendo que agrega un desaconsejable elemento de inestabilidad, ya que, por los Conceptos que incluye, el afectado siempre podría alegar manifiesta falta de equidad.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Los señores representantes del Ejecutivo señalaron que es una especie de norma de clausura, destinada a evitar el enriquecimiento injusto de uno de los cónyuges y mantener el equilibrio entre, ellos, que repite el concepto contenido en el artículo 1734 del Código Civil, donde se faculta al partidador para corregir de acuerdo a la equidad natural las injusticias que pudieren producirse en el mecanismo establecido para que las recompensas mantengan su valor adquisitivo. Esa regla de corrección aparece también en la jurisprudencia arbitral, que recurre a los principios de equidad y de rechazo al enriquecimiento injusto. Agregaron que el adverbio "manifiestamente" está suficientemente definido por la jurisprudencia, a propósito de la nulidad absoluta, como aquello patente, claro, que salta a la vista.

Se contraargumentó que este caso es muy diferente al del artículo 1734 del Código Civil, por cuanto en esa situación el juez partidador está actuando en un proceso y aplicando normas específicas, mientras que en esta otra situación debería iniciarse un proceso para corregir las distorsiones que puedan producirse, de forma tal que los problemas que acarrearía esta disposición excederían a los beneficios que pudiera reportar.

Puesto en votación, quedó rechazado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco, quien fundamentó su posición en que esta norma podría ser un verdadero semillero de dificultades.

Artículo 20

Considera gananciales el valor en que el patrimonio final exceda al originario. Añade que si el patrimonio final de un cónyuge es inferior al originario, sólo él soportará el déficit.

La Comisión consideró pertinente suprimir la primera parte de este artículo, toda vez que el concepto de gananciales ya ha sido definido en el artículo 61 de la ley.

En cuanto a la segunda parte del artículo, se compartió su idea, en el sentido de que, si un cónyuge ha visto disminuir su patrimonio, él sólo afronte la pérdida económica, lo que no obsta a su derecho a obtener gananciales, si le correspondiese.

No obstante, se estimó conveniente, por razones de sistematicidad, ubicar este precepto en el artículo siguiente, cambiando el vocablo "déficit" por "pérdida".

Consecuentemente, se eliminó este artículo, por la unanimidad de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 21

Dispone que si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el que no los obtuvo participará en la mitad de su valor; si ambos los obtuvieron, se compensan hasta concurrencia de los de menor valor, y el que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro le pague la mitad del exceso, a título de participación.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Declara, además, que el crédito de participación en los gananciales se entiende sin perjuicio de otros créditos y obligaciones que puedan existir entre los cónyuges.

En estos términos, se contempla la forma de determinar el cálculo del monto de los gananciales y en favor de quién nace el crédito. El inciso final se estimó preferible mantenerlo a pesar que sólo aplica la regla general, para una mayor claridad, especialmente respecto del caso de los alimentos. La sola modificación consistente en incorporar como inciso primero la frase final que estaba en el artículo 20, relativa al caso de que el patrimonio final de un cónyuge sea inferior al originario, el artículo fue aprobado por unanimidad. Votaron los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 22

Fija el origen del crédito de la participación en los gananciales al término del régimen, momento desde el cual puede cederse y transmitirse, y sanciona con nulidad cualquier acto ejecutado respecto de ese crédito con anterioridad al término del régimen, incluida su renuncia.

La Comisión juzgó superfluo, en el inciso primero, referirse a la cesión y transmisión del crédito de participación por lo que prefirió dejar entregada esta materia a las reglas generales.

En relación con el inciso segundo, se consideró más conveniente consagrar una prohibición expresa de celebrar determinados actos en lugar de mencionar el efecto de dicho impedimento, cual es la nulidad. Siguiendo la línea del artículo 1463 del Código Civil, sobre pacto de sucesión futura que señala, que el derecho de suceder por causa de muerte a una persona viva no puede, ser objeto de una donación o contrato dicha prohibición no debería alcanzar a "cualquier acto" como propone el artículo, sino sólo a los actos bilaterales, y como excepción, a la renuncia anticipada, a fin de permitir los demás actos unilaterales, tales como disposiciones testamentarias o medidas conservativas o precautorias.

Por otro lado, se creyó más propio hablar de crédito eventual, ya que el de participación en los gananciales tendrá este carácter mientras no termine el régimen de bienes.

Con los cambios expresados, el artículo se aprobó por unanimidad, con, los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 23

Consulta el pago de contado y en dinero, del crédito de participación en los gananciales, permitiendo que, excepcionalmente, el juez conceda un plazo de pago no superior a tres años, y determine las modalidades de dicho pago.

El inciso primero, en cuanto prevé el pago de contado y en dinero, no hace sino seguir las reglas generales sobre pago de las obligaciones del Código Civil, por lo que sólo se justifica en aras de una absoluta claridad, ya que estrictamente es innecesaria. Ello, por cierto, en nada obsta a que las partes

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

convengan una cosa diferente. Con todo, prefirió la Comisión usar los términos del artículo 2339 del mencionado Código, que habla de obligaciones "puras y simple" y las contrapone a las obligaciones condicionales y a plazo.

El inciso segundo se pone en el caso de que no haya acuerdo entre las partes, supuesto en el cual faculta al juez para fijar plazos y modalidades de pago.

En el seno de la Comisión surgieron dudas sobre estas atribuciones que se conceden al juez, porque con ello se estaría beneficiando excesivamente al deudor en perjuicio del acreedor, en circunstancias que bien podrían regirse por las reglas generales de pago de las obligaciones y, por tanto, este último resolvería si exige su cumplimiento inmediato o posterga el cobro.

Se tuvo presente que el artículo 1431 del Código Civil español contempla esta posibilidad de fijación judicial de un plazo para el pago, si median dificultades graves para que se efectúe de inmediato, pero exige garantía suficiente de la deuda y sus intereses.

Como resultado del debate, juzgó la Comisión que la fijación excepcional de plazo se justificarla por la naturaleza especialísima de este crédito, y, al mismo tiempo que lograría resguardarlo de los efectos nocivos de una liquidación apresurada de bienes por razones de liquidez lo que afectarla a los asignatarios forzosos, al disminuir el patrimonio del deudor, señala un margen preciso para el cobro, evitando las incertidumbres.

Puesto que la facultad en cuestión tiene como propósito fundamental solucionar problemas de liquidez, debe estar reducida a un plazo moderado, que se convino en un año, y, además, establecerse la reajustabilidad, con lo que se cautela que no se produzca perjuicio al cónyuge acreedor. Al efecto, se prefirió fijar una unidad monetaria especial, ya que al establecer sólo la reajustabilidad, podría darse la señal equívoca de que en aquellos casos en que ésta no se establece expresamente, no procedería, lo que vendría a alterar el sistema general, en el cual la jurisprudencia ha entendido que debe aplicarse un reajuste de acuerdo a la variación del índice de precios al consumidor. Por ello, considerando que el Código Civil ha recogido la existencia de la Unidad Tributaria Mensual, se optó por este mecanismo.

En cualquier caso, el señalamiento de plazo debe estar condicionado a la prueba de que el pago de contado causaría grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y al hecho de que se rinda garantía suficiente del pago de la deuda, sea por el propio deudor o por un tercero.

Dicha facultad judicial de fijación de plazo para el pago estimó por último la Comisión no debe extenderse a la determinación de modalidades de pago, porque atentaría contra los derechos del acreedor y estimularía adicionalmente la iniciación de juicios.

Sometido a votación con la nueva redacción propuesta, se aprobó por unanimidad con los votos favorables de los HH. Senadores señores Fernández, Otero, Pacheco y Vodanovic.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 24

Contempla la posibilidad de que, por acuerdo de las partes, el pago del crédito se efectúe dando en pago la propiedad u otro derecho real sobre bienes del cónyuge deudor, y autoriza al juez para ordenarlo, cuando el pago en dinero ocasionare un grave perjuicio a dicho cónyuge. La evicción de la cosa dada en pago hace renacer la obligación en dinero.

Faculta al juez, además, para conceder a los cónyuges derecho a recibir una renta por este concepto, pudiendo ordenar la constitución de garantías reales para caucionarla.

Este artículo, en su primera parte, se pone en el caso de que no haya discordia entre las partes para convenir la dación en pago. Ello permite que, si hay acuerdo, se pueda formar incluso una comunidad al término del régimen de bienes, por ejemplo, mediante la dación en pago de derechos cuotativos sobre un inmueble.

Tal norma no sería necesaria, si no fuese por la controversia existente respecto de que la dación en pago sea una modalidad de éste, o una novación por cambio de objeto, lo que produce consecuencias radicalmente diferentes. Por eso, en el inciso segundo, se opta por expresar que, si es evicta la cosa, dada en pago, renace el crédito, esto es, se considera a la dación en pago como modalidad del pago y no como novación. De esa manera, se sigue un criterio diferente del consagrado en el artículo 2382 del Código Civil, que dispone la extinción de la fianza por el hecho de que el acreedor acepte en descargo de la deuda un objeto distinto al de la obligación inicial, aunque éste después fuere evicto.

La disposición del referido inciso segundo, naturalmente, es sin perjuicio de los efectos que la evicción produjere en el montó de los gananciales del cónyuge deudor, y consiguientemente, en el crédito por participación del otro consorte.

La Comisión prefirió excluir las facultades del tribunal de ordenar daciones en pago y de determinar una renta de participación en los gananciales por considerar inconveniente abrir nuevos ámbitos de discrecionalidad judicial en esta materia. De esta forma, el artículo sólo regulará la posibilidad de convenir daciones en pago y el efecto que producirá la evicción de la cosa.

Por cierto, como la responsabilidad por la evicción es un elemento de la naturaleza del acto jurídico en cuestión, las partes podrían acordar que ella sea de cargo del acreedor.

La nueva redacción, fue aprobada por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señores Fernández, Otero, Pacheco y Vodanovic.

Artículo 25

Establece que las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges en conformidad con lo dispuesto en el artículo 147 del Código Civil de acuerdo a la nueva redacción que se le da en el artículo 30, N° 7, de este proyecto, serán valoradas prudencialmente por el juez para determinar el crédito de participación en los gananciales.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El mencionado artículo 147 permite al juez constituir derechos reales de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares, en favor del cónyuge no propietario, decisión que podrá adoptarse durante o después del matrimonio. Por tal motivo, explicaron los señores representantes del Ejecutivo, se estimó equitativo disponer, en el artículo en comento, que esos derechos que se hayan constituido sobre los bienes familiares se tomen en cuenta al momento de determinar el crédito de participación.

El H. Senador señor Fernández declaró que, en principio, no estaba de acuerdo con esta disposición, porque a su juicio se están confundiendo dos créditos que obedecen a distintas causas. Así, por ejemplo, un usufructo constituido en atención a obligaciones alimentarias es distinto e independiente de los créditos que se originan por la participación en los gananciales, de modo que no sería justo compensarlos.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer señor Peña estimó que, puesto que ambos cónyuges están obligados a solventar las cargas de familia, de acuerdo a sus posibilidades, tomar en cuenta los aludidos derechos reales sería más justo para el cónyuge propietario, quien podría compensarlo en su momento castigando el crédito de participación en los gananciales, devengado a favor del otro cónyuge, en la parte en que a éste le habría correspondido subvenir a las cargas de familia.

Se aprobó en forma unánime, al recibir los votos favorables de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 26

Determina el orden de precedencia de los bienes sobre los cuales el cónyuge titular del crédito de participación en los gananciales debe perseguir el pago: el dinero del deudor; los demás bienes muebles; los inmuebles; y, a falta o insuficiencia de todos ellos, los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento o en fraude de sus derechos. En este último caso deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso a las fechas de las donaciones, la acción para ello prescribe en cuatro años.

De esa manera, se sigue, en el inciso primero, la norma del artículo 1773 del Código Civil, sobre pago de recompensas, y en el inciso segundo el criterio consagrado en el artículo 1187 del mismo Código, relativo a la acción de inoficiosa donación.

Se Aprobó por unanimidad, con los votos de los MH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 27

Establece preferencia para los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, por sobre el crédito de participación en los gananciales.

La regla general del Código Civil es que los créditos no prefieren entre sí en razón de sus fechas, sino por las causas de preferencia. Pero en este caso se

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

contempla la regla de preferencia en razón de las fechas, porque de lo contrario nadie contrataría con personas casadas bajo este régimen, toda vez que su crédito estaría supeditado a otro de monto incierto. Por lo demás, este tipo de preferencia lo sigue el Código en el artículo 2482, que regula el caso de los créditos de cuarta clase, los cuales, en general, son los de ciertas personas cuyos bienes están sometidos a administración.

Esta nueva causal de preferencia es independiente de la prelación de créditos del Código Civil, la que presupone un concurso de acreedores, por una parte, e insolvencia por la otra, lo que aquí no es necesario, ya que en la práctica, operará mediante tercerías de prelación. Además, no todas las preferencias están incluidas en el Título XLI del Libro IV del Código, por lo que no se rompe la sistematicidad del mismo.

El artículo 30, N° 24, de este mismo proyecto, incorpora al Código Civil, como crédito de cuarta clase, el que tuviese el cónyuge por concepto de gananciales. Así, el crédito de participación tiene un doble estatuto desde el punto de vista de su preferencia: respecto de los créditos contraídos por terceros con posterioridad al término del régimen, tiene una preferencia de cuarta clase, y, respecto de los créditos cuya fecha sea anterior, no goza de preferencia.

Se acogió por unanimidad, con la misma votación anterior.

Artículo 28

Señala que la acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente; prescribe en cinco años, contados desde el término del régimen, y no se suspende entre cónyuges, pero sí lo hace en favor de los herederos menores.

Es esta una acción ordinaria, por lo que el plazo de cinco años no aporta novedad alguna. No obstante, se consigna para aclarar las dudas que podría, suscitar la insuspensibilidad de la prescripción, ya que podría haberse entendido que era una de aquellas acciones que prescriben en corto tiempo, toda, vez que ellas son las que habitualmente no se suspenden.

Fue aprobado por unanimidad, con la misma votación anterior.

Artículo 29

Dispone que el régimen de participación en los gananciales termina por la muerte real o por la muerte presunta de uno de los cónyuges; por la sentencia que declare la nulidad del matrimonio, el divorcio perpetuo o la separación de bienes, y por el pacto de separación de bienes.

Respecto de la primera de dichas causales, consistente en la "muerte real" de uno de los cónyuges, la Comisión advirtió el cambio de nomenclatura que se produce en relación con los artículos 78 del Código Civil y 37 de la Ley de Matrimonio Civil, que se refieren a la "muerte natural". Si bien compartió el propósito de oponer el concepto de muerte real a la muerte presunta, contemplada en la segunda causal, le pareció suficiente dejar como primera causal la muerte de uno de los cónyuges, eliminando el adjetivo que la seguía.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

En cuanto a la tercera, cuarta y quinta causales, en que se requiere sentencia judicial, se entendió que ella debe estar firme o ejecutoriada, de acuerdo al principio general establecido en el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil.

Con la modificación antedicha, resultó aprobado por unanimidad, al recibir los votos de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 30

Introduce diversas modificaciones al Código Civil, las que se debatieron y votaron separadamente.

Nº 1

Sustituye el inciso primero del artículo 84 del Código Civil, con el único objeto de establecer el término del régimen de participación en los gananciales, si hubiere existido, por el decreto de posesión provisoria de los bienes del desaparecido.

Quedó aprobado unánimemente, con la misma votación anterior.

Nº 2

Reemplaza el artículo 134 del Código Civil, a fin de disponer que ambos cónyuges deben proveer a las necesidades de la familia común. Si fuere necesario, el juez regulará la contribución, atendiendo las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que medie entre ellos.

La Comisión tuvo presente la observación formulada por el Profesor señor Eyzaguirre, quien hizo notar que, en un matrimonio contraído bajo el régimen de sociedad conyugal, la responsabilidad alimenticia recae fundamentalmente sobre el marido, ya que es él quien administra la sociedad conyugal, situación que puede ser distinta en el caso de que el régimen sea el de separación de bienes y la mujer tenga bienes de igual o mayor consideración que los del marido. También en el régimen de participación en los gananciales, la contribución debiera ser proporcional a los bienes que tiene cada cónyuge.

Por ello, fue partidario de establecer que, en estos dos últimos casos, ambos cónyuges deberán contribuir en la medida de sus patrimonios. Estimó que, con el artículo propuesto, se consagraría una especie de obligación de la mujer de tener un trabajo remunerado, para proveer a las necesidades de la familia.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, Profesor señor Peña, explicó que el actual artículo 134 pone de cargo del marido el sustento de la familia y sólo si éste carece de bienes ese deber corresponde a la mujer, y el artículo 228 hace recaer los gastos de crianza de los hijos sobre la sociedad conyugal, y por ende sobre el marido como administrador de ella, a menos que los cónyuges estén separados de bienes, en cuyo caso corren por cuenta del marido, contribuyendo la mujer en la proporción que el juez determine. De lo anterior se colige que el Código Civil pone esta obligación de cargo de ambos cónyuges

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

en proporción a sus patrimonios. Las normas originales se justificaban cuando el régimen de sociedad conyugal era el único existente, y por ser el marido el administrador de éste y de los bienes propios de la mujer, era lógico que pesara sobre él la carga, pero posteriormente se reformaron al incluirse el régimen de separación de bienes, de modo que aparece claro que la carga no es en razón del sexo, sino del régimen patrimonial existente.

A su juicio, lo que persigue la modificación es explicitar esta regla, debiendo tenerse en cuenta para determinar la contribución no sólo la capacidad económica de los cónyuges, sino también el régimen de bienes que mediará entre ellos. Así, si existe sociedad conyugal, el juez deberá seguir la regla del artículo 228 en su inciso primero, y si hay separación, aplicará el inciso segundo del mismo artículo. En el caso de la participación en los gananciales también debería aplicar el inciso segundo, pues los cónyuges se miran como separados de bienes en tanto, no concluya el régimen, por lo que este artículo simplemente recoge los principios ya existentes sobre la materia en el Código Civil.

Destacó que esta idea se complementa con el reemplazo del aludido inciso segundo del artículo 228 que se contempla en el N° 10 del mismo artículo 30 del proyecto, en cuya virtud se señala que, si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deben contribuir a los gastos en proporción a sus facultades.

En cuanto al concepto de "necesidades de la familia común", la Comisión dejó constancia que con él se alude a las "cargas de familia", vale decir, a, aquellas obligaciones que surgen del hecho de existir la familia común, y que aparecen en el título XXII del Libro IV del Código Civil, en relación con los pagos de cargo de la sociedad conyugal, y en el Título IX del Libro IV del Código de Procedimiento Civil, a propósito de la insinuación de las donaciones, y no al concepto amplio de familia contenido en el artículo 815 del mismo Código.

El numerando se acogió por unanimidad, al registrarse la misma votación anterior.

N° 3

Modifica el artículo 135 del Código Civil, para consultar la posibilidad de pactar el régimen de participación en los gananciales, al momento de inscribirse en Chile el matrimonio celebrado en el extranjero.

Sometido a votación, resultó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Fernández, Otero, Pacheco y Vodanovic.

N° 4

Cambia la numeración de los artículos 145, 148 y 149 del Código Civil, que pasan a ser 138, 139 y 140, respectivamente, debiendo figurar entre paréntesis la numeración antigua.

Puesto en votación, fue aprobado por unanimidad, al recibir los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Nº 5

Sustituye el artículo 145 del Código Civil, que pasa a ser 140, incorporando entre las excepciones a las reglas generales sobre obligaciones y derechos entre los cónyuges, la existencia de bienes familiares y el régimen de participación en los gananciales.

Se acogió por unanimidad, con la misma votación anterior.

Nº 6

Reemplaza la numeración de los párrafos 2, 3 y 4 del Título VI del Libro Primero del Código Civil, que pasan a ser párrafos 3, 4 y 5, respectivamente.

Fue aprobado por unanimidad. Votaron los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 7

Introduce un nuevo párrafo en el Título VI del Libro Primero del Código Civil, que llevará el número 2, compuesto por nueve artículos, en los cuales se tratan los bienes familiares.

Cada uno de esos artículos se debatió y votó en forma separada.

El artículo 141 consagra la posibilidad de declarar bien familiar -cualquiera sea el régimen patrimonial del matrimonio- el inmueble que sirva de residencia principal a la familia, que sea de propiedad de ambos cónyuges o de uno de ellos, y los muebles que guarnecen el hogar.

En seguida, regula la declaración, disponiendo que puede hacerla cual quiera de los cónyuges, mediante escritura pública, anotada al margen de la inscripción de dominio respectiva, y, si la afectación es parcial, debe protocolizarse además el plano de subdivisión respectivo. Si esto no fuere posible o no lo quisieren los cónyuges, la afectación comprenderá la casa habitación y los terrenos adyacentes de uso familiar.

Por otro lado, faculta al cónyuge propietario del inmueble, si la declaración fue hecha por el otro cónyuge, para impugnarla en cualquier tiempo alegando que el inmueble no es habitado por su cónyuge o por la familia común. La impugnación se tramitará breve y sumariamente. Además, se sanciona al cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración, con la indemnización de los perjuicios que ocasione.

Este artículo fue objeto de un exhaustivo análisis en la Comisión.

El H. Senador señor Fernández fue partidario de no crear la institución de los bienes familiares, porque en su opinión su utilidad es muy dudosa y, además, revestiría aspectos de inconstitucionalidad.

En el primer aspecto, estimó que esta institución, en el régimen de sociedad conyugal, carece de objeto, puesto que las adquisiciones a título oneroso durante el matrimonio son bienes sociales que, administrados ordinariamente por el marido o extraordinariamente por la mujer, requieren de autorización

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

del otro cónyuge o de la autorización judicial, según administre uno u otro, para ser enajenados, gravados, arrendados, donados o dados en comodato. Tampoco pueden ser afectados por acciones de terceros en virtud de deudas indirectas, contraídas por uno de los cónyuges sin autorización del otro. Tales obligaciones pesan exclusivamente sobre los bienes propios del cónyuge que caucionó sin autorización del otro.

Admitió que podría argüirse que los bienes familiares tendrían utilidad en el régimen de sociedad conyugal cuando se trate de bienes propios de los cónyuges, pero estimó que en nuestra realidad social son excepcionalísimos los casos en que los cónyuges aportan inmuebles al matrimonio o los adquieren a título gratuito durante él.

Por lo expuesto, la creación de los bienes familiares sólo tendría utilidad en los regímenes de separación de bienes y de participación en los gananciales, pero tal utilidad es meramente teórica.

En efecto puntualizó, la inmensa mayoría de los chilenos llega a adquirir una vivienda para establecer el hogar en virtud de algún tipo de crédito. Si la afectación del bien adquirido como familiar no se hace en el mismo acto de la adquisición, otorgamiento del crédito y la consiguiente constitución de la hipoteca en favor del acreedor, sino con posterioridad, tal afectación no producirá ningún efecto respecto, de éste y, en consecuencia, el acreedor hará efectivo su crédito en ese mismo bien si no se le paga oportunamente. Si por el contrario, la afectación se hace en el mismo acto, para ser oponible al acreedor debe consentir éste, cuestión que será muy improbable, toda vez que el acreedor estará en conocimiento de que, para el evento que no se pague el crédito, se le opondrá a la ejecución el correspondiente beneficio de excusión.

Agregó el H. Senador señor Fernández que, con respecto al problema de inconstitucionalidad, el proyecto permite que el cónyuge que no es dueño de un bien, lo afecte como tal por un acto unilateral de voluntad. Tal afectación impide a su dueño disponer de sus bienes propios afectados. En cuanto a la naturaleza jurídica de esta institución que permite al cónyuge no dueño entorpecer la libre disposición de los bienes propios del otro cónyuge, de la lectura del artículo 142 le pareció evidente que no se trata de un derecho real, sino de un derecho personal que otorga al cónyuge no propietario la facultad de impedir que el otro cónyuge disponga de sus bienes propios afectados. Esta norma del artículo 142 es imperativa, e impone el requisito al cónyuge propietario de recabar el consentimiento de otro cónyuge para gravar o enajenar sus bienes. De esta manera, expresó, este derecho personal emanaría directamente de la ley, lo cual en su concepto sería inconstitucional.

Precisó que, de acuerdo al artículo 19 N° 24 de la Constitución, "Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental". Así, las limitaciones y obligaciones que deriven de la función social de la propiedad, no pueden tener otro fundamento que los que establece la propia Carta en esa disposición.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Por otra parte, la Constitución establece en su artículo 19, N° 26, que las garantías constitucionales no pueden ser afectadas en su esencia y, obviamente, la esencia del derecho de propiedad está constituida por las facultades de usar, gozar y disponer del bien sobre el cual se tiene dominio y, muy particularmente, por la facultad de disponer, que es la que distingue a este derecho real de todos los demás.

A este respecto, señaló que no puede pretender equipararse este derecho del cónyuge no propietario para afectar los bienes del otro cónyuge, impidiéndole su libre disposición, con las limitaciones que se establecen en la administración de la sociedad conyugal, antes que nada, porque estas tienen como fundamento la voluntad libre de ambos cónyuges de haberse sometido al régimen de sociedad conyugal, sin perjuicio de que la mayoría de esas limitaciones se refieren a la administración de los bienes sociales que en definitiva van a pertenecer a ambos cónyuges, a título de gananciales.

En el sistema que contemple el proyecto, las limitaciones que se imponen emanan sólo de la ley, la que resulta ser contraria a la Constitución Política y, además, al espíritu de nuestra legislación, que está marcado, desde la dictación del Código Civil, por la idea de no entorpecer la libre circulación de los bienes.

Manifestó que no le quita el vicio de inconstitucionalidad a las normas que se comentan, el hecho de permitir que el cónyuge propietario pueda reclamar al juez si está disconforme con la afectación, pues las garantías constitucionales deben poder ejercerse libremente y, por el contrario, se permite recurrir a la justicia cuando, en forma ilegal o arbitraria, alguien impide o pretende impedir su libre ejercicio.

Por último, estimó que con la creación de esta institución de los bienes familiares, se afecta el derecho de propiedad, puesto que se limita el derecho de prenda general que todo acreedor tiene sobre los bienes de su deudor, derecho de prenda que también está amparado por el artículo 19 N° 24 de la Constitución. Sostuvo que no es válido argumentar que sólo se le afectará por el beneficio de excusión, puesto que, tal beneficio no proviene de un acto voluntario, como ocurre cuando se acepta una fianza, sino directamente de la ley.

Terminó diciendo que si la recta inteligencia del inciso tercero del nuevo artículo 147 que se propone para el Código Civil, en relación al artículo 148, fuera como parece desprenderse de su tenor literal, es decir, que la afectación de un bien en calidad de familiar no empece en nada a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la época de la afectación, no se produce problema alguno con el derecho de prenda general, pero la eficacia de la institución que se pretende crear puede llegar a desaparecer en la práctica, para dar un solo ejemplo, con la posibilidad de crear deudas para burlar la afectación, aún por medio de instrumentos privados antedatados.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, don Carlos Peña, presentó un documentado informe, denominado "La protección de la vivienda familiar y el ordenamiento jurídico chileno", en el que examina la consistencia de la institución de los bienes familiares con las normas que gozan de supremacía,

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

en el ordenamiento jurídico chileno, y reseñó sus líneas principales de argumentación frente a la Comisión.

Sostuvo que el Código Civil estableció un régimen matrimonial primario, entendiendo por tal un conjunto de preceptos que se imponen heterónomamente a la voluntad de los contrayentes del acto matrimonial y con prescindencia del régimen de bienes que entre ellos medie. Su fundamento es el levantamiento de las cargas del matrimonio, al cual se subordina el patrimonio de los cónyuges, quienes, pueden verse privados del dominio o sometidos a límites en su ejercicio. Desde este punto de vista, la institución de los bienes familiares no agrega al estatuto matrimonial primario ninguna carga distinta de las existentes, sino que sólo prevé una nueva forma de asegurar o garantizar su cumplimiento.

El requisito de que el inmueble y los muebles que lo guarnecen sean de propiedad de alguno de los cónyuges demuestra que la justificación de la institución está en el hecho de que las cargas del matrimonio son oponibles patrimonialmente a quienes lo contrajeron. Pero no basta que el inmueble sea residencia principal de la familia, sino que es necesaria la declaración de ser bien familiar, que debe ser fidedigna. Lo que torna familiar al bien no es la voluntad unilateral del cónyuge declarante, sino el hecho de encontrarse en la situación fáctica prevista por la ley, puesto que es ésta la que le atribuye dicha consecuencia.

La declaración respectiva no afecta al derecho de prenda general de los acreedores anteriores, porque se les estaría desmedrando su derecho de dominio en razón de una circunstancia las cargas de familia que no les obligan. Respecto de los acreedores posteriores, la posibilidad de excusión es una circunstancia que conocerán y podrán saber mediante el sistema registral y en tutela de sus propios intereses.

Desde el punto de vista del cónyuge no propietario, su voluntad es puramente declarativa, y además, no es un acto de autotutela, sino que de tutela de los intereses familiares. El derecho a intervenir en la administración del bien es, para este cónyuge, un derecho personal de base legal concedido en interés de la familia, que sólo le permite asentir o disentir fundadamente, enfrente de las decisiones dispositivas del propietario.

Para el cónyuge propietario, en cambio, la institución importa un desmedro de la autonomía de la voluntad, puesto que su facultad de disposición deja de ser omnímoda. Pero para que ello constituya una razón de inconstitucionalidad sería necesario que equivaliera a una, privación del dominio, o, a una limitación del mismo por justificaciones distintas a las autorizadas por el inciso segundo del número 24 del artículo 19 de la Constitución.

Nuestro ordenamiento jurídico contiene diversas instituciones relativas a la propiedad, que se fundan en el interés mediato, o inmediato de la familia, cuya naturaleza es igual a la que el proyecto denomina bienes familiares: el derecho de alimentos, que puede pagarse mediante derechos reales limitativos del dominio (artículo 11 de la ley 14.908); el usufructo legal del marido y el padre de familia (artículo 810, en relación con los artículos 243 y 1753 del Código Civil); la administración y usufructo de los bienes propios de la mujer por parte

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

del marido (Párrafo tercero del Título XXII del Código Civil); las asignaciones forzosas (Título V del Libro III del Código Civil), y las donaciones entre vivos (artículo 1401 del Código Civil y 889 y 890 del Código de Procedimiento Civil). Se preguntó el Profesor Peña si, la protección de la familia es, desde el punto de vista constitucional, una razón justificatoria suficiente para que la ley limite el derecho de propiedad.

Para ello debe partirse del supuesto, establecido por la doctrina y por el Excmo. Tribunal Constitucional, de que, al tiempo de juzgar la constitucionalidad de un precepto legal, debe estarse a la totalidad del texto constitucional, evitando intentar su esclarecimiento por separado y procurando siempre maximizar los fines que el constituyente declara por modo explícito.

En el caso en análisis deben, pues, no sólo tenerse presentes los preceptos del número 24 del artículo 19 de la Constitución, sino que el artículo 11 de la misma Carta atendido que, al decir del Tribunal Constitucional, "orienta al intérprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la preceptiva constitucional, y, por su alcance general, la garantía de la protección esencial de los derechos que consagra el número 26 del artículo 19.

Deteniéndose en el número 24 del artículo 19, advirtió que, en virtud de esa disposición, si bien el legislador puede regular la propiedad (en el triple sentido de establecer los modos de adquirirla, ejercerla y limitarla), esa regulación no puede traducirse en una privación de un atributo esencial del dominio (puesto que ello constituiría expropiación), ni tampoco puede importar cualesquiera limitación (puesto que sólo puede establecerse alguna de aquellas que resultan exigidas por lo que comprende la función social del dominio).

Recordó que las actas de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución demuestran que los comisionados entendieron que la esencia del derecho su pone un contenido mínimo que ningún texto legal podría transgredir sin ser expropiatorio, lo que no impediría, de otra parte, que ese contenido mínimo pueda evolucionar.

El Tribunal Constitucional, a su vez, siguiendo los principios del Tribunal Constitucional español (trasunto, a su turno, del alemán), ha entendido que «un derecho es afectado en su esencia cuando se le priva de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible, y que se impide el libre ejercicio en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entran más allá de lo razonable o lo privan de tutela jurídica».

En consecuencia, se priva del dominio a un sujeto toda vez que, por modo heterónomo (esto es, con prescindencia de su voluntad), dicho sujeto deja de ser titular del derecho real que define el artículo 582 del Código Civil o toda vez que heterónomamente se vea desprovisto de la facultad de uso, goce o disposición respecto de la cosa sobre que su dominio recae.

A su vez, limitar un derecho supone someter el ejercicio del derecho en cuestión o de alguna de sus facultades a requisitos de forma o de fondo que no le pertenecen naturalmente. Limitar la propiedad, pues, alude a una situación mucho más tenue que la prevista como limitación por el Código Civil y que

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

puso de manifiesto el Tribunal Constitucional al pronunciarse acerca del sentido del verbo restringir, en sentencia de 7 de junio de 1985.

Hizo hincapié en que la garantía de respeto a la esencia del derecho no sólo existe en los sistemas constitucionales que explícitamente la consagran el alemán, el español, el portugués, el chileno, sino en toda la jurisprudencia constitucional europea; así, en Francia, Austria e Italia.

No obstante lo anterior, en Francia y España existe la institución de los bienes familiares en la modalidad que recoge el proyecto que se analiza. Ello se explica porque dicha institución no importa afectar el derecho en su esencia: no se traduce en una alteración de su tipicidad, ni en la privación de un atributo que le sea inherente.

Aseguró que la única facultad inherente al dominio que se ve afectada es la, de disposición, pero nada más que en una modalidad de su ejercicio. Lo único que se concede al cónyuge no propietario es la facultad de asentir o disentir, en interés de la familia, de las iniciativas que, en cuanto a la enajenación o al gravamen, adopte el propietario. No hay duda, pues, que se trata de una limitación y no de una privación del derecho de dominio.

Por tal motivo, estimó que el proyecto satisface el principio de reserva legal, porque lo que toma familiar el bien es su situación fáctica, es la ley la que establece con precisión la circunstancia en cuya virtud el bien es familiar. La función del juez, a su turno, es meramente constatar que, en la especie, se verifique esa circunstancia fáctica, a saber, que el bien esté destinado a residencia principal de la familia.

En cuanto a las, razones justificatorias de la limitación, el sentido del precepto constitucional es que cualquiera limitación que exorbite lo exigido por: la función social de la propiedad, resulta inconstitucional.

De los elementos que comprende la función social de la propiedad, se detuvo en particular en los "intereses generales de la nación". Ellos según se dijo en la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución se encuentran relacionados con el bien común, lo que permite la interpretación teleológica y sistemática del inciso segundo del número 24 del artículo 19 como postula el Tribunal Constitucional y la dogmática constitucional comparada, a la luz del artículo 11 de la Carta Fundamental.

La preeminencia que desde el punto de vista valórico concede este artículo a la familia resulta coincidente con el derecho internacional de los derechos humanos que los órganos del Estado, en conformidad a lo previsto por el artículo S' de la Constitución de 1980, deben respetar y promover, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 17, 27 y 32). Consideró que no se requiere sustentar la tesis de la supremacía constitucional de tales normas para sostener que, en mérito a ellos, puede limitarse la propiedad.

Concluyó afirmando que no se transgrede, pues, la Constitución, sino que se la cumple, cuando, en ejercicio de la autoridad política, el órgano del Estado procede, prudentemente, sin desmedrar la esencia del dominio, a limitar la propiedad en aras de fortalecer los intereses de la familia.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Los HIL Senadores señores Diez y Fernández expresaron que no se oponían a la institución de los bienes familiares,, sino a la forma de constituirla que se establece en el proyecto y que, a juicio de ambos, por las razones dadas por el H. Senador señor Fernández, afecta el derecho de propiedad. Este problema se subsanaría opinaron, con la intervención de un órgano jurisdiccional.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, señor Peña, manifestó que el proyecto contiene medidas adecuadas para precaver los abusos que se pudieran producir, por ejemplo la sanción de indemnización de perjuicios para el cónyuge que hiciera fraudulentamente la declaración, y la posibilidad de reclamar ante la justicia, en caso que el cónyuge propietario estime que no corresponde la declaración de bien familiar. Hizo presente su convicción de que esta materia no es propia de un tribunal sino que de un ministro de fe.

Al término del debate, la Comisión estimó que, por razones de prudencia, era conveniente entregar la declaración de bien familiar a la decisión de un órgano jurisdiccional, y que la sola presentación de la solicitud configure provisoriamente al bien como familiar, a fin de evitar posibles fraudes. Esta declaración provisoria subsistirá mientras no exista sentencia ejecutoriada que acoja o rechace la solicitud.

Asimismo, se acordó reglar el procedimiento por el cual el tribunal conocerá de esta declaración y los trámites respectivos en el registro conservatorio.

Se juzgó innecesario dar normas sobre afectaciones parciales de un inmueble, por ser una situación que deberá resolverse dentro de las reglas generables aplicables a esta institución.

Sometido a votación el artículo con su nueva redacción, fue aprobado por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señora Soto y señores Fernández y Pacheco.

El artículo 142 dispone que los bienes declarados familiares no pueden ser enajenados ni gravados voluntariamente, ni pueden celebrarse promesas sobre ellos en este sentido, ni celebrarse contratos concedan derechos personales de uso o de goce sobre los mismos sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga en el acto deberá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto lo exigiere, o por medio de mandato especial.

Fue aprobado por la Comisión sin observaciones, con los votos afirmativos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez,, Fernández y Pacheco.

El artículo 143 habilita al cónyuge no propietario para pedir la rescisión del acto, cuando no se hubieren cumplido las formalidades que exige el artículo anterior.

Añade que los terceros adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe para los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Durante la discusión de este artículo surgió la duda acerca de la situación de los terceros adquirentes de bienes muebles no sometidos a registro, entendiéndose que ellos deben regirse por las reglas probatorias del derecho

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

común acerca de la buena fe, es decir, los artículos 1490 y 1491 del Código civil.

Respecto del inciso segundo, el H. Senador señor Diez objetó la presunción de mala fe, la cual, a su juicio, implica haber tenido un grado de conocimiento que configura en el tercero una conducta ilegítima destinada a obtener un beneficio.

Se repuso que la presunción operará cuando consta la declaración de bien familiar al margen de la inscripción del inmueble, y que la buena o mala fe alude, como se desprende de los artículos 706 y 1490 del Código Civil, a un estado de conocimiento presunto.

Dividida la votación respecto del artículo, quedó aprobado por unanimidad el inciso primero, con los votos favorables de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

El inciso segundo se acogió con los votos a favor de los HH. Senadores señora Soto y señores Fernández y Pacheco y el voto en contra del senador señor Diez.

El artículo 144 establece que el juez podrá suplir la voluntad del cónyuge no propietario en caso de imposibilidad o negativa de éste, que no se funde en el interés de la familia, para concurrir a los actos en que se la requiera. El juez deberá obrar con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge que, se negare.

Resultó acogido sin observaciones por la unanimidad de los HH. Senadores presentes señora Soto y señores Diez, Fernández; y Pacheco.

El artículo 145 permite a los cónyuges, de consuno, desafectar un bien familiar, por escritura pública anotada al margen de la inscripción si se trata de un inmueble.

El cónyuge propietario, en procedimiento breve y sumario, podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a residencia principal de la familia.

Se aprobó por unanimidad, con la votación anterior.

El artículo 146 hace aplicables las disposiciones anteriores a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia. Afectados esos derechos mediante escritura pública, anotada o inscrita en su caso, se requiere la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto de socio o accionista.

Durante la discusión que se suscitó a raíz de este artículo, la Comisión analizó las opciones existentes para solucionar la aplicación de la calidad de bien familiar respecto de estos bienes, que pertenecen a una persona jurídica distinta de los cónyuges, en la cual éstos tienen solamente derechos personales, a través de las acciones.

La conclusión fue dar la calidad de familiares a los derechos sociales como lo plantea, el inciso primero, lo que comprende, naturalmente, los actos de disposición de tales derechos o acciones, y, además, requerir la concurrencia de voluntades de ambos cónyuges para los actos que deban realizarse como socio o accionista, siempre que recaigan sobre el bien familiar, ya que la sociedad puede tener otros negocios o los socios realizar gestiones sociales no

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

relacionadas con dichos bienes, y no tendría sentido afectar toda la gestión social.

Por este motivo, se acordó agregar una frase al final del inciso segundo, restringiendo la limitación a aquellas gestiones relacionadas con el bien familiar. Para mayor claridad, hubo consenso en precisar que en estos casos se requiere "asimismo" las voluntades de los dos cónyuges, toda vez que ellos también se requieren por aplicación del inciso primero, para los actos relacionados con los derechos y acciones.

Se evaluó también el caso de las comunidades, considerándose que, si es declarado bien familiar un inmueble que pertenece a varios comuneros, esta situación queda entregada a las reglas generales, en que cualquier comunero puede pedir la partición, excepto el cónyuge comunero, quien necesitaría la voluntad de su consorte.

Con los cambios antedichos, el artículo fue aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

El artículo 147 faculta al juez para que, durante o después del matrimonio, atribuya al cónyuge no propietario el usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares, y fije una renta si pareciera equitativo. La atribución de estos derechos no perjudica a, los acreedores que tenía el cónyuge propietario a la fecha de su constitución, ni aprovecha a los del cónyuge no propietario.

Reparó la Comisión que es inadecuado hablar de "durante o después del matrimonio", toda vez que se trata de un régimen patrimonial que, en principio, supone la existencia del matrimonio. Compartió, no obstante, la idea de que, efectuada durante el matrimonio la declaración de bien familiar, se pueda extender la protección de esa institución después de disuelto el matrimonio, a la familia sobreviviente, pero creyó más propio hacer mención expresa de la disolución.

De esa forma, será titular de esta acción tanto el cónyuge, como quien haya dejado de serlo, por ejemplo, a causa de la declaración de nulidad de matrimonio.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, señor Peña, explicó que efectivamente los bienes familiares suponen la existencia del matrimonio, pero pueden perdurar más allá de él, por ejemplo en el caso de muerte de uno de los cónyuges, en qué puede haber otros causahabientes que no tengan obligaciones para con la familia. En tal evento, parece justo que se imponga el pago de una renta por, los derechos que se atribuyan al cónyuge no propietario, considerando que ellos afectarán a los demás comuneros o causahabientes, quienes quedarán en una especie de indivisión forzosa.

La Comisión prefirió que el juez, en vez de contar específicamente con la atribución de fijar una renta, pueda determinar las obligaciones o modalidades que fuesen equitativas.

Por otra parte, mantuvo la, facultad judicial de otorgar estos derechos de acuerdo a las circunstancias, pero consideró indispensable que, al mismo tiempo, fije el plazo por el cual se concederán.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Tuvo en cuenta que la atribución de estos derechos es sin perjuicio de la obligación de los beneficiarios de rendir caución e inventario, de conformidad a las reglas generales.'

Con las modificaciones acordadas, el artículo quedó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

El artículo 148 concede al cónyuge reconvenido el beneficio de excusión, en virtud del cual puede exigir que antes de procederse contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Para este efecto se aplicarán, en cuanto correspondan, las disposiciones del Código Civil sobre la fianza.

El artículo propuesto fue aprobado por unanimidad, incluyéndole una sola modificación, que consiste en precisar que los bienes que gozan del beneficio de excusión son los bienes familiares. Votaron favorablemente los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

El artículo 149 establece que es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este nuevo párrafo que se agrega al Código Civil.

El H. Senador señor Diez propuso aludir simplemente a que las normas de este título son de orden público, pero la Comisión prefirió, por razones de claridad, mantener la redacción propuesta.

Se aprobó por unanimidad, con la misma votación anterior.

Nº 8

Modifica el artículo 155 del Código Civil en dos aspectos: la letra a) autoriza la separación judicial de bienes en caso de separación de hecho de los cónyuges, y la letra b) establece que, si hay riesgo inminente de que los negocios del marido caigan en mal estado, aquél puede oponerse a la separación, rindiendo caución que asegure los intereses de la mujer.

Ambas letras se discutieron y votaron en forma separada.

Letra a)

La Comisión examinó la conveniencia de agregar como causal la separación de hecho de los cónyuges, por estimar que se trata de una situación precaria, de difícil prueba, y que podría transformarse en un factor que acelere la ruptura matrimonial.

Se tuvo en cuenta, al efecto, el actúai inciso tercero del artículo 155, que permite a la mujer pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido, sin justa causa, requisito este último que fluye de la remisión al artículo 21, Nº 8, de la Ley de Matrimonio Civil.

En esas condiciones, la Comisión estimó necesario agregar un nuevo inciso al artículo 155, y prefirió mantener la actual redacción del inciso tercero, pero agregándole una frase que haga aplicable la misma norma cuando, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges. De tal forma, será

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

necesario que la separación de hecho se haya prolongado a lo menos un año para que pueda pedirse la separación de bienes.

Con la nueva redacción propuesta esta letra fue aprobada en forma unánime, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Letra b)

Se acogió en forma unánime la redacción propuesta, con la misma votación anterior.

Nº 9

Reemplaza el artículo 158 del Código Civil, haciendo aplicables a ambos cónyuges, en el régimen de participación de gananciales, las disposiciones sobre la separación de bienes que ahora se refieren solamente a la mujer, y que le impiden renunciar en las capitulaciones matrimoniales a la facultad de pedir la separación de bienes; le exigen estar autorizada por un curador especial para solicitarla, si es menor de edad, y le permiten recabar judicialmente dicha separación.

No fue objeto de observaciones, aprobándose por unanimidad con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández. y Pacheco.

Nº 10

Sustituye el inciso segundo del artículo 228 del Código Civil, haciendo recaer sobre ambos cónyuges, en proporción a sus facultades, los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos legítimos, si existe separación de bienes o participación en los gananciales.

Se aprobó sin observaciones, por unanimidad, con la misma votación anterior.

Nº 11

Modifica el artículo 243 del Código Civil, habilitando a la madre casada en régimen de participación en los gananciales además de aquella casada con separación total de bienes para asumir el usufructo legal de los bienes del hijo de familia, cuando no le corresponda al padre.

El artículo sólo agrega a las normas que modifica la circunstancia de encontrarse la mujer casada en régimen de participación en los gananciales.

Fue aprobado por la unanimidad de la Comisión, con la misma votación registrada en el número anterior.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Nº 12

Deroga el Nº 1 del artículo 448 del Código Civil, que obliga a deferir la curaduría por usurpación al marido no divorciado.

La disposición propuesta guarda concordancia con el nuevo texto que el proyecto contiene del artículo 450 del Código Civil, en el sentido que ninguno de los cónyuges puede ser curador de su marido o mujer disipadora.

Resultó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 13

Reemplaza el artículo 450 del Código Civil, para prohibir que un cónyuge sea curador del otro declarado disipador. Actualmente, en el caso de la mujer la curaduría se defiere al marido no divorciado, pero ella no puede ser curadora de su marido disipador.

Quedó aprobado por unanimidad, con la misma votación anterior.

Nº 14

Sustituye el inciso final del artículo 503 del Código Civil, permitiendo que en el caso de las curadurías constituidas por razones distintas de la disipación, que se defiera la guarda al marido o a la mujer, si media entre ambos régimen de participación en los gananciales.

Por tratarse simplemente de la agregación del régimen de participación en los gananciales, se aprobó por unanimidad. Votaron favorablemente los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 15

Cambia el Nº 5 del artículo 514, a fin de reemplazar a las mujeres, entre las personas que pueden excusarse de la tutela o curaduría, por el padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar.

La Comisión aprobó este número por unanimidad, con la misma votación anterior.

Nº 16

Reemplaza en el artículo 1076 del Código Civil la referencia a la mujer soltera o viuda por "la persona que se encuentre en ese estado, como aquella a cuya subsistencia se puede proveer no obstante la existencia de una asignación testamentaria condicional, que no valdrá si no acaece el suceso positivo o si acaece el negativo.

Sometido a votación, se acogió por unanimidad, con la misma votación anterior.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Nº 17

Sustituye el inciso segundo del artículo 1176 del Código Civil, con el objeto de comprender el crédito de participación en los gananciales en la regla que contempla las imputaciones a la porción conyugal para determinar la porción conyugal complementaria, para el caso de que el cónyuge sobreviviente tuviere bienes, pero no de tanto valor como la porción conyugal íntegra.

Sólo incorpora la situación que se produce con el régimen de participación en los gananciales, por lo que la Comisión lo aprobó unánimemente. Estuvieron por la aprobación los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 18

Agrega al artículo 1180 del Código Civil, un nuevo inciso tercero, que prohíbe la confusión entre las calidades de acreedor de gananciales y de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto.

Lo anterior, por cuanto en la sociedad conyugal el cónyuge sobreviviente pasa a ser comunero de los herederos, pero en el régimen de participación en los gananciales será a la vez acreedor del difunto por los gananciales y sucesor por concepto de porción conyugal.

La Comisión lo aprobó por unanimidad con la misma votación anterior.

Nº 19

Incorpora al final del artículo 1715 del Código Civil una frase, permitiendo que en las capitulaciones matrimoniales que se celebren en el acto del matrimonio, se pacte tanto separación total de bienes como régimen de participación en los gananciales.

Se acogió, por igual votación.

Nº 20

Altera el inciso primero del artículo 1716 del Código Civil para comprender tanto el caso de separación total de bienes como el de participación en los gananciales, en la norma que considera suficiente que el pacto respectivo conste en la inscripción cuando se ha estipulado en el acto del matrimonio, sin necesidad de cumplir los requisitos de escritura pública y subinscripción, procedentes cuando las capitulaciones se celebran antes del matrimonio.

Se aprobó sin observaciones, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Nº 21

Modifica el artículo 1719 del Código Civil, que dispone que la renuncia a los gananciales de la mujer casada en sociedad conyugal antes del matrimonio o después de la disolución de la sociedad, es sin perjuicio de los efectos legales de la separación de bienes y del divorcio, para agregar a estos últimos la participación en los gananciales.

Se aprobó con la misma votación anterior.

Nº 22

Sustituye el artículo 1723 del Código Civil, a fin de permitir que, durante el matrimonio, los cónyuges mayores de edad sustituyan el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total, y el de separación total por el de participación en los gananciales, manteniendo las formalidades que debe cumplir el pacto.

Fue aprobado por unanimidad con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 23

Cambia el Nº 5 del artículo 1764 del Código Civil, para incorporar el pacto de participación en los gananciales entre las causales de disolución de la sociedad conyugal.

Quedó aprobado sin observaciones, con la misma votación anterior.

Nº 24

Sustituye el N° 3 del artículo 2481 del Código Civil, considerando en la cuarta clase de créditos los que tuviere n los cónyuges por gananciales, junto con el crédito de la mujer sobre los bienes del marido, por los bienes de propiedad de ella que administra éste.

La Comisión dejó constancia que el crédito preferirá desde la fecha de inicio del régimen, que puede ser la del matrimonio o una posterior. Ello, en aplicación de la norma contenida en el encabezamiento del artículo 2482 del Código Civil, toda vez que la referencia a la fecha del matrimonio que efectúa más adelante el mismo artículo sólo será pertinente cuando coincida con el inicio del régimen de participación en los gananciales.

Resultó aprobado por la unanimidad de los HH. Senadores antes mencionados.

Nº 25

Altera el artículo 2483 del Código Civil como consecuencia de la modificación anterior, con el propósito de precisar que este artículo que indica los bienes sobre los cuales se entienden constituidas las preferencias se refiere sólo al evento de que haya sociedad conyugal en el caso del aludido número.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Fue aprobado por unanimidad por tratarse de una norma de mera adecuación. Concurrieron con su voto los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Nº 26

Reemplaza en el artículo 2485 del Código Civil la mención del marido por otra que realiza a alguno de los cónyuges, entre aquellas personas cuya confesión no hace prueba por sí sola contra los acreedores.

Se aceptó por unanimidad con la misma votación anterior.

Artículo 31

Introduce diversas modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil.

Nº 1

Sustituye el artículo 71 de dicha ley, reemplazando la prohibición para la mujer de contraer matrimonio con su co reo en el delito de adulterio, por otra, que es común a hombre y mujer.

Fue aprobado por tres votos a favor y una abstención. Votaron favorablemente los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco, y se, abstuvo la H. Senadora señora Soto.

Nº 2

Agrega un nuevo inciso primero al artículo 10 de la ley, estableciendo que el oficial del Registro Civil debe informar a los futuros contrayentes verbalmente y por escrito sobre los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio, lo que también debe hacer antes de inscribir un matrimonio celebrado en el extranjero por un chileno o entre dos chilenos.

La inclusión de este número mereció dudas en el seno de la Comisión, por cuanto el oficial del Registro Civil no debería influir en los contrayentes para que adopten un régimen determinado, y si se quiere promocionar el nuevo sistema, debería hacerse a través de otros medios de publicidad.

Después de un intercambio de opiniones la Comisión estimó conveniente entregar información sobre los distintos sistemas, sin inducir a los contrayentes por uno u otro y sin que ello entorpezca la celebración del matrimonio. Por tal motivo, se sustituyó la conjunción "y" por la disyuntiva "o" permitiendo que se entregue sólo información escrita, o sólo oral, de acuerdo a las circunstancias.

Además, se acordó suprimir la referencia al artículo 40, Nº 3 de la Ley sobre Registro Civil, referido a los matrimonios celebrados en el extranjero, por las dificultades prácticas que involucra, ya que la inscripción puede ser requerida por uno solo de los cónyuges o por un apoderado, caso en el cual su mandato

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

debería consignar el régimen patrimonial por el que se opta, y si nada se expresa, se entiende que acceden al régimen de separación de bienes.

Con las modificaciones antedichas, resultó aprobado por unanimidad por los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco. ,

Nº 3

Sustituye las causales quinta y sexta del artículo 21 de la referida ley, para que, entre las causales de divorcio, se cambien por referencia a "cualquiera de los cónyuges" las que se hacen en la actualidad al marido y a la mujer, respectivamente, en cuanto a la avaricia y a la negativa a seguir al otro.

La Comisión concordó con la idea de hacer aplicables a ambos cónyuges las causales de divorcio basadas en la avaricia y en la negativa a seguir al otro, pero, este último caso, la Comisión estimó que la negativa debe referirse a vivir en el hogar común, en concordancia con el texto vigente del artículo 133 del Código Civil.

El H. Senador señor Fernández formuló indicación para suprimir la causal Nº 10 del mismo artículo 21, que se refiere a la existencia de una enfermedad grave, incurable y contagiosa, por estimar que es moralmente reprobable impetrar el divorcio por esa circunstancia, ya que uno de los fundamentos del matrimonio es el auxilio mutuo, el cual se debe manifestar especialmente en los estados de enfermedad.

La indicación se acogió en forma unánime, con la misma votación anterior, quedando consultada en un número 4 nuevo de este artículo.

Puesto en votación el número 3 en comentario, con sus modificaciones, resultó también aprobado en la misma forma.

Artículo 32

Efectúa cambios en la Ley de Registro Civil.

Nº 1

Modifica el artículo 38 del mencionado cuerpo legal en dos aspectos:

a) Sustituye el inciso segundo, permitiendo que en las capitulaciones matrimoniales que se celebren en el acto del matrimonio, se pacte tanto separación total de bienes como régimen de participación en los gananciales.

b) Agrega un inciso tercero que ordena al oficial del Registro Civil expresarles esa posibilidad, y el hecho de que, si nada dicen, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.

Nº 2

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Reemplaza el número 11 del artículo 39 de dicha ley, incluyendo entre las menciones que debe contener la inscripción de matrimonio, el testimonio de haberse pactado participación en los gananciales, cuando la hubiesen convenido en el acto del matrimonio.

Los dos números de que consta este artículo contienen disposiciones de adecuación, por lo que fueron aprobados por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 33

Deroga el inciso tercero del artículo 21 de la ley N° 7.613, que establece que la incapacidad para adoptar en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no rige respecto de la mujer casada.

El precepto en cuestión carece de sentido desde la entrada en vigencia de la ley NI 18.802, que estableció la plena capacidad de la mujer casada.

Fue aprobado en forma unánime, con la misma votación anterior.

Artículo 34

Elimina en el inciso segundo del artículo 51 de la ley NI 18.703, sobre adopción de menores, similar oración a la que se deroga en el artículo anterior, alusiva a que la incapacidad de la mujer casada en razón de carecer de la libre administración de los bienes, no le impide adoptar.

Persigue el mismo objetivo que el artículo anterior, por lo que resultó aprobado de igual forma.

Artículo 35

Sustituye el inciso primero del artículo 19 de la ley NO 14.908, permitiendo a cualquiera de los cónyuges y no sólo a la mujer solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias, hubiese sido apremiado por dos veces para dar cumplimiento a ese deber.

Fue aprobado con la misma votación anterior.

Artículo 36

Suprime los artículos 375 al 381 del Código Penal, despenalizando el adulterio y el amancebamiento y deroga todos los artículos del Código Penal comprendidos en el párrafo que los sanciona.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El H. Senador señor Pacheco se pronunció en contra de la desincriminación del adulterio. Advirtió que no se trata sólo de la supresión de la pena a un delito que permanece como tal, sino que de hacer desaparecer el tipo penal "adulterio" esto es, no es despenalizar sino desincriminar.

Consideró fuera de toda duda que el adulterio es un mal que destruye el matrimonio, porque se traiciona la palabra pronunciada. La entrega mutua de los cónyuges pierde, entonces, el sentido de la donación y de la exclusividad y el matrimonio, que debe ser indisoluble y por toda la vida, cede al capricho del momento. El adulterio hace daño a ambos cónyuges y es un daño muy difícil de reparar. Por otra parte, entre sus víctimas principales e inocentes está los hijos. Finalmente, el quiebre de una familia significa el debilitamiento de la misma sociedad, compuesta de familias.

Si el adulterio es un mal tan grave, es importante y justo que la sociedad establezca un límite a la actuación personal en la esfera de lo sexual, afirmando claramente que esta falta a la fe conyugal es un ilícito civil y un ilícito penal.

Otra cosa es discutir el tipo de pena que debería aplicarse al adúltero y como lo establecía el proyecto del Ejecutivo establecer igualdad en el tratamiento de los cónyuges frente al Ilícito. Pero ello supone justamente la existencia del ilícito, que desaparece en el proyecto en informe.

Agregó que el hecho de mantener penalizada la conducta adúltera sirve, al menos, para que exista un signo claro de que la sociedad jurídicamente organizada no considera el adulterio como algo neutro, ni menos normal. Esto no deja de ser importante en atención a la categoría social del bien jurídico protegido, esto es, la fortaleza de la institución matrimonial. Sirve, además, para indicar que no toda especie de relación entre individuos de la especie humana por el sólo hecho que incluya un uso sexual de sus cuerpos, debe ser considerada como aceptable moral y jurídicamente.

La existencia del ilícito penal es necesaria también para indicar que la libertad sexual no puede ser absoluta. Una libertad que no se asiente en el reconocimiento de la naturaleza física y espiritual de la persona humana no es más que una trampa en la cual se esconde la destrucción de lo humano de nuestro ser. Ciertamente, para ello no somos libres, ni puede la sociedad asistir impasible a tal tipo de libertinajes.

Asimismo, debe tenerse en consideración que las limitaciones a la libertad sexual sirven de fundamento a otros ilícitos como los abusos deshonestos, la sodomía simple, el incesto, etc., los que verían debilitada su base jurídica de sustentación si desapareciere el delito de adulterio, en beneficio de la libre expansión sexual individual.

Manifestó que la sociedad tiene el derecho y el deber de establecer que la libertad es un poder orientado al desarrollo del ser humano y no a su envilecimiento. Caída esta premisa fundamental, la sociedad iría al individualismo más corrosivo, pues estaría obligada a tener que tolerar que toda conducta ejercida con libertad de opción, en la esfera privada, fuere jurídicamente intangible. Ello nos conduce al despeñadero de la legalización del consumo privado de drogas y a la aceptación del culto privado de todo tipo de

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

aberraciones bajo cobertura de la libertad de culto, entre otras funestas consecuencias.

Sostuvo que el conjunto de estas observaciones lo lleva a rechazar con energía la desaparición del tipo penal "adulterio", como una iniciativa que atenta contra la familia, pues la familia precisamente está constituida en el vínculo matrimonial indisoluble, libremente contraído y públicamente afirmado. Esta familia, como una comunidad de amor y de solidaridad, abierta a la transmisión de la vida, es destruida por el adulterio.

Por último, hizo presente que la indicación aprobada en la Cámara de Diputados adolece de graves vicios de técnica legislativa. Al margen de su dudosa constitucionalidad, en atención al artículo 11 de nuestra Carta Fundamental, la desincriminación del adulterio es por entero ajena a las ideas matrices de un proyecto de ley que se refiere al régimen patrimonial del matrimonio. No puede alegarse que aquí se busca velar por el principio de igualdad ante la ley referida a la mujer, como justamente lo expresó el Mensaje del Ejecutivo. En efecto, al abolir el término de comparación (el tipo penal adulterio), no es ya posible hablar de igualdad entre hombre y mujer ante la ley y no es jurídicamente ni éticamente admisible que exista igualdad para ser adúlteros.

Por todo lo expuesto, se manifestó partidario de reemplazar este numerando por otro de idéntico tenor al propuesto en su oportunidad por el Ejecutivo, el que equipara a ambos cónyuges como posibles sujetos activos del delito y adecua los demás preceptos del respectivo párrafo del Código Penal.

Los HH. Senadores señores Diez y Fernández coincidieron plenamente con los conceptos vertidos por el H. Senador Pacheco y suscribieron en conjunto con él la indicación propuesta.

La H. Senadora Soto señaló que en su opinión es una mala técnica legislativa introducir este tema en un proyecto de ley sobre el régimen patrimonial del matrimonio. Puso de relieve, sin embargo, que el matrimonio está basado en el amor y ello implica también saber perdonar al cónyuge que ha faltado. En cambio, el hecho de penalizar esa conducta va en un sentido opuesto, por cuanto se obliga al otro cónyuge a repudiarlo.

Por otra parte, agregó en su trayectoria profesional como abogado, le correspondió conocer muchos casos en que el adulterio era utilizado como un medio para presionar al otro cónyuge a conceder ventajas o beneficios económicos o de otra índole, situación que es muy grave y que el legislador no puede desconocer.

Sometida a votación la indicación sustitutiva de los HH. Senadores señores Diez, Fernández y Pacheco, fue aprobada por tres votos a favor y una abstención. Votaron favorablemente sus autores y se abstuvo la H. Senadora señora Soto.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 37

Deroga los preceptos legales contrarios o inconciliables con esta ley, y dispone que las normas no derogadas deben interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Fue aprobado por unanimidad con los votos de los HH. Senadores señora Soto, y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo 38

Dispone que la ley entra en vigencia transcurridos tres meses desde su publicación, con excepción del párrafo sobre bienes familiares.

La Comisión estimó que además del aludido N° 7 del artículo 30, que regula los bienes familiares, debe regir in actum el N° 6 del mismo artículo, que armoniza la nueva numeración de los párrafos del Código Civil.

Fue aprobado por unanimidad, con el cambio indicado, al recibir, la misma votación anterior.

Artículo 39

Faculta al Presidente de la República para fijar dentro del plazo de un año el texto refundido del Código Civil y de las leyes complementarias contenidas en su apéndice.

El H. Senador señor Fernández se declaró partidario de suprimir la facultad que se otorga para incorporar las derogaciones tácitas, por estimar que ello corresponde a la interpretación que debe hacer un órgano jurisdiccional.

Luego de debatir el tema, la Comisión optó por eliminar la frase que permite incorporar las modificaciones y derogaciones de que haya sido objeto el Código Civil y sus leyes complementarias "tanto expresa como tácitamente".

Por otra parte, se consideró más apropiado hacer referencia' sólo a las leyes complementarias, sin restringirlas a aquellas que estén contenidas en el, apéndice del Código Civil, toda vez que la que determina el contenido de los apéndices de los Códigos es la Editorial Jurídica de Chile.

- Con las modificaciones antedichas, quedó aprobado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

Artículo Transitorio

Establece que podrán acordar el régimen de participación en los gananciales, por una sola vez, los cónyuges actualmente sujetos al régimen de separación total de bienes.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La Comisión estimó innecesario incluir este artículo, por cuanto la circunstancia que él contempla así como el cambio de régimen de los actuales cónyuges casados bajo sociedad conyugal por el de participación en los gananciales es una consecuencia del nuevo texto propuesto para el artículo 1723 del Código Civil.

Fue rechazado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Soto y señores Diez, Fernández y Pacheco.

En consecuencia, vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, tiene el honor de proponeros la aprobación del proyecto de ley de la H. Cámara de Diputados, con las siguientes modificaciones:

Artículo 1º

- a) Sustituir en el inciso primero la palabra "cónyuges" por "esposos"
- b) Reemplazar, en el inciso segundo la palabra "También" por "Los cónyuges"
- c) Eliminar el inciso cuarto.

Artículo 3º

Suprimir el inciso segundo.

Artículo 4º

Sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 4º. Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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."

Artículo 7º

Reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 7º.- "El patrimonio originario resultará de descontar del valor de los bienes que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, descontadas las cargas con que estuvieren gravadas."

Artículo 8º

1) En el inciso primero, reemplazar la oración "Las especies adquiridas". por "Los bienes adquiridos y la frase "aunque se las haya adquirido" por "aunque lo hayan sido".

2) En el inciso segundo:

a) En el N° 1, sustituir las palabras "Las especies" por "Los bienes" y la frase "las haya hecho suyas" por "los haya hecho suyos".

b) En el N° 2, eliminar la coma (,) ubicada después de la palabra "ratificación".

Artículo 9º

Reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 9º. Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida."

Artículo 10

Suprimir la frase "por iguales partes".

Artículo 12

Eliminar el vocablo "bienes" la segunda vez que se lo utiliza.

Artículo 13

a) Sustituir, en el inciso primero, la oración "el precio de los bienes al momento de su incorporación" por la siguiente: "su precio al momento de incorporación". f

b) Reemplazar, en el inciso segundo, la frase "La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ello", por la que sigue: "La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 14

Eliminar la coma (,) que viene después de la palabra descontar.

Artículo 16

a) En el inciso primero, suprimir el punto aparte (.) ubicado después de la palabra "plazo" y agregar las expresiones "por una sola vez y hasta por igual término."

b) En el inciso segundo, sustituir la frase final por las siguientes:
"Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno.
En tal caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge."

Artículo 17

Reemplazar, en el inciso tercero las expresiones "o por terceros designados por ellos" por "o por un tercero designado por ellos."

Artículo 19

Suprimirlo, cambiándose correlativamente la numeración de los artículos que siguen.

Artículo 20

Eliminarlo, modificándose según corresponda la numeración de los artículos siguientes.

Artículo 21

(Pasa a ser 19)

Consultar, como nuevo inciso primero, el siguiente, cambiando correlativamente la ubicación actual de los restantes incisos: "Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará la pérdida".

Artículo 22

(Pasa a ser 20)

a) En el inciso primero, suprimir la frase final "y, desde ese momento, es cedible y transmisible.", colocando un punto aparte (.) después de la palabra "bienes".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

b) Sustituir el inciso segundo por el siguiente: "Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales."

Artículo 23

(Pasa a ser 21)

Sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 21. El crédito de participación en los gananciales es puro y simple y deberá ser satisfecho en dinero.

Con todo, si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo de hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en unidades tributarlas mensuales. Ese plazo no se concederá si no se asegura, por el propio deudor o un tercero, que el cónyuge acreedor quedará de todos modos indemne."

Artículo 24

(Pasa a ser 22)

Reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 22. Los cónyuges, o sus herederos, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en los gananciales.

Renacerá el crédito, en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la cosa dada en pago es evicta".

Artículo 29

(Pasa a ser 27)

Suprimir en el número I), la palabra "real".

Artículo 30

(Pasa a ser 28)

'En el N° 7:

a) Artículo 141 del Código Civil:

Sustituir los incisos, segundo a quinto por los siguientes:

"La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de la inscripción respectiva la

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

precedente circunstancia. El Conservador practicará la, subinscripción con el sólo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza".

b) Artículo 146 del Código Civil:

En su inciso segundo:

Agregar, entre las palabras "se requerirá" y "la voluntad", la expresión ..asimismo".

Reemplazar el punto final por una coma(,), agregando la frase "que tenga relación con el bien familiar."

c) Artículo 147 del Código Civil:

Reemplazar su inciso primero por el siguiente:

"Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no propietario, derechos de usufructo~ uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos, y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo."

d) Artículo 148 del Código Civil:

Sustituir las palabras "dichos bienes" por los bienes familiares".

En el N' 8:

Reemplazar la letra a) por la siguiente:

"a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"En el caso del N" 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges.

Artículo 31

(Pasa a ser 29)

En el N' 2:

a) Reemplazar en la primera oración la conjunción "y" por la expresión "o" .

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

b) Eliminar la frase "Igual información se proporcionará antes de proceder a la inscripción señalada en el artículo 41, número 31, de la ley NO 4.808, sobre Registro Civil."

En el N° 3:

Reemplazar, en el N° 6 propuesto, la frase "a seguir al otro.", por "a vivir en el hogar común."

Consultar un número 4, nuevo, del siguiente tenor:

"4) Derógase la causal décima del artículo 21."

Artículo 36

(Pasa a ser 34)

Reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 34. Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal.

1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375. Cometten adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometten adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado. 1 El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio";

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";

3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él", y

4) Derógase el artículo 381."

Artículo 38

(Pasa a ser 36)

Sustituir la frase "el número 7" por "los números 6 y 7".

Artículo 39

(Pasa a ser 37)

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Suprimir, en su inciso primero, las frases "contenidas en su Apéndice" y «tanto expresa como tácitamente».

Artículo Transitorio

Suprimirlo.

En consecuencia, el proyecto de ley quedaría como sigue:

PROYECTO DE LEY

"Capítulo I

Régimen de participación en los gananciales

& 1. Reglas generales

Artículo 1º. 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.

Los cónyuges podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Artículo 2º. En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

& 2. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3º. Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.

Artículo 4º. Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Pero en ningún caso podrá perseguirse la rescisión pasados diez años desde la celebración del acto o contrato.

Artículo 5º. A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes, plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

& 3, De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 6º. Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada éónyuge.

Se, entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento de optar por el régimen que establece esta ley y por su patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Artículo 7º. El patrimonio originario resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, descontadas las cargas con que estuvieren gravadas.

Artículo 8º. Los bienes adquiridos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque lo hayan sido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, se agregarán al activo del patrimonio originario:

- 1) Los bien es que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que los haya hecho suyos se complete o verifique durante la vigencia del régimen de bienes.
- 2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación o por otro medio legal.
- 3) Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse, revocado una donación.
- 4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica ha adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.
- 5) El derecho de usufructo que se consolida con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

6) 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 antes y pagados después.

7) Los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, en la proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen.

Artículo 9º. Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida.

Artículo 10º. Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán a los respectivos patrimonios originarios.

Artículo 11. La composición del patrimonio originario se probará mediante inventarlo simple, firmado por el otro esposo o cónyuge.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12. Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13. Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, su precio al momento de incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14. El patrimonio final resultará de descontar del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15. Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16. Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo por una sola vez y hasta por igual término.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno. En tal caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17. Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18. Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula deudas, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19. Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará la pérdida.

Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges han obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menos valor.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El cónyuge que haya obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro cónyuge le pague, a título de participación, la mitad del exceso.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de participación en los gananciales.

Artículo 20. El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes.

Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 21. El crédito de participación en los gananciales es puro y simple y deberá ser satisfecho en dinero.

Con todo, si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo de hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en, unidades tributarias mensuales. Ese plazo no se concederá si no se asegura, por el propio deudor o un tercero, que el cónyuge acreedor quedará de todos modos indemne.

Artículo 22. Los cónyuges, o sus herederos, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en los gananciales.

Renacerá el crédito, en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la cosa dada en pago es evicta.

Artículo 23. Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges en conformidad con el artículo 141 del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

Artículo 24. El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste, fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 25. Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 26. La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, se suspenderá a favor de sus herederos menores.

& 5. Del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 27. El régimen de participación en los 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 II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero del Código Civil.
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

Capítulo II

Disposiciones varias

Artículo 28. Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:

"Artículo 84. En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación, en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos."

2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134. El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución. Atenderá, en tal caso, a las facultades económicas de los cónyuges y al régimen de bienes que entre ellos medie."

3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".

4) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 y 149, pasando a ser artículos 138, 139 y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis (), su numeración antigua.

5) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

"Artículo 140 (149). Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

- 1) La existencia de bienes familiares.
- 2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.
- 3) La separación de bienes.
- 4) El divorcio perpetuo.
- 5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial."

6) Modifícase la numeración de los párrafos 2, 3 y 4 del Título VI del Libro Primero, pasando a ser párrafos 3, 4 y 5, respectivamente.

7) Introdúcese, a continuación del Párrafo 1 del Título VI del Libro Primero, el siguiente párrafo nuevo:

"2. De los bienes familiares

Artículo 141. El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de la inscripción respectiva la precedente circunstancia. El Conservador practicará la subinscripción con el solo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza.

Artículo 142. No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143. El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144. En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145. Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. La solicitud se tramitará breve y sumariamente.

Artículo 146. Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá asimismo la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva, que tenga relación con el bien familiar.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147. Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere e cualquier momento.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 148. Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor.

Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Artículo 149. Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo.”.

8) En el artículo 155:

a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"En el caso del N° 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges."

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

9) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158. Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término.".

10) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.".

11) Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3º, por el siguiente:

"31 Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.".

b) Sustitúyese el inciso final, por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.».

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

12) Derógase el número 1º del artículo 448.

13) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450. Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

14) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer."

15) Sustitúyese el número 5º del artículo 514, por el siguiente:

"5º. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

16) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona";

17) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

18) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

19) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales".

20) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes" por la expresión "los casos".

21) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva."

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

22) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723. Durante el Matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacté participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno."

23) Sustitúyese el N° 5° del artículo 1764, por el siguiente:

"5° Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723."

24) Sustitúyese el número 3° del artículo 2481, por el siguiente:

"3°. 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."

25) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial

"Las preferencias de los número 3°, 4°, 5° y 6°," por "La preferencia del número 3°, en el case de haber sociedad conyugal, y la de los números 4°, 5° y 6°."

26) Reemplázanse en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 29. Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7º, por el siguiente:

"Artículo 7º. No se podrá contraer matrimonio con el co reo en el delito de adulterio".

2) Agrégase en el artículo 10, el siguiente inciso primero, pasando el actual a ser inciso segundo:

"Artículo 10.- En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal o escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio. Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin perjuicio de sancionar al oficial del Registro Civil de acuerdo con el Estatuto Administrativo."

3) Sustitúyense las causales, quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

5º Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6º Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a vivir en el hogar común.

4) Derógase la causal décima del artículo 21.

Artículo 30. Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

1) Modificase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal."

2) Reemplázase el número 11 del artículo 39, por el siguiente:

"11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto del matrimonio."

Artículo 31. Derógase el inciso tercero del artículo 2º de la ley N° 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 32. Elimínase en el inciso segundo del artículo 5º de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada."

Artículo 33. Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente: "Artículo 19. Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15."

Artículo 34. Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal

1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375. Cometan adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometen adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio.";

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";

3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él", y

4) Derógase el artículo 381.

Artículo 35. Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 36. Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en los números 6 y 7 de su artículo 30, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 37. Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir

PRIMER INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes."

Acordado en sesiones celebradas los días 15 de junio, 6, 13 y 20 de julio, 3 de agosto y 7 y 15 de septiembre de 1993, con la asistencia de los HH. Senadores señores Hemán, Vodanovic, Schnake (Presidente) (señora Laura Soto González), Sergio Diez Urzúa, Sergio Fernández Fernández, Carlos Letelier Bobadilla (Miguel Otero Lathrop) y Máximo Pacheco Gómez (Nicolás Díaz Sánchez y Sergio Páez Verdugo).

Sala de la Comisión a 5 de octubre de 1993.

(Fdo.): José Luís Affiende Leíva, Secretario.

DISCUSIÓN SALA

2.2. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 327. Sesión 07. Fecha 19 de octubre, 1993. Discusión general. Se aprueba en general.

MODIFICACION DE CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

El señor VALDES (Presidente).— Corresponde ocuparse en el proyecto de ley de la Cámara de Diputados que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, con informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

—Los antecedentes sobre el proyecto figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 52ª, en 18 de mayo de 1993.

Informe de Comisión:

Constitución, sesión 2ª, en 5 de octubre de 1993.

El señor LAGOS (Prosecretario).— La Comisión aprobó el proyecto con las enmiendas que indica en su informe.

El señor VALDES (Presidente).— En discusión general la iniciativa.

Tiene la palabra el Honorable señor Fernández,

El señor FERNANDEZ.— Señor Presidente, nos corresponde hoy día tratar un tema de gran significación: la modificación del régimen patrimonial del matrimonio.

El proyecto, que la unanimidad de la Comisión recomienda aprobar, plantea la participación en los gananciales como un régimen supletorio y alternativo al de sociedad conyugal, tal cual lo es en la actualidad el de separación de bienes.

Aunque el nuevo régimen que incorporaremos, de aprobarse, puede ser de general aplicación sólo en el largo plazo, creemos que es importante que se ensaye como alternativo y que, además, se trate en una ley separada del Código Civil, pues éste, tan admirado por juristas tanto chilenos como extranjeros, resulta muy difícil de modificar sustancialmente sin correr los riesgos de producir graves vacíos o inmensas dificultades de interpretación.

En lo referente al régimen de participación en los gananciales que nos propone la Comisión, estimamos, en líneas generales, que está bien concebido, tanto en su formulación teórica como en su redacción, especialmente porque se ha escogido, de entre las dos variantes conocidas del mismo, la que ofrece menos problemas en su aplicación: la de, al disolverse el

DISCUSIÓN SALA

matrimonio, en vez de formar una comunidad con lo ganado por los cónyuges durante él, simplemente crear un verdadero sistema de cuentas corrientes entre ellos o entre uno de éstos y los herederos del otro.

En términos simples, puede sostenerse que en el régimen de participación en los gananciales ocurre con los bienes esencialmente lo mismo que en la sociedad conyugal. Es decir, los gananciales estarán constituidos por todas las adquisiciones de toda clase de bienes muebles e inmuebles efectuadas a título oneroso durante el matrimonio; por los frutos de todos los bienes, incluso los propios de los cónyuges, y por el producto del trabajo de éstos y los bienes adquiridos con dicho producto durante el matrimonio. Sin embargo, respecto de estos bienes no se forma comunidad alguna durante el matrimonio y, en consecuencia, cada cónyuge los administra con plena capacidad y total libertad, al igual que aquellos que no están destinados a formar los gananciales. Tales son los que integran el patrimonio originario de cada cónyuge y los que se agregan a él.

En otras palabras, quedan en el patrimonio originario de cada cónyuge o se agregan a él los bienes muebles e inmuebles aportados al matrimonio y los bienes muebles e inmuebles adquiridos a título gratuito durante aquél. O sea, el patrimonio originario y sus agregaciones corresponden al haber propio y al haber aparente en el régimen de sociedad conyugal.

A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecen separados y se hace una comparación entre el patrimonio originario neto de cada cónyuge y su respectivo patrimonio final. Efectuada la comparación, se ve cuánto ha ganado cada uno de los cónyuges, se suman las ganancias y se dividen por mitades, puesto que el régimen consiste precisamente en participar de aquéllas por iguales partes a marido y mujer. De lo anterior resultará que el cónyuge que ha ganado menos tendrá un crédito en contra del otro hasta enterar la suma equivalente al cincuenta por ciento de lo ganado por ambos. Cabe agregar que tanto en la consideración del patrimonio originario como en el final de cada uno de los cónyuges, obviamente, se tienen en cuenta no sólo los bienes o activos, sino también las obligaciones contraídas correlativamente, que constituyen el pasivo, las cuales se descuentan del activo.

A este respecto, debe precisarse que si en el patrimonio originario el pasivo supera al activo, el patrimonio neto inicial del cónyuge respectivo se considera igual a cero, como asimismo cabe decir, en cuanto al patrimonio final de cualquiera de los cónyuges, que si resulta negativo, sólo el cónyuge pertinente soportará el déficit.

Sin perjuicio de lo recién expresado, no podemos dejar de señalar que este régimen, que en apariencia es de fácil aplicación, no lo es en la práctica, como ha ocurrido en los países en que se ha adoptado como sistema legal en sustitución de la comunidad de bienes.

En efecto, el régimen de participación en los gananciales, que a primera vista aparece tan fácil, no lo es, porque para determinar los gananciales, a su vez, hay que fijar con certeza los patrimonios inicial y final del marido y de la mujer. Como no sería pensable exigir para

DISCUSIÓN SALA

tales efectos llevar contabilidad, ha de aceptarse —lo hace el proyecto que analizamos— que tanto el patrimonio inicial como el final se acrediten por medio de inventarios simples firmados por los cónyuges, sin perjuicio de que se admitan otros medios de prueba, y que respecto del patrimonio final los cónyuges o sus herederos puedan exigir inventario solemne. Igualmente, debe señalarse que la valorización de los bienes queda entregada a los cónyuges o a un tercero designado por ellos, y sólo en subsidio, al juez.

Además, debe tenerse presente que la mujer, en el régimen de participación en los gananciales, pierde las ventajas que le otorga el de sociedad conyugal, particularmente en lo que se refiere al patrimonio reservado, el cual le permite, a la disolución de aquélla, optar por compartir con su marido el producto de su trabajo y lo adquirido con él, aceptando los gananciales, o bien, renunciar a ellos, conservando el dominio de los bienes reservados.

Igualmente, la mujer que por una u otra razón no ha trabajado y que, en consecuencia, nada ha ganado, en la comunidad de bienes lleva en la práctica la mitad de lo ganado por su marido, sin correr ningún riesgo, ya que si éste tiene pérdidas, ella, renunciando a los gananciales, se desliga del pasivo social. Es más: si por equivocación acepta los gananciales y después aparece que existían más deudas, tampoco responderá de ellas, porque goza del derecho del beneficio de emolumentos o de inventario, por el cual responde de las deudas hasta la concurrencia de lo que recibió por gananciales.

Todo lo anterior nos lleva a pensar que el de participación en los gananciales es un régimen que, en todo caso, puede ser adecuado para cierto tipo de personas con ingresos altos; pero además requiere, para su cabal comprensión, de un desarrollo económico y social mayor que el alcanzado por el país hasta ahora.

Señores Senadores, el proyecto también modifica otros artículos del Código Civil que van en la línea de igualar aún más los papeles del marido y de la mujer en el matrimonio, sobre todo en lo relativo al deber de socorro entre ellos; pero si bien no ameritan por sí mismos tal vez un gran debate, no creemos todavía conveniente volver a innovar en estas materias, habiéndose ya hecho bastante en tal dirección en la reforma de 1989.

En efecto, en dicha reforma se eliminó todo aquello que de algún modo pudiese estimarse desdorado para la mujer, como su obligación de seguir al marido a cualquier lugar que éste trasladara su residencia, la cual fue sustituida por la obligación de ambos de vivir en el hogar común; la de obedecer a su marido, que fue reemplazada por el concepto de que ambos cónyuges se deben respeto y protección mutuos, y otros cambios, tales como el de suprimir la sanción a la mujer por su adulterio, que consistía en la pérdida del derecho a los gananciales, en caso de existir sociedad conyugal.

El proyecto que se somete a nuestra consideración incluye además un aspecto novedoso, que consiste en la creación del concepto

DISCUSIÓN SALA

de "bienes familiares", el que tiene lugar cualquiera que sea el régimen de bienes que los cónyuges adopten en su matrimonio y es independiente del régimen de participación en los gananciales.

Esta iniciativa, con las modificaciones introducidas por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, que despejó cualquier duda de constitucionalidad respecto de estas normas, es un valioso aporte que deberá contribuir a la estabilidad familiar, tan necesaria en nuestros días, y sobre todo cuando los cónyuges decidan contraer matrimonio en el régimen de separación de bienes o en el de participación en los gananciales.

Los denominados "bienes familiares" consisten en que el inmueble de propiedad de uno o de ambos cónyuges que sirva de residencia principal a la familia y los bienes muebles que lo guarnecen pueden ser declarados tales judicialmente, a petición del marido o de la mujer.

El efecto principal de esa declaración es que tales bienes no pueden ser enajenados o gravados voluntariamente ni prometidos enajenar o gravar sin el consentimiento de ambos cónyuges. Asimismo, otorga un beneficio de excusión al tercer acreedor que pretenda trabar embargo sobre esos bienes para que, antes de perseguir sus créditos en ellos, lo haga en los demás bienes del cónyuge deudor.

Es evidente que en muchos casos, especialmente cuando los cónyuges contraigan matrimonio en el régimen de separación de bienes o en el de participación en los gananciales, la sola posibilidad de cualquiera de los cónyuges de obtener por resolución judicial la afectación como bien familiar del inmueble en que está establecida la familia será un factor de tranquilidad que contribuirá a una mayor estabilidad familiar.

Menor importancia tiene esta institución que crea el proyecto que nos ocupa en el régimen de sociedad conyugal, porque, como ya se ha visto, existe en él el haber social que administra el marido, pero con fuertes limitaciones, que consisten en autorizaciones de la mujer o de la justicia en subsidio. Otro tanto ocurre cuando la mujer administra extraordinariamente la sociedad conyugal, ya que en todos los actos de enajenación que comprometan el patrimonio de la sociedad conyugal debe proceder con autorización judicial. En todo caso, no va a reportar perjuicio alguno el hecho de que también se apliquen estas normas a los que contraigan matrimonio en sociedad conyugal.

El inconveniente inicial planteado en la Comisión, referido a la inconstitucionalidad del proyecto en esta materia, fue superado al reemplazar la posibilidad de que cualquiera de los cónyuges, actuando unilateralmente, afecte como bien familiar un bien de propiedad del otro cónyuge, por la de hacer factible al cónyuge no propietario recurrir al juez para que, oyendo a ambos, resuelva sobre la petición.

Estimamos que, en la forma como estaba establecido, el proyecto lesionaba el derecho de propiedad, ya que permitía a uno de los cónyuges, por su sola voluntad, entorpecer la libre disposición de bienes ajenos, propios del otro cónyuge. Al modificarse el sistema de afectación mediante un

DISCUSIÓN SALA

procedimiento judicial, consideramos salvado el inconveniente, puesto que en este caso el derecho de los cónyuges quedará como un efecto necesario del contrato de matrimonio para quienes lo celebren en el futuro.

Señor Presidente, para quienes formamos parte de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento ha sido especialmente grato trabajar con la señora Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer y sus asesores, y recibir la contribución de los demás señores Senadores, por cuanto, en una situación muy significativa, como lo es el proyecto que regula el régimen patrimonial del matrimonio, se ha logrado acuerdo unánime en todos los aspectos esenciales, que dicen relación tanto a la creación del régimen de participación en los gananciales como a la creación de los que hemos denominado "bienes familiares". Respecto de estos dos temas, en nuestro concepto, se ha dado un paso muy importante en las distintas opciones que tienen los cónyuges que contraen matrimonio, sea cual fuere el régimen: el de participación en los gananciales, el de sociedad conyugal o el de separación de bienes.

En cuanto a normas de menor entidad modificatorias del Código Civil y a otras que sancionan el adulterio de los cónyuges, figura tratada en el Código Penal, no hubo la misma unanimidad. En todo caso, se trata de puntos que no constituyen la esencia del proyecto, ya que lo fundamental es el régimen de participación en los gananciales —sistema nuevo y alternativo que se propone para quienes contraigan matrimonio con respecto a la situación de sus bienes— y la creación de los bienes familiares, institución novedosa y trascendente para la estabilidad familiar.

Por las consideraciones expuestas, opino que estamos ante una iniciativa de gran interés, que debe ser aprobada por el Senado, sin perjuicio de las indicaciones que habrá de conocer la Comisión en su oportunidad, si se plantean por Sus Señorías.

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Pacheco.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, estamos ante un proyecto de gran relevancia. El Código Civil es ineficiente para regular lo que sucede en la vida concreta de los matrimonios chilenos. Mientras en la realidad cotidiana la mujer asume junto al hombre la plena responsabilidad por el destino y progreso de la familia común, la ley persiste en mantener situaciones de dependencia que, además de ser incongruentes con la realidad y con los principios que el constituyente ha declarado, ocasionan confusión y complicaciones innecesarias, llegando en ciertos casos a poner en peligro el bien jurídico que debe ser amparado por la legislación sobre el matrimonio y la familia.

La conveniencia o inconveniencia de determinado régimen de bienes del matrimonio respecto a la sociedad exige partir de la premisa de que su normativa debe recoger aquello que las personas que contraen matrimonio consideran el efecto económico natural de su nuevo

DISCUSIÓN SALA

estado civil. Junto con ello, es necesario tener en cuenta los mecanismos que permitan a ese núcleo familiar proteger en forma eficiente la base económica indispensable para su existencia, su desarrollo y su progreso.

El proyecto presentado por el Ejecutivo busca introducir en la normativa del Código Civil el régimen de participación en los gananciales como alternativo al de sociedad conyugal. Este último se mantiene en las condiciones actuales, como un régimen legal aplicable a todos los que contraigan matrimonio sin expresar una voluntad diferente en cuanto a su sistema patrimonial. En todo caso, siempre retienen los cónyuges la facultad de pactar separación de bienes.

Básicamente, el régimen de participación en los gananciales se caracteriza por la existencia de dos patrimonios distintos, el del marido y el de la mujer, los que son administrados en forma autónoma por cada cónyuge. Al terminar el régimen de bienes, se compensan los gananciales generados durante su vigencia, de modo que el cónyuge que haya obtenido menos gananciales (caso que podría darse en nuestra sociedad respecto de la mujer que se dedica exclusivamente al hogar) tiene derecho a participar en los producidos por el otro. El principio es el de que el total de los gananciales obtenidos durante el matrimonio se distribuya por partes iguales entre marido y mujer.

El régimen de participación en los gananciales posee, entre otras, las siguientes ventajas:

Primero, su simplicidad, pues durante su vigencia cada cónyuge administra libremente su respectivo patrimonio, exigiéndose autorización recíproca sólo respecto de ciertos actos que afectan el patrimonio familiar básico;

Segundo, protege adecuadamente a los terceros, porque pueden tener completa certeza acerca del patrimonio comprometido por el cónyuge que contrata con ellos;

Tercero, recoge cabalmente el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Política. En consecuencia, no implica sólo un cambio normativo, sino también refleja el cambio social efectivo en el orden familiar.

Y cuarto, expresa adecuadamente la comunidad de vida e intereses que constituye el matrimonio. Así, hace recíprocos los deberes de socorro y ayuda mutua, y reconoce la contribución a la economía familiar del cónyuge que se queda en el hogar. Al terminar el régimen de bienes, los cónyuges, prescindiendo de la contribución efectiva al aumento del patrimonio familiar, participan por iguales partes en los gananciales.

El proyecto ha introducido, sin perjuicio del régimen de bienes que entre los cónyuges rija, la institución de los "bienes familiares", en los términos propuestos en los nuevos artículos. Se entiende por "bienes familiares" el inmueble de ambos cónyuges o el de alguno de ellos que sirva de residencia principal de la familia y los muebles que guarnecen el hogar. Los bienes familiares no se pueden enajenar o gravar sino con el consentimiento de ambos cónyuges. Lo mismo rige para celebración de contratos que

DISCUSIÓN SALA

concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar. La afectación de un bien en calidad de bien familiar se encuentra sometida a diversos requisitos y formalidades. Con la finalidad de proteger el crédito de gananciales, el proyecto establece su inclusión entre los de la cuarta clase.

La ley en proyecto se aplicará íntegramente a todos quienes contraigan matrimonio después de la fecha de su vigencia. Quienes a esa época se hallen casados bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes tendrán un derecho alternativo: mantenerse en esos regímenes u optar por el que ahora se propone.

Señor Presidente, en lo sustancial éstos son los principios orientadores del proyecto, que, además de ser justo, fortalece la institución matrimonial por la vía de resolver los inconvenientes patrimoniales que en la actualidad presenta. En consecuencia, los Senadores demócratacristianos vamos a prestarle nuestro apoyo. Asimismo, solicitamos a la Sala votarlo favorablemente en general.

He dicho.

La señora SOTO.— Pido la palabra.

El señor VALDES (Presidente).— Hago presente a Sus Señorías que restan siete minutos para el término de la sesión. Por consiguiente, solicito autorización de la Sala para prorrogar la sesión hasta votar la iniciativa.

El señor OTERO.— Señor Presidente, propongo que se vote a las 20.

El señor VALDES (Presidente).— En todo caso, concederíamos algunos minutos a la señora Ministra para hacerse cargo, si lo estima conveniente, de algunas observaciones. Si le parece a la Sala, y con la salvedad recién formulada, se procedería de la manera indicada por el Senador señor Otero.

Acordado.

Tiene la palabra la Honorable señora Soto.

La señora SOTO.— Señor Presidente, una sociedad no puede llamarse plenamente "humanista" si algún miembro es discriminado. Y tal como se encuentra en la actualidad nuestro Código Civil (tiene más de 150 años, y apenas ha sido maquillado), la mujer aparece como interdicta al contraer matrimonio; es una ciudadana de segunda clase.

Hoy día, con el proyecto en debate, que dota a la mujer de plena dignidad, damos un salto cualitativo que nos pone a la par de las sociedades más civilizadas. Con ello desaparecen las concepciones relativas a que el marido es el jefe de la sociedad conyugal, a que es dueño de los bienes sociales. Además, representa un avance extraordinario en el fortalecimiento de la familia, puesto que no sólo se dignifica a la mujer, sino también se resguardan los bienes familiares, y debe celebrarse tanto desde el punto de vista femenino como de la sociedad.

Por consiguiente, en ausencia del resto de mi

DISCUSIÓN SALA

bancada, quiero señalar que nos hallamos dispuestos a aprobar el proyecto. Y aplaudimos y felicitamos a la señora Ministra por haberse llegado a este buen término.

El señor OTERO.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor OTERO.— Señor Presidente, para los Senadores de Renovación Nacional es muy satisfactorio manifestar que vamos a acoger la idea de legislar, porque pensamos que deben perfeccionarse las instituciones jurídicas y también porque, en la forma como viene concebido, apunta a una mayor igualdad entre los cónyuges. No se trata aquí de privilegiar a un cónyuge sobre el otro, sino simplemente de reconocer que a ambos corresponde la enorme responsabilidad de fomentar la familia, fundarla y contribuir a su desarrollo. Entonces, todo lo que coadyuve al establecimiento de una familia, a la responsabilidad recíproca que contraen ambos cónyuges, siempre contará con el apoyo de la bancada de Renovación Nacional. Creemos que éste es el camino correcto.

Algunas disposiciones del proyecto nos merecen observaciones, que procuraremos salvar por la vía de indicaciones.

Lo único, sí, que no entiendo, es por qué en esta iniciativa, referida a un aspecto patrimonial familiar, se modifica el Código Penal mediante la creación de una figura delictiva que no existía y que, obviamente, debiera ser motivo de un mayor debate por parte de los señores Senadores. Nos llama la atención que en un proyecto cuya finalidad es totalmente distinta se proponga una nueva forma del delito de adulterio, que es materia del Código Penal. Es un tema que, lógicamente, deberá analizarse en detalle en la Comisión, y que podrá ser objeto o no de indicaciones. Pero — repito—no deja de ser curioso que en esta iniciativa, destinada precisamente al fortalecimiento de la familia, a la igual responsabilidad de los cónyuges, que toca una materia estrictamente civil, se incluya un artículo modificador de una norma del Código Penal, lo que ha suscitado gran revuelo y debate en la opinión pública cuando se propuso en la Cámara de Diputados.

Por lo tanto, con estas salvedades, cuyo análisis — reitero— dejaremos para la discusión particular, anunciamos que votaremos favorablemente la idea de legislar, pues lo que realmente importa es que se está buscando una igual responsabilidad de ambos cónyuges, que no tiene por qué recaer en uno más que en el otro.

Además, no puede dejar de señalarse que la normativa propuesta constituye un avance fundamental no sólo para la mujer, sino también para las responsabilidades que contrae en materia económica respecto del mantenimiento de la familia en su conjunto.

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— En consecuencia, si le parece a la Sala, se

DISCUSIÓN SALA

dará por aprobado en general el proyecto.

Acordado.

Asimismo, debe tenerse presente lo dispuesto en el Reglamento en el sentido de que, aprobado en general un proyecto, acerca del cual no se haya formulado ninguna indicación, se entenderá aprobado también en particular. Y así lo declaro.

Aprobado.

Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, junto al Honorable Senado, quiero señalar mi alegría por el paso dado el día de hoy al aprobarse en esta Sala un proyecto de ley de gran significación para nuestro país, y que fue presentado hace ya un par de años a la Cámara de Diputados, en la cual generó un intenso debate.

Deseo destacar los importantes y significativos aportes que han enriquecido el proyecto, primero, de la cámara Baja —donde, repito, se debatió ampliamente, llegándose finalmente a su aprobación unánime— y, posteriormente, de la Comisión de Constitución del Senado.

La iniciativa del Ejecutivo considera tres grandes ideas matrices.

La primera se refiere a la modificación del régimen patrimonial del matrimonio en cuanto a establecer una alternativa más: el régimen de participación en los gananciales, el que, según la doctrina y el derecho comparado, es un sistema simple y equitativo, que otorga plena capacidad a la mujer casada, que asegura y protege la comunidad de intereses que debe existir entre los cónyuges y que, a la vez, resguarda los intereses de los terceros, quienes pueden tener plena certeza acerca del patrimonio comprometido por el cónyuge que contrate con ellos.

En segundo término, parece importante destacar la creación de una nueva institución dentro del Derecho Civil: los bienes familiares; es decir, el patrimonio familiar. Y quiero llamar la atención del Senado sobre la importancia que reviste esta institución, que regirá independientemente del régimen patrimonial que los cónyuges adopten. Vale decir, ya sea que los cónyuges se casen bajo régimen de sociedad conyugal o de régimen de participación en los gananciales o de régimen de separación de bienes, va a existir el patrimonio familiar, el que consiste en el inmueble que sirve de residencia principal de la familia y los bienes muebles que la guarnecen, cualquiera sea la propiedad que los cónyuges, en conjunto o independientemente cada uno de ellos, tengan sobre dicho bien raíz. Pensamos que éste es un importante avance, pues por primera vez podemos contar con una legislación que protege los bienes familiares, con lo cual se cumple la finalidad de robustecer la institución familiar.

Señor Presidente, hoy la Comisión Nacional de la Familia entregó a Su Excelencia el Presidente de la República los resultados de un informe elaborado por una comisión luego de más de un año de trabajo. Y uno de los elementos que más se valoró en dicha Comisión fue el debate

DISCUSIÓN SALA

suscitado en el Honorable Senado tocante a esta institución, considerada tan relevante.

Finalmente, quiero destacar la tercera idea matriz del proyecto, relativa a los efectos que acarrea el matrimonio con relación a los derechos y deberes entre los cónyuges, estableciéndose una igualdad respecto de los deberes de socorro, de fidelidad y de ayuda mutua. Por ello, la iniciativa del Ejecutivo, en atención a que se considera que el deber de fidelidad es muy importante tanto para el marido como para la mujer, contempla que su vulneración acarrea (si así se consideraba por el Congreso Nacional) la tipificación, y la sanción en iguales términos, del delito de adulterio.

Señor Presidente, estas son —repito— las tres grandes ideas matrices de la legislación en estudio.

Y en esta oportunidad, manifiesto mi agradecimiento por el aporte realizado por el Honorable Senado y por su aprobación de esta tarde.

Deseo agregar una reflexión sobre la materia.

En muchas ocasiones se ha estimado que de alguna manera la clase política está alejada de los problemas reales de las personas. Quiero desmentir esa afirmación. Con la aprobación del proyecto y la dedicación puesta en materias relevantes relacionadas con cada uno de los miembros de la familia, creemos dar respuesta real y concreta a los problemas cotidianos que enfrentan los habitantes de nuestro país.

Muchas gracias, una vez más, por el despacho de la iniciativa.

El señor VALDES (Presidente).— Gracias a usted, señora Ministra.

El señor OTERO.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra, señor Senador.

El señor OTERO.— Quisiera una aclaración respecto de lo manifestado por Su Señoría en cuanto a que el proyecto se habría aprobado en general y en particular.

La norma que hemos seguido es que, luego de aprobarse en general una iniciativa, se fija plazo para formular indicaciones. Personalmente señalé que aprobábamos en general el proyecto y que presentaríamos algunas indicaciones. Si bien esto último no ha ocurrido en este momento en la Sala, siempre, al acoger la idea de legislar, los Comités piden la fijación de un lapso para la presentación de indicaciones.

Reitero; no corresponde dar por aprobado en general y particular el proyecto sin que tengamos ocasión de formular indicaciones. De manera que me atrevo a pedir al señor Presidente que rectifique el acuerdo anterior, en el sentido de que, sin perjuicio de hallarse aprobada en general la iniciativa, se determine un plazo para formular indicaciones. Podrían citarse muchos ejemplos conforme a los cuales la Sala, tras acoger en general la idea

DISCUSIÓN SALA

de legislar, y sin que hayan llegado indicaciones a la Mesa en ese momento, ha concordado una fecha para este efecto. Ruego proceder de similar manera en esta ocasión.

El señor VALDES (Presidente).— Debo hacer presente que la Mesa procedió estrictamente de acuerdo con el Reglamento. Su artículo 120 dispone que "Aprobado en general un proyecto acerca del cual no se haya formulado ninguna indicación," —no se presentó ninguna— "se entenderá aprobado también en particular, y el Presidente lo declarará así.". Es imperativo.

Por su parte, el artículo 121 comienza diciendo que "Si, por el contrario, el proyecto aprobado en general ha sido objeto de indicaciones," —que no llegaron— "deberá volver con ellas a Comisión,".

La idea del plazo no está consignada en el Reglamento. De modo que me encuentro frente a la obligación de aplicarlo, porque no se formuló ninguna indicación, hasta el momento no se ha hecho, ni hay solicitud en tal sentido.

El señor OTERO.— Perdón, señor Presidente.

El señor VALDES (Presidente).— Creo que estoy en la razón y he citado el Reglamento. Esto de pedir siempre plazo no está consultado en él; es una costumbre que se ha seguido, pero que no puede alterarlo.

Si se pide reabrir la discusión sobre el proyecto, "La indicación respectiva quedará para el Tiempo de Votaciones de primera hora de la sesión ordinaria siguiente, y ni aun por la unanimidad de los presentes podrá considerarse en otra ocasión.". Por lo tanto, si se estima que debe reabrirse debate, la solicitud correspondiente la votaríamos en la sesión de mañana, porque no voy a exponerme al incumplimiento de una disposición —el artículo 185 del Reglamento— que así lo ordena.

El señor OTERO.— Señor Presidente, formulo indicación en ese sentido, para que se pueda votar el día de mañana. Creo que todos entendimos —lo conversé con los miembros de la Comisión— que sólo se trataba de aprobar en general el proyecto.

El señor Presidente tiene razón al invocar la disposición reglamentaria; pero también deberá reconocer que no es el procedimiento que permanentemente hemos seguido en estos casos. Siempre hemos aprobado el primer informe y se ha dado plazo para presentar indicaciones.

Gracias, señor Presidente.

El señor VALDES (Presidente).— Entonces, procederemos en esa forma el día de mañana.

El señor ZALDIVAR.— Sería bueno que para el futuro estableciéramos una norma: si no se pide plazo para formular indicaciones, procede la aplicación

DISCUSIÓN SALA

estricta del Reglamento. Y si se solicita con anticipación, se concede. De otro modo, se producirá siempre el problema.

Repito: la aplicación estricta del Reglamento es la que la Mesa ha señalado.

El señor VALDES (Presidente).— Así es.

Creo que plazos tan largos demoran enormemente el despacho de las iniciativas.

El señor PAPI.— Pido la palabra.

El señor VALDES (Presidente).— La tiene, Su Señoría.

El señor PAPI.— Pero también debe considerarse la letra b) del artículo 118 del Reglamento, según la cual "Bastará que un Comité solicite plazo para formular indicaciones" para que deba concederse.

El señor VALDES (Presidente).— Sí, pero cuando no se pide, la Mesa tiene que aplicar el Reglamento. Yo no puedo presumir que alguien lo requiera.

Repito: el plazo no está consignado en el Reglamento y la Mesa no puede presumir. Debe acordarlo la Sala; ni siquiera pueden hacerlo los Comités.

La señora FREI.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

La señora FREI.— Se puede revisar la Versión Taquigráfica. Porque Su Señoría consultó si se formularían indicaciones. Es posible que algunos Honorables colegas hayan estado concentrados en otras tareas —muy importantes, sin duda— y no se dieron cuenta de su pregunta. Pero no es culpa del señor Presidente, que los señores Senadores no estén atentos. Así que el Reglamento se aplicó perfectamente bien.

El señor VALDES (Presidente).— Quiero expresar en forma absolutamente clara que no fue mi intención sorprender a nadie. Jamás lo haría respecto de proyecto de naturaleza alguna. Simplemente, he aplicado el Reglamento. Si mañana reabrimos el debate, podrá fijarse plazo para presentar indicaciones y, en su oportunidad, votar la iniciativa.

El señor VALDES (Presidente).— Se levanta la sesión.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

2.3. Segundo Informe de Comisión de Constitución

Senado. Fecha 14 de diciembre, 1993. Cuenta en Sesión 19. Legislatura 327.

SEGUNDO INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGISLACION, JUSTICIA Y REGLAMENTO RECÁIDO EN EL PROYECTO DE LEY, DE LA HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS, QUE MODIFICA, EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA

Honorable Senado:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de presentaros su segundo informe acerca del proyecto de ley de la referencia, que tiene su origen en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

A las sesiones de la Comisión en que se discutieron las indicaciones formuladas a este proyecto, concurrieron, especialmente invitadas, la señora Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Soledad Alvear Valenzuela, doña Consuelo Gazmuri Riveros, Coordinadora del Programa de Reformas Legales de esa entidad, y los abogados asesores de ese Servicio, doña Amira Esquivel Utreras, Coordinadora de la Comisión de Derecho Civil, y don Carlos Peña González, Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile y de la Universidad Diego Portales.

Dejamos constancia de las siguientes materias, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado:

I.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: N°s. 1; 2; 4; 5; 12; 16; 25; 26; 27; 28 N°s. 1,4,6,9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 23 Y 26; 29 N°s. 2 y 4; 31; 32; 33; 35 (que pasa a ser 36) y 37 (que pasa a ser 38).

II.- Artículos que sólo han sido objeto de indicaciones rechazadas: N°s. 6; 9; 13; 17; 20; 23; 24; 28 N°s. 3,5,8,17,21,22,24 y 25; 29 N° 1; 30 y 34.

III.- Indicaciones aprobadas: N°s. 4, 14, 16,20,23,24,26,45,49 y 109.

IV.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: N°s. 1, 3, 5, 8, 9, 11, 12,22,32,46,47,85,104 y 102.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

V.-	Indicaciones	rechazadas:	N°s
			2,6,7,10,13,15,17,18,19,21,25,27,28,29,30,31,33,34,35,36,37,38,39,40,41,42,43,44,48,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59,60,61,62,63,64,65,66,67,68,69,70,71,72,73,74,75,76,77,78,79,80,81,82,83,84,86,87,88,89,90, 91,92,93,94,95,96,97, 98, 99, 100, 101,102, 103, 105, 106, 107, 108, 110 y 111.

ARTICULO 3°

La indicación N° 1, del H. Senador señor Cantuarias, propone sustituir este artículo, que consagra la necesidad de que un cónyuge cuente con el consentimiento del otro para otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros. El objeto del reemplazo que se sugiere es establecer la autorización del cónyuge como necesaria para otorgar cauciones de todo tipo, no solamente , personales como establece el proyecto, y. disponer que ella debe sujetarse a lo señalado en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil -cuyos textos se fijan en el artículo 28, N° 7, de este mismo proyecto-, es decir, debe otorgarse por escrito con las solemnidades del caso, pudiendo ser suplida por la del juez, en caso de imposibilidad o negativa infundada.

La Ministra señora Alvear consideró que el efecto que ocasionaría la indicación, de restringir aún más el otorgamiento de cauciones -no sólo a 16 personales como propone el primer informe-, no se justifica, dado que son las cauciones personales las que comprometen el derecho de prenda genera, y, tratándose de la residencia familiar, ella está suficientemente protegida por otros medios, que obligan a solicitar la autorización del cónyuge no propietario. Recordó, además, el carácter excepcional de la norma en cuestión, ya que en el régimen de participación en los gananciales los cónyuges ,son plenamente capaces de administrar su patrimonio, y la restricción a las cauciones personales se incluyó con la única finalidad de proteger el crédito de gananciales, una vez que éste se produzca.

Los señores integrantes de la Comisión compartieron ese parecer, aunque juzgaron conveniente acoger la segunda parte de la indicación, donde se contempla la forma en que debe prestarse la autorización.

En consecuencia, la indicación, se aprobó sólo en lo que respecta a su frase final, desechándose la primera parte, por unanimidad. Votaron favorablemente los HH. Senadores señores Letelier, Otero y Pacheco.

ARTICULO 6°

La indicación N° 2, del H. Senador señor Cantuarias, recomienda suprimir el inciso segundo, en el cual se define el patrimonio originario y el patrimonio final, para los efectos del régimen de participación en los gananciales.

La Comisión estimó indispensable mantener estos conceptos de patrimonio originario y de patrimonio final, que articulan la forma en que se determinan

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

los gananciales, mecanismo que es fundamental para el régimen patrimonial de que se trata.

Fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Letelier, Otero y Pacheco.

La indicación N° 3, del mismo H. Senador señor Cantuarias, sugiere reemplazar la palabra "descontadas" por "deducidas", al referirse el inciso segundo a las Cargas que gravaren las adquisiciones a título gratuito.

En el transcurso del debate, surgido sobre el particular, se expresaron opiniones en el sentido de preferir la mantención del verbo "descontar" por considerarlo apropiado, ya que corresponde a la idea de "rebajar" que se quiere consignar. Se argumentó que, en cambio, la palabra "deducir" se utiliza en el sentido de sacar una conclusión, tal como aparece en los artículos 47 y 1.712 del Código Civil.

Por otro lado, se sostuvo que el propio Código Civil, al regular la sociedad conyugal -entre otros, en los artículos 1.773 y 1.774-, usa la expresión "deducir", cuya tercera acepción, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, es precisamente la de "rebajar, restar, descontar alguna partida de una cantidad".

Con el objeto, entonces, de emplear el mismo término que el Código Civil ha preferido en materias como aquella de que se trata, la Comisión resolvió sustituir las formas verbales "descontar" y "descontadas" tanto en el inciso primero como en el segundo, por los vocablos "deducir" y "deducidas".

Se acogió por unanimidad la indicación, con la modificación señalada de hacer extensivo el cambio a ambos incisos, y la misma votación anterior.

ARTICULO 8°

La indicación N° 4, también del H. Senador señor Cantuarias, intercala una frase en el encabezamiento del inciso segundo, en la que se advierte que la enumeración de los bienes que se agregan al patrimonio originario, allí consagrada, no es taxativa.

La Comisión tuvo en vista el hecho de que, en efecto, la enunciación de tales bienes no es taxativa, como lo confirma la circunstancia de que no hace sino repetir el artículo 1.736 del Código Civil -al cual ni la doctrina ni la jurisprudencia jamás le han dado ese carácter-, pero, luego de una breve discusión, fue de opinión de acoger la indicación, para evitar cualquier duda interpretativa.

Votaron unánimemente a favor de la indicación los HH. Senadores señores Letelier, Otero y Pacheco, con lo que resultó aprobada.

La indicación N° 5; del H. Senador señor Cantuarias, sustituye el N° 1, a fin de eliminar la mención a los bienes adquiridos por transacción, dejándolo referido sólo a aquellos adquiridos por prescripción.

La Comisión decidió conservar la idea del primer informe, sin perjuicio de aceptar la sugerencia del H. Senador señor Otero de sustituir las formas verbales que se refieren a la prescripción y a la transacción, ya que la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

prescripción opera, no se completa, y la transacción no se verifica sino que se conviene, porque es un contrato.

En esos términos, se acogió la' indicación sólo en cuanto al cambio de redacción antedicho, con la misma votación anterior.

La indicación N° 6, del mismo H. señor Senador, sustituye el N° 2, que contempla los bienes adquiridos por un título vicioso que se haya purgado, por otro que considera los derechos preexistentes adquiridos mediante transacción judicial, en la medida que ésta sea declarativa.

Juzgó la Comisión que es necesario mantener la referencia al título vicioso, ya que no sólo se purga con la prescripción, sino que también por otros medios legales, como la ratificación, las leyes de regularización de títulos, por ejemplo, por lo que no puede entenderse solucionado el problema templando sólo aquélla modalidad.

-Sometida a votación, la indicación se rechazó por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Letelier, Otero y Pacheco.

La indicación N° 7, del H. Senador señor Cantuarias, reemplaza en el N° 3 la mención a los bienes que "vuelven a uno de los cónyuges" por la de "vuelven al dominio de uno de ellos".

Tuvo presente la Comisión que la indicación restringiría el ámbito de número, por cuanto obliga a probar el dominio, en circunstancias que, el puede haber estado en posesión del cónyuge.

-Se acordó, por unanimidad, rechazar la indicación, con la misma votación anterior.

La indicación N° 8, del mismo H. señor Senador, propone suprimir el número 4º, que agrega al patrimonio originario de los cónyuges, los bienes litigiosos cuya posesión pacífica se ha adquirido durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

La Comisión no estuvo de acuerdo en la eliminación de este numerando Sin perjuicio de lo anterior, creyó conveniente modificar el tiempo en que se conjuga el verbo haber del pretérito perfecto del modo indicativo "ha" por pretérito perfecto del modo subjuntivo "haya", a fin de hacerla coincidir con la que se emplea en otros números del artículo.

- Fue acogida, sólo en lo que respecta al señalado cambio de redacción, por unanimidad, con igual votación a la anterior.

La indicación N° 9, del H. Senador señor Cantuarias, intercala en el número 5 de una frase que precisa que la consolidación de la nuda propiedad con el usufructo se produce por el vencimiento del plazo o el cumplimiento de condición convenidos.

La Comisión estimó innecesaria la frase sugerida por la indicación, pero resolvió cambiar la expresión "se consolida" por "se haya consolidado", por las razones de concordancia gramatical antes señaladas.

- Sometida a votación, fue aprobada únicamente en cuanto al cambio referido, con la misma votación antes expresada.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

A sugerencia del H. Senador señor Otero, la Comisión acordó, por la misma unanimidad antes mencionada, modificar la redacción del N° 7 del artículo, para aclarar que lo que se agrega al patrimonio originario es la proporción del precio pagado con anterioridad al régimen por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa, y no los bienes mismos, para lo cual se invirtió el orden de las frases correspondientes.

La indicación N° 10, del H. Senador señor Cantuarias, modifica el encabezamiento del artículo para hacer presente que la disposición que ordena no incorporar los frutos al patrimonio originario no obsta a lo establecido en el número 6 del artículo anterior, que incorpora a dicho patrimonio los pagos que pueda percibir un cónyuge por capitales de créditos constituidos antes del régimen, y los intereses devengados con anterioridad. También sustituye referencia a las minas denunciadas por uno de los cónyuges, por otra, que hace a las pertenencias mineras manifestadas.

La Comisión no estimó necesario excepcionar en forma expresa el número 6 del artículo anterior, por cuanto aparece claro que éste considera los intereses, que son frutos civiles, y el artículo en comento se refiere a los demás frutos.

En cuanto a la modificación propuesta a la segunda frase, se prefirió conservar la expresión "minas denunciadas", porque es la que utiliza el Código Civil en el artículo 1.730, y es comprensiva de las dos clases de concesión que distingue la legislación minera, ya que, de aceptarse la indicación -que alude sólo a la concesión de explotación, al mencionar el escrito de manifestación-, se dejaría fuera la concesión de exploración, cuya tramitación se inicia con el escrito denominado pedimento.

-La indicación fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. senadores señores Letelier, Otero y Pacheco,

ARTICULO 10

La indicación N° 11, del mismo H. señor Senador, agrega una frase final en que se señala que la proporción en que deben agregarse a los respectivos patrimonios las adquisiciones a título gratuito hechas por ambos cónyuges, será la que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto.

Al respecto, la Comisión acordó dar una nueva redacción a la frase final del artículo, acogiendo la indicación con modificaciones. Cabe hacer presente que en virtud de dicha redacción, el artículo sólo señalará la forma en que se agregarán los derechos adquiridos a título oneroso, quedando la adquisición título gratuito regida por el inciso segundo del artículo 7°.

-Fue aprobada por unanimidad en la forma señalada, con la misma votación anterior.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ARTICULO 11

La indicación N° 12, también del H. Senador señor Cantuarias, sustituye este artículo a fin de establecer la obligatoriedad de individualizar y tasar el patrimonio originario en un inventario suscrito ante notario y protocolizado, que tendrá el valor probatorio de un instrumento público.

La señora Ministro manifestó que le parece engorroso obligar a los cónyuges a suscribir un inventario ante notario, más aún refiriéndose a bienes muebles que se van reemplazando con cierta frecuencia, por lo que declaró preferir la redacción actual, que no irroga mayores costos y en la cual se establece forma de probar la titularidad de los bienes y, si no se hace, se presume que son comunes y que se poseen por partes iguales, que es, por lo demás, el mismo sistema que se ha aplicado en la sociedad conyugal.

Consideró la Comisión que en este régimen los patrimonios de los cónyuges en ningún momento se confunden; cada uno administra su propio patrimonio y cada vez que un tercero contrata con un cónyuge casado bajo este régimen, sabe que se está obligando el patrimonio de ese cónyuge, y que la única razón de establecer mecanismos de determinación del patrimonio originario es poder calcular en su oportunidad los gananciales, por lo que sólo tiene importancia para los cónyuges.

Con todo, fue de parecer que, de todas maneras, conviene exigir un inventario simple, a fin de prevenir problemas al término del régimen y dar una orientación a los cónyuges, en el sentido de que, si hay inventario, éste tendrá mérito probatorio pleno, y si no lo hay, se recurrirá a los otros medios prueba que contempla el mismo artículo.

Por tal motivo, estimó preferible no señalar la forma en que debe confeccionarse el inventario, pero sí que debe hacerse al momento de pactar el régimen, sin perjuicio de que se apliquen los demás incisos del artículo en caso de que, de hecho, el inventario no se realice.

-Sometida a votación, la indicación fue aprobada, sólo en cuanto a sustituir el inciso primero, en orden a consignar en él la obligación de los cónyuges de levantar un inventario simple al momento de pactar el régimen. Votaron los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

Artículo 13

La indicación N°13, del H. Senador señor Cantuarias, reemplaza este artículo para incorporar, en vez del concepto de valoración de los bienes, el de tasación, así como la actualización de la misma.

Al respecto, el asesor del Servicio Nacional de la Mujer señora Peña expresó que el término tasación se emplea normalmente para referirse a bienes que se encuentran en especie. En cambio, cuando los bienes no están en especie, como, por ejemplo, en el acervo imaginario de que trata el artículo 1.185 del Código Civil, se usa la expresión valoración, que es una actividad de apreciación retroactiva, a posteriori, sea porque el tiempo ha hecho variar el valor de los bienes, o porque los bienes ya han salido del patrimonio.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

-La Comisión optó por rechazar la indicación por unanimidad, con los votos negativos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

Artículo 14

La indicación N° 14, del mismo H. Senador señor Cantuarias, propone cambiar la palabra "descontar" por "deducir".

-En consideración a que la Comisión aprobó la indicación N° 3 en el mismo sentido, ésta se acogió también por unanimidad, con los votos favorables de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco. .

Artículo 15

N°2

La indicación N° 15, del mismo H. señor Senador, sustituye este número, para abarcar genéricamente cualquier acto realizado en perjuicio del otro cónyuge, en cuyo evento se aplicará lo establecido en el artículo 18.

La Comisión estimó que la indicación propuesta generaría una fuente de conflictos, porque introduce un caso de responsabilidad objetiva, ya que no exige que los actos del cónyuge sean a lo menos culpables, pese a lo cual aplicaría la misma sanción que si se tratara de actos fraudulentos.

-Por tal motivo, la Comisión acordó por unanimidad el rechazo de la indicación con la misma votación anterior.

N°3

La indicación N° 16, del H. Senador señor Cantuarias, persigue excluir los pagos por las rentas vitalicias que se pacten en conformidad con las normas decreto ley N° 3.500, de 1980, de aquellas disminuciones del activo que deben agregarse imaginariamente al patrimonio final de cada cónyuge.

-La Comisión, por unanimidad, estimó conveniente acoger la indicación. Votaron favorablemente los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

La indicación N° 17, del mismo señor Senador, establece la tasación previa, en conformidad con el artículo 13, para efectuar las agregaciones al patrimonio final.

Dicho artículo 13 fue objeto en su oportunidad de la indicación N° 13, del mismo H. señor Senador, en donde se consultaba el cambio de la valoración por una tasación, lo que fue rechazado. Consecuencialmente, la Comisión optó por desechar también esta indicación.

-La decisión fue acordada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadros señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 18, del H. Senador señor Cantuarias, propone agregar una oración al inciso final, la cual hace aplicable, en su caso, el artículo 1.465 del Código Civil, relativo a la condonación del dolo que pueda haber en el acto. La

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Comisión prefirió no repetir esa norma de carácter general que ya está contemplada en el Código Civil, porque podría prestarse para dudas de interpretación respecto de la aplicación de las otras normas generales que no se mencionan expresamente.

-Por lo anterior, acordó unánimemente rechazar la indicación, con los votos desfavorables de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

ARTICULO 17

La indicación N° 19, del mismo H. señor Senador, sustituye el artículo 17, con el propósito de establecer que los bienes que componen el activo del patrimonio final y aquellos del artículo 15, es decir, las disminuciones del activo que deben agregarse imaginariamente al patrimonio final, también están sujetos a tasación en la forma que señala.

-Fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

ARTICULO 18

La indicación N° 20, del H. Senador señor Cantuarias, sugiere cambiar la palabra "deudas" por "obligaciones".

La señora Ministro hizo presente que, a su juicio, es preferible el concepto de deuda que actualmente emplea el proyecto, que está usado en el mismo sentido en el artículo 1.467, inciso segundo, del Código Civil, en atención a que tiene una connotación de carácter económico.

La Comisión discrepó de la opinión de la señora Ministro, ya que el concepto de deuda es más restringido que el de obligación -la cual, por lo de más, involucra normalmente un contenido pecuniario o se traduce en indemnización de perjuicios-, de manera que, en el fondo, se protegen mejor los intereses del cónyuge afectado con el uso de la expresión obligaciones.

-Por unanimidad, se acogió la indicación, al recibirse los votos favorables de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

ARTICULO 19

La indicación N° 21, también del mencionado H. señor Senador, plantea sustituir el inciso primero, a fin de señalar que si el activo del patrimonio final de un cónyuge es inferior al originario, sólo él soportará la pérdida, en lugar de expresar, como se dice en el primer informe, que ello ocurrirá si el patrimonio final es inferior al originario.

-La indicación no se ajusta a la definición de patrimonio final, establecido en el artículo 14, por lo que la Comisión acordó su rechazo por unanimidad con la misma votación anterior.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 22, del mismo H. Senador señor Cantuarias, reemplaza los incisos tercero y cuarto por un inciso único, que recoge sus mismas ideas.

-Resultó aprobada por unanimidad, con una modificación formal, al registrarse los votos favorables de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

ARTICULO 20

La indicación N° 23, del H, Senador señor Cantuarias, sugiere colocar un acento ortográfico en la palabra "prohíbe".

- La Comisión estimó que gramaticalmente la indicación es correcta, por lo que acordó acogerla por unanimidad, con la misma votación anterior.

ARTICULO 21

La indicación N° 24, del mismo H. señor Senador, cambia en el inciso primero la referencia a que el crédito deberá ser satisfecho en dinero por otra, que señala que se pagará en dinero.

-Se acogió, al haber votado favorablemente los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

La indicación N° 25, del H. Senador señor Cantuarias, agrega en el inciso primero una oración final que permite al cónyuge acreedor solicitar, en cualquier tiempo, las medidas precautorias de que trata el Libro I del Código de Procedimiento Civil, para asegurarse el pago de su crédito de participación en los gananciales.

Recordó la Comisión que, en el inciso final del artículo 16, están ya contempladas las medidas precautorias, y consideró que acoger la indicación podría entenderse en el sentido de que se quiere limitar la potestad cautelar sólo a las medidas precautorias expresamente mencionadas en dicho Libro del Código de Procedimiento Civil.

Por las consideraciones anteriores, la indicación fue rechazada por unanimidad, con la misma votación anterior.

ARTICULO 22

La indicación N° 26, del mismo H. señor Senador, especifica que no renacerá el crédito de participación en los gananciales al ser evicta la cosa dada en pago, si el cónyuge acreedor ha tomado sobre sí dicho riesgo.

Coincidieron los miembros de la Comisión en la conveniencia de acoger ésta indicación, aunque en otros casos se ha adoptado el criterio de remitirse a la legislación general, por la eventualidad de que se estimara que tales reglas generales no se aplicarían en esta situación puntual.

-En consecuencia, la indicación fue aprobada por unanimidad, con igual votación a las anteriores.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ARTICULO 23

La indicación N° 27, del H. Senador señor Cantuarias, reemplaza este artículo, relativo a la valoración de las atribuciones de derechos sobre bienes familiares que se haya hecho a un cónyuge, para disponer, en cambio, que se fijará un valor a la labor desarrollada por el cónyuge que durante la vigencia del régimen tuvo a su cargo la administración del hogar y el cuidado de los hijos.

- La señora Ministro expresó que, con esta indicación, se desvirtúa el régimen de participación en los gananciales, porque, sin ella, si una mujer se dedicó exclusivamente al trabajo del hogar y el marido obtuvo gananciales, le correspondería a ella el cincuenta por ciento de lo que él haya adquirido. En cambio, de acogerla, como se estimará que ella también obtuvo gananciales por concepto de su labor en el hogar, verá disminuido su crédito de participación. Consideró, por tanto, que no se justifica entrar en una valoración que prestará para muchos problemas.

- La Comisión coincidió plenamente con esta apreciación, por lo que se acordó rechazar la indicación por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

ARTICULO 24

La indicación N° 28, del mencionado H. Senador señor Cantuarias, pretende suprimir el inciso segundo, el cual permite al cónyuge acreedor que persiga su crédito en los bienes del deudor que hayan salido de su patrimonio por donaciones entre vivos, o por enajenaciones fraudulentas, y fija la prelación en que deberá proceder, en el primer caso.

-Sometida a votación, la indicación fue rechazada, al registrarse los votos desfavorables de los HH. Senadores señores Letelier, Otero y Pacheco, y abstención de la H. Senadora señora Feliú.

La indicación N° 29, del mismo H. señor Senador, intercala, a continuación del artículo 27, uno nuevo, que establece como procedimiento supletorio para las intervenciones del juez que digan relación con el régimen de bienes, el sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge, establecido en el artículo 141, inciso segundo, del Código Civil, cuyo texto se fija en este proyecto.

-Fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier, Otero y Pacheco.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ARTICULO 28

La indicación N° 30, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón Núñez y Vodanovic. agrega un número nuevo al artículo, donde se incorpora un nuevo artículo 132 al Código Civil, que establece la igualdad entre marido y mujer en cuanto a derechos y deberes.

Esta indicación forma parte de un conjunto de proposiciones hechas los mismos HH. señores Senadores, que persiguen crear al interior de la sociedad conyugal un sistema de igualdad de derechos y obligaciones entre marido y mujer, de forma tal que cada uno responda de las deudas que contraiga frente a terceros.

Durante la discusión que se suscitó en el seno de la Comisión, la H. Senadora señora Feliú destacó que, al derogarse la potestad marital, que era el conjunto de derechos que tenía el marido sobre la persona y bienes de la mujer, no se dictó una norma que reconociera la igualdad entre el marido y la mujer.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, don Carlos Peña, expresó que, a su juicio, hay que distinguir entre el principio de igualdad desde el punto de vista de la técnica constitucional, materia en la cual la Carta Fundamental parece ser suficientemente explícita en sus artículos. 1° y 19 N° 2, particularmente en su inciso final; y, por otra parte, el principio de igualdad desde el punto de vista del derecho común, que suele aparecer en Códigos Civiles contemporáneos, como el francés o el italiano. Desde el punto de vista del Código Civil chileno, y suponiendo que su estructura no se altere en forma sustancial, es evidente que frente al matrimonio hay que distinguir dos ámbitos: derechos y deberes de carácter extrapatrimonial y los derechos y deberes patrimoniales, porque en ambas dimensiones el principio de igualdad juega de una manera distinta. En el ámbito extrapatrimonial no hay duda que existe una plena igualdad recíproca entre marido y mujer, como lo pone de manifiesto el artículo 131; desde el punto de vista patrimonial, en cambio, es evidente que la regla de igualdad no existe, entendida como una regla de igualdad conmutativa.

Agregó que una norma como la propuesta por la indicación sólo se instituye en aquellos Códigos que tienen regímenes patrimoniales que no suponen la subordinación de uno de los cónyuges al otro, a diferencia de lo que ocurre con el nuestro, en el cual una declaración como ésta sería inconciliable con el sistema de haberes. Esto es, sería técnicamente inconsistente declarar una igualdad indiscriminada cuando en el estatuto actual de bienes ello ciertamente no ocurre.

Comisión hizo suyas esas consideraciones, estimando procedente desechar la indicación, porque no es el propósito de esta iniciativa legal reemplazar el régimen de sociedad conyugal, materia que debería analizarse en un proyecto de ley separado.

Con todo, acordó dejar constancia, a proposición de la H. Senadora señora Feliú, que el rechazo de la indicación se debe a que forma parte de un cambio integral que se pretende dar al sistema vigente mediante un conjunto de

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

indicaciones de los mismos autores, pero no porque pretenda desconocerse la igualdad de derechos y deberes entre los cónyuges.

- Sometida a votación, fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 31, de los mismos HH. señores Senadores, incluye otro nuevo número al artículo 28, el cual sustituye el artículo 133 del Código Civil, estableciendo que los cónyuges fijarán de común acuerdo el lugar de residencia de la familia, y, si no hubiere acuerdo, será determinado por el juez.

En el seno de la Comisión se manifestó el desacuerdo con la intervención judicial en una materia que corresponde a la intimidad de los cónyuges, y la preferencia por la actual disposición, que consagra el derecho y el deber de ambos cónyuges de vivir en el hogar común, salvo que existan razones graves para no hacerlo. Se razonó que deben ser los propios cónyuges los que decidan dónde vivir, y que, salvo los casos próximos a una separación de hecho por otras razones no deberán producirse al respecto divergencias tan graves que les impidan llegar a un acuerdo. Por otra parte, se agregó, una disposición de esta naturaleza recargaría innecesariamente el trabajo de los tribunales.

- La Comisión, por unanimidad, resolvió rechazar la indicación, con la misma votación anterior.

N° 2)

La indicación N° 32, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número, que sustituye el artículo 134 Código Civil, proponiendo consignar que marido y mujer deben proveer a las necesidades recíprocas y a la familia común, en proporción a sus facultades económicas, y que se presume cumplida esta obligación por parte del cónyuge que se dedica principalmente al trabajo doméstico dentro del hogar común.

El asesor del Servicio Nacional de la Mujer, profesor señor Peña, juzgó interesante que se reconozca el trabajo de la mujer, pero estimó necesario tomar en consideración los distintos regímenes matrimoniales que existen, ese sentido, sostuvo que el inciso segundo del artículo 134 aprobado por la Comisión es más flexible, ya que versa sobre las obligaciones alimenticias y la forma en que se distribuyen entre los cónyuges, por lo que debe relacionarse con el artículo 228 del Código Civil, que regula la manera en que se contribuye a la educación y establecimiento de los hijos. La lectura conjunta de ambos artículos indica que el criterio de la ley es regular la obligación alimenticia con dependencia estricta del régimen de bienes que medie entre cónyuges: así, en la sociedad conyugal deberá recaer principalmente en marido, y, en cambio, en el régimen de separación de bienes recae en ambos.

Con respecto a la regla aprobatoria que establece la frase final, a favor de la mujer, estimó que puede ser útil considerarla, aunque tal vez fuese preferible ubicarla en la Ley sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Alimenticias, donde están contenidas las normas de presunción relativas a obligaciones alimenticias.

La H. Senadora señora Feliú hizo notar la conveniencia de mejorar la redacción del artículo 134 del Código Civil aprobado en el primer informe, por que establece que ambos cónyuges deben proveer a las necesidades de la familia, pero no consigna la manera en que deben hacerlo, y, acto seguido inciso segundo entrega la decisión directamente al juez. A su juicio, el inciso primero debe contener las reglas para determinar la contribución, de forma que solamente si hay desacuerdo en su aplicación intervenga el juez.

En cuanto a la presunción, manifestó que, con prescindencia del régimen de bienes, no le parece adecuado señalar que se presume cumplida la obligación si la mujer realiza principalmente trabajo doméstico en el hogar, porque es posible que se dé ese supuesto, pero que, además, la mujer disponga de otros bienes muy superiores en valor a los del marido, con lo cual, en definitiva, se alteraría el sistema sin mayor fundamento.

Luego de debatir el tema, la Comisión se inclinó por los planteamientos de H. Senadora señora Feliú, y resolvió acoger la indicación para el solo efecto de incluir en el inciso primero del artículo 134 del Código Civil los parámetros establecidos en el inciso segundo, conforme a los cuales debe efectuarse la contribución de los cónyuges al mantenimiento de la familia común.

- En los términos antedichos, fue aprobada por unanimidad, al recibir los s favorables de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

N°3

La indicación N° 33, de los mismos HH. señores Senadores, sustituye este número para reemplazar el artículo 135 del Código Civil en vez de modificarlo. El objeto del nuevo precepto es suprimir la alusión a que el marido toma la administración de los bienes de la mujer en el régimen de sociedad conyugal y permitir que los casados en el extranjero conserven el sistema de sociedad de bienes, si lo adquirieron en el país en el cual contrajeron matrimonio.

-Por ser consecuencia de la modificación sistemática a la sociedad conyugal que sugieren los autores de la indicación, se rechazó por unanimidad, a la de las consideraciones que se tuvieron en cuenta al conocer la indicación 30. Votaron por el rechazo los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 34; de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, incorpora un número nuevo, que suprime en el artículo 136 del Código Civil la obligación del marido casado en sociedad conyugal, de proveer de expensas para la litis a su mujer, cuando ésta litigue en su contra. Se rechazó por unanimidad, por las mismas razones que en el caso de la indicación precedente y con igual votación.

La indicación N° 35, de los mismos HH. señores Senadores, agrega un número nuevo, que deroga el artículo 137 del Código Civil, y los artículos 138 (145) y 139 (148) del mismo Código que fija el proyecto, todos ellos referidos administración de la sociedad conyugal.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

-Esta indicación está directamente relacionada con la modificación propuesta al régimen de sociedad conyugal, por lo que fue rechazada por unanimidad. Votaron por el rechazo los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

N°5

La indicación N° 36, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, postula suprimir el N° 2 del nuevo artículo 140 del Código Civil, que establece como excepción a las reglas de la sociedad conyugal, el hecho de ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.

-Sometida a votación, quedó rechazada por unanimidad, por las consideraciones y con la misma votación anteriores.

N°7

La indicación N° 37, de los mismos HH. señores Senadores, sugiere reemplazar en el inciso primero del nuevo artículo 141 del Código Civil, la referencia en el sentido de que algunos bienes pueden ser declarados bienes familiares, por otra, que expresa que serán considerados como bienes familiares.

Esta proposición cambia el sentido del precepto, que establece la posibilidad de declarar como bienes familiares aquellos que cumplen determinados requisitos, para asignarles de pleno derecho tal calidad.

-La Comisión acordó rechazar la indicación por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 38, del H. Senador señor Cantuarias, sustituye el inciso segundo del referido artículo 141, estableciendo que, en lugar de hacerse la declaración de bien familiar por el juez, ella sea realizada por escritura pública -suscrita por ambos cónyuges, y anotada al margen de la inscripción de dominio del inmueble, en la que se incluya un inventario de los bienes muebles respectivos. A falta de acuerdo, hará la declaración el juez, en procedimiento breve y sumario.

--Se desechó por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N° 39, del mismo H. señor Senador intercala como penúltimo inciso del artículo 141 del Código Civil una frase que establece que la declaración de bien familiar sólo produce efecto desde que se practiquen las anotaciones respectivas.

-Fue rechazada por la unanimidad de los asistentes, HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 40, del H. Senador señor Cantuarias, recomienda agregar una frase al nuevo artículo 142 del Código Civil que sanciona con la nulidad absoluta los actos y contratos ejecutados o celebrados en contravención a dicho artículo.

Consideró la Comisión que; en estricto derecho, la sanción que procede es la nulidad relativa, por cuanto se trataría de actos celebrados con omisión de un

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

requisito exigido en atención a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan.

-Por lo expuesto la indicación resultó desechada por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N° 41, del mismo H. señor Senador, suprime el inciso primero del nuevo artículo 143 del Código Civil, que faculta al cónyuge no propietario a pedir la rescisión del acto que afecta a bienes familiares, cuando no ha expresado su voluntad.

-Por estar íntimamente relacionada con la indicación anterior, fue rechazada por unanimidad, al registrarse la misma votación.

La indicación N° 42, también del H. Senador señor Cantuarias, reemplaza el inciso segundo del nuevo artículo 143 del Código Civil, con el objeto de puntualizar que, para que los terceros adquirentes de un inmueble declarado bien familiar estén de mala fe, se requiere que se haya practicado la anotación a que alude el artículo 141.

-La Comisión estimó preferible que se apliquen las reglas generales, por lo que no acogió la indicación. Votaron unánimemente por el rechazo los HH. Senadores señora Feliúy señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 43, del H. Senador ya citado; propone sustituir el nuevo artículo 144 del Código Civil por otro, en el cual no se considera que la autorización judicial supletoria de la voluntad del cónyuge no propietario proceda en caso de impedimento o negativa que no se funde en el interés de la familia, y, en cuanto al procedimiento que utilizará el juez, se remite al establecido en el artículo 141.

La Comisión fue de parecer que el juez puede suplir la voluntad del cónyuge sólo en el interés de la familia, y es conveniente orientar la labor judicial en este sentido, por lo que la fórmula contemplada en el primer informe presenta ventajas con respecto a la indicación.

-Fue rechazada por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N°44, del mismo H. Senador señor Cantuarias "propone agregar una oración final al inciso primero del nuevo artículo 145 del Código Civil, la que dispone que la desafectación del inmueble declarado bien familiar implica la de los bienes muebles que lo guarnecen, salvo acuerdo o declaración en contrario.

Tuvo presente la Comisión que, al afectarse el inmueble, sólo se afectan por vía consecuencial los muebles que lo guarnecen, pero no se inventarían los bienes muebles, lo que sería muy engorroso, y es una idea que además, se desechó al conocer la indicación N° 38.

-Sometida a votación, quedó rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliúy señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 45, del H. Senador señor Cantuarias, sustituye la frase final del inciso segundo del artículo 145 del Código Civil, con el propósito de establecer que el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141, es decir, breve y sumariamente, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La mayoría de la Comisión estimó que este procedimiento, destinado a desafectar un bien familiar, debe estar regulado en la misma forma que el que persigue la declaración de esa calidad.

El voto disidente, en cambio, sostuvo que era una mera cuestión de técnica legislativa, toda vez que el conocimiento de causa y la citación del otro cónyuge están implícitos en el procedimiento sumario.

-Sometida a votación, fue aprobada con los votos favorables de los HH. Senadores señora Feliú y señor Letelier, y el voto en contra del H. Senador señor Pacheco.

La indicación N° 46, del H. Senador señor Pacheco, incorpora un inciso tercero al nuevo artículo 145 del Código Civil, para consagrar la aplicación de las normas precedentes sobre desafectación de un bien familiar en el caso disolución del matrimonio, sea por nulidad del mismo o por fallecimiento uno de los cónyuges.

Manifestó el autor de la indicación que el proyecto, al consagrar la institución de los bienes familiares, no contempla la manera en que puede poner término a dicha institución. El caso de que durante el matrimonio el cónyuge propietario desee poner término al carácter familiar del bien se encuentra previsto en el artículo 145, pero no se establece el destino de los bienes familiares una vez que, por muerte u otra causa, termina el matrimonio.

Continuó expresando que, de acuerdo al tenor del nuevo artículo 147 Código Civil, así como al fundamento de la institución, que apunta a la protección de la familia, todo indica que el carácter familiar subsiste más allá del matrimonio, mientras exista una familia que justifique su permanencia. Por consiguiente, cuando el matrimonio se disuelve, el bien familiar pervive en tanto el juez no lo desafecte. En atención a esto, agregó, es que sugiere modificar el artículo 145, a fin de considerar tal situación.

La Comisión estimó adecuada la indicación, pero prefirió sustituir el concepto de "presentar la solicitud" consagrado en ella por el de "formular la petición correspondiente", por considerarlo más propio.

-Sometida a votación, la indicación quedó aprobada con la modificación antedicha, por unanimidad, con los votos de los HH.' Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 47, de la H. Senadora señora Frei, sugiere agregar un nuevo artículo al Código Civil, que permite a la mujer obtener la autorización, judicial cuando el marido se negara sin causa justificada a ejecutar un acto o contrato respecto de un bien propio de ella, o a intervenir en los actos de partición, En estas situaciones, la mujer obligará sólo sus bienes propios y los su patrimonio reservado, salvo en la parte que beneficie a la sociedad conyugal o al marido.

La Comisión compartió el propósito de la indicación, puesto que viene a subsanar un vacío de la ley N° 18.802, ya que una mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal, en caso de negativa injustificada del marido a

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer actualmente no puede recurrir al juez. Consideró, respecto de la ubicación este artículo, que debe consultarse como 138 bis del Código Civil, esto es continuación del artículo 145, que pasa a ser 138.

-Sometida a votación, fue aceptada por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N° 48, del H. Senador señor Cantuarias, sustituye el inciso final del nuevo artículo 146 del Código Civil, para establecer, respecto de la afectación de derechos en sociedades, el mismo sistema que propuso para afectar los bienes en la indicación N° 38, es decir, escritura pública inscrita en el correspondiente registro, la que sólo desde ese momento surtirá sus efectos.

- Como consecuencia del rechazo de la indicación N° 38, esta indicación quedó desechada también por unanimidad, con la misma votación de las anteriores.

La indicación N° 49, del mismo H. señor Senador, suprime el nuevo artículo 147 propuesto para el Código Civil, el cual se refiere a la atribución de derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares, que puede hacer el juez durante el matrimonio, o una vez disuelto éste.

La H. Senadora señora Feliú manifestó su aceptación a la idea de suprimir el aludido artículo 147, porque pueden perfectamente aplicarse las reglas generales en materia de alimentos.

- Después de un intenso intercambio de opiniones en el seno de la Comisión, sus integrantes se inclinaron por acoger la indicación por unanimidad. Votaron los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 50, también del H. Senador señor Cantuarias, agrega al artículo 148 un inciso segundo, que dispone que si, como consecuencia de una acción ejecutiva, se dispone el embargo de un bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez deberá disponer que se notifique personalmente el mandamiento al cónyuge no propietario.

La mayoría de la Comisión razonó que se le provocaría un daño al cónyuge no propietario si, notificándosele el mandamiento, no se le reconocen al mismo tiempo derechos procesales, ya que posteriormente no podría alegar el beneficio de excusión sino que le empecerían los resultados, y es muy poco lo que podría hacer como tercero en el proceso.

La opinión disidente sostuvo que ese cónyuge estaría en la misma situación procesal que un fiador, y podría actuar como tercero coadyuvante, en virtud del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil.

-Sometida a votación, la indicación fue rechazada por dos votos contra 10. Votaron por la negativa los HH. Senadores señora Feliú y señor Letelier, por la aprobación lo hizo el H. Senador señor Pacheco,

La indicación N° 51, de los HH, Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, deroga el artículo 150 del Código Civil, que establece el patrimonio reservado de la mujer casada.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

-La Comisión, por unanimidad, acordó rechazar la indicación, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 52, de los mismos HH. señores Senadores, sustituye el artículo 153 del Código Civil, haciendo aplicable a ambos cónyuges la prohibición que hoy tiene la mujer de renunciar en las capitulaciones matrimoniales al derecho a pedir la separación de bienes.

Observó la Comisión que es de la esencia del régimen de sociedad conyugal que sólo la mujer pueda solicitar judicialmente la separación de bienes por las causales que establece la ley, por lo que esta modificación sólo se justificaría en la medida .en que se hubiesen acogido las demás indicaciones los mismos autores que tienen por objeto alterar el régimen de sociedad conyugal.

- Quedó desechada por unanimidad, con idéntica votación a la anterior.

La indicación N° 53, también de los mencionados HH. señores Senadores, sustituye el artículo 154 del Código Civil, a fin de establecer que, cualquiera de los cónyuges que sea menor de edad y desee pedir separación de bienes, deberá ser autorizado por un curador especial.

- Por las mismas razones expuestas para la indicación anterior, fue rechazada por unanimidad, con igual votación.

La indicación N° 54, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número -que modifica el artículo del Código Civil- por otro, donde se permite a cualquiera de los cónyuges pedir la separación de bienes, por las mismas causales.

-Esta indicación está relacionada con la reforma propuesta a la sociedad conyugal, por lo que fue desechada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 55, de los mismos HH. señores Senadores, agrega un nuevo número que sustituye el artículo 156 del Código Civil, permitiendo a ambos cónyuges, una vez demandada la separación de bienes, pedir al juez que tome providencias para asegurar sus intereses mientras dure el juicio.

- La indicación también es consecuencia de las adecuaciones que se pretenden introducir a la sociedad conyugal, motivo por el cual resultó rechazada con la misma votación anterior.

La indicación N° 56, también de los mencionados HH. señores Senado incorpora un nuevo número que reemplaza el artículo 157 del Código Civil a fin de establecer que en los juicios sobre separación de bienes la confesión no constituye prueba, sin referirla sólo a la confesión del marido, como ocurre en la actualidad.

-Sometida a votación, quedó rechazada por unanimidad, por las mismas consideraciones dadas para la indicación anterior y con idéntica votación.'

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 57, de los mismos HH. señores Senadores, consulta a continuación del N° 9 uno nuevo, que reemplaza el artículo 159 del Código Civil por otro, en donde se dispone que, en el caso de los matrimonios celebrados en el extranjero y de la sentencia de divorcio, la separación de bienes opera en el solo ministerio de la ley.

- La Comisión acordó rechazarla por unanimidad, por ser consecuencia directa de la reforma propuesta para la sociedad conyugal con igual votación a la anteriormente consignada.

La indicación N° 58, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, contempla un número nuevo, en el que se sustituye el artículo 161 del Código Civil, a fin de hacer aplicable a ambos cónyuges sus disposiciones, que se refieren a la responsabilidad de un cónyuge por los actos ejecutados por él y por el otro cónyuge.

-La indicación se vincula con la reforma propuesta por los mismos autores al régimen de sociedad conyugal, por lo que se acordó rechazarla por unanimidad; con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 59, de los referidos HH. señores Senadores, incorpora un número nuevo que reemplaza el artículo 162 del Código Civil, para contemplar la posibilidad de que el cónyuge separado de bienes otorgue mandato para la administración de un bien propio al otro cónyuge, con una duración máxima de cinco años y sin que tenga valor la cláusula de irrevocabilidad.

- Sometida a votación, fue desechada por las mismas razones y votación anteriores.

La indicación N° 60, de los mismos HH. Senadores, agrega un número que reemplaza el artículo 165 del Código Civil por otro que adiciona el precepto vigente en el sentido de permitir, luego de producida la separación de bienes, sustituirla, por una sola vez, por el régimen de sociedad conyugal.

- Esta indicación integra la reforma propuesta a la sociedad conyugal, por lo que se adoptó respecto de ella la misma resolución que respecto de las otras. El rechazo fue acordado por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 61, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, intercala un número nuevo que deroga los artículos 66 y 167 del Código Civil, que se refieren a la administración separada de determinados bienes que puede hacer la mujer casada.

-La indicación quedó desechada por las mismas consideraciones anteriores y con idéntica votación.

La indicación N° 62, de los ya señalados HH. señores Senadores, añade un número nuevo que sustituye el artículo 170 del Código Civil, eliminando su actual inciso segundo.

- Por estar relacionada con las anteriores, se rechazó con igual votación.

La indicación N° 63, de los HH. Senadores antes mencionados, incorpora un número nuevo que deroga el artículo 173 del Código Civil, donde se regula separación de bienes que se produce como consecuencia del divorcio perpetuo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Atendida su relación con la reforma a la sociedad conyugal, se rechazó por los motivos ya expresados, por la unanimidad mencionada.

La indicación N° 64, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, agrega un número nuevo a continuación del N° 11 que cambia, en el inciso cuarto del artículo 279 del Código Civil, la referencia en cuanto a que los gastos de establecimiento, crianza y educación de los hijos naturales puedan sacarse de los bienes propios de éstos, por otra, en el sentido de que ambos padres deben contribuir a ellos en proporción a sus facultades.

- Por, las razones antes expuestas, la indicación fue rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 65, de los mismos HH. señores Senadores, considera número nuevo a continuación del N° 12, con el objeto de reemplazar el artículo 419 del Código Civil, disponiendo el ejercicio de la tutela o curatela de los hijos del cónyuge disipador por el curador de éste, sólo en el caso de que la patria potestad no corresponda al otro cónyuge.

- Quedó rechazada en forma unánime, por las mismas consideraciones e igual votación a la anterior.

La indicación N° 66, también de los señalados HH. señores Senadores, consulta un número nuevo a continuación del N° 13, donde se reemplaza el artículo 463 del Código Civil, para expresar que la mujer curadora de su marido demente ejercerá de pleno derecho la guarda de sus hijos menores.

- También dice relación con la modificación de la sociedad conyugal lo que resultó desechada por unanimidad, con la votación ya expresada.

La indicación N° 61, de los mismos autores, plantea, en un número nuevo, la derogación de los artículos 477 Y 478 del Código Civil, que se refiere curaduría de bienes del ausente que está casado.

- Por idénticas consideraciones a los anteriores, quedó rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 68, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, recomienda consignar un número nuevo, en el que se elimina, en ambos incisos del artículo 493 del Código Civil, la referencia que hace al marido, en relación con el nombramiento de curadores adjuntos.

- Esta indicación se vincula con la reforma a la sociedad conyugal puesta, por lo que fue rechazada por la unanimidad de los HH. Senadores señora Feliú, y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 69, de los mismos HH. señores Senadores, agrega a continuación del N° 14 uno nuevo que deroga el actual artículo 511 del Código Civil, donde se impide a la mujer continuar ejerciendo la guarda en caso contraer matrimonio, cuando por el hecho del matrimonio el pupilo haya de quedar sujeto a la patria potestad del marido o de la mujer.

-Considerando que la indicación se relaciona con la reforma propuesta para la sociedad conyugal, se desechó con la misma votación anterior.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 70, de los ,HH, Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, incluye un número nuevo a continuación del N° 15, el cual reemplaza el artículo 810 del Código Civil, que se refiere al usufructo legal del padre y del marido sobre ciertos bienes del hijo y de la mujer, por otro que regula sólo el del padre o madre de familia sobre los bienes de los hijos.

-Sometida a votación, fue rechazada por los motivos y con la votación antes señalada.

N° 17)

La indicación N° 71 de 10sHH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, propone suprimir una frase del inciso segundo del artículo 1176 del Código Civil, a fin de eliminar la posibilidad de renunciar a los gananciales de la sociedad conyugal.

- Se rechazó por las mismas razones y votación precedentemente expuestas.

La indicación N° 72, también de los mencionados HH. señores Senadores, considera un número nuevo, en el que se elimina del inciso primero del artículo 1255 del Código Civil; la referencia a que el marido tiene derecho a asistir a la facción de inventario en representación de su mujer.

- Esta indicación se relaciona con la reforma propuesta a la sociedad conyugal, por lo que quedó rechazada, con la votación ya señalada.

La indicación N° 73, de los mismos autores, plantea, en un número nuevo, eliminar del inciso segundo del artículo 1287 del Código Civil, la responsabilidad del marido de la mujer heredera con respecto-a terceros acreedores, por no formar una hijuela pagadora de las deudas conocidas del causante.

- Por iguales motivos a los aludidos en las indicaciones inmediatamente anteriores, fue rechazada con la misma votación.

La indicación N° 74, asimismo de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, agrega un número nuevo que persigue derogar el inciso segundo del artículo 1322 del Código Civil, que dice relación con las facultades del marido para provocar la partición de los bienes en que tenga parte su mujer.

-Sometida a votación, se desechó por unanimidad, al registrarse los votos negativos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 75, de los mismos autores, contempla, en un número nuevo, la derogación del inciso segundo del artículo 1326 del Código Civil que exime de la necesidad de aprobación judicial para el nombramiento de partidor, cuando se trate de la mujer casada cuyos bienes administra el marido, caso en el cual bastará el consentimiento de la mujer.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Quedó rechazada por las mismas consideraciones, y con igual votación.

La indicación N° 76, de los mismos HH. señores Senadores, crea un nuevo número, donde se elimina la frase del artículo 1579 del Código Civil que considera legítimamente recibido el pago, cuando lo hace el marido por su mujer, en el caso que tenga la administración de sus bienes.

- Por ser una indicación relacionada con la reforma a la sociedad conyugal, fue rechazada por unanimidad, con la misma votación anterior.

N° 21)

La indicación N° 77, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número 21, en el sentido de derogar el artículo 1719 del Código Civil, en lugar de modificarlo, impidiendo de esa forma que la mujer renuncie a los gananciales de la sociedad conyugal.

-Sometida a votación, resultó desechada por las razones y con la votación ya señalada.

La indicación N° 78, también de los miembros HH. Señores Senadores, intercala, a continuación del número 21, uno nuevo que sustituye el artículo 1720 del Código Civil a fin de establecer que en las capitulaciones matrimoniales solamente puede pactarse separación de bienes, siguiéndose lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 158 del mismo Código.

- Esta indicación está vinculada con la reforma propuesta a la sociedad conyugal, por lo que se rechazó por unanimidad de los asistentes, HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 79, de los mismos autores, agrega un número nuevo que suprime en el inciso primero del artículo 1721 del Código Civil la referencia a la renuncia que puede hacer la cónyuge menor de edad a los gananciales en las capitulaciones matrimoniales.

- Fue rechazada por las mismas consideraciones y con la misma votación anterior.

La indicación N° 80, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número por otro que sólo sustituye el inciso primero del artículo 1723 del Código Civil, permitiendo cambiar el régimen de separación de bienes por el de sociedad conyugal y viceversa, sin hacer referencia al régimen de participación en los gananciales.

Esta modificación también es coherente con la reforma a la sociedad conyugal. El artículo 1723 del Código Civil permite transitar, por una sola vez, desde el régimen de sociedad conyugal al de separación de bienes, cambio que es irreversible. La modificación propuesta, al permitir nuevamente volver a la sociedad conyugal, o adoptarla si los cónyuges se casaron con separación de

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

bienes, compromete desde luego la relación de éstos con los intereses de terceros acreedores.

- Por lo expuesto, la Comisión acordó rechazar la indicación por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 81, de los referidos HH. señores Senadores, incorpora un nuevo número en el cual se deroga el artículo 1735 del Código Civil, que permite al cónyuge administrador de la sociedad conyugal hacer donaciones, de poca monta, de bienes sociales.

- Esta indicación es consecuencia de la reforma que se pretende introducir a la sociedad conyugal, por lo que fue rechazada con idéntica votación a la anterior.

La indicación N° 82, de los mismos autores, añade un número nuevo que modifica el artículo 1740 del Código Civil donde se consultan los pagos que debe efectuar la sociedad conyugal, eliminando las referencias a las obligaciones contraídas por la mujer con autorización del marido o del juez en subsidio y a las pensiones periódicas que hubiese pactado la mujer en las capitulaciones matrimoniales.

- Por ser parte de las modificaciones propuestas para la sociedad conyugal se desechó en forma unánime, con la misma votación precedentemente mencionada.

La indicación N° 83, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, consulta un número nuevo en el cual se reemplaza el artículo 1.749 del Código Civil, relativo a la administración de la sociedad conyugal. Establece la indicación la plena capacidad de administración de ambos cónyuges de su patrimonio, durante el matrimonio. Sin embargo, deberán tener la autorización del otro para celebrar determinados actos, como enajenar, gravar, o prometer gravar y enajenar, los bienes raíces y los bienes muebles sujetos a registro, arrendar bienes raíces urbanos por más de cinco años o rústicos por más de ocho, constituirse en avalista, codeudor solidario, fiador, rendir cualquiera caución respecto de obligaciones contraídas por terceros.

Sometida a votación, fue rechazada por unanimidad, por las consideraciones y con la votación antes señalada.

La indicación N° 84, de los mismos HH. Senadores, crea un nuevo número que deroga los artículos 1.750 al 1.763 del Código Civil, que tratan sobre la administración ordinaria y extraordinaria de la sociedad conyugal.

.La indicación formó parte de la reforma a la sociedad conyugal propuesta por lo que se rechazó por unanimidad, con la misma votación que las anteriores.

La indicación N° 85, de la H. Senadora señora Frei, agrega un nuevo número que reemplaza el inciso final del artículo 1.754 del Código Civil, con el solo objeto de hacerlo aplicable en los casos de los artículos 145 y 146 del mismo Código, y no sólo del primero de ellos.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Esta indicación es complementaria de la N° 47, de la misma iniciativa, aceptada, y tiene por objeto subsanar un vacío que tiene el régimen de sociedad conyugal, tal como lo contempla actualmente el Código Civil, en relación con los casos en que la mujer puede enajenar, gravar o dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido.

- Sometida a votación, fue aprobada por unanimidad, con la adecuación correspondiente a la nueva numeración de los artículos del Código Civil, que pasan a ser 138 y 138 bis. Votaron los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 86, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, incorpora un número nuevo que deroga el artículo 1.767 del Código Civil, el cual entiende aceptados los gananciales por parte de la mujer, con beneficio de inventario, si no los ha renunciado.

- La indicación se relaciona con la reforma a la sociedad conyugal propuesta por los mismos autores, por lo que quedó rechazada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 87, de los referidos HH. señores Senadores, inserta un nuevo número donde se deroga el artículo 1.777 del Código Civil, el cual limita la responsabilidad de la mujer por las deudas sociales, sólo hasta la concurrencia de su mitad de gananciales.

- Sometida a votación, se desechó por unanimidad, por las mismas consideraciones y con la misma votación anterior.

La indicación N° 88, de los mencionados autores, incluye un nuevo número que reemplaza el artículo 1.778 del Código Civil, que trata de la responsabilidad del marido por las deudas sociales, por otro, que entrega a cada cónyuge la responsabilidad por las deudas que irroque su administración.

- Por estar relacionada con las modificaciones propuestas para la sociedad conyugal, fue rechazada con igual votación a la ya mencionada.

La indicación N° 89, también de los señalados HH. señores Senadores, crea un número nuevo que deroga los artículos 1.781 al 1.785 del Código Civil, el los cuales se contempla la renuncia a los gananciales hecha por la mujer o sus herederos.

- Esta indicación forma parte del conjunto de indicaciones presentadas por los mismos autores, que tienen por objeto modificar la sociedad conyugal, por lo cual se rechazó por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 90, asimismo de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, consulta un nuevo número que sustituye el inciso primero del artículo 1.939 del Código Civil que establece el cuidado que debe tener el arrendatario en la conservación de la cosa arrendada, con propósito de usar los conceptos de "buen padre o madre de familia", y no sólo el primero de ellos.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La Comisión no estimó adecuada modificar el concepto de buen padre de familia, que viene del derecho romano, y está recogido también en otros artículos del Código Civil, como el artículo 44, en relación con la culpa leve.

-Par lo expuesto, acordó el rechazo de la indicación, por unanimidad, con misma votación anterior.

La indicación N° 91, de los mismos autores, incorpora un número nuevo le sustituye el artículo 1.969 del Código Civil, relativo a las arrendamientos hechos por el representante legal, reemplazándolo por otro, donde se elimina las referencias a la sociedad conyugal.

- Por ser consecuencia de la proposición de modificar ese régimen de bienes, fue rechazada por unanimidad, con idéntica votación a la anterior.

La indicación N° 92, también de los mencionados HH. Senadores, sugiere, en un nuevo número, suprimir la frase final del inciso segundo del actual artículo 2.056 del Código Civil, quedando de esta forma prohibida toda sociedad de ganancias a título universal.

- Esta indicación está relacionada con la reforma a la sociedad conyugal propuesta por sus autores, por lo que resultó rechazada por unanimidad, con la misma votación de las indicaciones anteriores.

La indicación N° 93, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, añade un nuevo número que deroga el actual artículo 171 del Código Civil, en que se regula la subsistencia de los mandatos que mujer hubiere otorgado, con anterioridad al matrimonio, sobre bienes propios cuya administración corresponde al marido.

-Atendida su vinculación con el cambio propuesto al régimen de sociedad conyugal, quedó rechazada por unanimidad, con las votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 94, de los mismos autores, agrega un número nuevo para suprimir la oración final del artículo 2.342 del Código Civil, referida a la posibilidad de los cónyuges casados en sociedad conyugal de constituirse en fiadores.

- Fue rechazada por las mismas consideraciones y con la misma votación antes señalada.

La indicación N° 95, de los mencionados HH. señores Senadores, suprime en el artículo 2.466 del Código Civil la referencia al usufructo del marido sobre los bienes de la mujer.

- Es consecuencia de la reforma propuesta a la sociedad conyugal por los mismos autores, por la que la Comisión acordó su rechaza par unanimidad, con igual votación a las precedentes.

N° 24)

La indicación N° 96, de los referidos HH. señores Senadores, reemplaza este número por otro que deroga los números 3° y 6° del artículo 2.481 del Código Civil, referidos a las créditos de la mujer por los bienes de su propiedad que administre el marido y del pupilo contra el cónyuge de su madre o abuela guardadora.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Esta indicación también se relaciona con la reforma a la sociedad conyugal propuesta, por lo que se rechazó por unanimidad, con los votos de los senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 97, de los mismos autores, inserta un número nuevo que eliminarla el inciso tercero del artículo 2.482 del Código Civil, como consecuencia de la derogación propuesta por el número anterior.

-Sometida a votación, quedó rechazada por unanimidad, por idénticas consideraciones y votación a las anteriores.

N° 25)

La indicación N° 98, también de los mencionados autores, reemplaza este número por otro que sustituye el artículo 2.483 del Código Civil, suprimiendo las referencias a la administración del marido sobre los bienes de la mujer.

-La indicación está relacionada con la modificación integral al régimen de sociedad conyugal propuesta por los mismos autores, por lo que se rechazó por unanimidad, con igual votación a las anteriores.

La indicación N° 99, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón Núñez y Vodanovic, agrega un nuevo número a continuación del número 25), para derogar el artículo 2.484 del Código Civil, que se refiere a la preferencia de los créditos que tenga la mujer sobre los bienes del marido existentes Chile, cuando el matrimonio se celebró en el extranjero y debe producir efectos civiles en Chile.

-Se desechó en forma unánime, por las razones y con la misma votación que las precedentes.

La indicación N° 100, asimismo de los HH. Senadores ya señalados, consulta después del N° 26) uno nuevo que sustituye el inciso segundo del artículo 2.509 del Código Civil, eliminando la referencia a la suspensión de prescripción en favor de la mujer casada en sociedad conyugal.

La supresión propuesta se justificaría en la medida que se hubiese aceptado innovar respecto a la administración del marido sobre la sociedad conyugal y los bienes propios de la mujer.

-Consiguientemente, al haberse rechazado las demás indicaciones en te sentido, fue desechada por unanimidad, al recibir los votos negativos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 101, de los mismos autores, intercala un nuevo número que suprime en el artículo 2.520 del Código Civil, la mención del N° 2 del artículo 2.509 del mismo Código.

-Es consecuencia directa de la indicación anterior, debido a lo cual resultó también rechazada por unanimidad, con la misma votación anterior.

ARTICULO 29

N°1

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 102, de los mismos HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número por otro que deroga el artículo 7° de la Ley de Matrimonio Civil, el cual prohíbe a la mujer el matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio.

La Comisión prefirió mantener el número, en la forma contemplada en el primer informe, que sustituye dicho artículo 7°, a fin de establecer la referida prohibición para el cónyuge que haya cometido ese delito. .

-Por ello, acordó unánimemente rechazar la indicación, con los votos negativos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 103, de los ya mencionados HH. señores Senadores, agrega, a continuación del N° 2, un número nuevo, en el cual se elimina, en el artículo 15 de la Ley de Matrimonio Civil, la referencia al artículo 7° que los autores proponen derogar con la indicación anterior.

- Por ser consecuencia directa de la indicación precedente, quedó igualmente rechazada, por unanimidad, con la misma votación.

N°3

La indicación N° 104, de los mismos autores, reemplaza este número por otro, que sustituye las causales 48, 58 Y 68 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil.

Esta indicación tiene por objeto señalar, como cuarta causal de divorcio, la tentativa de uno de los cónyuges de prostituir al otro, en vez de la tentativa del marido de prostituir a la mujer; contempla como quinta causal la que se propone en el primer informe de esta Comisión, y establece, como sexta causal la de negarse cualquiera de los cónyuges a seguir al otro, cuando haya resolución judicial sobre el domicilio familiar.

La Comisión, luego de discutir el tema, estimó equitativo hacer aplicable ambos cónyuges la causal de tentativa de prostitución, y resolvió mantener la redacción del proyecto respecto de la causal 6°, en atención al rechazo antes acordado a la indicación N° 31, de los mismos autores, en que se proponía la determinación judicial del domicilio familiar.

En consecuencia, se acordó acoger la indicación, sólo en cuanto a sustituir la causal cuarta del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 105, de los HH. Senadores ya mencionados, agrega a continuación del número 4), uno nuevo que elimina en el artículo 29 de la Ley Matrimonio Civil la referencia al artículo 7°, que se proponía derogar en indicación N° 102.

-En concordancia con el rechazo de la indicación N° 102; fue desechada por unanimidad, con la misma votación anterior.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ARTICULO 30

. La indicación N° 106, de los mismos autores, intercala un nuevo N° 1) que sustituye el N° 4 del artículo 4° de la Ley de Matrimonio Civil, eliminando de entre las subinscripciones que deben practicarse en el libro de matrimonios, las correspondientes a sentencias ejecutoriadas relativas a la administración extraordinaria de la sociedad conyugal, e incorporando las escrituras públicas en que se modifique el régimen de bienes en el matrimonio.

-Esta indicación se relaciona con la reforma a la sociedad conyugal pro puesta, por lo que se rechazó por unanimidad, con la misma votación antes expuesta.

ARTICULO 34

La indicación N° 107, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, reemplaza este número por otro que deroga los artículos 375 al 381 del Código Penal, que tratan los delitos de adulterio y amancebamiento.

-La Comisión, por unanimidad de los miembros presentes, acordó rechazar la indicación, por las mismas consideraciones que se tuvieron en vista durante la discusión del proyecto en el primer informe. Votaron por el rechazo los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

La indicación N° 108, de los mismos HH. señores Senadores, propone, un número nuevo, consultar un artículo que introduce diversas modificaciones al Código de Comercio.

Ellas consisten en derogar los artículos 11, 14 y 16, que establecen ciertas condiciones especiales para la mujer casada comerciante; derogar el N° 1., artículo 22, que trata de los documentos. de que debe tomarse razón el Registro de Comercio, y reemplazar el número 2 del mismo artículo, por otro aplicable a ambos cónyuges; sustituir el artículo 23, eliminando la mención a los representantes legales de los incapaces, y reemplazar el artículo 349, suprimiendo la necesidad de autorización especial a la mujer casada para constituir sociedades.

-La indicación está relacionada con la modificación propuesta para la sociedad conyugal, por lo que fue rechazada por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N° 109, del H. Senador señor Cantuarias, agrega a continuación del artículo 34 uno nuevo, que modifica el artículo 18 del Código de Procedimiento Penal en dos aspectos: sustituye el número 4, por otro que otorga acción a ambos cónyuges en el delito de adulterio, y suprime el número 5, relativo al delito de amancebamiento.

La indicación es coherente con las modificaciones que introdujo la Comisión en el primer informe -y que se mantienen en éste- al delito de adulterio y a la supresión del delito de amancebamiento, toda vez que se limita a efectuar las concordancias legales pertinentes en el Código de Procedimiento Penal.

-Sometida a votación, resultó aprobada por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señora Feliú y señores Letelier y Pacheco.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 110, de los HH. Senadores señora Soto y señores Calderón, Núñez y Vodanovic, añade, a continuación del artículo 34 uno nuevo, que deroga el inciso final del artículo 4° de la Ley N° 3.918, sobre sociedades de responsabilidad limitada, que se refiere a la situación de la mujer casada para constituir esta clase de sociedades.

-La indicación forma parte de la reforma propuesta por los mismos autores a la sociedad conyugal, por lo que se desechó por unanimidad, con la misma votación anterior.

La indicación N° 111, de los mismos autores recién mencionados, consulta la incorporación de un artículo nuevo que introduce modificaciones a la Ley de Quiebras. Ellas consisten en derogar el inciso primero del artículo 48, relativo a la quiebra de la mujer casada y a los efectos que puede tener en los bienes del marido o de la sociedad conyugal, y reemplazar la primera parte del inciso cuarto del artículo 64, eliminando la referencia a la administración de los bienes de la mujer por parte del marido fallido.

-Por estar relacionada con la modificación planteada a la sociedad conyugal, quedó rechazada por unanimidad, con igual votación a la antes expresada.

La indicación N° 112, de los mismos HH. señores Senadores, agrega un nuevo artículo, que modifica el Código de Procedimiento Penal en tres aspectos: suprime en el artículo 17 -que se refiere al ejercicio de la acción penal- la referencia a los delitos de amancebamiento y adulterio, como consecuencia de la indicación en que proponen suprimirlos; deroga los números 4 y 5 del artículo 18, que señala las personas que pueden ejercer la acción penal en los delitos de adulterio y amancebamiento, y deroga el artículo 384, que dice relación con el mandamiento de embargo decretado contra los bienes de la mujer casada.

-Fue aprobada parcialmente, sólo en lo que respecta a suprimir la referencia al delito de amancebamiento que hace el artículo 17 del Código de Procedimiento Penal, lo que se incorporará a la indicación N° 109, que modifica el artículo 18 del mismo Código. Recibió la misma unanimidad de las votaciones anteriores.

La Comisión, por la unanimidad antes expresada, resolvió efectuar en el artículo 36 ---que pasa a ser 37--, relativo a la entrada en vigor de la institución de los bienes familiares, las modificaciones consecuenciales de los cambios de numeración experimentados precedentemente por el proyecto.

En atención a los acuerdos ya mencionados, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, tiene el honor de proponer las siguientes modificaciones al proyecto contemplado en nuestro primer informe:

Artículo 3°

Agregar a continuación del punto final, que pasa a ser seguido, la siguiente frase: "Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil."

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 7°

Sustituir en el inciso primero el verbo "descontar" por "deducir", y, en inciso segundo, el vocablo "descontadas" por "deducidas".

Artículo 8°

- Intercalar en el encabezamiento del inciso segundo, entre la coma y- I expresión "se", la frase "y sin que la enumeración siguiente sea taxativa,".
- Sustituir en el N°1 la oración "se complete o verifique" por "haya operado o se haya convenido".
- Reemplazar en el N° 4 la forma verbal "ha" por "haya".
- Sustituir en el N° 5 la expresión "se consolida" por "se haya consolidado".
- Reemplazar el N° 7, ,por el siguiente:
"7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa."

Artículo 10

Sustituir su segunda parte, ubicada a continuación del punto seguido, por la siguiente:

"Estos se distribuirán entre los comuneros en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto."

Artículo 11

Reemplazar el inciso primero por el siguiente:"Artículo 11.- Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario."

Artículo 14

Sustituir el vocablo "descontar" por "deducir".

Artículo 15

En el N° 3, agregar la siguiente frase final luego del punto aparte, que pasa ser punto seguido:

"Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980."

Artículo 18

Reemplazar el vocablo "deudas" por "obligaciones".

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 19

Sustituir los incisos tercero y cuarto por el siguiente:

"Si ambos cónyuges hubiesen obtenido 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."

Artículo 20

Sustituir, en el inciso segundo, el vocablo "prohíbe" por "prohíbe".

Artículo 21

Reemplazar en el inciso primero la frase "deberá ser satisfecho" por "se pagará".

Artículo 22

Sustituir por coma el punto [mal del inciso segundo, y agregar la siguiente frase final: "a menos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo.".

Artículo 28

Nº 2)

Reemplazarlo por el siguiente:

"2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades' la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen bienes que entre ellos medie.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución."."

Intercalar, entre los números 4 y 5, un nuevo número del siguiente tenor cambiándose correlativamente la numeración de los restantes:

"5) Agregase a continuación del artículo 145, que ha pasado a ser 138, siguiente artículo 138 bis: "Artículo 138 bis.- Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido, podrá autorizarla para actuar por sí misma.

En tal caso, la mujer sólo obligará sus bienes propios y los activos de sus patrimonios reservados o especiales de los artículos 150, 166 y 167, mas no obligará al haber social ni a los bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Lo mismo se aplicará para nombrar partidor, provocar la partición y para concurrir en ella en los casos en que la mujer tenga parte en la herencia."

N°7

(Pasa a ser N° 8)

En el artículo 145 del Código Civil:

-Sustituir la frase final del inciso segundo por la siguiente:

"En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141."

-Agregar el siguiente inciso tercero:

"Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actualmente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente."

Suprimir el artículo 147 propuesto para el Código Civil, pasando los artículos 148 y 149 a ser 147 Y 148, respectivamente.

Agregar, a continuación del N° 22), que ha pasado a ser 23, el siguiente número nuevo, cambiando correlativamente la numeración de los restantes:

"24) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

"La mujer, Por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis."

Artículo 29

N° 3)

Insertar, en su encabezamiento, las expresiones "cuarta," entre las palabras "causales" y "quinta". Agregar la siguiente causal 4".:

"4", Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;"

" Consultar, a continuación del artículo 34, el siguiente artículo nuevo, cambiando correlativamente la numeración de los restantes:

"Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

1) Suprímese en el número 1º del artículo 17 la palabra "amancebamiento" y la coma (,) que le precede.

2) Sustitúyese el número 4 del artículo 18, por el siguiente:

"El adulterio, que sólo da acción al cónyuge ofendido. En este caso la querrela debe iniciarse y seguirse contra ambos culpables, a menos que falleciere uno de ellos;" y

3) Suprímese el número 5 del artículo 18."

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 36

(Pasa a ser 37)

Reemplazar la frase "los números 6 y 7 de su artículo 30" por "los números 7 y 8 de su artículo 28".

En consecuencia, el proyecto de ley quedaría como sigue:

PROYECTO DE LEY

"Capítulo I

Régimen de participación en los gananciales

& 1. Reglas generales

Artículo 1º.- 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

Los cónyuges podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1123 del mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Artículo 2º.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

& 2. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3º.- Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge. Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo y 144, del Código Civil.

Artículo 4º.- Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Pero en ningún caso podrá .perseguirse la rescisión pasados diez años desde la celebración del acto o contrato.

Artículo 5º,- A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

& 3. De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 6º,- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento de optar por el régimen que establece esta ley y por su patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Artículo 7º.- El patrimonio originario resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, deducidas las cargas con que estuvieren gravadas.

Artículo 8º.- Los bienes adquiridos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque lo hayan sido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, y sin que la enumeración siguiente sea taxativa, se agregarán al activo del patrimonio originario:

- 1) Los bienes que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que los haya hecho suyos haya operado o se haya convenido durante la vigencia del régimen de bienes.
- 2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación o por otro medio legal.
- 3) Los bienes que vuelven a uno de los cónyuges por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación.
- 4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica haya adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.
- 5) El derecho de usufructo que se haya consolidado con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

6) 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 antes y pagados después.

7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen, por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa.

Artículo 9°.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Estos se distribuirán entre los comuneros en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto.

Artículo 11.- Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de créditos.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, su precio al momento de incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.- Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio e del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos. Lo dispuesto en este, número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que como prenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo por una sola vez y hasta por igual término.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno. En tal. caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerirlas medidas precautorias que-procedan.'

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.'

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula obligaciones, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19.- Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario,' sólo él soportará la pérdida.

Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges hubiesen obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor y aquél que hubiere obtenido

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

menores gananciales tendrá derecho a que el otro le pague, a título de participación, la mitad del excedente.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

& 4. Del crédito de participación en los gananciales.

Artículo 20.- El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes.

Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales

Artículo 21.- El crédito de participación en los gananciales es puro y simple y se pagará en dinero.

Con todo, si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo, de hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en unidades tributarias mensuales. Ese plazo no se concederá si no se asegura, por el propio deudor o un tercero, que el cónyuge acreedor quedará de todos modos indemne.

Artículo 22.- Los cónyuges, o sus herederos, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en los gananciales.

Renacerá el crédito, en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la cosa dada en pago es evicta, a menos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo.

Artículo 23.- Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas al de los cónyuges en conformidad con el artículo 147 del Código Civil, se valoradas prudencialmente por el juez.

Artículo 24.- El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 25.- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 26.- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, se suspenderá a favor de sus herederos menores.

& 5. Del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 27.- El régimen de participación en los 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 II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero del Código Civil.
- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
- 4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
- 5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Por el pacto de separación de bienes.

Capítulo II

Disposiciones varias

Artículo 28.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

- 1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente: "Artículo 84._ En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos.".
- 2) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:
"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen de bienes que entre ellos medie.
El juez, si fuere necesario, reglará la contribución.".
- 3) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".
- 4) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 Y 149, pasando a ser artículos 138, 139 Y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis (), su numeración antigua.
- 5) Agrégase a continuación del artículo 14_, que ha pasado a ser 138, el siguiente artículo 138 bis:
"Artículo 138 bis.- Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido, podrá autorizarla para actuar por sí misma.
En tal caso, la mujer sólo obligará sus bienes propios y los activos de sus patrimonios reservados o especiales de los artículos 150, 166 Y 167, mas no

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

obligará al haber social ni a los bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto. .

Lo mismo se aplicará para nombrar partidor, provocar la partición y para concurrir en ella en los casos en que la mujer tenga parte en la herencia."

6) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

"Artículo 140 (149).- Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

- 1) La existencia de bienes familiares.
- 2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.
- 3) La separación de bienes.
- 4) El divorcio perpetuo.
- 5) El régimen de participación en los gananciales.

De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial."

7) Modificase la numeración de los párrafos 2, 3 y 4 del Título VI del Libro

Primero, pasando a ser párrafos 3, 4 Y 5, respectivamente.

8) Introdúcese, a continuación del párrafo 1 del Título VI del Libro Primero, el siguiente párrafo nuevo:

& 2. De los bienes familiares

Artículo 141.- El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que, guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de la inscripción respectiva la precedente circunstancia. El Conservador practicará la subinscripción con el solo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza.

Artículo 142.- No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de gocé sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.- En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.- Los cónyuges, de común acuerdo, podrá desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica, artículo 141, lo que deberá probar. En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141.

Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actualmente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente.

Artículo 146.- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o accionistas que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá asimismo la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva, que tenga relación con el bien familiar.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión, en consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 148.- Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo.”.

9) En el artículo 155:

a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"En el caso del N° 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges."

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

10) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice el marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término.".

11) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades.".

12) Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3°, por el siguiente:

"3° Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.".

b) Sustitúyese el inciso final, por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes.".

13) Derogase el número 1° del artículo 448.

14) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador.".

15) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer.".

16) Sustitúyese el número 5° del artículo 514, por el siguiente:

"5°. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;".

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

17) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra, "persona";

18) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente: "

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

19) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

20) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales".

21) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos".

22) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva."

23) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo debe otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno."

24) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

"La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis."

25) Sustitúyese el N° 5° del artículo 1764, por el siguiente:

"5° Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723."

26) Sustitúyese el número 3° del artículo 2481, por el siguiente:

"3° 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."

27) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3°, 4°, 5° y 6°," por "La preferencia del número 3°, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los números 4°, 5° y 6°,".

28) Reemplázanse en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo. 29.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1). Sustitúyese el artículo 7°, por el siguiente:

"Artículo 7°.- No se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio."

2) Agrégase en el artículo 10, el siguiente inciso primero, pasando el actual a ser inciso segundo:

"Artículo 10.- En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal o escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio. Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin perjuicio de sancionar a1 oficial -del Registro Civil, de acuerdo con el Estatuto Administrativo."

3) Sustitúyense las causales, cuarta, quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

4a. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;

5a. Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6a. Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a vivir en el hogar común".

4) Derógase la causal décima del artículo 21. .

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

1) Modificase el artículo 38 de la siguiente forma:

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales".

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.";

2) Reemplázase el número 11 del artículo 39, por el siguiente:

"11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto del matrimonio.".

Artículo 31.- Derógase el inciso tercero del artículo 2° de la ley N° 7.613 que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 32.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, 1ª oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada.".

Artículo 33.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:
"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de Pensiones Alimenticias, en su favor en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15.".

Artículo 34.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375.- Cometan adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometen adulterio. el marido que yace con mujer que no sea cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio.";

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";

3) Reemplázase en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él", y "

4) Derógase el artículo 381.

Artículo 35 - Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

1) Suprímese en el número 1° del artículo 17 la palabra "amancebamiento" y la coma (,) que la precede.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- 2) Sustitúyese el número 4 del artículo 18, por el siguiente;
"El adulterio, que sólo da acción al cónyuge ofendido. En este caso la querrela debe iniciarse y seguirse contra ambos culpables, a menos que falleciere uno de ellos;", y
- 3) Suprímese el número 5 del artículo 18.

Artículo 36.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.
Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 37.- Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en los números 7 y 8 de su artículo 28, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 38.- Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones, de que hayan sido objeto; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí, que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.
El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y, alcance de las disposiciones legales vigentes".

Acordado en sesiones celebradas los días 17 y 24 de noviembre de 1993, con la asistencia de los HH. Senadores señores Máximo Pacheco Gómez (Presidente accidental), señora Olga Feliú Segovia y señores Carlos Letelier. Bobadilla y Miguel Otero Lathrop.

Sala de la Comisión a 14 de diciembre de 1993.

(Fdo.): José Luis Alliende Leiva, Secretario

DISCUSIÓN SALA

2.4. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 327. Sesión 20. Fecha 04 de enero, 1994. Discusión particular. Queda pendiente.

MODIFICACIÓN DE CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

El señor URENDA (Vicepresidente).— A continuación, corresponde ocuparse en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, con segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

—*Los antecedentes sobre el proyecto figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:*

Proyecto de ley:

En segundo trámite> sesión 52a, en 18 de mayo de 1993.

Informes de Comisión:

Constitución, sesión 2", en 5 de octubre de 1993.

Constitución (segundo), sesión 19a, en 5 de diciembre de 1993.

Discusión:

Sesión 7a, en 19 de octubre de 1993 (se aprueba en general).

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La iniciativa tuvo su origen en un de Su Excelencia el Presidente de la República y tiene urgencia calificada de "Simple".

De acuerdo con el mecanismo del artículo 124 del Reglamento, la Comisión deja constancia, en primer lugar, de los artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones, los cuales, en consecuencia, deben darse por aprobados en forma automática. Ellos son los siguientes: 1°; 2°; 4°; 5°; 12; 16; 25; 26; 27; 28, números 1,4,6, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 23 y 26; 29, números 2 y 4; 31; 32; 33; 35 (que pasa a ser 36), y 37 (que pasa a ser 38).

—Se aprueban.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, la Comisión menciona los artículos que sólo fueron objeto de indicaciones rechazadas, y son los siguientes: 6°; 9°; 13; 17; 20; 23; 24; 28, números 3, 5, 8, 17, 21, 22, 24 y 25; 29, número 1; 30, y 34. Esas indicaciones pueden ser renovadas con las firmas de 10 señores Senadores o por el Presidente de la República, en su caso. A continuación, señala las indicaciones aprobadas «in modificaciones, que son las que tienen los números 4, 14, 16, 20, 23, 24, 26, 45, 49 y 109, y las aceptadas con enmiendas, cuales son las que llevan los números 1, 3, 5, 8,9,11,12,22,32,46,47,85,104 y 112.

DISCUSIÓN SALA

Finalmente, la Comisión enumera las indicaciones rechazadas, que son las signadas con los números 2, 6, 7, 10, 13, 15, 17, 18, 19, 21, 25, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 48, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 105, 106, 107, 108, 110 y 111. Estas indicaciones también pueden ser renovadas con las firmas correspondientes a 10 señores Senadores o renovadas por el Presidente de la República, en su caso.

El señor CÁNTUARIAS.—¿Me permite Señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente) – Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CÁNTUARIAS.— En relación con las indicaciones que fueron aprobadas por unanimidad en la Comisión, deseo informar que, junto al Honorable señor Hormazábal, mejoramos la signada con el número 16. Ella fue presentada por el Senador que habla y su objetivo era excluir los pagos por las rentas vitalicias que se pacten conforme a las normas del decreto ley 3.500, de 1980, de aquellas disminuciones de activo que deben agregarse imaginariamente al patrimonio final de cada cónyuge. Como en la actualidad existe un sistema de ahorro voluntario sobre la base de cotizaciones adicionales o mediante el traspaso de recursos que se depositan en la cuenta de ahorro voluntario de la persona, el propósito de la indicación que formulé obedecía, naturalmente, a que las rentas vitalicias pactadas de acuerdo a la cotización previsional obligatoria quedaran excluidas de esas disminuciones de activo y que no se consideraran dentro de esas exclusiones los ahorros voluntarios, porque eso puede convertirse eventualmente en una fórmula para reducir los beneficios o los derechos que le corresponden al cónyuge, según sea el caso.

Ese es el alcance de la indicación original. Pero — «orno lo manifesté— junto al Honorable colega, hemos logrado una redacción que salva precisamente ese aspecto y la haremos llegar a la Mesa una vez que terminemos de afinarla.

Por lo tanto, pido el asentimiento de la Sala para que considere el texto que, respetando el sentido de lo aprobado en la indicación número 16, mejora la parte relativa al incremento proveniente de ahorros voluntarios.

He dicho, señor Presidente.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Su Señoría ha recabado el consentimiento unánime del Senado para que sea considerada la modificación que propone.

El señor CANTUARIAS.— La idea es posibilitar una apertura respecto de lo que acabamos de aprobar conforme al artículo 124 del Reglamento, a fin de

DISCUSIÓN SALA

mejorar la redacción de la norma pertinente en los términos que señalé, para lo cual necesariamente debe lograrse la unanimidad de la Sala.

El señor PACHECO.— Estamos totalmente de acuerdo con ello, señor Presidente.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Entonces, en su oportunidad, cuando se analice la disposición correspondiente, veremos la enmienda que se pretende introducir a la indicación que ya fue aprobada.

El señor DIEZ.— En consecuencia, ¿cabría entender que queda pendiente el pronunciamiento respecto del número 3 del artículo 15?

El señor CANTUARIAS.— Así es, señor senador.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Efectivamente.

—Queda pendiente la aprobación de la indicación número 16, relativa al número 3 del artículo 15 del proyecto.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Corresponde entrar al análisis particular de la iniciativa.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La primera proposición de la Comisión se refiere al artículo 3º, que dice: "Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge.". Y la proposición consiste en agregar, a continuación del punto final, que pasa a ser seguido (.), la frase: "Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil."

—Se aprueba la proposición.

El señor EYSAGUIRRE (Secretario).- En seguida, con respecto al artículo 7º, la Comisión recomienda sustituir en el inciso primero el verbo "descontar" por "deducir", y en el inciso segundo, el vocablo "descontadas" por "deducidas".

El señor URENDA (Vicepresidente).— En discusión la proposición.

Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra el Honorable señor Pacheco.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, sólo se trata de un simple cambio formal.

La señora SOTO.— Así es, y no tiene mayor importancia.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Entonces, si le parece a la sala...

El señor DIEZ.— ¿Me permite, señor Presidente?

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor DIEZ.— Tengo una duda con respecto a lo que se acaba de aprobar, y dice relación con las cauciones personales, en el sentido de que su autorización estará sujeta a lo establecido en los artículos 142 y 144 del Código Civil. Porque entiendo que estos preceptos fueron derogados en 1989.

De manera que la cita no parece pertinente. No sé si estoy equivocado o no.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Con el consentimiento de la Sala, se reabre el debate sobre el artículo 3°.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, tengo en mis manos un ejemplar del Código Civil, y, en verdad, los artículos 142 y 144 aparecen derogados.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, como bien anota el Senador señor Diez, esas disposiciones se hallan derogadas. La referencia de que se trata se vincula, en cambio, a los artículos 142 y 144 que el proyecto incorporará al Código.

El señor URENDA (Vicepresidente).— El artículo 28 de la iniciativa en efecto, diversas modificaciones al Código Civil, entre ellas una consistente en agregar un párrafo nuevo al Título VI del Libro Primero, que contiene los preceptos aludidos.

El señor DIEZ.— Me satisface la explicación, señor Presidente, y me alegro de haber planteado la consulta, porque así queda claro que la referencia debe entenderse hecha a las disposiciones nuevas.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Se deja constancia, entonces, de que la cita corresponde a los artículos que se introducen al Código Civil, los cuales entrarán a regir en forma simultánea con la modificación que nos ocupa.

El señor OTERO.— Hay que advertir, señor Presidente, que eso será así en el evento de que aprobemos las enmiendas al Código que se plantean, porque si se rechaza —en el Senado o en la tramitación restante— la agregación de ambos preceptos en reemplazo de los artículos que hoy están derogados, es obvio que la mención respectiva tendrá que desaparecer. Es decir, el punto queda sujeto a una condición suspensiva o resolutoria, según sea el caso.

El señor URENDA (Vicepresidente).— O, en otras palabras, el buen criterio de esta Corporación o de la Cámara.

Tiene la palabra el Honorable señor Thayer.

DISCUSIÓN SALA

El señor THAYER.— Señor Presidente, quiero tener bien claro el procedimiento que seguimos en esta materia.

Entiendo que este proyecto en general va a constituir un texto independiente del Código Civil, al cual parte de su normativa introduce, eso sí, modificaciones, entre ellas las configuradas, precisamente, por los nuevos artículos 142 y 144. Por consiguiente, una cosa es la discusión del régimen de participación en los gananciales, que se va a mantener en un texto separado del Código y no se incorporará a las normas de éste sobre ganancias, y otra, el Capítulo II de la iniciativa, que entre las enmiendas a dicho cuerpo legal incluye la consistente en agregar un párrafo denominado "De los bienes familiares", el cual contiene los artículos 142 y 144, nuevos.

Entiendo que esto es así, señor Presidente.

El señor DIEZ.— Exactamente.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, quiero recordar al Honorable Senado que el proyecto, que conformará una legislación especial, efectivamente introduce el régimen alternativo de participación en los gananciales, pero, al mismo tiempo, también crea el estatuto del patrimonio familiar. Y, en atención a que se trata de un estatuto de orden público —que regiría siempre, cualquiera que sea el régimen matrimonial por el cual se opte—, se ocupan, para establecerlo, disposiciones del Código Civil como aquellas que recién se mencionaron.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Aclarado lo anterior, se aprobarán, si le parece a la Sala, las sustituciones que se plantean respecto del artículo 7°.

—Se aprueban.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En cuanto al artículo 8°, la Comisión de Constitución propone las siguientes modificaciones: en el encabezamiento del inciso segundo, entre la coma y la expresión "se", intercalar la frase "y sin que la enumeración siguiente sea taxativa,"; en el N° 1, sustituir la oración "se complete o verifique" por "haya operado o se haya convenido"; en el N° 4, reemplazar la forma verbal "ha" por "haya"; en el N° 5, sustituir la expresión "se consolida" por "se haya consolidado", y reemplazar el N° 7 por el siguiente: "7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen, por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa."

El señor URENDA (Vicepresidente).— En discusión.

Tiene la palabra el Honorable señor Pacheco.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, estas recomendaciones fueron objeto de bastante estudio en la Comisión, y solicitamos a la Sala acogerlas.

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— Si no hay inconveniente, se darán por aprobadas todas las modificaciones al artículo 8° que se proponen.

—Se aprueban.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En relación con el artículo 10, la Comisión sugiere sustituir su segunda parte, ubicada a continuación del punto seguido, por la siguiente:

"Estos se distribuirán entre los comuneros en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto."

El artículo 10 del primer informe señala:

"Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán a los respectivos patrimonios originarios."

El señor URENDA (Vicepresidente).— En discusión.

Ofrezco la palabra.

El señor DIEZ.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Diez.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, con todo el respeto que me merecen los miembros de la Comisión de Constitución, prefiero la norma del primer informe, la cual, al disponer que respecto de los bienes adquiridos en conjunto a título oneroso los cónyuges son comuneros "según las reglas generales", determina que en la materia deberá aplicarse, precisamente, la disposición que ahora se propone agregar. Porque la que se halla en debate es, en efecto, la regla general.

Por otra parte, cabe advertir que la frase cuya supresión se plantea —esto es, la que expresa que "Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán a los respectivos patrimonios originarios."— establece una regla expresa sobre una situación que no se halla regulada en la ley.

Por lo anterior, soy partidario de mantener el artículo 10 en la forma en que aparece en el primer informe.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Es evidente que la sustitución que propone la Comisión implica suprimir toda referencia a los bienes adquiridos a título gratuito, los cuales no quedarían reglados. No sé si ella es compatible, además, como agregado.

El señor DIEZ.— Es compatible, señor Presidente. Lo que pasa es que la regla general determina que los bienes se distribuyen entre los comuneros en la

DISCUSIÓN SALA

proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto. Por lo tanto, no hay necesidad de repetirlo.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Lo que estoy diciendo es que tal vez sería procedente agregar la norma...

El señor DIEZ.— Si ya se hace referencia a las reglas generales, ¿por qué repetir una de ellas y no todas? La sola referencia a las reglas generales resulta mucho más amplia, por pura lógica.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Otro señor Senador que haya participado en la Comisión podría contribuir a aclarar este punto. Porque, aparentemente, la sustitución propuesta implica dejar sin reglar lo concerniente a los bienes adquiridos a título gratuito.

El señor DIEZ.— Así es.

Por lo menos, señor Presidente, busquemos la unanimidad para mantener el concepto del primer informe. Lo lógico sería suprimir —reitero— lo que ya está implícito en las reglas generales. Y se trata de una legislación patrimonial, que puede presentar implicancias adicionales.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, cuando se discutió por primera vez el artículo 10 en la Comisión, se acordó eliminar la referencia a que los derechos debían agregarse "por iguales partes" a los patrimonios originarios, justamente a raíz de una observación del Honorable señor Diez, quien argumentó que la adquisición a título gratuito podría ser en proporciones distintas, como en el caso de una asignación testamentaria que se haga a cada cónyuge en porcentajes diferentes. En esa oportunidad, se aprobó el artículo por la unanimidad de los senadores presentes en la Comisión. Con posterioridad, en la segunda discusión, la norma cambió con motivo de una indicación del Honorable señor Cantuarias.

En nuestra opinión, la disposición quedaría en mejor forma en los términos que plantea el Senador señor Diez.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Alessandri.

El señor ALESSANDRI.— Señor Presidente, creo que el precepto, tal como lo propone ahora la Comisión, estaría mejor redactado si se suprimiera la frase "a título oneroso", de modo que dijera: "Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto. Estos se distribuirán entre los comuneros en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto."

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— En verdad la sugerencia de la Comisión no corresponde, exactamente, a la indicación presentada por el Honorable Señor Cantuarias, porque se eliminó la parte relativa a los bienes adquiridos a título gratuito. Eso podría salvarse en la forma propuesta por el Senador señor Alessandri, cuya redacción se refiere a cualquier tipo de adquisición, ya sea a título oneroso o a título gratuito.

El señor THAYER.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor THAYER.— Señor Presidente, en mi concepto, primero hay que definir cuál es la norma que queremos que rija y, en seguida, buscar la mejor redacción. Si no entiendo mal, el precepto primitivo establece que la adquisición hecha a título gratuito por ambos cónyuges se agrega a los respectivos patrimonios originarios.

El señor DIEZ.— Ello hay que mantenerlo.

El señor THAYER.— Ahora, si queremos que esa disposición subsista, no me parece bien claro que ello se logre simplemente suprimiendo la expresión "a título oneroso" y manteniendo la nueva redacción sugerida para el artículo 10.

Deseo que este punto sea precisado. Es decir, que los bienes adquiridos en conjunto a título gratuito se agreguen a los respectivos patrimonios originarios. Tal era la idea de la primitiva norma; empero, ella no queda suficientemente clara con la nueva redacción propuesta en el segundo informe.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Quiero hacer presente que la indicación del Senador señor Cantuarias procuraba agregar una frase final al artículo 10 del primer informe. Sin embargo, este precepto fue objeto de modificaciones que dieron a su última parte una redacción distinta.

Por lo tanto, creo que sería del caso mantener la disposición aprobada en el primer informe, adicionando después del "originarios" lo propuesto por la indicación, precedido de coma.

El señor PACHECO.— Estamos de acuerdo, señor Presidente.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Me parece que de ese modo se recoge el espíritu de la indicación. Además, se deja claro el verdadero alcance del artículo, que comprende a los bienes adquiridos a título tanto oneroso como gratuito.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En consecuencia, el artículo 10 diría: "Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos

DISCUSIÓN SALA

en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán a los respectivos patrimonios originarios, en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto."

—Se aprueba el artículo 10 en la forma señalada..

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, la Comisión propone reemplazar el inciso primero del artículo 11 por el siguiente: "Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario.". El precepto del primer informe consagraba: "La composición del patrimonio originario se probará mediante inventario simple, firmado por el otro esposo o cónyuge."

El señor URENDA (Vicepresidente).— En discusión.

Ofrezco la palabra.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, existe acuerdo sobre el particular.

—Se aprueba el reemplazo.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 14, la Comisión sugiere sustituir el vocablo "descontar" por "deducir". Un cambio similar fue acogido con relación a un artículo aprobado anteriormente.

Se aprueba

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).- En el N° 3) del artículo 15, la Comisión propone agregar la siguiente frase final luego del punto aparte, que pasa a ser seguido: "Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980."

Los Honorables señores Cantuarias y Hormazábal, según lo expuesto al inicio de la discusión, presentaron una redacción complementaria para dicho N° 3), mediante la cual se agrega, a continuación del punto aparte, que pasa a ser coma, lo siguiente: "salvo la cotización adicional voluntaria en la cuenta de capitalización individual y los depósitos en cuentas de ahorro voluntario los que deberán agregarse imaginariamente conforme al inciso primero del presente artículo."

El señor URENDA (Vicepresidente).— En discusión la sugerencia de la Comisión y el complemento hecho por los señores Cantuarias y Hormazábal.

Ofrezco la palabra,

El Senador señor Cantuarias ya explicó el alcance de esa proposición. ¿Desea el Honorable señor Hormazábal hacer algún comentario sobre el particular?.

El señor HORMAZÁBAL.— Señor Presidente, sólo quiero hacer presente que consultamos a la Senadora señora Feliú, quien nos iluminó con un par de

DISCUSIÓN SALA

ideas. Y nos comprometimos a presentar la indicación en los términos señalados porque se nos dio el asentimiento respectivo.

El señor JARPA.— Pido la palabra.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Puede hacer uso de ella, Su Señoría.

El señor JARPA.— Señor Presidente, ¿sería factible cambiar "se agregarán" por "se considerarán"? Porque agregar disminuciones resulta un tanto extraño. ¿Ellas se suman o se restan? Al agregar estamos sumando, y al disminuir, restando.

La señora SOTO.— Tiene toda la

El señor URENDA (Vicepresidente).— ¿La proposición de Su Señoría concierne al encabezamiento del artículo 15?

El señor JARPA.— Sí, señor Presidente.

El señor ALESSANDRI.— Es preciso darle una nueva redacción, señor Presidente. El Honorable señor Jarpa tiene razón.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Entonces, el artículo comenzaría así: "Al patrimonio final de un cónyuge se considerarán"...

El señor JARPA.— "En el patrimonio final de un cónyuge se considerarán"...

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tal vez resulten más claros los términos "se deducirán".

El señor OTERO.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor OTERO.— Señor Presidente, aquí se está hablando en sentido figurado, tal como ocurre con los acervos imaginarios en el caso de las sucesiones. Por lo tanto, debería sustituirse la expresión "se agregarán" por "se sumarán". Porque el artículo 15 se refiere a que al patrimonio final se sumarán todas las disminuciones citadas, en su valor numérico. O sea, no se trata de una deducción.

Los acervos imaginarios son cantidades que se suman imaginariamente al acervo real por otros conceptos. ¿Para qué? Para llegar al resultado final y posteriormente hacer la distribución correspondiente.

En consecuencia, concordando con lo planteado por el Senador señor Jarpa, me parece que debe sustituirse la expresión "se agregarán" por "se sumarán".

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— ¿Se sumarán las disminuciones?

El señor OTERO.— Así es, señor Presidente. El monto de las disminuciones se suma para determinar el activo final.

Se trata estrictamente de un problema de interpretación del Derecho Civil. Y por eso me refería a los acervos imaginarios.

¿Qué ocurre aquí? Si el resultado final es 100 y se perdieron 10 por mal manejo, estos 10 se suman al patrimonio definitivo. Y, así, el patrimonio, real más el imaginario pueden llegar a 150. Y al dividir esta cantidad por mitades se obtiene 75 y 75.

Por eso los términos "se agregarán" están mal empleados, porque las disminuciones no se agregan, sino que se suman.

Entonces, comparto el planteamiento del Senador señor Jarpa. Y sólo cabe reemplazar "se agregarán" por "se sumarán".

El señor URENDA (Vicepresidente).— Pero agregar y sumar tienen el mismo sentido. No se aprecia la diferencia.

El señor THAYER.— Pido la palabra.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Puede usar de ella, Su Señoría.

El señor THAYER.— Señor Presidente, dejemos en claro que estamos hablando de una suma algebraica, la que supone la existencia de números positivos y negativos. Y tengo entendido que el Código Civil dispone que al constituirse los acervos imaginarios se toman en cuenta factores positivos y negativos.

El señor OTERO.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor OTERO.— El Senador señor Alessandri me ha hecho una sugerencia muy adecuada en el sentido de que, para mayor claridad, se diga: "Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente los montos de las disminuciones de su activo"... Con ello queda absolutamente claro el contenido del artículo. Porque se suman imaginariamente los montos de las disminuciones derivadas de actos fraudulentos o de dilapidación, de donaciones irrevocables, etcétera.

El artículo quedaría perfecto si expresara: "Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente los montos de las disminuciones de su activo"...

El señor JARPA.— Así queda más claro.

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— Ese es el espíritu de la norma.

El señor PACHECO.— ¿Cómo quedaría la redacción final, señor Presidente?

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La primera parte del artículo 15 diría: "Al patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente los montos de las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:".

—Se aprueba unánimemente.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, el N° 3) quedaría tal como lo propuso la Comisión, más la frase sugerida por los Senadores señores Cantuarias y Hormazábal, que dice: "salvo la cotización adicional voluntaria en la cuenta de capitalización individual y los depósitos en cuentas de ahorro voluntario los que deberán agregarse imaginariamente conforme al inciso primero del presente artículo.".

El señor CANTUARIAS.— Estamos de acuerdo, señor Presidente.

El señor PACHECO.— Démoslo por aprobado.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Me asalta la duda sobre dónde se debe ubicar la frase propuesta: ¿a continuación del primer inciso al N° 3) o al final del artículo? Porque "las agregaciones referidas" conciernen a materias contenidas en los números 1), 2) y 3).

El señor CANTUARIAS.— Nos estamos refiriendo expresamente al N° 3).

El señor URENDA (Vicepresidente).— Precisamente por ello la Mesa propone que la frase sugerida vaya directamente en el inciso primero del número 3), ya que, al parecer, los 2 incisos finales hacen referencia a situaciones contempladas en los tres números.

El señor CANTUARIAS.— Señor Presidente, reitero que debe agregarse al término del número 3), convirtiendo su punto final en coma.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— El acuerdo de la Comisión se refiere al número 3): "Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980.". A continuación se agregaría, precedida de coma, la frase ahora propuesta.

El señor CANTUARIAS.— Eso es.

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— Lo que quiero destacar es la necesidad de que la frase se incluya en el primer inciso del número 3). Porque los dos incisos finales...

El señor CANTUARIAS.— Lo que ocurre, señor Presidente, es que los dos incisos finales corresponden al artículo en su totalidad y no sólo al número 3). Por tanto, la frase debe ser intercalada directamente en este número.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Así es, señor Senador. Pero como ello no aparece claramente expresado en el texto, he creído bueno dejar constancia de la ubicación exacta de la frase.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En consecuencia, a la frase final que sugiere agregar la Comisión se adicionaría, precedido de coma, lo siguiente: "salvo la cotización adicional voluntaria", etcétera.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Y después vendrían los dos incisos finales.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Por supuesto.

—Se aprueba la sugerencia de la Comisión, con el agregado señalado en la indicación de los señores Cantuarias y Hormazábal.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, en el artículo 18, la propone reemplazar el vocablo "deudas" por "obligaciones".

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 19, la Comisión sugiere sustituir los incisos tercero y cuarto por el siguiente: "Si ambos cónyuges hubiesen obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor y aquel que hubiere obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro le apague, a título de participación, la mitad del excedente."

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 20, la Comisión ha sustituido, en el inciso segundo, el vocablo "prohíbe" por "prohíbe".

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 21, la Comisión sugiere reemplazar, en el inciso primero, la frase "deberá ser satisfecho" por "se pagará".

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 22, la Comisión propone sustituir por coma el punto final del inciso segundo y agregar la siguiente

DISCUSIÓN SALA

frase: "a menos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo."

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Se ha renovado la indicación número 27, del Honorable señor Cantuarias, que tiene por fin reemplazar el artículo 23 por el siguiente: "Para determinar los créditos de participación en los gananciales, se fijará un valor a la labor desarrollada por el cónyuge que durante la vigencia del régimen tuvo a su cargo la administración del hogar y el cuidado de los hijos. Dicho valor será fijado por los cónyuges, por un tercero designado por ellos o por el juez, en subsidio."

El señor VALDES (Presidente)- En discusión la indicación renovada.
Tiene la palabra el Honorable señor Jarpa.

El señor JARPA.— Señor Presidente, estoy de acuerdo en que se reconozca la labor de la cónyuge, pero me gustaría saber si ocurre lo mismo, en este o en otro artículo, respecto de quien administra el patrimonio.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, en la Comisión de Constitución estudiamos con mucho detenimiento la indicación presentada por el Honorable señor Cantuarias, y concluimos que de alguna manera se contradice con el espíritu del régimen de participación en los gananciales.

Recordemos que, al terminar dicho régimen, los gananciales logrados por los cónyuges se dividen entré ambos; y si uno no ha trabajado fuera del hogar —en este caso se halla muchas veces la mujer, que en nuestro país se dedica fundamentalmente al cuidado de los hijos—, obtiene la mitad de los del otro.

Por tanto, no parece conveniente fijar una valoración económica a la labor de la mujer, en atención a que la iniciativa, por la forma como se distribuyen los gananciales, determina que la mitad corresponde a ella y la mitad al marido.

Gracias.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Cantuarias.

El señor CANTUARIAS.— Señor Presidente, creo que la indicación en debate se entiende mejor aritméticamente. Y me parece interesante definir posiciones desde un comienzo y manifestar de qué lado está uno o a quién desea proteger.

La indicación tiende únicamente a lo siguiente. Si la valoración de los gananciales del cónyuge que trabaja remuneradamente es

DISCUSIÓN SALA

100, al que no lo hace le corresponden, en una distribución de 50 por ciento, 50. Si a eso sumamos una valoración —sirve mucho en este punto la discusión que se desarrolló respecto de artículos anteriores— asociada al trabajo del cónyuge que permanece en la casa al cuidado de los hijos, la cual representará siempre una proporción de lo que logró quien mantuvo el hogar, la distribución será distinta y ese 50 por ciento aumentará. Ello, porque si se estima el trabajo de la mujer en 50, el total por distribuir estará constituido por esta cifra más los 100 del marido. Y de los 150, al haber una repartición en partes iguales, 75 corresponderán a la mujer.

Debo, pues, reconocer que al formular la indicación me he puesto del lado de la mujer que trabaja en su casa al cuidado de los hijos y que la he privilegiado al valorizar su labor, muy importante en nuestra sociedad y de la cual, por circunstancias no planteadas en este debate, se ha ido alejando, con diversas consecuencias.

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, encuentro muy loable el aporte que pretende hacer el Senador señor Cantuarias. Y debo señalar que la iniciativa legal propuesta por el Ejecutivo comulga absolutamente con esa posición.

En efecto, poniendo la cuestión en términos prácticos, podemos apreciar que en el proyecto, tal como está planteado, existe una valoración económica del aporte que la mujer ha hecho en su casa, la cual se verifica al momento de distribuir los gananciales.

Me explico: si al término del régimen patrimonial los gananciales son 100 y la cónyuge en nada ha contribuido por haber trabajado solamente en el hogar, tendrá derecho a 50. De manera que en tal caso se está valorando en 50 por ciento el aporte tan re-levante que la mujer realiza al interior de la familia .

Muchas gracias.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Thayer.

El señor THAYER.— Señor Presidente, la indicación en debate y la explicación dada por el Senador señor Cantuarias introducen una variante que es muy importante clarificar. La digo en voz alta porque no deseo incurrir en error.

Imaginemos un matrimonio en que el hombre y la mujer tienen empleos remunerados en una empresa y han encargado el cuidado de la casa a una asesora del hogar y el de los niños a un jardín infantil. Suponiendo que los respectivos trabajos rentados generan los mismos resultados económicos para ambos cónyuges, los ganancia; les se van a dividir por mitades. En cambio, si ese tipo de actividad corresponde sólo al marido y no a la mujer, en lugar de proceder conforme lo establece actualmente la norma —como recién lo explicó muy claramente la señora Ministra—,

DISCUSIÓN SALA

estaríamos asignando a las labores del hogar una connotación distinta y adicional mayor que la mitad de los gananciales, lo cual constituye algo interesante, pero bastante (no sé cómo denominarla) audaz o novedoso: estimaríamos, por principio, que ellas son más rentables que las efectuadas fuera de la casa. La ley en proyecto, al equiparar a éste con el trabajo remunerado, permite dividir en dos la participación en los gananciales. Sin embargo, si vamos a sumar una nueva cantidad, apreciando en algo adicional el trabajo en el hogar, daríamos a éste un valor económico mayor que aquél, lo cual me parece demasiado artificial e inconvincente. Por so estoy a favor de la norma propuesta por Comisión.

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Senador señor Urenda.

El señor URENDA.— Señor Presidente, pese a que la suscribí, la indicación da, en verdad, carece de fundamento, por las razones formuladas aquí y por un elemento numérico. Si a un patrimonio de cien se le agrega un valor teórico correspondiente al trabajo de la mujer —cualquiera sea éste—, la equiparidad en la participación de los gananciales no existiría, pues habría que deducir de aquél preferentemente ese crédito de la cónyuge, con lo cual, en la división final, ésta recibiría la remuneración de su trabajo y, además, la mitad de lo que a acumulado el marido. Si bien es cierto que el espíritu de la norma es favorecer a la mujer, no lo es menos que, en este caso, nos encontraríamos con un problema aritméticamente imposible de solucionar, salvo que el marido recibiera considerablemente menos que la mujer, o nada, en un momento determinado.

Por eso, creo que debe mantenerse la enmienda sugerida por el informe.

El señor VALDES (Presidente).— Al parecer, conforme a las intervenciones que hemos escuchado, habría mayoría —si el Senador señor Cantuarias persevera en su posición— para aprobar la modificación.

El señor CANTUARIAS.— Señor Presidente, los Senadores podemos renovar las indicaciones haciendo uso de las facultades reglamentarias.

El señor VALDES (Presidente).— Por cierto, Su Señoría.

El señor CANTUARIAS.— Ya expresé el propósito de la indicación. A mí me parece que en estas materias uno puede valorizar en los efectos o valorizar en las cuentas.

Aquí se ha señalado que se está inventando una cifra. En verdad, el régimen de participación en los gananciales y la constitución de éstos se asemejan al símil —a que yo aludí— de la conformación de la "torta" que se debe distribuir. Y a esa torta quiero sumarle un valor económico: el trabajo de la mujer al cuidado de la casa y de los niños. Naturalmente, éste

DISCUSIÓN SALA

desaparece . la indicación así lo establece- si la administración del hogar y la atención de los hijos no ha estado a su cargo.

Por supuesto que los señores/Senadores tienen derecho a emitir su opinión y a estimar que esto puede ser expropiatorio o no. Y por ello hice referencia al lado del que me ponía. Yo estoy por una legislación protectora en beneficio de la mujer, porque deseo con esta cuenta —como tantas otras que hemos realizado durante la discusión del proyecto, incluso utilizando expresamente la palabra "imaginaria"— agrandar la "torta", para favorecerla en la distribución del 50 por ciento de los gananciales.

Por esa razón, mantengo mi indicación, y si soy el único que la vota a favor, le ruego, señor Presidente, que quede consignado en las actas del Senado.

He dicho.

—Con el voto en contra del señor Cantuarias, se rechaza la indicación renovada, y, seguidamente, se aprueba la enmienda propuesta por la Comisión.

El señor HORMAZABAL.— Señor Presidente, dejo expresamente constancia de que otros señores Senadores también estamos preocupados de velar por los derechos de la mujer.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 28, la Comisión sugiere reemplazar su N° 2) por el siguiente:

"Sustituyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.— El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen de bienes que entre ellos medie.

"El juez, si fuere necesario, reglará la contribución."."

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, la Comisión propone intercalar, entre los números 4 y 5, un nuevo número del siguiente tenor, cambiándose correlativamente la numeración de los restantes;

"5) Agrégase a continuación del artículo 145, que ha pasado a ser 138, el siguiente artículo 138 bis:

"Artículo 138 bis.— Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido, podrá autorizarla para actuar por sí misma.

"En tal caso, la mujer sólo obligará sus bienes propios y los activos de sus patrimonios reservados o especiales de los artículos 150, 166 y 167, mas no obligará al haber social ni a los bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto.

DISCUSIÓN SALA

"Lo mismo se aplicará para nombrar partidor, provocar la partición y para concurrir en ella en los casos en que la mujer tenga parte en la herencia."

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En cuanto al N° 7, que pasa a ser 8, la Comisión propone, en el artículo 145 del Código Civil, sustituir la frase final del inciso segundo por la siguiente:

"En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141."

Además, agregar el siguiente inciso tercero:

"Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actual-mente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente."

Asimismo, suprimir el artículo 147 propuesto para el Código Civil, pasando los artículos 148 y 149 a ser 147 y 148, respectivamente.

El señor VALDES (Presidente) Tiene la palabra el Honorable señor Hormazábal.

El señor HORMAZABAL- Señor presidente, a mi juicio, hay que discutir materia, por cuanto en el proyecto del Ejecutivo se planteaba agregar un artículo 147 al Código Civil que establecía la posibilidad de que el juez pudiera entregar derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares para el cónyuge no propietario. Esta norma fue rechazada en la Comisión. A mí me gustaría escuchar la argumentación de la señora Ministra sobre el tema, porque particularmente tengo serias aprensiones acerca de la forma en que quedó el proyecto. A mí me pareció positiva la norma.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— En efecto, al Ejecutivo le preocupa el rechazo del artículo 147 que propuso, en atención a que lo considera un elemento fundamental con relación al patrimonio familiar. Me refiero a la posibilidad de que el juez pueda otorgar el usufructo, uso o habitación sobre el bien declarado familiar en beneficio del cónyuge que quede con la tuición de los hijos.

Felizmente, el patrimonio familiar no ha sido declarado inembargable, situación que habría obstaculizado el comercio legal de esos bienes. Y nos parece fundamental, para la protección de dicho patrimonio, la existencia de tal posibilidad por parte del juez, como única alternativa eficaz para resguardar la familia.

Por esa razón, señor Presidente, nos parece fundamental someter a la consideración del Senado la posibilidad de reponer el artículo 147, en los términos propuestos por el Ejecutivo.

DISCUSIÓN SALA

He dicho.

El señor HORMAZABAL.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— la palabra Su Señoría.

El señor HORMAZABAL.— Señor Presidente, los antecedentes que he tenido a la vista señalan que, en el acucioso debate de la Comisión, al estudiarse el artículo 147, se hicieron presentes opiniones de algunos Honorables colegas en el sentido de que mantener dicho precepto podría dar lugar a fraudes en perjuicio de los acreedores de alguno de los cónyuges. Al respecto, se citaron experiencias habidas en los períodos críticos que se vivieron durante el Régimen anterior, en donde se establecían usufructos con posterioridad a la constitución de garantías hipotecarias que se habían otorgado para la obtención de muchos créditos en el sistema financiero, por ejemplo. Y como en la legislación chilena no existía mucha claridad sobre el particular —las normas no estaban hechas para permitir juegos inadecuados; siempre se parte del principio de la buena fe—, se aceptó incluso, en algunos fallos, la posibilidad de que los usufructos —que son un derecho real de uso sobre un bien— pudieran ser constituidos después de haberse establecido garantías hipotecarias, con lo cual se afectaban los elementos básicos que inducían a entidades financieras a otorgar créditos.

Creo que esa argumentación puede ser resuelta, porque el artículo 147 original propuesto por el Ejecutivo establece con meridiana claridad en su inciso final: "La atribución de derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.". Entonces, si el razonamiento está dirigido a prevenir fraudes a terceros, situación que como legisladores debemos resguardar, ello no se obtendrá, pues, al suprimir el precepto, el cónyuge no propietario queda en una posición más débil. Y el espíritu que impera sobre esta materia- el cual a mi juicio, también es el del Senador Señor Cantuarias, con quien he concurrido incluso a firmar algunas indicaciones— es proteger a la parte más frágil y que tal protección no provoque efectos perversos que dañen a quienes, con buena fe, actúan en el ámbito de los negocios.

Ocurre que el artículo 147 de) primer informe decía: "Durante- el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá atribuir, prudencialmente, al cónyuge no .propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la atribución de esos derechos y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo.".

Quienes hace mucho tiempo tuvimos la oportunidad de practicar el Derecho en materia de menores sabemos que uno de sus

DISCUSIÓN SALA

elementos básicos es que la mujer y los hijos tengan acceso al bien familiar. Esto, naturalmente, podría ocasionar un perjuicio patrimonial al otro cónyuge; pero el juez de menores respectivo podría efectuar incluso una valoración de lo que correspondería por el usufructo que se otorgaba. De modo que, con la prudencia de quienes se han desempeñado en la judicatura de menores, siempre ha sido posible evitar este tipo de abusos.

Los defectos reales —me tocó conocerlos directamente porque trabajé en el sistema financiero durante muchos años— respecto de la forma como se utilizaban los recursos para evitar el cumplimiento de las obligaciones pactadas legalmente no está en el tema en discusión. Por el contrario, la enmienda propuesta genera una situación de indefensión precisamente sobre uno de los elementos vitales que nos interesa precaver.

Por considerar que el tenor literal del artículo 147 consagra adecuadamente las mas para evitar perjuicios, y en de la armonía con el resto del articulado, me permito sugerir que rechazemos la modificación planteada por el informe, a fin de que aquél se apruebe.

He dicho.

El señor THAYER.— Pido la palabra.

El señor VALDES (Presidente).— Puede hacer uso de ella Su Señoría.

El señor THAYER.— Señor Presidente, deseo plantear una cuestión de orden en cuanto a la forma en que estamos aprobando las disposiciones.

Para los Senadores que no formamos parte de la Comisión respectiva, se nos presenta una dificultad. Por ejemplo, en este caso, se trata de suprimir el artículo 147, aun cuando todavía no hemos entrado a considerar el párrafo relativo a los bienes familiares, conformado por una serie de normas y cambios de numeración. Pero no sólo eso, sino que también se altera sustancialmente el régimen de los bienes declarados familiares. Entonces, el alcance del artículo 147 resulta muy diferente según haya o no haya entrado en operación lo relativo a los bienes familiares. Creo que .quizás debiéramos resolverla luego; tal vez, antes de tomar algunas decisiones específicas acerca del régimen de participación en los gananciales. Porque sabemos que se modifica el Código Civil con respecto a estos bienes declarados familiares, cualquiera sea el régimen matrimonial de bienes. En mi opinión, si hay claridad en esta materia, estaremos en mejores condiciones para decidir si acaso procede o no procede suprimir el artículo 147, que de alguna manera regula el uso y el usufructo de bienes, los que tendrán un tratamiento distinto según sean de-clarados familiares o no.

Lo anterior es difícil de explicar. Pero, en realidad, el problema es particularmente complejo para quienes estamos acostumbrados al sistema vigente en el Código Civil. Sabemos que se va a modificar, pero aún no hemos tomado un acuerdo aquí para ver si se aprueba o se rechaza el párrafo sobre bienes familiares.

DISCUSIÓN SALA

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— La Honorable señora Feliú ha solicitado la palabra.

La señora FELIU.— Señor Presidente, personalmente considero que el artículo 147 propuesto en el mensaje, y que la Comisión de Constitución acordó suprimir, es altamente inconveniente. Parte del supuesto de que el legislador debe reglar y tener todo establecido de tal manera que no se perjudiquen los derechos de los hijos o del cónyuge que se queda con ellos. La verdad es que las normas deben procurar ser generales, objetivas y dar un ordenamiento jurídico de respeto al cónyuge que se queda con los hijos o a los hijos mismos.

Establecer que determinados bienes estarán sujetos a esta eventual "carga" de que algún día serán ponderados por el tribunal como bienes del patrimonio familiar y, en esa perspectiva, podrán ser atribuidos en un usufructo según las "fuerzas" económicas de las partes —como lo denomina la norma—, significa que esos bienes, en esencia, no serán considerados para obtener un crédito, por ejemplo, que permita acometer actividades y desarrollar empresas de gran beneficio para la familia, aun cuando en un futuro el matrimonio, por desgracia, termine. Pero, en todo caso, se habrá permitido adquirir otros bienes. En ese sentido, creo que el artículo original tiende a inmovilizar los bienes y, en definitiva, a establecer una especie de tutela o de custodia que sólo irá en perjuicio de la familia común y del otro cónyuge.

No debemos olvidar que los jueces de menores o los jueces civiles en lo común, en su caso, al conocer las demandas de alimentos, van a tener perfecto derecho a establecer usufructo, uso o habitación, como lo hacen todos los días, ponderando cada situación y cada caso. Pero no es posible signar una norma general que a la postre significará que estos bienes van a desaparecer del patrimonio de las personas con grave perjuicio para ella y su familia.

Por las consideraciones expuestas, en la Comisión voté a favor la supresión del artículo 147, por estimarlo altamente inconveniente. Y creo que el Senado debiera aprobar la proposición del informe.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, en primer lugar, deseo aclarar al Honorable señor Thayer que las normas relativas al patrimonio familiar fueron aprobadas y discutidas ampliamente en la Comisión. Más aún: en ella el Honorable señor Fernández y otros señores Senadores introdujeron algunas modificaciones bastante relevantes respecto de la forma de constituir el patrimonio familiar. De manera que la institución como tal ya fue acuciosamente estudiada y aprobada. Y lo que estamos viendo ahora son las indicaciones presentadas.

Ahora bien, me parece importante insistir en el sentido del patrimonio familiar. Por primera vez en el país intentamos

DISCUSIÓN SALA

introducir una normativa que proteja la familia, la casa habitación y los bienes que la guarnecen, y, desde ese punto de vista, fijar un conjunto de normas que protejan esos bienes familiares, adscribiéndolos precisamente al cumplimiento de un fin: el fortalecimiento de la familia. En aras de ese objetivo —el fortalecimiento de la familia y la protección de este bien adscrito al cumplimiento de este fin—, nos parece que el artículo 147 es fundamental.

Los Honorables señores Senadores aquí presentes, en muchas ocasiones, habrán escuchado el drama que se produce, fundamentalmente en los hogares más modestos de Chile, cuando se postula al subsidio habitacional — posibilidad que sólo existe una vez durante el matrimonio—, y resulta que, por una situación de abandono del cónyuge propietario, éste se queda con el bien familiar adquirido mediante dicho subsidio. Y la mujer, en muchos de los casos con sus hijos, queda imposibilitada de postular de nuevo al subsidio habitacional en atención a que el juez carece de la facultad contemplada en el artículo 147, el que, de ser aprobado en estos términos por el Senado, permitiría al juez —tal como se señala aquí—, con todas las cautelas, atribuir prudencialmente al cónyuge no propietario derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. Es decir el artículo 147 reglamenta esta materia en forma adecuada, tal como lo sostuvo el Honorable señor Hormazábal, con el fin de prevenir las situaciones que se puedan producir.

En efecto, la norma en debate viene a solucionar una situación realmente grave que aqueja a nuestra sociedad, como es el abandono —desgraciadamente muy frecuente— de mujeres con sus hijos, quedando imposibilitadas de seguir viviendo en el hogar familiar. Me parece que a través de la institución que se crea —y específicamente de este artículo— se resolvería con todos los resguardos que éste contempla, tan dramático problema.

He dicho.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Otero.

El señor OTERO.— Señor Presidente, debo hacer presente que el artículo 147 soluciona, como se dijo, un problema real.

Es un hecho en este país que la mujer es quien mantiene y resguarda la familia, en especial en las clases económicamente débiles. Asimismo, es cierto lo expresado por la señora Ministra: en muchas oportunidades la vivienda se obtiene con la ayuda del Estado, la que queda a nombre del marido. Y cuando éste abandona a la mujer, esa familia acaba en la absoluta indefensión.

El artículo 147, que se pretende suprimir, no establece una obligatoriedad al juez, sino un criterio prudencial, una facultad que éste puede usar o no. Y me parece muy conveniente y útil que en el Senado decidamos si efectivamente creemos que los jueces pueden o no pueden ser personas prudentes y sopesar los casos de acuerdo con el mérito de cada uno. Porque la verdad es que aquí estamos legislando sobre el deber

DISCUSIÓN SALA

ser; es decir, acerca de la conducta futura. Pero quien aplica la legislación al caso particular es el propio magistrado. Son los hechos que emanan de la causa los que determinan la norma legal que debe aplicarse. Y el otorgar a un juez esta facultad no significa poner en peligro el patrimonio del otro cónyuge, porque se supone que tendrá la ponderación necesaria para usarla o no usarla. Y aún más: contra la resolución del juez caben los recursos pertinentes.

Pues bien, ¿qué ocurre en muchos casos?

Precisamente, cuando se destruye la familia, es el marido el que deja la casa, busca los recursos y tiene los medios necesarios para contratar muy buenos defensores legales. Pero quienes no tienen la posibilidad de defensa son precisamente la mujer y los hijos. Y el artículo 147 contiene una norma muy importante. Cuando hablamos de la familia, nos referimos al interés de los hijos. Y nadie puede tener mayor interés en ellos que la madre. Está demostrado —salvo excepciones— que cuando falta la madre se acaba la familia. Es ella la que entrega todo en beneficio de los hijos, salvo excepciones, que afortunadamente son muy escasas. Pero también es un hecho que en muchísimas oportunidades cuando se produce la ruptura familiar y el marido forma otro hogar, son los hijos de la nueva familia los que prevalecen sobre los de la primera.

Por consiguiente, no veo las razones ni los motivos para votar favorablemente la supresión de un artículo que simplemente está dando una facultad a los jueces.

Reitero lo que señalé en el debate en la Comisión y en la Sala con motivo del proyecto sobre la violencia intrafamiliar: Todos esos problemas tendrán que culminar con la creación de los tribunales de familia, con jueces y asesorías especiales para que realmente puedan tomarse las medidas urgentes, y no a través de largos litigios, a fin de mantener la familia. Así como en el box hay un "referee" que dice "atrás sin golpes" para que no se pueda desvirtuar la pelea, muchísimas veces la falta de un verdadero arbitro que adopte las medidas de separación hace que el encono interno de la familia vaya produciendo una y otra vez efectos más perniciosos.

Por lo tanto, el artículo 147 procura el resguardo de la familia. Sin embargo, a pesar de estar de acuerdo en mantenerlo, si se aprueba me parece que deberían efectuársele algunas correcciones, que son simplemente de redacción, en razón del significado de los términos empleados.

La norma dice: "Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá atribuir,". Y "atribuir" no es el término exacto, sino "otorgar" Un juez puede "otorgar" un usufructo; pero no "atribuye" un usufructo.

Porque "atribuir" quiere decir que aquél ya existe; en cambio, lo que se pretende es otorgarlo, crear el derecho. Y, consecuentemente, en el resto de la disposición habría que reemplazar las siguientes frases: "En la atribución de esos derechos", por "En el otorgamiento de esos derechos"; "La declaración judicial" por "La resolución judicial", y "La atribución de derechos" por "El otorgamiento de los derechos".

DISCUSIÓN SALA

Obviamente, estas correcciones son gramaticales. Empero, sí perfeccionan el texto legal, porque la sentencia otorga o reconoce derechos, pero en ningún caso los atribuye.

Por estos motivos, creo que con las modificaciones indicadas puede mantenerse el artículo 147, dejándose expresa constancia de que la intención del legislador y el propósito de la norma es facultar al juez para que con la debida ponderación de las circunstancias adopte las medidas mejores en beneficio de los hijos. Y si para ello se requiere que a la cónyuge que tiene la tuición de éstos se le otorgue el usufructo sobre un bien familiar, y existe toda la normativa legal para determinar cuándo lo es, considero que es una contribución que uno debe votar favorablemente.

He dicho.

El señor DIEZ.— Pido la palabra.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Diez.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, creo que la materia es muy importante, porque se refiere a un aspecto circunstancial de uno de los problemas más graves que vive la sociedad contemporánea: la crisis de la familia.

A la familia no sólo hay que defenderla de modo teórico como núcleo fundamental de la sociedad. También deben crearse todas las condiciones para que se constituyan las familias que no existen y para que se mantengan ordenadamente las ya formadas en el cumplimiento de las obligaciones que les son propias.

Nos encontramos acá mirando las cosas desnudamente, pues se dice que deben protegerse, por un lado, los derechos de los acreedores —indispensables para el funcionamiento de la sociedad— y el desarrollo de la familia, y por el otro, el valor representado por los bienes familiares: la casa habitación de aquélla y los muebles que la guarnecen. O sea, señalarle al juez: "Atendidas las consideraciones del patrimonio y sin perjudicar a los acreedores, usted puede preferir este otro bien social, que es dar a esa familia la posibilidad de tener bienes". Y no hablemos de éstos en general, sino que entremos a los familiares: casa habitación y muebles que la guarnecen.

Por esa razón, aquí nos hallamos realmente ante un juicio valórico. Y no me cabe ninguna duda de que la sociedad debe preferir aquellos sectores con mayores carencias. No estamos en presencia de que no haya ya desarrollo económico de la sociedad, sino ante la falta del desarrollo familiar de ésta. Y creo que el artículo en análisis viene a favorecer el desarrollo de la familia.

Por tal motivo, mi voto será favorable a su mantención.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Zaldívar.

DISCUSIÓN SALA

El señor ZALDÍVAR.— Señor Presidente, seguramente, redundaré en algunos argumentos ya dados para, mantener el artículo 147.

A mi juicio, una faceta positiva del proyecto es la creación de las disposiciones relativas a los bienes familiares, que en mi concepto va en la línea correcta de proteger a la familia en el sentido señalado por el señor Senador que me precedió en el uso de la palabra.

Como muy bien manifestó el Senador señor Otero; el artículo 147 da sólo una facultad; no obliga. Y el objetivo perseguido es precisamente proteger al más débil, en este caso al cónyuge no propietario y a sus hijos.

Es el juez quien deberá ponderar la situación existente para determinar si otorga o no, o atribuye o no, los derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares, que no son otra cosa que la casa y los muebles que la guarnecen, y que indiscutiblemente preservarán la estabilidad y la tranquilidad del núcleo familiar.

En consecuencia —repito—, pienso que es una disposición muy positiva, y que resultaría en extremo negativo aceptar lo propuesto por la Comisión en el sentido de suprimirla. Por lo demás, los derechos de los acreedores están contemplados incluso con bastante precisión en el inciso final de la misma norma.

Por esas razones, opino que el Senado debe mantener el artículo 147, rechazando lo sugerido en el informe de la Comisión.

He dicho,

El señor CANTUARIAS.— Pido la palabra.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor CANTUARIAS.— Señor Presidente, soy autor de la indicación que pretende suprimir el artículo 147 que nos ocupa en este momento. Y, al respecto, comparto cada uno de los juicios aquí emitidos en el sentido de dar señales que protejan a la familia.

La eliminación de esa norma no tiene por propósito desproteger a la familia, a los hijos, ni —como se ha indicado en la mayor parte de los ejemplos— al cónyuge o a la señora que permanece con aquéllos. Simplemente se trata de una cuestión de eficacia legislativa, pues los derechos de usufructo mencionados se hallan contemplados en otras disposiciones legales, tales como las del propio Código Civil, de la denominada Ley sobre Abandono de Familia, la que establece las pensiones alimenticias, etcétera.

En consecuencia, la finalidad de nuestra indicación era exclusivamente crear una normativa que no provocara confusiones. Y lo novedoso de este artículo es la referencia a la situación de "Durante el matrimonio o disuelto éste".

Reitero: los derechos de usufructo se encuentran consignados en otras leyes, con lo cual, a nuestro juicio, se consigue el mismo propósito.

DISCUSIÓN SALA

Si nos basamos en los ejemplos dados y nos ponemos en el caso de la madre que es abandonada por el marido y que incluso es lanzada del hogar y desprovista de los bienes que lo guarnecen, por cierto que no quisiera, ni era esa la finalidad, suscribir una indicación en tal sentido. Pero la protección de sus derechos en la situación expuesta, está contemplada en otras normativas.

De lo que se trataba era de legislar con figuras que estuviéramos creando para realizar

Por consiguiente sito es salvaguardar a la que permanece con los hijos cuando ésta es abandonada. Por último, puedo votar a favor de la norma con el sentido que aquí se le ha dado. Empero, quiero dejar en claro que la proposición para suprimir el artículo no significa lo contrario, puesto que —repito— las protecciones que nos ocupan se hallan establecidas en otros preceptos legales.

Tengo la experiencia de haber conducido en mi Región los traslados de algunos campamentos y poblaciones marginales. Y, durante algunos años se dio el caso de que el hacer entrega de la casa nueva a una familia fruto de los programas habitacionales del Estado, significaba el abandono de ésta por parte del marido. Ello se producía, porque el jefe del hogar —hecho curioso, pero muy inconveniente—, al tener casa nueva, también optaba por vida nueva, mujer nueva, familia nueva. Y, entonces, quedaba desprotegida la madre con los hijos, la que también era merecedora de la casa nueva, y pertenecía al grupo familiar que había motivado la demanda social que, en definitiva, generó la construcción de la nueva vivienda.

Pero existe, también, y en no pocas ocasiones, el ejemplo inverso. Para tratar de evitar la situación descrita quisimos asignar a la mujer, a la madre de esos hijos, la nueva vivienda. Y sucedió que, en ese caso —y en forma muy reiterada—, se trasladaba la mujer con los hijos a la casa nueva y abandonaba al marido. Aparentemente, en ciertos sectores sociales, una mujer con casa nueva en una población recién construida reviste enorme atractivo para conseguir una nueva pareja y deshacerse así del antiguo "borrachito", del hombre que llevaba problemas a la casa. Y eso ocurre.

Pudimos dar solución a los casos que he citado tratando de realizar la entrega de la vivienda mediante una ficción que significaba hacerlo a ambos miembros de la familia: a los jefes de ella, marido y mujer, mantener la unidad del hogar. Situar la discusión exclusivamente en el plano de que siempre el marido es quien abandona y deja desprotegida a su familia implica olvidar la situación social que se enfrenta en la realidad en muchas comunas de nuestro país.

Eso por una parte.

Por otro lado, he anunciado mi propósito de votar favorablemente la mantención del artículo, haciendo presente que los derechos que él establece ya están contemplados en otras legislaciones que aseguran lo mismo que aquí se plantea. Luego, desde mi perspectiva, la norma existe. Por eso propuse suprimirla en su oportunidad.

DISCUSIÓN SALA

No es que el artículo cree el otorgamiento del derecho de usufructo a cualquiera que sea el abandonado de entre los miembros de la familia.

He dicho.

El señor HORMAZABAL.— Entonces, rechazemos por unanimidad la indicación, señor Presidente.

El señor DIEZ.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Creo que ya se ha agotado la discusión.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, no voy a intervenir en el debate, sino en cuanto a la redacción del artículo con el objeto de utilizar las palabras que corresponden al Código Civil.

Creo que el precepto debería quedar como sigue: "Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá constituir," —no "atribuir" u "otorgar", porque los derechos de usufructo, uso o habitación, según el Código, se constituyen; no se otorgan ni se atribuyen— "prudencialmente," — ¿a favor de quién?— "a favor del cónyuge" (no al cónyuge) "no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la constitución de esos derechos y en la fijación del plazo de los bienes familiares no perjudicará".

El señor VALDES (Presidente).— ¿Habría acuerdo de la Sala para acoger la redacción sugerida?

El señor HORMAZABAL.— Conforme.

El señor PACHECO.— Estamos de acuerdo, señor Presidente.

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra la Honorable señora Feliú.

La señora FELIU.— Señor Presidente, doy mi acuerdo para el cambio de redacción. Pero voto en contra del artículo, o sea, a favor de la indicación para suprimirlo, por las razones que señalé.

La lectura hecha por el Honorable señor Diez demuestra que aquí se está estableciendo de manera expresa una norma que está vigente, y que ello sólo distorsionará todo el sistema general de las facultades que poseen hoy día los jueces para constituir este tipo de usufructo, tal como se efectúa en la actualidad de modo muy frecuente.

Por ese motivo doy mi consentimiento para modificar la redacción; pero no apruebo el artículo.

El señor VALDES (Presidente).— Según entiende la Mesa, habría dos votos para acoger lo propuesto en el informe de la Comisión.

DISCUSIÓN SALA

El señor HORMAZABAL.— Señor Presidente, el Honorable señor Cantuarias está dispuesto a mantener el artículo.

—Se rechaza la proposición de la Comisión, con el voto en contra de la Senadora señora Feliú, y queda aprobado el artículo 147 con las modificaciones sugeridas por el Honorable señor Diez.

El señor HORMAZABAL.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra, señor Senador.

El señor HORMAZABAL.— Señor Presidente, haciendo presente que consulté a algunos señores Senadores —no alcancé a conversar con todos, por supuesto; dejo expresa constancia de ello— y habida consideración de que estamos llegando a la hora de término de la sesión, solicito dejar hasta aquí el tratamiento del proyecto en análisis, y abocarnos de inmediato, con una muy breve discusión, al estudio de una iniciativa respecto de la cual existe gran acuerdo en el Senado, cual es la tocante a las plantas de Gendarmería. Además, habría disposición de Senadores de diversos partidos para aprobarla con un informe breve que realizarían quienes trabajaron en la Comisión, más la cuenta que daría algún miembro de la Comisión de Hacienda. Incluso, hay una indicación suscrita por Senadores de distintas bancadas, que esperamos que sea aprobada por unanimidad.

El señor VALDES (Presidente).— Si me permite Su Señoría, el señor Secretario me informa que no quedó constancia de la aprobación de las enmiendas al artículo 145 del Código Civil propuesto en el informe, respecto de las cuales no se manifestaron opiniones divergentes.

El señor HORMAZABAL.— Entonces, démoslas por aprobadas.

—Se aprueban.

El señor ALESSANDRI.- ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDES (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor ALESSANDRI.— Señor Presidente, es sólo una pequeña duda. Volviendo un poco atrás, en el artículo 23, ya aprobado, se hace referencia al 147. En el informe q \ que nos ocupa dicho precepto es completa- >< mente distinto del texto del primero, porque, en realidad, en éste corresponde al artículo 148.

Entonces, deseo saber si la referencia del artículo 23 está bien, o si debe remitirse al 148.

El señor EYZAGUIRRE 8Secretario)

DISCUSIÓN SALA

Las enmiendas las realiza la Secretaría, señor Senador, al momento de enviar el oficio respectivo.

El señor HORMAZABAL.— El Honorable señor Alessandri tiene toda la razón, pues quedaría mal hecha la referencia.

El señor ALESSANDRI.— Hay que ver qué precepto corresponde citar en el artículo 23.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Exactamente, señor Senador.

El señor HORMAZABAL.— Lo arreglaría la Secretaría.

El señor VALDES (Presidente).— Se toma debida nota de la observación del Honorable señor Alessandri.

Si le parece a la Sala, se procederá como lo solicitó el Senador señor Hormazábal: quedaría pendiente la discusión de este proyecto y veríamos de inmediato el que modifica la planta de personal de Gendarmería.

Acordado.

DISCUSIÓN SALA

2.5. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 327. Sesión 21. Fecha 05 de enero, 1994. Discusión particular. Se aprueba en particular con modificaciones.

MODIFICACIÓN DE CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

El señor VALDÉS (Presidente).— Corresponde continuar, hasta terminar, la discusión iniciada en la sesión de ayer sobre el proyecto relativo al Régimen Patrimonial del Matrimonio.

—Los antecedentes sobre el proyecto figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 52ª, en 18 de mayo de 1993.

Informes de Comisión:

Constitución, sesión 2ª, en 5 de octubre de 1993.

Constitución (segundo), sesión 19ª, en 15 de diciembre de 1993.

Discusión:

Sesión 7ª, en 19 de octubre de 1993 (se aprueba en general); 20ª, en 4 de enero de 1994 (queda pendiente la discusión particular).

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Se ha renovado la indicación N° 50, que propone agregar al artículo 148, el siguiente inciso segundo:

"Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario."

El señor VALDÉS (Presidente).— En discusión.

El señor HORMAZÁBAL.— Señor Presidente, la indicación es del Senador señor Cantuarias, y la hemos respaldado adicionalmente algunos otros Senadores para permitir tratarla en la Sala.

El señor VALDÉS (Presidente).— ¿Habría observaciones sobre la indicación?

El señor CANTUARIAS.— Hay acuerdo, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Diez.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, quiero llamar la atención del Senado sobre

DISCUSIÓN SALA

la razón que tuvo la Comisión para rechazarla. No se trata de una negativa a amparar al cónyuge no propietario. La mayoría pensó que se podría producir un daño a éste si, notificándole el mandamiento de ejecución y embargo, no se le reconocen al mismo tiempo derechos procesales. Esto porque posteriormente no podría alegar el beneficio de excusión, ya que le empecerían los resultados del juicio por el cual fue notificado, y, en consecuencia, resulta más conveniente que el cónyuge no propietario no sea notificado. Así puede usar el beneficio de excusión, o tratar de actuar como tercero coadyuvante.

Ésa fue la razón técnica que consideró la mayoría de la Comisión para rechazar la indicación. Hago notar que votaron en contra los Senadores señora Feliú y señor Letelier; por la aprobación lo hizo el Senador señor Pacheco.

Las razones expuestas por el Honorable señor Letelier (seguramente deben de ser de Su Señoría, por su conocimiento procesal) pesan en mi ánimo para insistir en el rechazo de una indicación que puede ser contraproducente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Zaldívar.

El señor ZALDÍVAR.— Señor Presidente, por supuesto que la argumentación del Honorable señor Diez tiene cierto peso. Pero, por otro lado, puede producirse una situación procesal bastante difícil para el cónyuge no propietario: la de que, ante su desconocimiento, se lleve adelante un proceso; se ejecute su totalidad; se haga la adjudicación del bien en remate, y surja el derecho de un tercero constituido, imposible de destruir por no haber tenido conocimiento el cónyuge no propietario.

Por lo tanto, es preferible que éste cuente con tal información, y, de acuerdo a la legislación vigente, pueda interponer las tercerías que correspondan para proteger sus derechos. Lo peor que puede pasarle a una persona es que se ejecute una acción judicial sin su conocimiento, y se creen derechos que más tarde serán inamovibles.

Por eso, prefiero la notificación al cónyuge no propietario, y que él tome las acciones correspondientes, incluidas las tercerías que puede hacer valer sobre la base de que estos bienes familiares tienen un tratamiento distinto que el del bien propio que le correspondiera.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Cantuarias.

El señor CANTUARIAS.— Señor Presidente, ésta es una materia cuya línea de argumentación se basa en la protección del cónyuge no propietario. He escuchado razones —que, por supuesto, respeto y estimo muy legítimas— en el sentido de que la notificación hace perder algunos beneficios procesales en el seguimiento de la causa. Pero a mí, con el mismo criterio que aplica el Honorable señor Zaldívar, me parece muchísimo más grave el estado de indefensión en el que queda, por desconocimiento, el cónyuge no propietario,

DISCUSIÓN SALA

sobre todo en la eventualidad de que esta situación se presente cuando hay separaciones de hecho o abandono familiar. En esos casos, es muy posible que el conocimiento de la causa se adquiriera virtualmente cuando ya existan derechos constituidos en favor de otras personas, por lo cual las ventajas procesales que pudiera tener el cónyuge no propietario por el hecho de no habersele efectuado la notificación, casi no tendrían cabida.

Ése fue el motivo que me impulsó, en su oportunidad, a formular esta indicación, que ahora hemos renovado con la firma de señores Senadores de distintos sectores. Es preferible que el cónyuge no propietario conozca de cualquier proceso desde su inicio. Y si, adicionalmente, a fin de proteger sus intereses, junto con notificarle del respectivo mandamiento de embargo, se pretende otorgarle otros beneficios o derechos, considero que éstos deberían establecerse de inmediato y en forma directa, en vez de optar por mantenerle ciertos privilegios que, finalmente, en la hora de enterarse de la existencia de un proceso ya en tramitación, no podrá invocar.

He dicho.

El señor THAYER.— Pido la palabra.

El señor VALDÉS (Presidente).— Puede hacer uso de ella Su Señoría.

El señor THAYER.— Señor Presidente, en apoyo de esta indicación renovada, debe tenerse presente la relación que ella tiene con lo dispuesto en el texto del artículo 142 —ya aprobado—, que estatuye: "No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges.". Es más concordante con esta norma lo establecido en la indicación en debate, en orden a que cuando se trate de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor que disponga el embargo de algún bien familiar, se notifique personalmente al otro cónyuge. De este modo se produce una absoluta armonía entre los artículos 142 y 148.

Por eso, respaldaré la indicación mencionada.

El señor PACHECO.— Pido la palabra.

El señor VALDÉS (Presidente).— La tiene, Su Señoría.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, efectivamente, esta indicación renovada, formulada en principio por el Senador señor Cantuarias, propone agregar al artículo 148 un inciso segundo, nuevo, que expresa que si como consecuencia de una acción ejecutiva se dispone el embargo de un bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez deberá ordenar que se notifique personalmente el mandamiento al cónyuge no propietario.

En la Comisión fui partidario de aprobar la indicación porque, a mi juicio, este último cónyuge quedaría en la misma situación procesal que un fiador, y podría actuar como tercero coadyuvante, en virtud del artículo 23 del Código de Procedimiento Civil. Pienso, en consecuencia, que

DISCUSIÓN SALA

ella es justa y debe ser aprobada.

El señor HORMAZÁBAL.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor HORMAZÁBAL.— Señor Presidente, siempre pongo particular atención cuando se invoca el nombre de un señor Senador cuya experiencia en estas materias me merece el máximo respeto. Por lo tanto, estoy convencido de que las razones expuestas en la Comisión por el Honorable colega señor Letelier para oponerse a aceptar esta indicación, tendían a proteger adecuadamente al cónyuge que puede verse afectado por una acción de esta naturaleza.

Sin embargo, coincido con la línea de argumentación señalada por el Senador señor Thayer, en cuanto a la armonía existente entre la norma propuesta en la indicación y otras disposiciones del proyecto. En efecto, primero, para la enajenación de bienes de carácter familiar se requiere la voluntad de ambos cónyuges; segundo, se mantiene el artículo 147 del primer informe, que incluso contempla la posibilidad de establecer un usufructo, con determinadas características, sobre un bien familiar en favor del cónyuge no propietario, y tercero —a mi juicio, esto es no menos importante que los puntos anteriores—, en nuestra condición de legisladores, nos preocupa que los legítimos conflictos de intereses se resuelvan en un plazo breve.

Tal vez notificando del mandamiento sin embargo al cónyuge no propietario se acelere el procedimiento, porque si con posterioridad se alega, por ejemplo, el beneficio de excusión, afectando a un acreedor legítimo, éste tendría que entrar a examinar nuevamente si hay otros bienes del deudor con los cuales pagarse de manera preferente, antes de que se pueda actuar sobre los mismos.

A mi entender, para el efecto de que el magistrado pueda resolver los conflictos de intereses en la forma más justa, eficiente y rápida posible, es conveniente aprobar esta indicación del Honorable colega señor Cantuarias, que se ha renovado.

El señor DIEZ.— Pido la palabra.

El señor VALDÉS (Presidente).— Puede usar de ella, señor Senador.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, concuerdo en la necesidad de notificar al cónyuge no propietario; pero, al mismo tiempo, estimo que él no debe perder sus posibles derechos procesales.

Por eso, sugiero que, una vez aprobado el inciso segundo, nuevo, propuesto en la indicación renovada, el Senado acuerde, por unanimidad, introducirle la siguiente enmienda: sustituir el punto final por una coma y agregar "esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario en relación con dichos bienes."

DISCUSIÓN SALA

El señor HORMAZÁBAL.— Conforme.

El señor DIEZ.— De esa manera salvamos todas las dudas.

El señor VALDÉS (Presidente).— Primero habría que aprobar la indicación renovada.

—Se aprueba.

El señor DIEZ.— El inciso segundo, nuevo, del artículo 148 quedaría redactado como sigue:

"Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario, esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario sobre dichos bienes."

El señor VALDÉS (Presidente).— El agregado completa el sentido de la disposición.

El señor CANTUARIAS.— El hecho de que no se diga eso no afecta esos derechos, pero no tengo inconveniente en aceptar lo propuesto.

El señor HORMAZÁBAL.— Me parece bien.

El señor THAYER.— Sería mejor cambiar la coma por punto seguido.

El señor PACHECO.— Así es.

El señor VALDÉS (Presidente).— Si le parece a la Sala, se aprobará esa agregación sustituyendo la coma por un punto seguido.

Acordado.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, la Comisión propone añadir, a continuación del N° 22 —que ha pasado a ser 23)— del artículo 28 del proyecto, el número nuevo que se indica en seguida, cambiando correlativamente la numeración de los restantes:

"24) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

"La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis."

El artículo 138 bis se aprobó en la sesión de ayer.

DISCUSIÓN SALA

El señor DIEZ.— Está bien, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— La Comisión acogió unánimemente esta norma.

—Se aprueba la proposición de la Comisión.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 29 del proyecto, que introduce modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil, la Comisión recomienda insertar, en el encabezamiento del N° 3), la expresión "cuarta", entre las palabras "causales" y "quinta", y agregar la siguiente causal 4ª:

"4ª. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;"

Con estas enmiendas, la primera parte del N° 3) quedaría así:

"3) Sustitúyense las causales cuarta, quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"4ª. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;"

El señor DIEZ.— ¿A qué artículo se refiere?

El señor VALDÉS (Presidente).— Al 21 de la Ley de Matrimonio Civil.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Se refiere al artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, que dice:

"El divorcio procederá solamente por las siguientes causas:

"1ª. Adulterio de la mujer o del marido;

"2ª. Malos tratamientos graves y repetidos, de obra o de palabra;

"3ª. 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;

"4ª. Tentativa del marido para prostituir a la mujer;"...

Es esto último lo que se viene cambiando por "Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;"

El señor ZALDÍVAR.— Vale decir, se pone en igualdad de condiciones a ambos.

El señor DIEZ.— La idea es correcta. Se reemplaza la referencia al marido por la relativa a uno de los cónyuges.

El señor ZALDÍVAR.— O sea, podrá tratarse de cualesquiera de los dos.

DISCUSIÓN SALA

El señor DIEZ.— Así es.

El señor VALDÉS (Presidente).— Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

Si le parece a la Sala, se aprobará lo propuesto por la Comisión.

—Se aprueba.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, corresponde ocuparse en la indicación renovada número 107, que tiene por objeto reemplazar el artículo 34 del proyecto por el siguiente:

"Artículo 34.— Deróganse los artículos 375 al 381, ambos inclusive."

Estos preceptos se encuentran contemplados en el Código Penal y dicen relación con el adulterio y el amancebamiento. La indicación viene a reponer el texto aprobado por la Cámara de Diputados, que derogó el párrafo correspondiente a esos delitos.

Como recordarán los señores Senadores, la Comisión rechazó la enmienda introducida por aquella Corporación y estableció disposiciones sobre el adulterio, igualando la situación del marido y de la mujer.

El señor VALDÉS (Presidente).— El señor Secretario dará a conocer lo que recomendó la Comisión de Constitución, para que los señores Senadores cuenten con todos los antecedentes sobre el particular.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La Comisión aprobó la norma que a continuación se indica:

"Artículo 34.— Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

"1) Sustitúyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375.— Cometan adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

"Asimismo, cometen adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

"El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio."

En seguida, la Comisión sugiere reemplazar, en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge", y, en el artículo 379, las expresiones "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él". Finalmente, propone derogar el artículo 381, que se refiere al amancebamiento.

Todo esto fue acordado con los votos favorables de

DISCUSIÓN SALA

los Honorables señores Pacheco, Fernández y Diez y la abstención de la Senadora señora Soto

El señor ZALDÍVAR.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor ZALDÍVAR.— Señor Presidente, éste es un tema que ha sido ya discutido a nivel de opinión pública y que, luego de ser tratado en la Cámara, ahora llega al Senado.

Me extraña que una materia absolutamente no coherente ni relacionada con el proyecto pueda haber sido introducida en las disposiciones que nos ocupan. En efecto, después de estudiar lo relativo al régimen patrimonial del matrimonio pasamos a debatir una cuestión tan delicada como el adulterio.

Sin lugar a dudas, el Código Penal está atrasado en cuanto a la regulación sobre el particular, puesto que en el adulterio sólo sanciona a la mujer casada, prescindiendo de aplicar los mismos términos cuando la acción la comete el marido. Sin embargo, me parece que el análisis pertinente comprende aspectos susceptibles de bastante discusión, como el atinente a si el hecho debe penalizarse o no, a si es o no es constitutivo de delito.

¿Qué significa un juicio por adulterio, en lo que dice relación con la familia y los hijos? ¿Será bueno que se lleve a cabo en las condiciones de un proceso normal, por un delito común, o será necesario establecer otras sanciones y procedimientos?

Entiendo la inquietud tendiente a legislar acerca del tema, pero considero que éste no está siendo abordado en la forma correcta. Además, no es procedente abocarse a regularlo por la vía de un proyecto de ley cuyo objetivo es modificar el régimen patrimonial del matrimonio.

Ahora, cabe observar que algunos proponen igualar en este caso la situación del hombre y la mujer —ello perfectamente podría ser aceptable—, pero elevando la categoría penal que correspondería al primero, en tanto que otros plantean que no califiquemos al adulterio como figura delictiva, ya que la indicación deroga los artículos pertinentes.

Con sinceridad, creo que, para contar con una buena legislación al respecto y escuchar a todos los sectores que puedan aportarnos luces sobre el tema, lo más lógico y conveniente es que rechacemos las posibilidades mencionadas, de tal manera que en la normativa que nos ocupa no quede nada en relación con el adulterio. Y esto, no para que se evite legislar sobre la materia, sino para hacerlo en una ley separada, que obedezca a una discusión realizada con profundidad, con mucho conocimiento y con mucha responsabilidad.

Gracias, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra la Honorable señora Soto.

DISCUSIÓN SALA

La señora SOTO.— Señor Presidente, en verdad, le encuentro toda la razón al Senador señor Zaldívar, porque el punto en análisis nada tiene que ver con la iniciativa que estamos tratando. Me parece que, efectivamente, debemos llevar a cabo una discusión muy reflexiva en cuanto a ese otro tema, en la que se escuche a todos quienes puedan contribuir con un aporte.

A mi juicio, la cuestión se inserta en el ámbito de la modernidad, pero resulta un absurdo concluir, sobre la base de una concordancia con el feminismo y la no discriminación, que la medida aplicable es la de elevar la penalidad del cónyuge varón. Esto es realmente inadmisibile.

En la Comisión me abstuve, por estimar que la materia no se relacionaba con el contenido del proyecto. Pienso que tendrá que ser debatida en algún momento, pero que hoy lo mejor sería desglosarla. No sé si ello es posible, desde el punto de vista del procedimiento.

Es todo, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Quiero formular una reflexión más bien de orden práctico. El texto presentado por el Ejecutivo contenía dos ideas matrices: una, tocante al régimen patrimonial del matrimonio, y la otra, relativa a igualar la situación de los cónyuges en el caso del adulterio. La iniciativa fue modificada en la Cámara de Diputados, donde se suprimió la penalidad para ese último efecto, y luego fue aprobada en general por el Senado, cuya Comisión de Constitución repuso esa segunda idea original del Ejecutivo. Ahora la Mesa ha recibido una indicación renovada —porque el punto fue rechazado antes por el órgano técnico— para suprimir la penalidad en el adulterio.

Por lo tanto, si se rechazara la propuesta de la Comisión, quedaría vigente el texto de la Cámara de Diputados, y desaparecería el delito...

El señor DIEZ.— No quedaría vigente ninguna norma, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Cabe recordar que el proyecto fue aprobado en general. El rechazo aludido determinaría que no hay indicación. Y si ésta es acogida, se equipararía la situación a los términos propuestos por la otra rama del Congreso.

Deseaba hacer presente este aspecto, por la etapa en que nos encontramos con relación al tratamiento de la iniciativa.

Tiene la palabra el Honorable señor Diez.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, si rechazamos la indicación renovada, debemos votar lo que recomienda la Comisión. Si esto también es rechazado, significaría que no habrá ley en la materia.

El señor HORMAZÁBAL.— No.

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA.— No es así. Regiría, en ese caso, lo que despachó la Cámara.

El señor DIEZ.— Insisto en que no habrá ley, porque el Senado no ha aprobado el texto de la Cámara de Diputados. Y ello queda claro por el hecho de que ahora nos encontramos en la discusión particular.

La situación es la siguiente: tenemos un artículo 34 propuesto por la Comisión y una indicación renovada para suprimirlo. Si rechazamos esta última, debemos votar la norma que aquélla recomienda. Sobre esa base, de no aceptarse la disposición, no habrá artículo 34 en el proyecto.

El señor HORMAZÁBAL.— ¿Y a qué conduciría lo anterior, señor Senador? Porque me gustaría saber cuál es el efecto del doble rechazo.

El señor DIEZ.— Hago presente que sólo he intervenido para dejar en claro que es posible excluir del proyecto lo relativo al adulterio y plantearlo en una iniciativa separada.

El señor VALDÉS (Presidente).— En la situación que se ha analizado, debería formarse una Comisión Mixta.

El señor DIEZ.— Así es, si la Cámara no acoge el criterio del Senado en cuanto a no legislar sobre la materia en este proyecto.

El señor HORMAZÁBAL.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor HORMAZÁBAL.— He escuchado los diversos argumentos de distinguidos señores Senadores, y concuerdo en que, objetivamente, la cuestión que nos ocupa debe ser objeto de un estudio separado, inserto en un gran conjunto de temas que dicen relación con la familia y su fortalecimiento, y que son igualmente importantes, como el del divorcio y la mantención de la hipocresía jurídica que representa el sistema de las nulidades matrimoniales en nuestra legislación. Me parece que eso debería ser, precisamente, objeto de un enfoque especial.

A quienes somos partidarios de fortalecer la familia, como entidad base de la sociedad, y deseamos abrirnos, además, a un debate en tal sentido —creemos que hoy los chilenos necesitan efectuarlo y resolver los problemas abiertamente—, nos habría gustado un tratamiento como el que señalo. Al respecto, hice algunas gestiones ante el Ejecutivo, para ver si era posible el desglose y que, por nuestra parte, nos abocáramos a lo sustantivo del proyecto —porque, lógicamente, la gran polémica pública se centrará en si el adulterio ha sido penalizado o no en relación con el marido, y no en el gran avance que se logrará desde el punto de vista del régimen patrimonial en el

DISCUSIÓN SALA

matrimonio—, pero aquél decidió mantener el texto en esta forma, a fin de que el Congreso Nacional diera su opinión sobre el particular.

Señor Presidente, no me gustaría que la discusión respectiva fuera postergada para la Comisión Mixta: si el Ejecutivo no aceptó el planteamiento de excluir del texto lo relativo al adulterio, prefiero que la llevemos a cabo ahora. Pero, al parecer, en el Senado habría ambiente para requerir de nuevo que el tema sea objeto de un proyecto de ley separado. Si el señor Ministro de Justicia, presente en la Sala, está en condiciones de darnos una respuesta favorable, me sumo a esa solicitud. De lo contrario, pido que analicemos las disposiciones pertinentes y votemos.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el señor Ministro.

El señor CUMPLIDO (Ministro de Justicia).— Señor Presidente, el proyecto de ley contiene —y esto fue señalado aquí con mucha precisión— dos ideas matrices. Fue aprobado en general por el Honorable Senado, y ahora nos encontramos en su discusión particular.

La iniciativa presentada por el Ejecutivo establecía — como lo hemos afirmado— la doble penalidad del adulterio. Pero la Cámara de Diputados reemplazó lo anterior y aprobó una disposición en virtud de la cual se despenaliza el hecho, en cuanto al ámbito de lo penal. Porque hay que tener bien claro que ello no se extiende a lo civil, con todos sus efectos.

El Ejecutivo carece de facultad para desglosar una norma aprobada por la Cámara. Por consiguiente, lo que procede es que el Senado se pronuncie sobre la disposición aprobada por la otra rama del Parlamento; y si la rechaza, el punto deberá ser zanjado por una Comisión Mixta.

Ésa es nuestra opinión.

Sabemos que el tema es más profundo y que podría motivar más adelante un largo y acucioso debate, con diferentes posiciones (las hubo tanto en la Cámara de Diputados como ahora en el Senado). Pero en este momento es indispensable un pronunciamiento del Senado para que el proyecto en discusión sea aprobado conforme a las normas de su Reglamento y a las de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Gracias.

El señor VALDÉS (Presidente).— Para desglosar el tema, al Presidente de la República sólo le quedaría la posibilidad del veto parcial.

Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Recuerdo a la Sala que el Senado, en el primer informe, reemplazó el artículo de la Cámara de Diputados por otro que la Comisión mantuvo en el segundo.

En opinión de esta Secretaría, habría que votar primero la indicación renovada, que repone el precepto aprobado por la

DISCUSIÓN SALA

Cámara Baja; de ser rechazada, la Sala debería pronunciarse sobre la norma que propone la Comisión de Constitución; y si ésta también resultare rechazada, no habría ley en esa parte, pues tampoco reviviría el texto de la Cámara de Diputados.

El señor HORMAZÁBAL.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor VALDÉS (Presidente).— Sí, señor Senador.

El señor HORMAZÁBAL.— Creo que la explicación del señor Ministro, complementada con la del señor Secretario, nos indica un camino claro.

De acuerdo con el planteamiento formulado por el Senador señor Diez, sería necesaria la formación de una Comisión Mixta, donde se discutiría el punto. Si ésta es la opinión mayoritaria, me sumo a ella; pero considero que estamos "orillando" el tema.

Estoy dispuesto a pronunciarme sobre el fondo del asunto. Y por eso he concurrido con mi firma a renovar la indicación, pues prefiero que cada uno manifieste su opinión y que el Senado defina la suya, que sería la de la mayoría. Si ella es rechazada por la Cámara Baja, igual llegamos a una Comisión Mixta. Pero lo que no me parece pertinente es que, por existir aquí juicios divergentes, anulemos la posibilidad de expresar una opinión corporativa.

Siguiendo la misma lógica, si acogemos el artículo propuesto por la Comisión y la Cámara de Diputados lo desecha, de todas maneras hay Comisión Mixta. Sin embargo, me parece más serio, desde el punto de vista del Senado, que nos pronunciemos sobre el tema de fondo. Porque en definitiva, de una forma u otra, se tendrá que constituir una Comisión Mixta; y en tal circunstancia, es mejor llegar a ella con una posición determinada acerca del tema sustantivo que con un problema procesal.

Por tal motivo, señor Presidente, me inclino por debatir el fondo del problema.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Zaldívar.

El señor ZALDÍVAR.— Señor Presidente, entiendo el deseo del Senador señor Hormazábal de discutir el problema de fondo, pero creo que existe acuerdo casi unánime en el sentido de que no se trata de una materia propia de la iniciativa en debate. En mi concepto, se planteó por equivocación al Senado y, en su momento, a la Cámara de Diputados. Porque, tal como muy bien lo acotó el Honorable señor Hormazábal, debió haber configurado un proyecto separado y que abarcara muchos otros aspectos relacionados con la familia.

El tema del adulterio no puede llevarnos a votar aquí entre mantener la penalización del adulterio o eliminarla.

Entonces, para lograr el objetivo de desglosar el tema y tratarlo por separado, estimo que la Sala debe rechazar la indicación renovada, y luego, el artículo propuesto por la Comisión, de manera tal que no

DISCUSIÓN SALA

quede norma alguna y se vaya a la Comisión Mixta, donde no se va a discutir el fondo del problema, pues, simplemente, decidirá si se mantiene o no el precepto aprobado por la Cámara de Diputados o se acoge la tesis del Senado. Y de no alcanzarse acuerdo en tal instancia, no habrá ley en esa parte, quedando abierto el camino para que el Ejecutivo —o quien desee hacerlo— plantee en un proyecto separado y en un contexto más global el problema, que no consiste sólo en elevar la pena o estatuir el delito penal de adulterio para el hombre, ni tampoco es tan sencillo como eliminar lisa y llanamente esa figura como delito penal y dejarla sólo como delito civil.

Quizá éstos sean los resultados. Pero el canal para conseguirlos pasa por el procedimiento recién indicado; esto es, rechazar la indicación renovada, pero no porque estemos a favor o en contra del artículo propuesto por la Comisión, o a favor o en contra de sancionar al hombre, sino para que sea una Comisión Mixta la que se pronuncie sobre el punto. Ahora, si ella no logra acuerdo, no habrá ley en esa parte, alcanzándose el objetivo perseguido, cual es que más adelante se presente un proyecto distinto, más completo y razonado y con mayores posibilidades de despachar una legislación conveniente para el país.

Gracias, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, sólo quiero complementar las palabras del Ministro señor Cumplido aclarando que el Ejecutivo, al enviar esta iniciativa al Congreso Nacional, fundamentalmente pretendió —y así lo dice el mensaje pertinente— igualar a marido y mujer en cuanto a los efectos del matrimonio.

Tales efectos son, por ejemplo, de carácter patrimonial; por eso se sugiere como régimen alternativo el de participación en los gananciales. También existen efectos de otra índole dentro del matrimonio, como son los que contempla el Título VI del Libro Primero del Código Civil, denominado "Obligaciones y derechos entre los cónyuges". Entre las obligaciones, el artículo 131 de dicho cuerpo legal menciona los deberes de fidelidad, socorro y ayuda mutua.

Desde luego, esta iniciativa legal —y así lo aprobaron la Cámara de Diputados y el Senado— iguala para ambos cónyuges todos los efectos del matrimonio en el ámbito personal. Por eso, en lo relativo al deber de fidelidad, plantea el proyecto del Ejecutivo que si se considera que la infracción a ese bien jurídico debe constituir delito, parece lógico que, en resguardo del principio constitucional de igualdad ante la ley, tanto el hombre como la mujer tengan una tipificación y una sanción en términos similares.

Reitero que la idea matriz del proyecto del Gobierno es modificar la situación del matrimonio en el aspecto patrimonial y también en lo concerniente al estatuto personal. Por eso abordamos el tema de la fidelidad y, asimismo, introdujimos modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil, para los efectos de igualar las sanciones.

DISCUSIÓN SALA

Gracias, señor Presidente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Calderón.

El señor CALDERÓN.— Señor Presidente, estamos ante un problema. Porque ¿quién tira la primera piedra en una materia como ésta y en este tiempo? Si ni siquiera Cristo condenó a la mujer adúltera, ¿por qué nosotros lo hacemos a través de la ley? Otra cosa son los preceptos morales.

Se trata, entonces, de una cuestión delicada. Nosotros no estamos por penalizar el adulterio, y no porque no nos interese la familia: creemos que cuando se da esa situación, debe ser solucionada, pero por la pareja.

El tema amerita una discusión lata, que debe realizar la sociedad. Por eso, estoy de acuerdo en que se efectúe un debate sobre la materia, pero a nivel nacional y en buenos términos.

Sin embargo, considero que la Comisión del Senado cometió un error al entrar en este terreno. A mi juicio, el problema estaba bien zanjado por la Cámara.

También disiento del mecanismo de la Comisión Mixta, porque podría llevar a mantener la discriminación en contra de la mujer, que es precisamente lo que desea corregir el Gobierno mediante el proyecto. Ciertamente, no habría ley en esa parte, pero subsistiría la norma actual, que penaliza a la mujer.

Por lo tanto, creo que debemos discutir el tema y votar la indicación renovada.

El señor VALDÉS (Presidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Thayer.

El señor THAYER.— Señor Presidente, estimo que el camino por seguir está en la línea de lo que apuntó el Senador señor Hormazábal. Debemos pronunciarnos sobre una de las ideas matrices que, bien o mal, fueron incluidas en el proyecto presentado por el Ejecutivo, por las razones que acaba de explicar muy claramente la señora Ministra. Y si el asunto ha de ir a una Comisión Mixta, lo razonable es que vaya con una opinión definida del Senado.

Por eso, soy partidario de votar —en lo que a mí respecta, lo haré favorablemente— el texto de la Comisión. Si en la Cámara de Diputados existe una posición distinta y en la Comisión Mixta se produce una contraposición, lo lógico es que ésta sea entre el pronunciamiento del Senado y el de la Cámara Baja.

Esta materia tendrá efectos muy delicados en la opinión pública. Si el Senado no se pronuncia sobre el punto, dejando la impresión de que le da más o menos lo mismo que se esté penalizando o no el adulterio, pienso que por lo menos hay que entregar un mensaje: el de que no aceptamos diferencias sobre el particular.

El principio de eliminar una discriminación fue lo que inspiró al Ejecutivo y es lo que a mí me conducirá a apoyar la indicación

DISCUSIÓN SALA

renovada, sin perjuicio de que en su oportunidad se discuta separadamente y a fondo todo el problema.

El señor VALDÉS (Presidente).— Señores Senadores, lo que procede es votar la indicación renovada; si la Sala la rechaza, deberá pronunciarse sobre el texto propuesto por la Comisión. Ése es el procedimiento que la Mesa está obligada a seguir.

El señor DIEZ.— Exactamente.

El señor VALDÉS (Presidente).— Ahora, con ocasión de esas votaciones, si le parece a la Sala, podrá discutirse el fondo del asunto. Pero, reglamentariamente, no existe otra alternativa que votar primero la indicación, y después, el informe.

En consecuencia, procede poner en votación la indicación renovada.

El señor HORMAZÁBAL.— Perdón, señor Presidente. Deseo hacer uso de la palabra antes de que empiece la votación.

El señor VALDÉS (Presidente).— Puede usar de ella, Su Señoría.

El señor HORMAZÁBAL.— Señor Presidente, despejado el problema formal, a mi juicio sería prudente explicar brevemente por qué pienso que la indicación que he tenido el honor de suscribir no carece de sentido.

Leí con mucha atención el informe de la Comisión y escuché el alegato de un gran amigo y maestro, el Senador señor Pacheco, cuyo voto en la Comisión fue fundado. Su Señoría argumentó sobre cuestiones de fondo y dijo por qué considera mejor que una conducta como el adulterio debe tener una sanción penal.

Con el respeto que me merece mi Honorable colega y maestro, creo que incluso hay un mensaje de mayor profundidad. A propósito de algunos temas contingentes de nuestro accionar político, varios de quienes nos reconocemos formados en la Doctrina Social de la Iglesia hemos estado revisando "El Esplendor de la Verdad", la última encíclica que el Papa entregó el año recién pasado. Y, en el Capítulo I, Su Santidad nos recuerda el diálogo de Jesús con un joven que se le acerca y pregunta: "Maestro, ¿qué he de hacer de bueno para conseguir la vida eterna?". Jesús le responde: "guarda los mandamientos". "¿Cuáles?", le dice él. Y Jesús dijo: "No matarás, no cometerás adulterio, no robarás, no levantarás falso testimonio, honra a tu padre y a tu madre, y amarás a tu prójimo como a ti mismo". Dícele el joven: "Todo eso lo he guardado; ¿qué más me falta?". Jesús le dijo: "Si quieres ser perfecto, anda, vende lo que tienes y dáselo a los pobres, y tendrás un tesoro en los cielos; luego ven, y sígueme".

Para quienes seguimos la enseñanza y el magisterio de la Iglesia no nos cabe duda de que esta cita nos interpela de una manera

DISCUSIÓN SALA

muy profunda. Y no puedo situarme en la contingencia de mi accionar como Parlamentario sin una reflexión sobre este mensaje. Y obviamente debo reconocer —el primero aquí en la Sala— que no he sido capaz de mantener la conducta que ese joven, según expresó a Jesús, había sostenido, quien — como señala esa página del libro sagrado— bajó la cabeza y se alejó porque no pudo renunciar a sus bienes.

El adulterio es un ilícito. Pero antes que una figura jurídica, es una demostración de la debilidad humana para con quien contrajo un vínculo personal, individual, en una experiencia de vida en que se comparten alegrías y sinsabores. El primer acto que nos interpela cuando abordamos este tema es el reconocimiento de la debilidad frente a otro a quien tanto debemos y respetamos. He ahí, a mi juicio, el primer elemento clave. Difícilmente existe una sanción más brutal que el corte de la línea de la confianza recíproca —tan invisible pero tan sólida—, porque cuando ello ocurre —o simplemente se hiere— es muy difícil reconstruirla. Entonces, ahí hay una primera aproximación humana al tema de nuestras falencias y debilidades. Quien incurre en ese acto está asumiendo sus debilidades e hiriendo a otros.

Señor Presidente, no deja de ser un acto condenable, sin lugar a dudas. Pero la reflexión es si puede convertirse, además, en un hecho penalmente sancionable.

Se recordaba aquí la frase dicha por Jesús a los judíos que le trajeron a la mujer adúltera: "El que de vosotros esté sin pecado sea el primero en arrojar la piedra contra ella.". La pena que establecía la ley en aquel tiempo de lapidarla o matarla fue mediatizada por quien, teniendo la vocación divina, preguntó quién podía lanzar la primera piedra. Al hacerlo, no estaba legitimando el adulterio, sino situándolo en el contexto de quienes tienen derecho de alzarse para juzgar a los demás y de aplicar una sanción tan terrible.

Más adelante, en lo contemporáneo, nuestros especialistas han debatido sobre si corresponde o no penalizar el adulterio. Y en la ciencia penal se entiende que la legislación penal tiene, en su esencia, elementos básicos que apuntan a la pedagogía de que no se repita la conducta. ¿Cómo es posible que la ley, que no se respeta en otros ámbitos, pueda garantizar la abstinencia, la fidelidad y la confianza recíproca? No está ahí el tema. ¿Existe, entonces, una sociedad permisiva que puede darse el lujo de admitir cualquier acto porque es la conciencia individual la que determina el límite entre lo bueno y lo malo? ¡Ese relativismo moral yo no lo acepto! Las sociedades sobreviven fundadas en la existencia, independientemente de la diversidad y de la pluralidad, de una base ética compartida que podrá provenir de humanismos distintos, de inspiración divina o no.

Sobre ese particular ya hay pruebas concretas. La Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por las Naciones Unidas, fue la concreción de acuerdos entre hombres provenientes de humanismos y culturas diferentes. En uno de los numerosos textos de Maritain sobre los derechos humanos, recuerda la experiencia de la Comisión respectiva en Francia, donde racionalistas como Rene Cassin —y hombres inspirados en el

DISCUSIÓN SALA

pensamiento católico como el mismo Maritain— fueron capaces de llegar a acuerdos en torno a un listado de derechos humanos, pero sin justificarlos ideológicamente, porque ello habría hecho surgir diferencias. De manera que personas de distintas culturas fueron capaces de concordar en algo. Todos nosotros debemos entender eso.

No he escuchado a ningún señor Senador decir que el adulterio es lícito. Y ésa es la conducta que queremos mostrar a la sociedad chilena. Y sólo estamos reflexionando sobre el tipo de sanciones que deben aplicársele a tal acto.

El adulterio afecta, primero, al vínculo conyugal, y, en seguida —lo que muchas veces no está explicitado—, la situación de los hijos o de los familiares.

Mi colega el Honorable señor Zaldívar se refirió al hecho de por qué no se recurre a la acción penal. La constancia histórica del procedimiento penal chileno revela que su uso es mínimo y, generalmente, para negociar mejores condiciones en la repartición de los bienes o para presionar al otro cónyuge en la nulidad del matrimonio. ¿Por qué no se aplica habitualmente? Entre otras razones, porque a quien cometió la falta se le coloca, ante sus hijos y familiares, en la condición de ser una persona que públicamente se degrada.

Señor Presidente, la señal que debemos dar a la sociedad chilena es que no todo es permitido. No lo es el abusar con el afán de la libre empresa y el libre mercado, explotando inmisericordemente a la gente. No es posible, señor Presidente, con el afán del modernismo, seguir explotando la naturaleza, destruyéndola, corroyéndola y contaminando el medio ambiente. No es posible seguir diciendo a la gente que libertad es hacer lo que cada uno desee para satisfacer los instintos, a veces los más bajos, de los cuales frecuentemente somos prisioneros. Pero, sí tenemos la obligación de reflexionar para señalar: desde el punto de vista penal, la sociedad chilena no puede mostrar como ejemplo de su éxito el haber penalizado el adulterio en la mujer.

Y ha surgido un elemento perverso: la Ley de Matrimonio Civil dispone que "La mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio.". Alguien dijo hace mucho tiempo que el amor es como una flor: si no se riega cada día se seca. Es cierto. La experiencia humana muestra que si las personas no cultivan el respeto recíproco y el amor que significa compartir tantas cosas, puede llegarse en un momento dado a la destrucción de la familia. Hemos visto experiencias de matrimonios que, por mantenerse formalmente unidos, traumatizan a cónyuges, familiares e incluso sus hijos por no dar una solución adecuada al problema. ¿Qué ocurre, si producida la ruptura matrimonial, algún miembro de la pareja comienza una relación de afecto, permanente, motivada por los fines más estables y sólidos? Sucede que, con la existencia de esta penalización, quienes han reencontrado el amor, y tienen posibilidades de construir una nueva familia se ven impedidos de unirse porque eventualmente alguien, por el afán de venganza, puede decir: "Señor, como usted es co-reo en el delito de adulterio, no puede

DISCUSIÓN SALA

volver a establecer las bases sólidas de una nueva familia, de una nueva experiencia".

Señor Presidente, creo que en la legislación chilena existen muchos elementos para sancionar al cónyuge infiel. Sin embargo, es preferible que ellos se den, primero, en el ámbito de la relación personal de los cónyuges y, segundo, en lo civil. Las sanciones que aquí se describen serían de larga enumeración. Empero, hoy, en una sociedad que necesita señales claras respecto de cómo ejercer la libertad —por lo menos en mi caso, como Senador de la República—, mantener la injusticia de penalizar el adulterio sólo en la mujer y tratar de reparar esa injusticia elevando una sanción que ha demostrado ser ineficaz para resolver el problema de fondo, me parece un serio error.

Por las razones expuestas, y con la modestia de saber que en este terreno cada uno responde de acuerdo con sus limitaciones, estoy dispuesto a apoyar la indicación pertinente.

He dicho.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Thayer.

El señor THAYER.— Señor Presidente, sólo quiero hacer una aclaración.

Cuando intervine anteriormente parece que usé la expresión "aprobar la indicación renovada" en lugar de decir "aprobar lo propuesto en el informe". Es decir, estoy por lo sugerido por la Comisión. En consecuencia, discrepo de la norma que pretende restablecer el criterio, que rechazo, de la Cámara de Diputados.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Senador señor Alessandri.

El señor ALESSANDRI.— Señor Presidente, concuerdo plenamente con las expresiones de la señora Ministra, porque un proyecto de ley puede tener un ámbito general y, dentro de él, tocar distintos aspectos. También soy partidario de la iniciativa presentada por el Ejecutivo. Creo que es importante considerar, a pesar de los tecnicismos y de las consideraciones filosóficas aquí vertidas en una exposición brillante del señor Senador que me precedió en el uso de la palabra, que los ciudadanos y los países actúan conforme a ciertas señales. Y en un momento en que se reconoce el debilitamiento de la familia, esta señal de despenalizar el adulterio, aun cuando no se aplique la ley, sería funesta. Puede aducirse que continúa vigente la sanción civil, pero se suprimió la sanción penal. ¿Pero qué dirán los titulares de los periódicos y cuál será el sentimiento de toda la ciudadanía? Que hoy día el adulterio no se encuentra penalizado.

Por lo tanto, estoy de acuerdo con lo establecido en el proyecto del Gobierno, y votaré por lo propuesto en el segundo informe de la Comisión.

DISCUSIÓN SALA

El señor URENDA (Vicepresidente).— El Senador señor Mc-Intyre había pedido la palabra.

¿Hará uso de ella, Su Señoría?

El señor MC-INTYRE.— No, señor Presidente.

Intervendré brevemente al momento de fundar mi voto.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Pacheco.

El señor PACHECO.— Señor Presidente, voy a pronunciarme en contra de la indicación renovada, porque en ella se establece la desincriminación del adulterio. Primeramente, no se trata sólo de la supresión de la pena a un delito que permanece como tal. Se pretende, con esta indicación, hacer desaparecer el tipo penal "adulterio", esto es, no de despenalizar sino de desincriminar.

Que el adulterio es un mal queda fuera de toda duda. Me parece que todos los Senadores estamos de acuerdo en esto. En efecto, el adulterio destruye el matrimonio, faltando a la palabra pronunciada y que es traicionada. La entrega mutua de los cónyuges pierde, entonces, el sentido de la donación y de la exclusividad, y el matrimonio, que debe ser indisoluble y por toda la vida, cede al capricho del momento. El adulterio hace daño a ambos cónyuges y es un daño muy difícil de reparar. Por otra parte, entre sus víctimas principales e inocentes están los hijos. Finalmente, el quiebre de una familia significa el debilitamiento de la misma sociedad, compuesta de familias. Si el adulterio es un mal tan grave, es importante y justo que la sociedad establezca un límite a la actuación personal en la esfera de lo sexual, afirmando claramente que esta falta a la fe conyugal es un ilícito civil y un ilícito penal. Otra cosa es discutir el tipo de pena que debería aplicarse al adulterio —como lo consagraba el primitivo proyecto del Ejecutivo— y establecer igualdad en el tratamiento de los cónyuges frente al ilícito. Pero todo ello, señor Presidente, supone la existencia del ilícito, el que desaparece con esta indicación.

El hecho de mantener penalizada la conducta adúltera sirve, al menos, para que exista un signo claro en el sentido de que la sociedad jurídicamente organizada no considera el adulterio como algo neutro, ni menos normal. Esto no deja de ser importante en atención a la categoría social del bien jurídico protegido, esto es, la fortaleza de la institución matrimonial. Sirve, además, para indicar que no toda relación entre individuos de la especie humana, por el solo hecho de que incluya un uso sexual de sus cuerpos, debe ser considerada como aceptable moral y jurídicamente.

En tercer lugar, la existencia del ilícito penal sirve para indicar que la libertad sexual no puede ser absoluta. Una libertad que no se asiente en el reconocimiento de la naturaleza física y espiritual de la persona humana no es más que una trampa en la cual se esconde la

DISCUSIÓN SALA

destrucción de lo humano de nuestro ser. Ciertamente, para ello no somos libres, ni puede la sociedad asistir impasible a tal tipo de libertinajes.

En cuarto término, debe tenerse en consideración que las limitaciones a la libertad sexual sirven de fundamento a otros ilícitos, como los abusos deshonestos, la sodomía simple, el incesto, etcétera, los que verían debilitada su base jurídica de sustentación si desapareciere el delito de adulterio, en beneficio de la libre expansión sexual individual.

La sociedad tiene el derecho y el deber de establecer que la libertad es un poder orientado al desarrollo del ser humano, y no a su envilecimiento.

En efecto, caída esta premisa fundamental, la sociedad iría al individualismo más corrosivo, pues estaría obligada a tolerar toda conducta ejercida con libertad de opción, en la esfera privada, como jurídicamente intangible.

Ello nos conduce al despeñadero de la legalización del consumo privado de drogas y a la aceptación del culto privado de todo tipo de aberraciones bajo la cobertura de la libertad de culto, entre otras funestas consecuencias.

El conjunto de estas observaciones me lleva a rechazar con energía la desaparición del tipo penal "adulterio", como una iniciativa que atenta contra la familia, basada en el matrimonio, pues ésta precisamente está constituida en ese vínculo indisoluble, libremente contraído y públicamente afirmado. Esa familia, como una comunidad de amor y de solidaridad, abierta a la transmisión de la vida, es destruida por el adulterio.

Por todo lo expuesto, rechazo la indicación.

El señor GONZÁLEZ.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Núñez, quien la había solicitado con anterioridad.

El señor NÚÑEZ.— Señor Presidente, el tema es extraordinariamente importante, y lamento una vez más que no hayamos tenido la posibilidad de debatirlo en otro marco de consideraciones, sobre la base de antecedentes históricos, legislativos, que nos hubieran permitido realizar un análisis mucho más de fondo respecto de las características que asumen el matrimonio y la familia en la sociedad chilena.

No constituye verdad el que quienes hemos suscrito la indicación estemos, directa o indirectamente, tratando de atentar contra uno de los principios básicos de nuestra sociedad, cual es la constitución sana de la familia. Desde hace mucho tiempo pensamos que en Chile se requiere un exhaustivo análisis respecto de la familia y de las dificultades que enfrenta para que efectivamente se desarrollen dentro de ella la fidelidad, la felicidad y todos los valores propios de una institución que se construye sobre la base del sentimiento más profundo del ser humano: el amor. En ese sentido, creo que la presente discusión se está llevando a cabo en función de criterios que no

DISCUSIÓN SALA

corresponden a un tratamiento a fondo de la materia.

Estoy absolutamente convencido de que la manera de defender a la familia, de promoverla y procurar que efectivamente constituya un pilar esencial en el desenvolvimiento de una sociedad sana como la nuestra es eliminar ciertas penas que no corresponden a la realidad cultural que estamos viviendo. Porque si siguiéramos determinados argumentos aquí expresados, debiéramos enfrentar, también, otro tipo de fenómenos que atentan diariamente contra la familia. Digámoslo con claridad: nuestros medios de comunicación están desarrollando valores que debilitan la estabilidad de la familia, y, particularmente, el principio de la fidelidad. Cada uno de los programas de televisión que ve el 80 por ciento de nuestros hijos, mujeres, del país en su conjunto, entre otras cosas, presenta como un valor dado la infidelidad. Es algo que debemos enfrentar y que está más allá de las consideraciones relativas al proyecto en debate.

Pero señalemoslo con franqueza: el tema de la infidelidad está básicamente relacionado con el de la relación sexual extramarital del hombre o de la mujer, hecho permanentemente presente en las conductas de un sector importante de la población, y, en consecuencia, su naturaleza también es otra.

Por tanto, quienes firmamos la indicación lo hemos hecho pensando, primero, que es necesario un debate mucho más profundo de la materia, y segundo, que no se defiende a la familia y su desarrollo en la sociedad actual con la mantención de disposiciones que más bien hablan del pasado, de situaciones retrógradas o pretéritas que, evidentemente, ya han sido superadas por la realidad concreta, nos guste o no nos guste.

He dicho.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor González.

El señor GONZÁLEZ.— Señor Presidente, intervengo ahora para no fundamentar posteriormente mi voto.

En primer lugar, creo que el tema en comento, más que de Derecho Penal o de connotaciones de esta índole, es de carácter sociológico, y requiere una profunda meditación.

En segundo término, deseo señalar que nuestra visión laica del mundo y de la sociedad está fundada en valores. El laicismo no consiste en la carencia de éstos. Muy por el contrario, hay valores muy firmes para nosotros, y uno de ellos es precisamente la familia.

No podemos permitir que se tilde de asesinos a quienes aspiramos a estudiar en profundidad temas como el aborto o la eutanasia. Se sabe que en nuestro país se producen 250 mil o 300 mil abortos al año, en los cuales las mujeres ponen en peligro sus vidas por no poder realizarlos en condiciones adecuadas. No estamos por matar a nadie; tampoco por destruir a la familia. Todo lo contrario: creemos, y profundamente, que ésta es el pilar fundamental de la sociedad, y que debemos tratar de

DISCUSIÓN SALA

fortalecerla a todo evento. Pero ello no se logra a través de sanciones penales respecto de conductas propias de los seres humanos, de disposiciones que aparecen como absolutamente anacrónicas en nuestra época.

Éste es un país donde no existe la posibilidad de divorciarse, aun cuando se presenten situaciones que hagan absolutamente imposible la convivencia entre un hombre y una mujer. En Chile, los hombres tienen por costumbre abandonar sus hogares, trasladarse de un lugar a otro. Vivimos en un mundo en que ello es muy fácil. No estamos en la Edad Media, cuando los seres humanos vivían en pueblitos en que se sabía todo lo que ocurría. ¿Qué pasa con una mujer que es abandonada por su marido después de cinco o seis años de matrimonio? ¿La estamos condenando a mantener un voto de castidad, al no poder satisfacer una función humana natural como el instinto de procreación, uno de los dos más formidables impulsos del ser humano?

En consecuencia, señor Presidente, estoy de acuerdo con los colegas que han planteado que el tema debe llamar a una profunda reflexión no sólo al Senado, sino a toda la sociedad chilena, a fin de asumir hoy el significado de la familia y determinar la forma más adecuada de protegerla.

Y, ya que hablamos de divorcio, ¿por qué no puede ser el adulterio, precisamente, una de sus causales?

Ahora, ¿se va a terminar el adulterio porque se penalice al hombre o a la mujer? ¡Esta disposición parece de la Edad Media! Castigar, penalizar, encarcelar a hombres que yacen con mujeres que no son su esposa es absolutamente anacrónico; no está de acuerdo con los tiempos que vivimos.

No firmamos y apoyamos la indicación por ser contrarios a la familia. ¡Estamos cansados de que se llegue a conclusiones simplonas como ésta: quienes deseamos que se legisle sobre el divorcio estamos en contra de la familia, como, asimismo, los que no queremos que se penalice el adulterio, por estimar que no es ésta la forma de combatirlo, sino los principios morales sólidos! ¡Quienes anhelamos que se estudie el problema del aborto o de la eutanasia estamos contra la vida, somos criminales! ¡No estamos dispuestos a aceptar tales calificaciones!

Señor Presidente, somos partidarios de que en nuestro país se lleve a cabo un análisis amplio, no solamente respecto del adulterio, sino de lo que debe ser la organización de la sociedad, sobre la base de establecer un núcleo familiar sólido que responda a los requerimientos de la vida actual.

Muchas veces se adoptan actitudes pacatas en estas materias. Altos personeros de éste y de otros Gobiernos han vivido su vida familiar en una institución que hoy, se reconozca o no, es aceptada por la sociedad: la pareja, esto es, una familia al margen de la legislación del matrimonio. Actualmente se respeta que una pareja desee fundar su vida en otros lazos que los que establece una disposición que supera los cien años, y que debe adecuarse a la sociedad moderna, como ocurre con el artículo que

DISCUSIÓN SALA

define el matrimonio.

Por consiguiente, reitero: quienes tenemos una visión laica de la sociedad y del hombre estamos por fortalecer a la familia; tenemos la absoluta convicción de que ésta constituye la piedra angular del desarrollo de aquélla. No obstante, eso no nos hace partidarios de penalizar a todos lo que deseen formar una familia al margen de la legislación, por no estar de acuerdo con ella o por creer que hay un vínculo, distinto al mandato de una ley, que permite al hombre vivir intensamente su vida familiar sobre la base de la fidelidad, el respeto, la obligación respecto de los hijos y de todos aquellos profundos valores que compartimos quienes hemos asumido un punto de vista laico.

Entonces, si firmamos la indicación no lo hicimos por querer que la sociedad se desenvuelva en términos de un absoluto libertinaje. Creemos que eso no es bueno para su salud moral. La sociedad debe estar sometida a ciertas reglas mínimas que rijan el comportamiento de sus miembros. La firmamos porque, a partir de nuestra visión laica del mundo, deseamos que se realice un amplio debate sobre éste y otros temas que afectan a la sociedad chilena. Entre ellos está, por ejemplo, el de la drogadicción. Niños de 12 años son impulsados a consumir droga en las esquinas de sus colegios.

¿Quiénes son los que trafican? ¿Dónde está nuestra preocupación por penalizar tales comportamientos? Debemos, pues, llevar a cabo una discusión más profunda. No estamos en la Edad Media, sino en una sociedad moderna, con instituciones nuevas, con otros peligros que acechan a la familia, al hombre y a la mujer.

Por todo lo dicho, señor Presidente, anuncio mi voto favorable a la indicación, reiterando —porque tengo mucho temor de ser malinterpretado— que ello no significa que estemos en contra de la familia. Muy por el contrario: tenemos la profunda convicción, emanada no del humanismo cristiano, sino del humanismo laico, de que la organización de la sociedad debe ser defendida sobre la base de fuertes valores.

He dicho.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra la Honorable señora Feliú.

La señora FELIÚ.— Señor Presidente, se han planteado diversos aspectos con relación a esta materia. El primero es de carácter reglamentario. Se ha preguntado qué ocurre con la aprobación o rechazo de la indicación o del artículo por parte del Senado. En cuanto a la posibilidad de desagregar la norma, creo que ello ha quedado suficientemente aclarado, no obstante lo cual, deseo dar mi opinión: en lo personal, no veo inconveniente reglamentario alguno para que se voten primero la indicación y luego el artículo, dando lugar a una Comisión Mixta.

Por otro lado, respecto de la conveniencia misma de la proposición, me parece necesario que se discuta ahora, ya que siempre

DISCUSIÓN SALA

planteamos que estamos ante un tema muy importante que deberá estudiarse más adelante. Creo que el momento de debatir la despenalización del adulterio es éste. No constituye novedad para ninguno de los señores Senadores. La norma figuraba en el primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento —también está en el segundo—, donde se dejó constancia de una abstención en su aprobación, sin perjuicio, por cierto, de que, sobre la base de los votos que obtenga, pueda ir a una Comisión Mixta.

Sin embargo, ésta es la ocasión de discutir el tema.

Se ha planteado —y se mira con alguna simpatía— la posibilidad de que esto se rechace "para que todo siga igual". Y eso significa, tal como lo ha hecho presente la señora Ministra del SERNAM, mantener una doble discriminación en perjuicio de la mujer.

El Honorable Senado —integrado mayoritariamente por varones— considera que no es malo continuar igual mientras llegamos a ese gran debate que yo no tengo claro cuándo lo efectuaremos, porque lo vamos a juntar con el aborto, la drogadicción y el divorcio.

A mi juicio, debemos separar los temas, aunque tengan un fundamento común, y sobre la base de este último, discutir cada uno de ellos.

Existe una doble discriminación, porque, por una parte, se sanciona siempre a la mujer que yace con varón que no sea su marido y, por otra, se castiga al hombre sólo cuando tiene manceba dentro del hogar conyugal o, fuera de éste, con escándalo. Es decir, aquélla se produce, en primer término, respecto del tipo de delito —cuando incurre en éste la mujer, cuando lo comete el marido— con evidente perjuicio para la mujer.

Sin embargo, hay otra situación más discriminatoria aún, y que se relaciona con la pena asignada al delito. El adulterio de la mujer es castigado con la pena de reclusión menor en cualquiera de sus grados, desde el mínimo al máximo. En tanto que tratándose del marido, con las características ya mencionadas —que tuviere manceba dentro de la casa conyugal, o fuera de ella con escándalo, que, de partida, podría estimar una figura de adulterio más grave— se sanciona sólo con la pena de reclusión menor en su grado mínimo.

En consecuencia —reitero—, la discriminación es doble. Por tal motivo, debemos resolver el problema desde ya: o no se sanciona a nadie, o se sanciona a todos por igual. La misma figura y la misma sanción. Me parece que el resto —tal como lo afirmó la señora Ministra— incluso infringe la Constitución y el principio de igualdad ante la ley.

En tercer término, deseo referirme en general a las sanciones al adulterio.

Realmente resulta —como se dijo aquí—, tal vez, contra los tiempos plantear una sanción para ese delito. Pero, en verdad, el mundo de hoy, con todo lo que nos presenta, nos lleva (como se ha hecho mención en la Sala, especialmente por el Honorable señor Pacheco) a analizar qué valores deseamos proteger como legisladores. En nuestra calidad de tales

DISCUSIÓN SALA

¿pretendemos privilegiar la libertad de las personas para hacer lo que se les ocurra, o queremos privilegiar la familia?

A lo mejor, el equívoco se produce por el hecho de que estamos analizando el problema no mirando a la familia en general sino a una familia especial y particular, y en un momento determinado. La verdad es que el legislador debe apreciar a la familia como institución, como fundamento de la sociedad, como reconoce hoy nuestra Carta Fundamental.

En esa perspectiva, quiero recordar que el delito de adulterio se halla dentro de un párrafo que dice relación con la protección de la familia. Y contra el orden de la familia, en otro, se encuentran los ultrajes públicos a las buenas costumbres y la moralidad pública. Y hay muchos delitos que, en esta visión de una familia, una persona y su libertad, podrían ser dudosos. Por ejemplo, el delito de bigamia, que está sancionado a continuación del párrafo que regula el delito de adulterio, y se lo denomina "celebración de matrimonios ilegales".

Alguien podría también sostener que nada interesa al resto de la sociedad que una persona se case diez veces. Sería factible, asimismo, afirmar que es algo frecuente. Efectivamente, lo es. La experiencia enseña que muchas personas lo hacían, en especial las que trabajan en distintas Regiones, sobre la base de que en el pasado había un sistema de Registro Civil que no permitía detectarlo. En todo caso, con la incorporación de la computarización, hoy día se efectúa una cantidad enorme de denuncia en ese sentido.

¿Vamos a sostener por ello que la bigamia es un delito que corresponde exclusivamente a los contrayentes y que a la sociedad no le interesa que pueda existir? Por ejemplo, la viuda que se casa antes de cierto plazo: 270 días después de la muerte del marido. ¿Qué sentido tiene eso? Proteger la familia, la paternidad dentro de ésta. ¿Eso interesa sólo a esa familia? No. Ese problema incumbe a *las familias*, sin apellidos. Y en esa perspectiva también se halla la figura del adulterio.

Por ello, pienso que debe haber una sanción igual para todos y que despenalizar en el día de hoy nos tiene que hacer reflexionar mucho, porque resulta que tenemos de por medio un valor que debemos proteger: la familia, la familia en abstracto, no la de persona determinada.

Por tales razones, votaré a favor del informe de la Comisión.

He dicho.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Calderón.

El señor CALDERÓN.— Señor Presidente, sólo deseo señalar lo siguiente.

Se ha argumentado —lo cual me parece atendible— que es una norma educativa, y que debe constituir un mensaje a la sociedad. A mi juicio, es un mensaje muy abstracto. La sociedad dispone de otros instrumentos para luchar contra el adulterio, pero no por la vía impositiva, no

DISCUSIÓN SALA

por ley. Sin embargo, ése es uno de los grandes razonamientos. Incluso, se ha manifestado que, aunque no se aplicara, vale como mensaje ético. Pero me parece que los Senadores no estamos para hacer leyes que no puedan cumplirse.

Actualmente es imposible aplicar la pena a la mujer casada que comete adulterio. Si se llevara a efecto lo señalado por el proyecto en informe, pienso que faltaría infraestructura en el país. Estoy en contra de eso. Son otras —repito— las normas que la sociedad debe poner en práctica. Es otra la forma de hacer conciencia. No creo que toda la moralidad debe llevarse a las leyes. Así fue antes y así es ahora.

Hay países partidarios del principio de incorporar todo lo relativo a la moral en las disposiciones legales. Tenemos el caso de las naciones islámicas, que pretenden traspasar las enseñanzas del Corán al plano legal. Y ahí se puede apreciar la situación en que se encuentran los musulmanes frente a esos problemas: el atraso enorme en el trato hacia la mujer.

Por eso estoy en contra de la discriminación y a favor de su eliminación, y en tal sentido el espíritu del proyecto es positivo. Sin embargo, no soy partidario de que si a la mujer se le aplica una pena injusta —por decirlo así—, también se haga lo mismo con el hombre, por la vía de la igualdad.

A mi juicio, hay que despenalizar, lo cual no va en contra de la familia, sino que precisamente en su defensa. No se trata aquí de dividir a los Senadores en morales y amorales, sino de ver cómo protegemos a la familia con criterios y posiciones modernos, y no con ideas tan atrasadas como las que se reflejan en las indicaciones presentadas.

Por eso, me alegro de coincidir con mi bancada respecto de la despenalización, pues, sobre una materia tan delicada —sin duda alguna, lo es—, quizás podríamos disentir, pero no es así. Estamos con un criterio común frente a este problema.

En consecuencia, votaré a favor de la indicación. Creo que de esta manera estamos en contra de la discriminación de la mujer en esta materia y protegiendo a la familia. Como bancada, siempre estaremos dispuestos a apoyar cualquier proyecto que la defienda, como lo hemos hecho con el resto de las disposiciones de la iniciativa, porque ello constituye un avance en el proceder de los políticos actuales en el sentido de dar un trato distinto a la mujer en Chile.

He dicho.

El señor URENDA (Vicepresidente).— Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación la indicación renovada número 107.

Antes de proceder a ella, solicito autorización de la Sala para que el Honorable señor Pacheco presida la sesión, por tener que

DISCUSIÓN SALA

ausentarme y estar el Presidente impedido de asumirla en este momento.

—Pasa a presidir la sesión el Senador señor Pacheco.

—(Durante la votación).

El señor DÍAZ.— Señor Presidente, como aquí se ha hablado de la Biblia, de historia, etcétera, también quiero "echar mi cuarto de espadas" y preguntar qué le pasó a Juan Bautista por acusar de adúltero a Herodes. ¡Perdió la cabeza! Habría que preguntar qué le pasó al general Urías, que tenía una mujer hermosa que se llamaba Betsabé y que le gustó al rey David. Este lo mandó a combatir al sitio más peligroso de una batalla, en la que encontró la muerte.

Creo que, al recordar estos hechos históricos es bueno recordar el adulterio y sus consecuencias.

El Honorable señor Calderón hizo relación aquí al apedreamiento a que era sometida una mujer, pero olvidó una parte muy importante. Cuando Cristo le dijo "en vista de que nadie te acusa, yo te perdono", no le dio vía libre para seguir haciéndolo, sino que le manifestó "Vete y no peques más". O sea, le puso una condición.

El señor CALDERÓN.— ¿Me permite una interrupción, señor Senador?

El señor DÍAZ.— Perfecto. Sólo quería completar su historia, nada más.

El señor CALDERÓN.— Muy bien. Yo la completo también de la siguiente manera. En el hecho bíblico señalado, cuando Él dice que quien esté libre de pecado tire la primera piedra, ¡no quedó nadie!

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Advierto a los señores Senadores que estamos en votación y no se pueden conceder interrupciones.

El señor CALDERÓN.— Pero, en verdad, ratifico que son las dos cosas señaladas, porque el Antiguo Testamento era drástico en ese sentido, y Cristo daba una interpretación al hecho y, desde luego, enseñaba que no se siguiera pecando.

El señor DÍAZ.— Me alegro de que el Senador señor Calderón sea un exégeta de la Biblia. Eso significa que tiene mucho conocimiento al respecto y le agradezco la ilustración que me acaba de dar. Lo agradezco sinceramente.

Sin embargo, quiero decir que esto es tan viejo como el mundo y que indiscutiblemente es un tema tan profundo que no lo podríamos resolver hoy día mediante una votación, pues da para mucho. No estoy en absoluto de acuerdo con la posición del Honorable señor González en el sentido de que haya una permisividad tal que prácticamente tendríamos que

DISCUSIÓN SALA

borrar el Registro Civil, ya que sería cuestión de emparejarse no más.

A mi juicio, no lo entendí mal, pero estoy en absoluto desacuerdo con su afirmación de que las parejas actualmente constituían una formalidad muy aceptada en la sociedad, y tengo la obligación de decirlo. Creo que el matrimonio tiene —me alegro de que haya llegado el Senador señor González— un sentido de tipo civil y también uno de carácter sacramental, por lo menos para quienes somos creyentes, y no podemos apartar esta condición para ser creyentes a la hora de la misa del domingo y dejar de serlo aquí en el Senado. Yo lo sigo siendo en todas partes, ése es mi predicamento, y en esos términos voy a hablar.

No soy partidario de que todo siga igual. Claramente. Por lo tanto, votaré en contra de la indicación para que este tema, que tiene relación con el Año de la Familia, que empezó el 26 de diciembre de 1993, se trate en profundidad. Creo que es una materia muy seria, profunda y con muchas raíces, y que no podemos abordarla así —perdónenme—, un tanto livianamente. Es un tema que amerita otra sesión muy especial y que tenga relación con la familia en su totalidad.

El señor DIEZ.— Señor Presidente, el debate se ha extendido más allá del tema de que trata la indicación que estamos votando. Se ha analizado en general la situación de la familia, y sobre eso quiero precisar algunos conceptos.

Los católicos sostenemos que la familia debe estar conformada por un matrimonio indisoluble y que ella no sólo dice relación con sus miembros o la felicidad de los cónyuges, sino con la sociedad. Y la Iglesia, que es experta en humanidad, lo ha señalado, como lo han recordado aquí algunos señores Senadores que me han precedido en el uso de la palabra.

No obstante, nuestra visión de la familia —reforzada por la postura de la Iglesia— depende del concepto que tengamos de la naturaleza de la familia. Y creo que la naturaleza de esta institución es lo que nos lleva a rechazar tanto el divorcio como también esta indicación, y, asimismo, a analizar cuidadosamente la legislación relativa a los hijos naturales y a los ilegítimos, y las condiciones que la legislación chilena en general debe brindar a la familia para que ésta nazca donde no exista, florezca y cuente con las mejores condiciones.

Por otra parte, es bueno tener en cuenta que la familia es mucho más que el derecho individual de los cónyuges a satisfacer sus instintos, como se ha dicho acá, o a su propia felicidad. Es mucho más que eso. Mucho más incluso que los cónyuges y los hijos. Cuando decimos que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, estamos repitiendo una fórmula que viene desde muy antiguo. Pero, ¿entendemos realmente lo que estamos diciendo? Al defender la familia no sólo estamos apoyando nuestras creencias, sino fundamentalmente las normas de convivencia social y de supervivencia de nuestra sociedad.

Frente a la indicación que estamos votando, las palabras expresadas por el señor Presidente accidental de esta sesión

DISCUSIÓN SALA

corresponden fielmente a mi pensamiento. En mi opinión, el adulterio es un hecho ilícito. La forma como deba ser tramitado y las penas que deban aplicarse podrán ser objeto de análisis, así como sus consecuencias tanto en lo civil como en lo penal, pero lo que no se puede borrar es su calidad de ilícito y separarlo del Código Penal, porque —cosa muy importante para nuestro pueblo— estaríamos dando una señal equivocada, pues, sin lugar a dudas, las intervenciones que de esta sesión se van a publicar son las que versan sobre esta materia y no otras de igual o relativa importancia que hemos tratado. Por ello, debemos tener cuidado de que esta señal que el Senado y la cabeza del Estado están dando sea la adecuada para el resguardo de los principios que hacen posible el mantenimiento de la familia y el sostén de la sociedad.

Votaré en contra de la indicación por estimar que el adulterio es un hecho ilícito, que respecto de todas las materias relacionadas con la familia debemos ser muy cuidadosos, y que, en el caso del delito de adulterio que estamos tratando esta mañana, la peor solución es eliminarlo como hecho ilícito.

La señora FELIÚ.— Por las razones dadas con anterioridad, rechazo la indicación.

El señor GONZÁLEZ.— La votaré favorablemente, por los motivos expresados en mi intervención anterior, en la que anuncié que no fundamentaría el voto.

El señor LAVANDERO.— Señor Presidente, votaré a favor de la indicación, de la cual además soy uno de los firmantes, porque estoy en contra de la discriminación de la mujer.

Considero que el mantenimiento de la pena para el adulterio no resuelve el problema de la protección de la familia. Creo que el cónyuge que encarcela a la madre de sus hijos causa un mal mayor que el que trata de sancionar, y no puede aducir que en esa forma está defendiendo la familia. Por el contrario, la está destruyendo. No creo que los hijos tengan que ir a ver a su madre a la cárcel donde se encuentra recluida por un delito que, en el caso de un varón, queda sin sanción, salvo que lo cometa con escándalo. Pienso que en esto hemos caído en un artificio y en un machismo exagerado.

En seguida, no creo que la moral deba imponerse por ley. ¿Por qué, entonces sancionar a los mentirosos, a los que no son buenos o a los que no son virtuosos? Incluso un señor Senador que me antecedió en el uso de la palabra también preguntó por qué no sancionar a los que no son católicos o a los que no son evangélicos. La moral no puede inmiscuirse en el Código Penal.

Además, el hecho de despenalizar el adulterio no significa que dejemos impoluto o sin castigo a quien comete adulterio, pues el Código Civil se encarga de sancionar civilmente, como corresponde. Pero de ahí a que un hecho de carácter moral —por supuesto, repudiable— tenga que ser penado por el Código Penal, es cuento aparte, y estimo que, en este sentido, hay que modernizar el Derecho Penal.

DISCUSIÓN SALA

Por las razones expuestas, voto a favor de la indicación que he firmado.

He dicho.

El señor MC-INTYRE.— Señor Presidente, el tema que estamos tratando sobre la igualdad del hombre y la mujer está perfectamente delineado en el Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la República.

A su vez, un folleto publicado por el Servicio Nacional de la Mujer destaca este tema en forma muy clara, al decir: "El servicio Nacional de la Mujer convocó a un grupo de connotados juristas para realizar un estudio que adecuara el Código Civil chileno al principio de *igualdad de hombre y mujer ante la ley*, consagrado en la Constitución.

"Como resultado de este estudio, se elaboró un proyecto de *reformas relativas a los deberes personales de los cónyuges y las relaciones patrimoniales entre marido y esposa*". O sea, el punto en discusión está directamente relacionado con el espíritu de la ley.

En cuanto al adulterio, no hay la menor duda de que en nada contribuye a la conservación de la familia y del matrimonio. Por el contrario, lo destruye y quienes más sufren después son los hijos.

Considero una enorme inconsecuencia, cuando se alude a la necesidad de una legislación para los tiempos modernos, sostener que ella debe tener en cuenta esta nueva actitud que la sociedad está tomando frente a las parejas. Yo creo que ésa es una barbaridad. Lo que debemos hacer es defender a la familia. Y los proyectos de ley referentes a los niños, a los asesinatos, a la mayoría de edad, hemos podido apreciar que la educación en cárceles y prisiones es absolutamente nula. ¿Dónde reciben formación los niños? En el colegio y en la familia. En consecuencia, al aceptar faltas, como el adulterio y otras, que afectan la estabilidad del matrimonio y de la familia, estaremos contribuyendo a destruir y a maleducar a los hijos.

Por eso, voto en contra de la indicación.

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Voto en contra de la indicación, por las razones expuestas en el debate.

El señor PALZA.— Señor Presidente, comparto plenamente lo señalado por algunos señores Senadores en el sentido de que urge tener un debate global sobre la familia, porque estamos asistiendo —y lo hemos hecho durante los últimos años— a distintas discusiones sobre problemas puntuales. Y cada cierto tiempo —incluso en la prensa, en seminarios y en foros— se plantea lo relacionado con una política global de la familia.

De hecho, el actual Gobierno ha elaborado un completo estudio —me parece que ya está en poder de distintos sectores del Parlamento— para que se analice en plenitud el papel que debe cumplir la familia. Creo que en esa ocasión podremos efectuar un debate que comprenda las distintas temáticas que en cada oportunidad hemos tratado respecto del divorcio, el SIDA, la situación de menores, el narcotráfico, etcétera.

DISCUSIÓN SALA

En lo particular, tampoco sería adecuado no expresar ahora nuestra opinión sobre el adulterio.

La aprobación de la indicación recién presentada por algunos señores Senadores, los cuales han emitido juicios —que no comparto— sobre distintas situaciones, daría una señal muy negativa al país, en especial, a las nuevas generaciones.

Algunas afirmaciones de ciertos señores Senadores en cuanto a que estas instituciones son anticuadas, arcaicas o pertenecientes a épocas feudales, no corresponden a la realidad, y, sobre la base del modernismo y del pragmatismo, estamos dando pésimas señales, que sólo contribuyen a confundir a las nuevas generaciones y, en forma muy especial, a quienes van a contraer el sagrado vínculo. Cuando se habla de la pareja como una cosa normal en el país, estamos reflejando, en cierto modo, una situación que no habla bien del concepto que algunos tenemos de lo que es la familia.

A mi juicio, debemos hacer todos los esfuerzos posibles para fortalecer el núcleo familiar. En ese sentido, creo que el informe de la Comisión representa mejor los principios que sustento desde el punto de vista cristiano.

Por las razones expuestas, rechazo la indicación.
He dicho.

El señor PRAT.— Señor Presidente, entiendo que la indicación pretende corregir una norma que aparece como desequilibrada e ineficaz, pero que nadie niega que está en desuso y, por lo tanto, en la práctica tiene casi nula aplicación.

Por otra parte, la proposición da una señal que daña el bien que se desea proteger: la familia, el que a nuestro juicio debe ser priorizado al momento de efectuarse la votación.

Por lo expuesto, rechazo la indicación.

El señor RUIZ (don José).— Por problemas de conciencia, voto en contra de la indicación.

La señora SOTO.— Señor Presidente, si verdaderamente queremos proteger la familia, debemos hacerlo con seriedad, y tras los estudios correspondientes, llegar a un Código de la Familia y a un Tribunal de la Familia.

Debemos sentir y saber que aquí no sólo existe familia en el matrimonio, sino que también hay a lo menos 890 mil mujeres jefas de hogar que tienen hijos a su cargo, y eso es familia. Hay familias más extendidas, sobre todo en las poblaciones, en las que conviven los abuelos con los hijos.

Y eso es una familia. Y, naturalmente, se la debe proteger.

Ahora, en cuanto a la mujer, hoy día existen discriminaciones que claman al cielo, y que son aún peores que la señalada respecto del adulterio. Desde luego, se encuentra la paternidad irresponsable. En este país basta con que un varón, después de haber tenido un acto de

DISCUSIÓN SALA

amor, de procrear un hijo, diga: "no es mío", para que simplemente la mujer deba cargar, como un gravamen, con un hijo que debiera ser un bien de toda la sociedad.

Ésa es una discriminación enorme, y debemos apuntar a su eliminación lo más rápidamente posible.

Pero existen otras discriminaciones. Aquí se ha hablado de la despenalización del adulterio. Y se han olvidado de la manceba. Aunque de risa, resulta que la manceba también es castigada, y lo es, por su condición de mujer. No recuerdo bien la penalidad, pero el extrañamiento puede llegar —me parece— hasta los veinte años. ¡Una barbaridad!

Asimismo, existe otra discriminación, y se refiere a que la mujer en estado de viudez o anulada no puede contraer matrimonio...

El señor LAVANDERO.— La manceba sufre la pena de destierro, según el artículo 381 del Código Penal.

La señora SOTO.— Lo recordaba bien, entonces. Y una pena de destierro es tremenda.

Ahora, la mujer anulada no puede volver a contraer matrimonio si no han transcurrido los días que señala la legislación. Y si no quiere esperar, puede acudir al juez para que la autorice, previa inspección de una matrona o de un facultativo. Esto me parece una odiosidad sin nombre.

Entonces —repito— debemos apuntar a que efectivamente las discriminaciones terminen. Y en este sentido, creo que lo mejor que podemos hacer para dar una señal por lo menos inequívoca en este aspecto es despenalizar el adulterio en su totalidad. Porque estimo aberrante pensar que para llegar a la igualdad señalada en la Constitución Política se deba, además, penalizar al varón. Eso es inaceptable desde el punto de vista de lo que pretendemos para que la mujer sea elevada en su dignidad y en su condición de persona.

Por esas razones, y no sólo por haber suscrito la indicación renovada, voto a favor de ella.

El señor THAYER.— Señor Presidente, de los muy interesantes discursos escuchados en las fundamentaciones de voto debemos recoger una afirmación que es delicada.

Se ha preguntado por qué no se sancionan todas las faltas de tipo puramente moral. La relación de moral y derecho constituye un punto muy delicado. Normalmente, la infracción al derecho implica una responsabilidad moral, pero no siempre las infracciones morales implican una infracción al derecho. Sin embargo, todo lo que envuelve de alguna manera la institución familiar suele comprometer parejamente responsabilidades morales y jurídicas.

Ya el Derecho Romano en sus muy antiguas normas definía el matrimonio como "Coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio" (unión de hombre y mujer en

DISCUSIÓN SALA

consorcio para toda la vida, con comunicación del derecho divino y humano).

En el momento en que estimemos que la familia es sólo una situación moral que engendra puramente deberes de tipo moral y no obligaciones jurídicas, estaríamos destruyendo la base misma de la sociedad, pues la Constitución Política señala en su artículo 1° que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, y en su inciso quinto indica el deber de propender a su fortalecimiento.

No puedo comprender que la despenalización del adulterio en el hombre y en la mujer, por buscar una igualdad en tal sentido, sea un factor que contribuya al fortalecimiento de la familia.

El señor LAVANDERO.— ¿Me permite una interrupción, señor Senador?

El señor THAYER.— Siento mucho no poder acceder a ello, pues estoy fundando mi voto. Su Señoría sabe mucho mejor que yo que no pueden concederse interrupciones durante la votación.

Por consiguiente, estimo que la indicación no debe ser aprobada. Y, a la inversa, el criterio fijado por el informe de la Comisión de Constitución del Senado es lo que mejor recoge la actitud posible sobre la materia, sin perjuicio de lo que se debata a fondo en un proyecto independiente.

Por eso, rechazo la indicación renovada.

El señor ZALDÍVAR.— Señor Presidente, voy a rechazar la indicación, no porque esté en contra o en favor de ella. Tampoco la solución propuesta por el Ejecutivo me satisface. No creo que despenalizar o penalizar el adulterio constituya un problema de ética, y que me obligue en conciencia a mantener el adulterio como delito penal. Lo que sí repudio es el adulterio como hecho, sea el hombre o la mujer quien lo cometa. Empero, he sostenido aquí que esta materia debiera haberse incluido, no en esta legislación, sino en un proyecto aparte.

Y con el solo objeto de obtener ese resultado, de que no haya legislación sobre la materia, ni en un sentido ni en otro, sino que se proponga un proyecto completo, donde se resguarden todos los bienes jurídicos del caso, voto que no.

—Se rechaza la indicación renovada (19 votos contra 9 y un pareo).

Votaron por la negativa los señores Alessandri, Cantuarias, Díaz, Diez, Feliú, Huerta, Letelier, Martin, Mc-Intyre, Pacheco, Palza, Prat, Romero, Ruiz (don José), Siebert, Sinclair, Thayer, Urenda y Zaldívar.

Votaron por la afirmativa los señores Calderón, Frei (don Arturo), González, Hormazábal, Lavandero, Navarrete, Núñez, Páez y

DISCUSIÓN SALA

Soto.

No votó, por estar pareado, el señor Ortiz.

La señora FELIÚ.— Procede votar la disposición, señor Presidente.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— Corresponde, en consecuencia, votar el artículo 34 del primer informe de la Comisión, que introduce modificaciones al Código Penal en la forma indicada en su oportunidad.

El señor DIEZ.— De todas maneras corresponderá el trámite de Comisión Mixta.

El señor HORMAZÁBAL.— Señor Presidente, entendiendo cuál es el espíritu de lo analizado, si la Cámara de Diputados rechaza este artículo, se va a Comisión Mixta. Entonces, para ahorrar tiempo, solicito darlo por aprobado con la votación anterior, pero invertida. Y así podremos tratar otra iniciativa que nos interesa bastante, la relativa a las asociaciones de funcionarios de la Administración del Estado.

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Si le parece al Senado, se aprobará el artículo 34 del primer informe con la votación indicada.

El señor NÚÑEZ.— Señor Presidente, me comprometí en un pareo con el Senador señor Alessandri. En todo caso, la votación queda igual.

El señor HUERTA.— Señor Presidente, cuando voté la indicación se hallaba presente el Senador señor Sule. Ahora Su Señoría no está en la Sala, por lo que debo dejar constancia de mi pareo con el Honorable señor Sule.

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La votación quedaría como sigue: 16 votos por la afirmativa, 9 por la negativa y 4 pareos.

La señora FELIÚ.— ¿Por qué no disminuirían los votos negativos, señor Presidente?

—Se aprueba el artículo 34 (17 votos contra 8 y 4 pareos).

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En seguida, la Comisión propone consultar, a continuación del artículo 34, un artículo 35 nuevo, con lo que cambia correlativamente la numeración de los restantes.

Este precepto es consecuencia del anterior, y se refiere a modificaciones al Código de Procedimiento Penal en sus artículos 17 y 18, por lo que cabría aprobarlo con la misma votación.

DISCUSIÓN SALA

—Se aprueba (17 votos contra 8 y 4 pareos).

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— En el artículo 36, que pasa a ser 37, la Comisión sugiere reemplazar la frase "los números 6 y 7 de su artículo 30" por "los números 7 y 8 de su artículo 28".

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Consiste sólo en una enmienda de redacción.

—Se aprueba.

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Queda despachado el proyecto.
Tiene la palabra la señora Ministra.

La señora ALVEAR (Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer).— Señor Presidente, sólo deseo agradecer, por su intermedio, al Honorable Senado la aprobación de esta iniciativa, la que, no nos cabe duda, marca un hito en la historia del ámbito civil en nuestra legislación.

El proyecto introduce el régimen de participación en los gananciales como un régimen alternativo en el matrimonio, pudiendo optarse por éste al momento de contraerse matrimonio. Se establece —lo discutimos en la sesión de ayer— el patrimonio familiar, creando por primera vez en nuestro país un conjunto de normas que pasan a ser parte del Código Civil y tienden a proteger, para la familia, la casa-habitación y los bienes que existen al interior de ella. Finalmente, se igualan los deberes y derechos que en el ámbito del estatuto personal acarrea el hecho de contraer matrimonio.

Sin lugar a dudas, estamos dando un paso importante. Y en nombre del Gobierno —repito—, quiero agradecer el apoyo prestado tanto por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia como por el Honorable Senado para la aprobación de esta iniciativa legal.

El señor PACHECO (Presidente accidental).— Agradezco, en nombre del Senado, a la señora Ministra.

OFICIO MODIFICACIONES

2.6. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio aprobación de Proyecto con modificaciones. Fecha 10 de enero, 1994.
Cuenta en Sesión 28. Legislatura 327. Cámara de Diputados.

N° 5274

Valparaíso, 10 de enero de 1994.

Tengo a honra comunicar a V.E. que el Senado ha dado su aprobación al proyecto de ley de esa H. Cámara que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, con las siguientes modificaciones:

Artículo 1°

Ha sustituido, en el inciso primero, la palabra "cónyuges" por "esposos".
Ha reemplazado, en el inciso segundo, la palabra "También" por "Los cónyuges".
Ha eliminado el inciso cuarto.

Artículo 3°

Ha agregado, en el inciso primero, a continuación del punto final (.), que pasa a ser seguido, la siguiente frase: "Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil".
Ha suprimido el inciso segundo.

Artículo 4°

Lo ha sustituido por el siguiente:
"Artículo 4°.- Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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.

Artículo 7°

Lo ha reemplazado por el siguiente:
"Artículo 7°.- El patrimonio originario resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

OFICIO MODIFICACIONES

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, deducidas las cargas con que estuvieren gravadas."

Artículo 8°

En el inciso primero, ha reemplazado las frases "Las especies adquiridas" por "Los bienes adquiridos", y "aunque se las haya adquirido" por "aunque lo hayan sido".

Ha intercalado, en el encabezamiento del inciso segundo, entre la coma (,) y la expresión "se", la frase "y sin que la enumeración siguiente sea taxativa,".

En el N° 1 del inciso segundo ha sustituido las palabras "Las especies" por "Los bienes", y las frases "las haya hecho suyas" por "los haya hecho suyos" y "se complete o verifique" por "haya operado o se haya convenido".

En el N° 2 del inciso segundo ha eliminado la coma (,) ubicada después de la palabra "ratificación".

Ha reemplazado en el N° 4 la forma verbal "ha" por "haya".

Ha sustituido en el N° 5 la expresión "se consolida" por "se haya consolidado".

Ha reemplazado el N° 7, por el siguiente:

"7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen, por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa."

Artículo 9°

Lo ha sustituido por el siguiente:

"Artículo 9°.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida."

Artículo 10

Ha suprimido la frase "por iguales partes", y ha agregado al final, cambiando el punto final (.) por una coma (,) la siguiente oración: "en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto."

Artículo 11

Ha reemplazado el inciso primero por el siguiente:

"Artículo 11.- Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario."

Artículo 12

Ha eliminado el vocablo "bienes" la segunda vez que aparece.

OFICIO MODIFICACIONES

Artículo 13

Ha sustituido, en el inciso primero, la oración "el precio de los bienes al momento de su incorporación", por la siguiente: "su precio al momento de incorporación".

Ha reemplazado, en el inciso segundo, la frase "La valorización de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por terceros designados por ellos", por la siguiente: "La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos".

Artículo 14

Ha sustituido el vocablo "descontar" por "deducir" y ha suprimido la coma (,) que sigue.

Artículo 15

Ha sustituido, en el encabezamiento del inciso primero, la voz "Al" por la expresión "En el", y ha agregado, a continuación de la palabra "imaginariamente", la frase "los montos de".

En el N° 3, ha agregado la siguiente oración final luego del punto aparte, que pasa a ser punto seguido: "Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, salvo la cotización adicional voluntaria en la cuenta de capitalización individual y los depósitos en cuentas de ahorro voluntario los que deberán agregarse imaginariamente conforme al inciso primero del presente artículo."

Artículo 16

En el inciso primero, ha suprimido el punto aparte (.) ubicado después de la palabra "plazo", y ha agregado la frase "por una sola vez y hasta por igual término."

En el inciso segundo, ha sustituido la oración final por las siguientes: "Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno. En tal caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge."

Artículo 17

Ha reemplazado, en el inciso tercero la frase "o por terceros designados por ellos.", por "o por un tercero designado por ellos.

"obligaciones" siguiente:

Artículo 18

Ha reemplazado el vocablo "deudas" por Artículos 19 y 20 Los ha suprimido.

Artículo 21

Ha pasado a ser artículo 19.

OFICIO MODIFICACIONES

Ha consultado, como nuevo inciso primero, el "Artículo 19.- Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará la pérdida."

Ha sustituido sus incisos segundo y tercero, por el siguiente, que ha pasado a ser tercero:

"Si ambos cónyuges hubiesen obtenido 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."

Artículo 22

Ha pasado a ser artículo 20.

En el inciso primero, ha suprimido la frase final "y, desde ese momento, es cedible y transmisible.", colocando un punto aparte (.) después de la palabra "bienes".

Ha sustituido el inciso segundo por el siguiente:

"Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales."

Artículo 23

Ha pasado a ser artículo 21, sustituido por el siguiente:

"Artículo 21.- El crédito de participación en los gananciales es puro y simple y se pagará en dinero.

Con todo, si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo de hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en unidades tributarias mensuales. Ese plazo no se concederá si no se asegura, por el propio deudor o un tercero, que el cónyuge acreedor quedará de todos modos indemne."

Artículo 24

Ha pasado a ser artículo 22, reemplazado por el siguiente:

"Artículo 22.- Los cónyuges, o sus herederos, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en los gananciales.

Renacerá el crédito, en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la cosa dada en pago es evicta, a menos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo."

Artículos 25 a 28

Han pasado a ser artículos" 23 a 26, respectivamente, sin enmiendas.

Artículo 29

Ha pasado a ser artículo 27.

Ha suprimido en el número 1), la palabra "real"

OFICIO MODIFICACIONES

Artículo 30

Ha pasado a ser artículo 28.

N° 2)

Lo ha reemplazado por el siguiente:

"2) Sustituyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen de bienes que entre ellos medie.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución."."

Ha intercalado, a continuación del-"húmero 4), un número 5), nuevo, del siguiente tenor:

H) Agrégase a continuación del artículo 145, que ha pasado a ser 138, el siguiente artículo 138 bis:

"Artículo 138 bis.- Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido, podrá autorizarla para actuar por sí misma.

En tal caso, la mujer sólo obligará sus bienes propios y los activos de sus patrimonios reservados o especiales de los artículos 150, 166 y 167, mas no obligará al haber social ni a los bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto.

Lo mismo se aplicará para nombrar partidor, provocar la partición y para concurrir en ella en los casos en que la mujer tenga parte en la herencia."

N°s 5) y 6)

Han pasado a ser N°s 6) y 7), respectivamente, sin enmiendas.

N° 7)

Ha pasado a ser N° 8).

- en el artículo 141 del Código Civil, que se introduce, ha sustituido los incisos, segundo a quinto por los siguientes:

"La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de inscripción respectiva la precedente circunstancia. El Conservador practicará la subinscripción con el solo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

OFICIO MODIFICACIONES

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza.”.

- En el artículo 145 del Código Civil, que introduce, ha sustituido la oración final del inciso segundo por la siguiente: “En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del 11 artículo 141.”.

Ha agregado el siguiente inciso tercero:

“Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actualmente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente.”.

- En el inciso segundo del artículo 146 del Código

Civil, que introduce, ha agregado, entre las palabras “se requerirá” y “la voluntad”, el vocablo “asimismo” y ha reemplazado el punto final (.) por una coma (,), agregando la frase “que tenga relación con el bien familiar.”.

- En el artículo 147 del Código Civil, que agrega, ha reemplazado su inciso primero por el siguiente:

“Artículo 147.- Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá constituir, prudencialmente, a favor del cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la constitución de esos derechos y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo.”.

En el inciso tercero ha sustituido la frase “La atribución de” por “La constitución de los mencionados”.

- En el artículo 148 del Código Civil, que introduce, ha sustituido las palabras “dichos bienes” por “los bienes familiares”.

Ha agregado el siguiente inciso segundo, nuevo:

“Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario. Esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario sobre dichos bienes.”.

N° 8)

Ha pasado a ser N° 9).

Ha reemplazado su letra a) por la siguiente:

Ka) Sustituyese el inciso tercero por el siguiente:

“En el caso del N° 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges.”.

N°s 9) a 22)

Han pasado a ser N°s 10) a 23), respectivamente, sin enmiendas.

OFICIO MODIFICACIONES

Ha agregado, a continuación del N° 22), que ha pasado a ser 23), el siguiente número nuevo:

"24) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

"La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis."

N°s 23) a 26)

Han pasado a ser N°s 25) a 28), respectivamente, sin enmiendas.

Artículo 31

Ha pasado a ser artículo 29.

N° 2)

Ha reemplazado, en el inciso primero del artículo 10 que agrega, en la primera oración, la conjunción "y" por la expresión "o", y ha eliminado la oración "Igual información se proporcionará antes de proceder a la inscripción señalada en el artículo 4°, número 3°, de la ley N° 4.808, sobre Registro Civil."

N° 3)

Ha insertado en el encabezamiento la expresión "cuarta," entre las palabras "causales" y "quinta".

Ha agregado la siguiente causal 4°: "4a. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;"

Ha reemplazado, en la causal 6a propuesta, la frase "a seguir al otro.", por "a vivir en el hogar común."

Ha consultado el siguiente número 4), nuevo:

"4) Derógase la causal 10° del artículo 21."

Artículos 32 a 35

Han pasado a ser artículos 30 a 33, respectivamente, sin modificaciones.

Artículo 36

Ha pasado a ser artículo 34, sustituido por el siguiente:

"Artículo 34.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Penal:

1) Sustituyese su artículo 375, por el siguiente:

"Artículo 375.- Cometén adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella sabiendo que es casada.

Asimismo, cometén adulterio el marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la que yace con él sabiendo que es casado.

El adulterio será castigado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, aunque después se declare nulo el matrimonio.";

2) Reemplázase en el inciso primero del artículo 376, la palabra "marido" por "respectivo cónyuge";

3) Reemplázanse en el artículo 379, las palabras "marido" por "cónyuge ofendido" y "con ella" por "a él", y

4) Derógase el artículo 381."

OFICIO MODIFICACIONES

Ha consultado, a continuación del artículo 36, que pasó a ser artículo 34, el siguiente artículo nuevo:

"Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

1) Suprímense en el número 1° del artículo 17 la palabra "amancebamiento" y la coma (,) que la precede.

2) Sustituyese el número 4 del artículo 18, por el siguiente:

"El adulterio, que sólo da acción al cónyuge ofendido. En este caso la querella debe iniciarse y seguirse contra ambos culpables, a menos que falleciere uno de ellos;", y

3) Suprímese el número 5 del artículo 18."

Artículo 37

Ha pasado a ser artículo 36, sin enmiendas.

Artículo 38

Ha pasado a ser artículo 37.

Ha sustituido la frase "el número 7 de su artículo 30" por "los números 7 y 8 de su artículo 28".

Artículo 39

Ha pasado a ser artículo 38.

Ha suprimido, en su inciso primero, las frases "contenidas en su Apéndice" y "tanto expresa como tácitamente".

Artículo Transitorio

Lo ha suprimido.

Lo que comunico a V.E. en respuesta a su oficio N° 1217, de 11 de mayo de 1993.

Acompaño los antecedentes respectivos.

Dios guarde a V.E.

GABRIEL VALDES S.
Presidente del Senado

RAFAEL EYZAGUIRRE ECHEVERRÍA
Secretario del Senado

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

3.1. Informe de Comisión de Constitución

Cámara de Diputados. Fecha 13 de febrero, 1994. Cuenta en Sesión 35. Legislatura 327.

Tercer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sobre el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales que indica (boletín N° 432-07) (S).

"Honorable Cámara:

Vuestra comisión de Constitución, Legislación y Justicia pasa a informaros, en tercer trámite constitucional, el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, iniciado en Mensaje de S. E. el Presidente de la República, el que ha sido aprobado con modificaciones por el H. Senado.

La decisión de enviar este proyecto en informe a esta Comisión fue adoptada por la Corporación en su sesión del 12 de enero de 1994, al momento de darse cuenta del oficio del H. Senado comunicando los términos en que le había dado aprobación.

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 116 del Reglamento, la Comisión, en su informe, debe pronunciarse sobre el alcance de las modificaciones introducidas por el Senado, que fluye de su análisis comparativo con el proyecto aprobado por la Cámara y de los diversos antecedentes que conforman la historia fidedigna de su establecimiento.

Además, si la Comisión lo estimare conveniente, su informe debe contener una recomendación sobre la aprobación o el rechazo de las enmiendas propuestas.

En ejercicio de esta última facultad, vuestra Comisión ha decidido recomendaros el rechazo de los artículos 34 y 35 que el Senado ha aprobado, relativos al delito de adulterio, por considerar -y sin que ello importe emitir en esta oportunidad un juicio crítico acerca de si debe ser penalizado o despenalizado- que se trata de una materia ajena a las ideas matrices del proyecto cuya discusión ha generado posiciones encontradas que han trascendido a la opinión pública, sin existir hasta el momento una posición unívoca sobre el particular, lo que amerita un tratamiento más profundo del tema a través de una iniciativa legal específica que lo aborde en profundidad. En la práctica, esta normativa ha opacado las otras materias contempladas en el proyecto, las de mayor relevancia jurídica, como son la introducción del

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

régimen de participación en los gananciales y la consagración de la institución de los bienes familiares.

Respecto del resto de las enmiendas introducidas por el Senado, vuestra Comisión ha acordado limitar su informe al alcance de las enmiendas de fondo, con exclusión de las meramente formales, cuyo sentido es fácil de comprender teniendo a la vista el texto comparado preparado por la Secretaría de la Corporación.

Para una mayor comprensión de las mismas, se agruparán bajo el epígrafe de los diferentes capítulos en que ellas inciden.

CAPITULO I

Régimen de participación en los gananciales: & 1. Reglas generales.

Artículo 1°

Se ha suprimido su inciso final, que establece que al régimen de sociedad conyugal se puede acceder en la forma prevista por el artículo 135 del Código Civil, por estimarse, no obstante reconocer el carácter didáctico de la disposición, que ella era innecesaria dado que en esta materia no hay innovación alguna.

Artículo 3°

Este artículo, que prohíbe a los cónyuges otorgar cauciones personales a terceros sin el consentimiento del otro cónyuge, salvo respecto de las que se otorguen en favor de sociedades en que ellos sean dueños de más de la mitad de los derechos y acciones, fue objeto de dos enmiendas.

La primera; destinada a precisar que la autorización debe otorgarse con arreglo al Código Civil, esto es, por escrito, con las solemnidades pertinentes, pudiendo ser suplida por el juez, en caso de imposibilidad o negativa infundada.

La segunda, destinada a suprimir al inciso segundo de este artículo, relativo a las cauciones a sociedades, por estimarse que podría prestarse para actos simulados en perjuicio de uno de los cónyuges. Bastaría con que uno de ellos constituyera una sociedad en la que, simuladamente, poseyera más de la mitad de los derechos para que pudiera caucionar obligaciones de un tercero sin la anuencia del otro cónyuge. Luego, cedidos los, derechos sociales, se consolidaría la caución.

Artículo 4 °

Este artículo, que sanciona con la nulidad relativa a los actos ejecutados en contravención del artículo anterior, fue sustituido, con un doble propósito.

El cuadrienio para impetrar la nulidad del acto se cuenta no desde la fecha del mismo, sino desde el día en que el cónyuge que la alega tuvo conocimiento del acto.

Se establece, en todo caso, un límite máximo para intentar la acción, de diez años desde la celebración del acto o contrato.

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

& 3. De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 7°

Se refiere a la formación del patrimonio originario, esto es, al que el cónyuge tenga a la fecha de iniciación del régimen.

El Senado lo ha sustituido, con el fin de simplificado, evitando referirse a nociones que ha considerado innecesarias para estos efectos, como son las de activo y pasivo originarios.

En lo que respecta a la no agregación al patrimonio original de las donaciones remuneratorias, por servicios que daban acción contra la persona servida, en las cuales las adquisiciones se hacen en realidad a título oneroso, le pareció al Senado que era mejor que la disposición figurara en el artículo 9°, que indica los bienes que no se incorporan al patrimonio originario.

En cuanto a la valoración en cero del patrimonio originario cuando el pasivo es mayor que el activo, consideró el Senado que la disposición era poco ortodoxa y que la alternativa, siguiendo la legislación española, era señalar que no habría patrimonio inicial, con lo cual habrá que reformular la definición de gananciales, que presupone la existencia de un patrimonio originario.

Para evitar esto, acordó agregar en el inciso primero una oración del siguiente tenor: "Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor".

Artículo 8°

Establece la agregación al activo del patrimonio originario de las "especies" adquiridas durante la vigencia del régimen, cuando la causa o título de la adquisición es anterior a él, aun cuando haya sido efectuada a título oneroso, citando algunos casos por vía ejemplar.

El senado le ha introducido diversas enmiendas formales, para mejorar su redacción, entre las cuales cabe mencionar la sustitución de la palabra "especies" por "bienes", por considerado un término más genérico.

Asimismo, ha precisado que la enumeración que en este artículo se hace, por aplicación de la regla general del inciso primero, no es taxativa, sino meramente ejemplar.

Artículo 9°

Establece los bienes que no se incorporan al patrimonio originario.

El Senado lo ha sustituido, refundiéndolo en un solo inciso y ha incluido a las donaciones remuneratorias por servicios que hubieran dado acción contra la persona servida, recogiendo aquí la disposición que suprimió en el artículo 7°.

Artículo 10.

Establece que los cónyuges son comuneros de los bienes adquiridos en conjunto.

En el caso particular de los bienes adquiridos a título gratuito, se dice que se agregarán, "por iguales partes", a los respectivos patrimonios originarios.

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Senado ha precisado que la agregación se hará en los términos que establezca el título respectivo y si este nada dijere, por iguales partes.

De esta forma, estima que se cubren las diferentes alternativas que pueden presentarse.

Artículo 11

Se refiere, en general, a la forma de probar la composición del patrimonio originario.

La enmienda del Senado tiene por finalidad obligar a los cónyuges a efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario, al momento de pactar el régimen, aunque ha mantenido las demás probanzas del mismo.

Artículo 15

Se refiere a los bienes que se agregan imaginariamente al patrimonio final de un cónyuge.

Entre ellas, el pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos.

El Senado ha excluido de este número a las rentas vitalicias convenidas al amparo del decreto ley sobre administradoras de fondos de pensiones, salvo la cotización adicional voluntaria y los depósitos de ahorro voluntario que pueden pactarse.

Artículo 16

Consulta la obligación de cada cónyuge de proporcionar al otro un inventario valorado de su patrimonio final, dentro de los tres meses siguientes al término del régimen, plazo que el juez puede ampliar.

El Senado ha precisado que la ampliación de plazo es por Una sola vez y por igual lapso.

En lo que respecta a la objeción del inventario simple, ha precisado que ello puede hacerse alegando que no es fidedigno.

Artículos 19 y 20

El proyecto establece toda una mecánica para la valoración del activo y del pasivo final, lo que pueden hacer las partes, un tercero designado por ellos o el juez, en subsidio.

El artículo 19 se pone en el caso de que se produzca un resultado inequitativo, facilitando al juez para efectuar las correcciones necesarias de acuerdo con la equidad, lo que deberá justificar.

El Senado lo ha suprimido, por estimar que podría ser una fuente de conflictos, que lleve a la destrucción del propio sistema, al consagrar un elemento de inestabilidad en el mismo, ya que siempre podrá alegarse falta de equidad.

Los representantes del Ejecutivo, en cambio, defendieron el precepto, por considerar que es una especie de norma de clausura, destinada a evitar el enriquecimiento injusto de uno de los cónyuges y mantiene el equilibrio entre

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

ellos.

El artículo 20 considera como gananciales el valor en que el patrimonio final exceda del originario.

Si ese patrimonio final fuere inferior al originario, sólo el cónyuge soporta .el déficit.

El Senado ha suprimido este artículo por considerar, primero, que el término gananciales ya está definido el artículo 6°.

El resto del artículo lo ha consultado en el siguiente, como inciso primero, reemplazando "déficit" por "pérdida".

Artículo 21

Ha pasado a ser artículo 19, con la enmienda ya indicada y la refundición de sus dos incisos actuales.

Artículo 22

Se refiere al crédito de participación, en los gananciales, su cesión y transmisión y la nulidad de los actos que se ejecuten respecto de él antes del término del régimen.

El Senado ha suprimido lo relativo a la cesión y transmisión, por considerarlo superfluo, con lo cual regirán las reglas generales que son, precisamente las que aquí se establecen.

Sobre la nulidad de los actos que lo afecten, ha dado al precepto una redacción diferente, pero que logra el mismo propósito.

Artículo 23

El senado lo ha sustituido, pasando a ser artículo 21.

Ha precisado que el crédito de participación en los gananciales es puro y simple, esto es, no está sujeto a plazo o condición, debiendo pagarse en dinero, a menos que se convengan daciones en pago del mismo, según el artículo siguiente.

Si las circunstancias del caso lo ameritan, el juez está facilitado para fijar un plazo de hasta tres años para pagar esta obligación, así como las modalidades del pago.

El Senado ha querido limitar la facultad del juez y siguiendo en parte el modelo español, ha precisado que si el pago en dinero y al contado causa grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, lo cual debe probarse, el juez puede conceder un plazo de hasta de un año para efectuarlo.

Este plazo se concede sólo en la medida que se asegure el pago. El crédito mismo se expresa en unidades mensuales, para asegurar su reajustabilidad.

Artículo 24

El Senado lo ha sustituido, pasando a ser artículo 22.

Se refiere, en general, a los convenios que pueden celebrar las partes para la solución o pago del crédito de participación en los gananciales, con intervención del juez en subsidio, y a la eventual evicción o pérdida de la cosa dada en pago.

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Senado ha preferido no entregar facultad alguna al juez en esta materia, sea para ordenar la dación en pago de un bien o para disponer que el cónyuge acreedor reciba una renta a título de participación en los gananciales.

No considera conveniente abrir nuevos ámbitos de discrecionalidad judicial en esta materia. En lo que respecta a la evicción o pérdida de la cosa dada en pago por resolución judicial, ha creído conveniente especificar que, en caso que ello se produzca, renacerá el crédito "amenos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción".

Artículo 29

Se refiere a las causales de término del régimen de participación en los gananciales, entre ellas, la muerte "real" de uno de los cónyuges.

El Senado ha suprimido la palabra "real", para no emplear términos diferentes a los del Código Civil.

En realidad, la expresión correcta habría sido "muerte natural", según el artículo 78 del Código Civil.

CAPITULO II

Disposiciones varias

Artículo 30

Contiene 26 numerales con diversas modificaciones al Código Civil. Ha pasado a ser artículo 28.

N° 2)

Incide en el artículo 134 del Código Civil y se refiere a la forma en que 'los cónyuges deben proveer a las necesidades de la familia común.

La idea, según expresaran los asesores del Gobierno, es explicitar esta regla, debiendo tenerse en cuenta para determinar la contribución no sólo la capacidad económica de los cónyuges, sino también el régimen de bienes que mediará entre ellos.

Para reflejar la idea anterior, el Senado ha dado una nueva redacción al precepto.

N° 5), nuevo

El Senado ha incorporado un artículo 138 bis, para consultar la situación de la negativa injustificada del marido a ejecutar un acto o contrato sobre un bien propio de la mujer, caso en el cual el juez, con citación del marido, puede autorizarla para actuar por sí misma.

En el mismo artículo se indican los efectos de esta autorización supletoria y los bienes afectados por los actos de la mujer.

Con esto se subsana un vacío legal; producto de las modificaciones que introdujera al Código Civil la ley N°18.802.

Se aplica a la mujer casada bajo el régimen de sociedad conyugal, que tiene

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

bienes propios que administra el marido.

N° 7)

Ha pasado a ser N° 8) Y su finalidad es introducir un nuevo párrafo en el título VI del Libro Primero del Código Civil, relativo a los bienes familiares, comprendiendo los artículos 141 al 149.

Las enmiendas y su alcance se indican respecto de cada uno de estos artículos en particular.

Artículo 141

Se refiere a la facultad de cualquiera de los cónyuges de declarar como bienes familiares al inmueble que sirve de residencia principal de la familia y a los muebles que lo guarnecen.

El Senado lo ha cambiado parcialmente, con el fin de establecer que tal declaración la hará el juez en juicio sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge, para evitar eventuales fraudes.

Ha señalado, asimismo, que la sola presentación de la demanda transforma, provisoriamente, en familiar al bien de que se trate, lo cual se anota en la inscripción correspondiente.

Por último, otorga privilegio de pobreza a los cónyuges para todos estos efectos.

Artículo 145

Se refiere, en general, a la desafectación de un bien familiar, que pueden hacer los cónyuges de común acuerdo o pedirlo cualquiera de ellos al juez competente.

El Senado ha modificado este artículo, con el fin de precisar que el juez procederá con conocimiento de causa y con citación del cónyuge, en juicio sumario, haciendo aplicable para ello la regla ya vista contenida en el artículo 141.

La misma regla anterior se aplicará en caso de nulidad o disolución del matrimonio.

Artículo 146

Se refiere a la afectación de derechos y acciones en una sociedad propietaria de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida, se requiere la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista.

El Senado ha restringido esta exigencia a los actos que tengan relación con el bien familiar.

Artículo 147

Contempla la posibilidad de asignar ciertos derechos sobre los bienes

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

familiares durante o después del matrimonio, en favor del cónyuge no propietario.

El Senado ha sustituido parcialmente esta disposición, con el fin de indicar que el juez interviene no sólo en la constitución de estos derechos, sino también en la fijación del plazo que les pone término, para lo cual debe tomar en consideración el interés de los hijos y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges.

Se le permite, a la vez, fijar otras obligaciones o modalidades, si lo estima equitativo.

Artículo 148

Con el fin de resguardar los bienes familiares, establece que los cónyuges demandados por un acreedor gozan del beneficio de excusión, esto es, cualquiera de ellos puede exigir que antes de proceder contra dichos bienes se persiga el crédito en otros bienes del deudor.

El Senado le ha agregado un inciso, para resolver el problema de un embargo sobre estos bienes, en un juicio ejecutivo, exigiendo que la acción se notifique personalmente al cónyuge no propietario lo anterior, con el propósito de que pueda hacer valer sus derechos procesales, entre ellos, tal vez el más importante, el beneficio de excusión a que se refiere el artículo anterior.

N° 8)

Modifica el artículo 155 del Código Civil, con el fin de que pueda decretarse la separación judicial de bienes en caso de separación de hecho por cualquiera de los cónyuges.

El Senado ha modificado en esta parte la disposición, con el fin de permitir a la mujer pedir la separación de bienes transcurrido un año de ausencia del marido, con lo cual deja subsistente la norma actual.

Agrega, además, que lo mismo sucederá si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges.

Esto significa que la separación de hecho por esta causal sólo la puede pedir la mujer, con lo cual se atenta contra el principio constitucional de la igualdad ante la ley, tanto del hombre como de la mujer, que constituye una de las ideas matrices o fundamentales del proyecto.

El artículo 21, N°8) de la Ley de Matrimonio Civil, al cual se remite el precepto, establece como causal de divorcio, la ausencia, sin justa causa, por más de tres años.

N° 24, nuevo

El Senado ha introducido un numeral 24, para reemplazar el inciso final del artículo 1754 del Código Civil, con el objeto de prohibir a la mujer enajenar, gravar o dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, salvo que cuente con la competente autorización judicial.

La enmienda es consecuente con la introducción del nuevo artículo 138 bis y tiende a subsanar un vacío producido con ocasión de la dictación de la ley

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

N°18.802.

Artículo 31

Introduce modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil.

N° 2)

Modifica el artículo 10, con el objeto de obligar al oficial del Registro Civil a entregar a los futuros contrayentes información verbal y escrita sobre los regímenes patrimoniales del matrimonio.

El Senado ha dispuesto que la información puede ser verbal o escrita, según las circunstancias del caso.

La misma obligación debe cumplirse cuando se inscriba en Chile un matrimonio celebrado en el extranjero por un chileno o entre dos chilenos.

El Senado rechazó esta última exigencia, por las dificultades prácticas que pudiera originar. Así, por ejemplo, si se otorga mandato para efectuar la inscripción, se requerirá también que se especificara en él el régimen patrimonial al cual acogerse.

N° 3)

Modifica el artículo 21, que se refiere a las causales de divorcio.

El Senado por razones morales, ha modificado este artículo, estableciendo una nueva causal, la tentativa de corromper al otro cónyuge, y ha suprimido la que permite pedir el divorcio, en caso de enfermedad grave, incurable y contagiosa. Esta última se suprime por cuanto atenta contra el principio del auxilio mutuo, que es uno de los fundamentos del matrimonio.

Respecto de la causal por negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a seguir al otro, ha precisado que ella procede cuando la negativa es a vivir en el hogar común.

Artículo 36

Deroga los preceptos del Código Penal relativos a los delitos de adulterio y de amancebamiento.

El Senado ha repuesto esta normativa, con modificaciones, con el objeto de uniformar la situación del hombre con la de la mujer, derogando, consecuentemente; el delito de amancebamiento.

La pena actual, de reclusión menor en cualquiera de sus grados, esto es, de 61 días a 5 años, la ha rebajado a reclusión menor en su grado mínimo, esto es, de 61 a 540 días.

Vuestra Comisión, como ya se ha expresado, recomienda rechazar esta modificación.

Artículo 35, nuevo

Tiene por finalidad modificar el Código de Procedimiento Penal, con el objeto de adecuar sus artículos 17 y 18, en concordancia con la normativa propuesta respecto del delito de adulterio.

INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Vuestra Comisión, como en el caso anterior, ha recomendado el rechazo de esta enmienda.

Artículo 38

Fija la vigencia de esta -ley transcurridos tres meses desde su publicación, con excepción de la norma relativa al patrimonio familiar, que regiría in actum.

Al Senado le ha parecido que también debe regir in actum la disposición que armoniza la nueva numeración de diferentes párrafos del Código Civil.

Ese es el alcance de su modificación.

Artículo transitorio

Permite a los cónyuges separados totalmente de bienes sustituir ese régimen, por una sola vez, por el de participación en los gananciales.

El Senado lo ha suprimido, por estimar que el cambio de régimen es una consecuencia del nuevo texto propuesto para el artículo 1723 del Código Civil.

—o—o—

Se deja constancia que no hay en el proyecto normas orgánicas constitucionales o de quórum calificado, o que deban ser de conocimiento de la Comisión de Hacienda.

—o—o—

Continúa como Diputado Informante el señor Cornejo, Gonzáles don Aldo. Sala de la Comisión, a 25 de enero de 1994.

Acordado en sesión de igual fecha, con asistencia de los señores Elgueta (Presidente Accidental), Chadwick, Longton, Ribera, Schaulsohn y Viera-Gallo.

(Fdo.): Adrián Álvarez Álvarez, Secretario de la Comisión".

DISCUSIÓN SALA

3.2. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 327. Sesión 37. Fecha 02 de marzo, 1994. Discusión única. Se rechazan las modificaciones. A Comisión Mixta.

MODIFICACIONES DEL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. Tercer trámite constitucional. Integración de Comisión Mixta.

El señor MOLINA (Presidente).- A continuación, corresponde discutir y votar las modificaciones del Senado al proyecto, en tercer trámite constitucional, que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales. Diputado informante de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia es el señor Cornejo.

Antecedentes:

-Tercer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, boletín N° 432- 07 (S), sesión 35", en 27 de enero de 1994. Documentos de la Cuenta N° 37.

El señor MOLINA (Presidente).- Tiene la palabra el Diputado señor Cornejo.

El señor CORNEJO.- Señor Presidente, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, en mérito del informe emitido, se permite recomendar la aprobación de las modificaciones del Senado, con excepción de aquellos artículos referidos al delito de adulterio, en que el Senado ha alterado el criterio mayoritario de esta Corporación. He consultado a algunos colegas y existiría el ánimo de aprobar las enmiendas con la excepción que acabo de indicar. Entiendo que la señora Ministra también comparte el criterio de la Comisión en relación con este predicamento. He dicho.

El señor MOLINA (Presidente).- Si le parece a la Sala, el proyecto se votará en forma inmediata, según el procedimiento propuesto por el señor Diputado informante.

¿Habría acuerdo?

Acordado.

La señora ALVEAR (Ministra del Servicio Nacional de la Mujer).- Pido la palabra.

El señor MOLINA (Presidente).- Tiene la palabra la señora Ministra.

DISCUSIÓN SALA

La señora ALVEAR (Ministra del Servicio Nacional de la Mujer).- Señor Presidente, quiero recordar a la Sala que este proyecto dice relación con la modificación del régimen patrimonial del matrimonio, la creación de bienes familiares y la igualación de los deberes y derechos de carácter personal que significa contraer matrimonio. Desde ese punto de vista, deseo resaltar que las modificaciones del Senado, como se comprueba en el tercer informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, son solamente de carácter formal. Sin embargo, hay una enmienda en la cual se propone una solución distinta, referente al delito de adulterio. Como se recordará, el proyecto del Ejecutivo planteó igualar la tipificación y la sanción del delito de adulterio para el hombre y la mujer, lo cual fue aprobado por el Senado, sin perjuicio de que la Cámara de Diputados había resuelto despenalizar ese delito. Esa es la modificación de fondo. Las otras son de carácter formal. Pero hay una que creo importante destacar, por cuanto se trata de una corrección a una omisión que la ley N° 18.802 dejara en el Código Civil y que estaba planteada en el artículo 138 bis. En resumen, cabe destacar que el proyecto aprobado en general por el Senado es el mismo que aprobó la Cámara de Diputados, excepto algunas modificaciones de carácter formal, y una de fondo, relativa al delito de adulterio, respecto a lo cual el Senado insistió en la propuesta del Ejecutivo, en términos de tipificarlo y sancionarlo en iguales términos. Eso es todo, señor Presidente.
He dicho.

El señor MOLINA (Presidente).- Con la petición del Diputado informante, lo acordado por la Comisión, y lo expuesto por la señora Ministra, propongo a la Sala proceder a la votación del proyecto, con excepción de los artículos 34 y 35, que están en la página 34 y 35.

En consecuencia, si le parece se aprobará todo el articulado, excepto estos dos artículos.

Aprobado.

En votación el artículo 34 propuesto por el Senado, que introduce modificaciones al artículo 375 del Código Penal respecto del delito de adulterio.

- Efectuada la votación en forma económica, por el sistema de manos levantadas, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 7 votos; por la negativa, 43 votos. Hubo 2 abstenciones.

El señor MOLINA (Presidente).- Rechazado el artículo. En votación el artículo 35. Si le parece a la Sala, se aplicará el mismo resultado de la votación anterior, por la vinculación entre ambas disposiciones, y se rechazará el artículo.

Rechazado.

DISCUSIÓN SALA

En consecuencia, se da por terminada la discusión Despachado el proyecto. Como integrantes de la Comisión Mixta, se propone a los Diputados señores Gajardo, Elgueta, Viera-Gallo, Chadwick y Espina.

Si le parece a la Sala, se ratificará esta proposición de los Jefes de Comités.

Acordado.

OFICIO RECHAZO MODIFICACIONES

3.3. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora

Comunica rechazo de modificaciones. Fecha 02 de marzo, 1994. Cuenta en Sesión 33. Legislatura 327. Senado.

PROYECTO DE LEY, EN TRAMITE DE COMISIÓN MIXTA, QUE MODIFICA EL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

La Cámara de Diputados ha dado su aprobación a las enmiendas introducidas por ese H. Senado al proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio, y otros cuerpos legales que indica, con excepción de las recaídas en los artículos 36- que pasaría a ser 34- y 35-nuevo-, que ha rechazado:

Corresponde, en consecuencia, la formación de una Comisión Mixta, de acuerdo con lo establecido en el inciso segundo del artículo 68 de la Constitución Política de la República.

Esta Corporación acordó designar a los señores Diputados que se indican para la representación en dicha comisión:

- don Andrés Chadwick Piñera
- don Sergio Elgueta Barrientos
- don Alberto Espina Otero
- don Rubén Fajardo Chacón
- don José Antonio Viera- Gallo Quesney

Lo que tengo a honra decir a V.E., en respuesta a vuestro oficio N° 5274, de 10 de enero del año en curso.

Acompañado la totalidad de los antecedentes.

Dios guarde a V.E.

(Fdo): Jorge Molina Valdivieso. – Carlos Loyola Opazo.

INFORME COMISIÓN MIXTA

4. Trámite Comisión Mixta: Senado-Cámara de Diputados

4.1. Informe de Comisión Mixta

Senado-Cámara de Diputados. Fecha 05 de julio, 1994. Cuenta en Sesión 17. Legislatura 329. Cámara de Diputados.

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA. MODIFICA EL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA (BOLETÍN N° 432-07).

"Honorable Cámara de Diputados, Honorable Senado:

La Comisión Mixta constituida en conformidad a lo dispuesto por el artículo 68 de la Constitución Política, tiene el honor de proponeros la forma y modo de resolver las divergencias suscitadas entre ambas Cámaras del Congreso Nacional, durante la tramitación del proyecto de ley de la referencia.

Cabe señalar que S.E. el Presidente de la República ha hecho presente la urgencia para esta iniciativa de ley, con calificación de "Simple",

La H. Cámara de Diputados, en sesión celebrada el día 3 de marzo de 1994, designó como integrantes de la Comisión Mixta a los HH. Diputados señores Andrés Chadwick Piñera, Sergio Elgueta Barrientos, Alberto Espina Otero, Rubén Gajardo Chacón y José Antonio Viera-Gallo Quesney.

El H. Senado, por su parte, en sesión realizada el día 9 del mismo mes, nombró para este efecto a los HH. Senadores miembros de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

La Comisión Mixta se constituyó el día 20 de abril de 1994, con la asistencia de sus miembros HH. Senadores señores Diez, Fernández, Larraín, Sule y Zaldívar, y HH.

Diputados señores Elgueta, Espina, Gajardo y Viera-Gallo, y eligió, por unanimidad, como Presidente, al H. Senador señor Sergio Diez Urzúa.

Concurrieron a dicha sesión la señora Ministro de Justicia, doña Soledad Alvear Valenzuela. También lo hicieron las asesoras jurídicas de ese Ministerio doña Amira Esquivel Utreras y doña Consuelo Gazmuri Riveros, quienes asistieron además a las sesiones restantes.

En la sesión constitutiva se tuvo en cuenta que las dificultades entre el H. Senado y la H. Cámara de Diputados han surgido como consecuencia del rechazo que esta última hizo, en tercer trámite constitucional, a las enmiendas introducidas por el H. Senado a esta iniciativa, en lo que respecta al artículo 36

INFORME COMISIÓN MIXTA

-que pasaría a ser 34- y en cuanto a incorporar un artículo nuevo, que pasaría a ser 35.

La primera de esas disposiciones versa sobre la tipificación de los delitos de adulterio y amancebamiento en el Código Penal, y la segunda sobre la titularidad de la acción penal respectiva, de acuerdo al Código de Procedimiento Penal.

Es útil recordar que, en el Mensaje con que acompañó el proyecto de ley, S.E. el Presidente de la República propuso equiparar la situación del marido y de la mujer en lo que se refería al adulterio,

Al efecto, se modificaban las disposiciones pertinentes del Código Penal, conservando la figura típica de adulterio, que sanciona a la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y al que yace con ella sabiendo que es casada, pero agregando la del marido que yace con mujer que no sea su cónyuge y la de la mujer que yace con él sabiendo que es casado. Consecuencialmente con esta alteración, quedaba suprimido el delito de amancebamiento. Además, para castigar la conducta de adulterio así configurada, se consultaba la pena de reclusión en su grado mínimo -esto es, la asignada actualmente al delito de amancebamiento- lo que importa una rebaja, toda vez que ahora puede sancionársela con reclusión menor en cualquiera de sus grados.

En el primer trámite constitucional, la H. Cámara de Diputados resolvió derogar los delitos de adulterio y amancebamiento.

Entre otras consideraciones, se estimó que, si bien desde el punto de vista moral estas conductas son reprochables, no deben serlo desde el punto de vista penal, porque afectan un valor vinculado a la intimidad de las personas, más que al orden de las familias y a la moralidad pública. Dichos conflictos deben ser resueltos por la pareja afectada, sin recurrir al poder sancionador del Estado, con lo que se evitan las presiones ilícitas que puedan ejercer entre sí marido y mujer.

El H. Senado, por su parte, discrepó de ese planteamiento, juzgando que el adulterio atenta contra el matrimonio y la familia, por lo que media un interés de la sociedad en mantener su ilicitud penal como límite a la libertad de las personas en la esfera sexual. Compartió, en cambio, la posición del Ejecutivo en cuanto a atribuir a ambos cónyuges el carácter de sujetos activos del delito.

Debido a ello, en el segundo trámite constitucional reemplazó el artículo aprobado por la H. Cámara de Diputados por otro, de idéntico tenor al propuesto en su oportunidad por el Ejecutivo, y agregó uno nuevo, en el que se consultan las adecuaciones respectivas al Código de Procedimiento Penal.

La H. Cámara de Diputados, al rechazar los artículos 34 y 35 del H. Senado, acogió la recomendación de su Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, la que consideró -haciendo notar que ello no importaba emitir un juicio crítico acerca de si debe ser penalizado o despenalizado el adulterio- que se trata de una materia ajena al objeto principal del proyecto, cuya discusión ha generado posiciones encontradas que han trascendido a la opinión pública, sin que exista hasta el momento una posición unívoca sobre el particular, lo que justificaría

INFORME COMISIÓN MIXTA

un tratamiento más profundo del tema a través de una iniciativa legal específica que lo aborde en profundidad.

Durante la discusión en la Comisión Mixta, los HH. Diputados señores Elgueta, Gajardo y Viera-Gallo ahondaron en diversas consideraciones que respaldan la tesis de la H, Cámara de Diputados, estimando que, cualquiera que sea la apreciación moral que se tenga respecto del adulterio, éste es en lo esencial un problema ético, que no debería ser sancionado por la ley penal.

Agregaron que, reconociendo que constituye la transgresión de un deber, cabe preguntarse si es conveniente privar de libertad al autor de ella, sobre todo teniendo en cuenta que la ley considera la posibilidad de reconciliación, toda vez que el cónyuge ofendido -el marido, en el caso del adulterio, o la mujer, en el caso del amancebamiento- puede en cualquier tiempo "suspender el procedimiento o remitir la pena impuesta a su consorte" volviendo a unirse con él, de acuerdo a lo que establecen los artículos 379 y 381, inciso final, del Código Penal.

Por otra parte, destacaron que la legislación civil contempla diversas sanciones para el adulterio. A vía de ejemplo detallaron algunos de los efectos que produce en cuanto al divorcio -según la Ley de Matrimonio Civil-, impugnación de la paternidad, incapacidad para ejercer tutelas y curadurías, pérdida del derecho a porción conyugal, cesación de alimentos, indignidad para suceder, tuición de los hijos y varias otras consecuencias de acuerdo al Código Civil. Opinaron que, en consecuencia, la ilicitud del adulterio y la aplicación de las sanciones consiguientes está suficientemente configurada en el ámbito civil.

Concluyeron que, en esa medida, es por completo innecesario castigar esa infracción al deber jurídico de fidelidad también en el campo penal. Sobre todo, cuando se trata de una figura penal que no se aplica, lo que produce un efecto contrario al deseado, es deseado, le quita credibilidad al Derecho ante la opinión pública, circunstancia que debe siempre tenerse presente al legislar, de modo que exista correspondencia entre las leyes y la realidad.

Por su parte, el H. Diputado señor Espina planteó a la Comisión Mixta la conveniencia de que, antes de tomar una decisión con vistas a armonizar los criterios de ambas Cámaras, se hiciera un estudio para aquilatar las sanciones civiles ya existentes, conocer su efectividad y, eventualmente, perfeccionarlas.

La Comisión Mixta intercambió opiniones acerca del alcance que tendría para las sanciones civiles la hipotética derogación del tipo penal del adulterio, resolviendo en definitiva, con la aquiescencia de la señora Ministro de Justicia, encomendarle a esa Secretaría de Estado la elaboración de un informe sobre los efectos civiles del adulterio, que sirviera de base para el desarrollo posterior del debate.

En la siguiente sesión que efectuó la Comisión Mixta, el día 11 de mayo, con la asistencia de los HH. Senadores señores Diez, Letelier -quien reemplazó al H. Senador señor Fernández-, Sule y Larraín, y de los HH. Diputados señores Elgueta, Gajardo y Viera-Gallo, se analizó el informe preparado por la asesora del Ministerio de Justicia doña. Amira Esquivel, en el que se hace un estudio

INFORME COMISIÓN MIXTA

del concepto de adulterio y de los distintos efectos civiles que produce en nuestro ordenamiento jurídico.

En lo que respecta al concepto de adulterio, hace presente ese documento que la ley no lo define expresamente en materia civil, aun cuando, hasta la derogación del artículo 37 del Código Civil por la ley N° 5.750, de 1935, fluía de la definición de hijo adulterino, que era aquel concebido en adulterio, "esto es, entre dos personas de las cuales una al menos, al tiempo de la concepción, se encontraba casada con otro".

Advierte que, sin embargo, de la lectura de las disposiciones que se refieren a esta materia, y de la opinión de la doctrina y de la jurisprudencia, se entiende por adulterio civil la violación del deber de fidelidad cometida por cualquiera de los cónyuges: Por tanto, a diferencia del criterio que adopta el Código Penal comprende; en igualdad de condiciones, al marido y a la mujer.

La ley establece para ambos cónyuges la obligación de guardarse fe (artículo 131 del Código Civil), y contempla como causal de divorcio "el adulterio de la mujer o del marido" (artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil).

La doctrina ha aceptado en forma unánime que, en materia civil, el concepto de adulterio comprende al marido y a la mujer sin distinción entre ambos. Así lo sostienen, en sus obras, don Luis Claro Solar -quien apunta que la ley, en este aspecto, consagra la igualdad que respecto de los cónyuges existía según la legislación canónica que regla la materia-, don Manuel de Somarriva, don Arturo Alessandri Rodríguez, don Fernando Fueyo Laneri, don René Ramos Pozo y don Hernán Larraín Ríos.

La jurisprudencia se inclina en el mismo sentido, según se aprecia en un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 1985, en que declaró que el adulterio civil "tiene una connotación diferente a la figura penal del adulterio de la mujer que trata el artículo 375 del Código Penal o el amancebamiento del marido, de que trata el artículo 381 del mismo Código, en la medida que se produce cuando la mujer yace con varón-que no sea su marido o el varón yace con hembra que no sea su mujer, no exigiéndose en el último caso el tener manceba dentro de la casa conyugal o fuera de ella con escándalo". La Corte de Apelaciones de Valparaíso, en sentencia anterior, había llegado a la misma conclusión teniendo en vista el sentido que da a esta acepción el Diccionario de la Lengua Española y el Diccionario de Escriche.

En cuanto a los efectos civiles del adulterio, expresa el informe en comentario que el legislador civil, atendida la importancia que le atribuye a la fidelidad como bien jurídico que debe ser protegido, ha establecido una serie de sanciones como consecuencias; jurídicas de la infracción a dicho deber. Agrega que tales sanciones, inicialmente discriminatorias en relación con la mujer, han experimentado una evolución acorde con la tendencia general de las legislaciones de equiparar jurídicamente al hombre y a la mujer.

INFORME COMISIÓN MIXTA

A.- EL ADULTERIO ES CAUSAL DE DIVORCIO, EL CUAL, A SU VEZ; PRODUCE DIVERSAS CONSECUENCIAS JURIDICAS.

El adulterio es causal suficiente para pedir y decretar tanto el divorcio temporal como el perpetuo, con lo cual se suspende la vida común, por un plazo que puede llegar a cinco años, en el primer caso, o por toda la vida de los cónyuges, en el segundo caso (artículo 21, N° 1, de la Ley de Matrimonio Civil).

El divorcio decretado en base a esta causal tiene importantes efectos civiles en cuanto a los derechos de los cónyuges, en relación a los bienes y respecto de terceros.

1.- En cuanto a los derechos de los cónyuges:

1.a.- Derecho de alimentos: el cónyuge que haya dado causa al divorcio por su culpa sólo tiene derecho a alimentos necesarios, es decir, a aquellos que bastan para sustentar la vida, a diferencia del cónyuge inocente, que tiene derecho a alimentos congruos, esto es, los que habilitan para subsistir modestamente de una forma correspondiente a su posición social.

En todo caso, al regular los alimentos que se deban durante el divorcio, el juez debe tomar en consideración si la criminalidad del cónyuge contra quien se ha obtenido el divorcio fue atenuada por circunstancias graves en la conducta del cónyuge que las solicitó (artículos 175 y 177 del Código Civil).

1.b.- Efectos en relación a los bienes:

1.b.1.- Derechos sucesorios: el cónyuge que ha dado motivo al divorcio por su culpa se hace indigno de suceder al inocente, perdiendo en consecuencia su calidad de heredero abintestato (artículo 994 del Código Civil).

Por su parte, si el cónyuge sobreviviente está divorciado, no tiene derecho a porción conyugal si por culpa suya ha dado ocasión al divorcio (artículo 1173 del Código Civil).

1.b.2.- Disolución de la sociedad conyugal: este régimen de bienes se disuelve por la sentencia de divorcio perpetuo -no así por el temporal-, situación que es irrevocable (artículos 1764 N° 3 Y 178, en relación con el artículo 165, todos del Código Civil).

1.b.3.- Donaciones: el cónyuge inocente puede revocar las donaciones que haya hecho al culpable, siempre que éste hubiere dado causa al divorcio por adulterio (artículo 172 del Código Civil).

2.- En relación con los hijos: la tuición.

En caso de divorcio entre los cónyuges, sea temporal o perpetuo, corresponde a la madre divorciada, haya dado o no motivo al divorcio, el cuidado personal

INFORME COMISIÓN MIXTA

de los hijos menores. Sólo en caso de depravación que haga temer que los hijos se perviertan, no se le confiará su cuidado. La circunstancia de haber sido el adulterio de la madre lo que ha dado causa al divorcio, deberá ser considerado por el juez como un antecedente de importancia al resolver sobre su inhabilidad. Esto se aplica, en su caso, al padre (artículo 223 del Código Civil).

3.- Respecto de terceros: las tutelas o cura telas.

Entre las personas incapaces para desempeñar los cargos de tutores o curadores, se encuentran las que han sido condenadas o divorciadas por adulterio, salvo que se trate de la guarda de sus hijos y siempre que no hayan sido privadas del cuidado personal de ellos. Esta incapacidad subsiste aunque el estado de divorcio termine por disolución del matrimonio o por reconciliación (artículo 497, N° 10, del Código Civil).

B.- EL ADULTERIO ES CAUSAL DE IMPUGNACION DE PATERNIDAD.

La ley sólo admite dos causales de impugnación de la paternidad: la absoluta imposibilidad física del marido para tener acceso a la mujer, y el adulterio de la mujer, durante la época en que se presume la concepción.

Con relación a esta última, la ley dispone que, probado el adulterio en esa época, se le admitirá al marido la prueba de cualesquiera otro hecho conducente a justificar que él no es padre (artículo 181 del Código Civil).

C.- EL ADULTERIO ES CAUSAL DE SEPARACION JUDICIAL DE BIENES.

El adulterio del marido faculta a la mujer para pedir judicialmente la separación de bienes. Basta que concurra esa causal de divorcio, sin que sea necesario que exista sentencia de divorcio o que se haya demandado éste (artículo 155 del Código Civil, en relación con el artículo 21, N° 1, de la Ley de Matrimonio Civil).

D.- EL ADULTERIO, ACREDITADO EN JUICIO CRIMINAL, ES UN IMPEDIMENTO PARA CONTRAER MATRIMONIO.

Entre los impedimentos dirimentes relativos para contraer matrimonio, esto es, aquellos que obstan a la celebración del matrimonio, de modo que si se celebra acarrear su nulidad, se encuentra el adulterio de la mujer; ésta no puede contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio (artículo 7° de la Ley de Matrimonio Civil).

El informe del Ministerio de Justicia, en su acápite de conclusiones, estima demostrado que el adulterio civil constituye una violación del deber de fidelidad, entendido como la acción de yacer el hombre o la mujer casados con mujer o varón que no sea el respectivo cónyuge. El reconocimiento implícito del principio de igualdad de los cónyuges ante el deber de fidelidad le da una

INFORME COMISIÓN MIXTA

connotación diferente a la figura penal del adulterio de la mujer de que trata el artículo 375 del Código Penal o del amancebamiento del marido, a que se refiere el artículo 381 del mismo Código. Por lo mismo, para intentar la acción de divorcio, y en general, cualquier otra basada en la causal de adulterio, no es necesario que previamente se incoe una causa criminal, ni menos que se condene al cónyuge culpable.

Respecto de los efectos civiles del adulterio actualmente establecidos, señala el informe que no existe duda que el ordenamiento jurídico civil formula, en primer lugar, un claro juicio de disvalor frente al acto del adulterio; y en segundo lugar, que a través de las sanciones civiles que contempla, corrige las inequidades sociales y económicas que se derivan del mismo.

En este sentido, y gracias a la evolución que las sanciones civiles han experimentado, considera que el sistema vigente es equitativo no sólo en relación con los cónyuges sino que, además, respecto del deber de fidelidad y la infracción del mismo. En efecto, es indudable que la vida conyugal se ve seriamente afectada con el adulterio -la fidelidad es el símbolo de la misma- y, frente a este daño, el ordenamiento jurídico establece consecuencias sociales y económicas adecuadas y que incluyen la suspensión de la vida en común; el término de la comunidad de bienes; la atenuación del deber de socorro; la privación al culpable de la posibilidad de suceder al cónyuge inocente, y las demás que ya se reseñaron.

Coincide con que el adulterio es un acto inmoral que traiciona los compromisos contraídos en la relación de pareja, pero, más allá de esos efectos, la ley no puede hacer -sostiene-, sin transgredir los principios que un Estado democrático tiene obligadamente que respetar, como la privacidad y la autonomía moral de las personas y, más aún, el derecho a la autodeterminación familiar. Como lo dice una sentencia de la Corte Suprema refiriéndose al carácter esencialmente moral que tiene el deber de fidelidad, "será inútil buscar en la ley toda forma directa de ejecución compulsiva del mismo" (Revista Corte Suprema, 1948, Tomo 46, página 260).

La Comisión Mixta, después de estudiar el informe del Ministerio de Justicia, debatió la mejor forma de conciliar las posiciones de ambas Cámaras, concluyendo que era insuficiente la sola decisión de despenalizar el adulterio, de acuerdo al criterio de la H. Cámara de Diputados, o de igualar las penas para ambos cónyuges, según lo propuesto por el H. Senado: Consideró que ninguna de esas opciones alcanzaría, en ambas Cámaras, el apoyo necesario para transformarse en ley y, en consecuencia, el resultado final sería la mantención de la discriminatoria normativa para la mujer que existe en el Código Penal.

Adoptó, en este punto, como línea básica de su trabajo, el principio de la igualdad fundado en la no discriminación en razón de su género, que obliga al Estado de Chile, no sólo por la disposición del artículo 19, N° 2, de la Constitución Política, sino también en razón de los compromisos internacionales que ha suscrito.

Si la ilicitud que el ordenamiento jurídico atribuye al adulterio está destinada

INFORME COMISIÓN MIXTA

a proteger la moralidad pública y, dentro de ella, específicamente la fidelidad en el ámbito de las relaciones de familia, creyó evidente que ese bien jurídico puede ser dañado, por igual, por el marido y por la mujer, y no hay entonces, razón para que no queden sometidos a las mismas consecuencias si lo dañan o lo desmedran.

Sobre la base de la coincidencia de los señores miembros de la Comisión Mixta de que el adulterio es, sin duda, una falta a una obligación inherente al vínculo matrimonial, la mayoría de sus señores integrantes admitió que, dentro de las consecuencias jurídicas desfavorables que deben atribuírsele no debe encontrarse la sanción penal. Juzgaron que el derecho penal es la última instancia a que recurre el Estado para reprimir determinados actos de las personas, y que la mera inmoralidad de un acto no es razón suficiente para una sanción penal, no porque el adulterio sea un acto lícito o permitido, sino porque, al involucrar un espacio íntimo del ser humano, cual es el de la sexualidad y afectividad consentida, pretender castigado penalmente podría transgredir los límites del derecho penal en un Estado democrático.

Por otra parte, señalaron que existen razones prácticas de prudencia, que deben tenerse en cuenta: la experiencia ha señalado que la amenaza de sanción penal para el adulterio no posee ninguna incidencia en su deseable disminución; es ineficaz como instrumento moldeador de la conducta de las personas; y suele ser usada como un instrumento de chantaje para alterar la distribución de gananciales en el matrimonio o para forzar la aquiescencia a la declaración de nulidad matrimonial.

Otros de los señores miembros, de la Comisión Mixta manifestaron sus inquietudes sobre este punto, sosteniendo que, además de la claridad en cuanto a la paternidad que persigue la tipificación penal, ella tiene un carácter ejemplarizador, y proyecta una señal poderosa acerca de la ilicitud de esa conducta.

Intentando salvar sus diferencias, los miembros de la Comisión Mixta concordaron en que el adulterio les merece un severo juicio de reproche, y que tal conducta se ve castigada extensamente con las sanciones civiles ya existentes, a la vez que han sido inoperantes las penales contempladas en nuestro Código Penal.

En esa virtud, como idea para acercar posiciones, convino en estudiar la posibilidad de definir el adulterio en el Código Civil, configurándolo, en términos explícitos, como una conducta ilícita, específicamente una infracción, de carácter grave, al deber de -fidelidad que emana del matrimonio, y, a la vez, hacer referencia a las sanciones que le asigna la ley.

Le encargó, al efecto, al Ministerio de justicia la elaboración de proposiciones sobre el particular.

En la sesión del día 22 de junio, con la asistencia de los HH. Senadores señores Diez, Fernández, Larraín, Sule y Zaldívar, y de los HH. Diputados señores Elgueta, Gajardo y Viera-Gallo, se realizó un amplio debate sobre las fórmulas alternativas preparadas por el Ministerio de Justicia, y se analizaron en detalle cada una de las normas que rigen la , materia.

Como conclusión de su trabajo, la Comisión Mixta, por la unanimidad de sus

INFORME COMISIÓN MIXTA

miembros presentes antes mencionados, adoptó los siguientes acuerdos:

1) Definir el adulterio para los efectos civiles, en términos de que pueda ser cometido tanto por el marido como por la mujer, constituye una infracción grave al deber de fidelidad, y es castigado con las sanciones establecidas por la ley.

No escapó a la Comisión la consideración de que puede haber otras conductas sexuales, diferentes de la cópula normal entre personas de distinto sexo en que consiste el adulterio, que infrinjan también el deber de fidelidad. Pero, sea que ellas tengan menor o similar gravedad, escapan del significado propio de dicho concepto, y, en esa medida, no serán sancionadas, o lo serán, pero por la aplicación de normas diferentes a las que castigan específicamente el adulterio.

Para materializar este acuerdo, se aprovechó la circunstancia de que el artículo 132 del Código Civil se encuentra derogado, y se insertó el concepto en esa ubicación, que, por lo demás, es atinente, toda vez que la obligación de los cónyuges de guardarse fe está expresada en el artículo 131.

2) Derogar las disposiciones contenidas en los artículos 375 al 381 del Código Penal, que regulan el delito de adulterio, para el caso de la mujer casada, y de amancebamiento, respecto del marido.

3) Modificar el artículo 70 de la Ley de Matrimonio Civil Este precepto dispone, en la actualidad, que "la mujer no podrá contraer matrimonio con su co-reo en el delito de adulterio". Es sustituido en el artículo 29, N° 1), del proyecto, a fin de establecer que "no se podrá contraer matrimonio con el co-reo en el delito de adulterio".

Como consecuencia directa del acuerdo de configurar explícitamente el adulterio como una conducta ilícita civil en reemplazo de su tipificación penal, la Comisión Mixta debatió la conveniencia de suprimir, como impedimento dirimente relativo para contraer matrimonio, el de haber sido partícipes en el adulterio, o, por el contrario, de mantenerlo con las adecuaciones del caso.

No le pareció apropiado a la mayoría de los HH. señores integrantes de la Comisión Mixta eliminar el impedimento, pero les hizo fuerza el hecho de que sólo opera en caso de que el matrimonio anterior haya terminado, sea por su declaración de nulidad o por el fallecimiento del otro cónyuge, pues en caso contrario el marido o la mujer no podrá volver a casarse por existir vínculo matrimonial no disuelto. En esa medida, conservarlo sin límite de tiempo significaría impedir que la pareja interesada pudiese acogerse a la ley, y produciría el efecto indeseado de una mera convivencia, con los problemas consiguientes respecto de los hijos comunes. Optó, por tanto, por prohibir que contraiga matrimonio, tanto el marido como la mujer cuyo adulterio se haya declarado judicialmente, con la persona con quien lo hubiese cometido, pero por un lapso de cinco años, contado desde la fecha de la sentencia respectiva.

4) Modificar los artículos 497, N° 10, del Código Civil y los artículos 17 y 18

INFORME COMISIÓN MIXTA

del Código de Procedimiento Penal, en concordancia también con la supresión de la normativa penal sobre el adulterio y el amancebamiento.

El propósito de los cambios es, en el primer caso, suprimir de entre las personas incapaces de ser tutor o curador, a los condenados por adulterio -manteniendo la referencia a quienes se hayan divorciado por esa causal-, y, en los dos restantes, eliminar la mención de la titularidad de las acciones penales por los delitos respectivos.

En consecuencia, y como modo de resolver la controversia suscitada entre ambas Corporaciones, vuestra Comisión Mixta tiene a honra proponeros la aprobación de las siguientes modificaciones al proyecto de ley:

I.- En el artículo 28:

1.- Insertar un nuevo N° 2 del siguiente tenor:

"2) Introdúcese el siguiente artículo 132:

"Artículo 132.- El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen alas sanciones que la ley prevé. Cometén adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no Sea su cónyuge."

2.- Agregar, a continuación del actual N° 14 -que pasa a ser 15-, el siguiente número nuevo:

"16) Suprímese, en el N° 10 del artículo 497, la frase "que han sido condenados o"."

Adecuar la numeración correlativa del artículo 28, como consecuencia de la intercalación de los números anteriores.

II.- En el artículo 29, sustituir el N° 1 por el siguiente:

"1) Sustitúyese el artículo 70, por el siguiente:

"Artículo 7°.- No podrá contraer matrimonio el que haya cometido adulterio con su partícipe en esa infracción, durante el plazo de cinco años contado desde la sentencia que así lo establezca."

III.- Contemplar el siguiente artículo 34;

"Artículo 34.-Deróganse los artículos 375 al 381 del Código Penal".

IV.- Considerar el siguiente artículo 35:

"Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

1) Sustitúyese, en el N° 1° del artículo 17, la frase "o por los delitos de adulterio, amancebamiento o bigamia" por la oración "o por el delito de bigamia".

2) Suprímense los números 4 y 5 del artículo 18."

V.- En el artículo 37, reemplazar los guarismos "7 y 8" por "8 y 9".

INFORME COMISIÓN MIXTA

De acogerse la proposición anterior, el proyecto de ley quedaría como sigue:

PROYECTO DE LEY**"CAPÍTULO I
RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN EN LOS GANANCIALES****1. Reglas generales**

Artículo 1º.- 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.

Los cónyuges podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Artículo 2º.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

2. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3º.- Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge. Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil. '

Artículo 4º.- Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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.

Artículo 5º.- A la disolución del régimen de participación en los

INFORME COMISIÓN MIXTA

gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

3. De la determinación y cálculo de los gananciales

Artículo 6°.- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento de optar por el régimen que establece esta ley y por su patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Artículo 7°.- El patrimonio originario resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, deducidas las cargas con que estuvieren gravadas.

Artículo 8°.- Los bienes adquiridos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque lo hayan sido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, y sin que la enumeración siguiente sea taxativa, se agregarán al activo del patrimonio originario;

1) Los bienes que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con, que los haya hecho suyos haya operado o se haya convenido durante la vigencia del régimen de bienes.

2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación o por otro medio legal.

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

4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica haya adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.

5) El derecho de usufructo que se haya consolidado con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.

6) 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 antes y pagados después.

INFORME COMISIÓN MIXTA

7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen, por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa.

Artículo 9°.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Estos se distribuirán entre los comuneros en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto.

Artículo 11.- Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, su precio al momento de incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.- En el patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente los montos de las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la

INFORME COMISIÓN MIXTA

persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos. Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980. Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, salvo la cotización adicional voluntaria en la cuenta de capitalización individual y los depósitos en cuentas de ahorro voluntario los que deberán agregarse imaginariamente conforme al inciso primero del presente artículo.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo por una sola vez y hasta por igual término.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno. En tal caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciarán según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula obligaciones, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquellos o de éstas.

Artículo 19.- Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará la pérdida.

Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de

INFORME COMISIÓN MIXTA

la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges hubiesen obtenido 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.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de participación en los gananciales

Artículo 20.- El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes.

Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 21.- El crédito de participación en las gananciales es puro y simple y se pagará, en dinero.

Con todo., si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o. a las hijas comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo de hasta un año para el pago del crédito., el que se expresará en unidades tributarias mensuales. Ese plazo. no. se concederá si no. se asegura, par el propio deudor o. un tercero", que el cónyuge, acreedor quedará de todo modos indemne.

Artículo. 22.- Las cónyuges, o. sus herederas, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en las gananciales.

Renacerá el crédito., en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la casa dada en pago es evicta, a menas que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo.

Artículo. 23.- Para determinadas créditos de participación en las gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno. de las cónyuges en conformidad can el artículo. 147 del Código. Civil, serán valoradas prudencialmente par el juez.

Artículo. 24.- El cónyuge acreedor perseguirá el pago., primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente; lo hará en las muebles y, en subsidio., en las inmuebles.

A falta o. insuficiencia de todos las bienes señaladas, podrá perseguir su crédito. en las bienes donados entre vivas, sin su consentimiento., o. enajenadas en fraude de sus derechos. Si persigue las bienes donados entre vivas, deberá proceder contra las donatarios en un arden inverso. al de las fechas de las donaciones, esto. es, principiando. par las más recientes, Esta acción prescribirá en cuatro. años cantadas desde la fecha del acto..

INFORME COMISIÓN MIXTA

Artículo. 25.- Las créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en las gananciales,

Artículo. 26.- La acción para pedir la liquidación de las gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años cantadas desde la terminación del régimen y no. se suspenderá entre las cónyuges. Con todo., se suspenderá a favor de sus herederas menores.

5. Del término del régimen de participación en las gananciales.

Artículo. 27.- El régimen de participación en las gananciales termina:

- 1) Par la muerte de uno de las cónyuges.
- 2) Par la presunción de muerte de uno de las cónyuges, según lo prevenido en el Título. II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro. Primero del Código Civil.
- 3) Par la declaración de nulidad del matrimonio
- 4.) Par la sentencia de divorcio perpetuo..
- 5) Par la sentencia que declare la separación de bienes.
- 6) Par el pacto de separación de bienes.

CAPITULO II

DISPOSICIONES

Artículo. 28.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código. Civil:

- 1) Sustitúyese el inciso primero del artículo. 84, par el siguiente:

"Artículo. 84.- En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en las gananciales, según cual hubiera habido. Can el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento., si el desaparecido hubiera dejado. alguno., y se dará la posesión provisoria a las herederas presuntivos."

- 2) Introdúcese el siguiente artículo. 132:

"Artículo. 132.- El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y origina las sanciones que la ley prevé.

Cometen adulterio la mujer casada que yace can varón que no. sea su marido y el varón que yace can mujer que no. sea su cónyuge,"

- 3) Sustitúyese el artículo 134, par el siguiente:

"Artículo. 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo. a sus facultades económicas y al régimen de bienes que entre ellas medie.

El juez, si fuere necesario., reglará la contribución."

- 4) Intercálase en el inciso segundo del artículo. 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en las gananciales".

INFORME COMISIÓN MIXTA

5) Cámbiase la numeración de las artículos 145, 148 Y 149, pasando. a ser artículos 138, 139 y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis (), su numeración antigua.

6) Agrégase a continuación del artículo. 145, que ha pasado a ser 138, el siguiente artículo 138 bis:

"Artículo. 138 bis.- Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto. o. celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido., podrá autorizarla para actuar par sí misma.

En tal caso., la mujer sólo obligará sus bienes propios y las activas de sus patrimonios reservadas o. especiales de las artículos 150, 166 y 167, mas no. obligará al haber social ni a las bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto.

Lo mismo se aplicará para nombrar partidior, provocar la partición y para concurrir en ella en las casas en que la mujer tenga parte en la herencia."

7) Sustitúyese el artículo. 149, que ha pasado a ser articulo. 140, par el siguiente:

"Artículo. 140 (149).-Las reglas de las artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones par las causas siguientes:

- 1) La existencia de bienes familiares.
- 2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo. u oficio.
- 3) La separación de bienes,
- 4) El divorcio perpetuo,
- 5) El régimen de participación en las gananciales.

De las cuatro primeras tratan las párrafos siguientes; de la última, una ley especial".

8) Modifícase lar numeración de los párrafos 2, 3 Y 4 del Título VI del Libro Primero, pasando a ser párrafos 3, 4 Y 5, respectivamente.

9) Introdúcese, a continuación del párrafo 1 del Título VI del Libro Primero, el siguiente párrafo nuevo:

2. De los bienes familiares

Artículo 141.- El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de, la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se regirán, entonces, por las normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la 'demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de la inscripción respectiva la precedente

INFORME COMISIÓN MIXTA

circunstancia. El Conservador practicará la subinscripción con el solo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza.

Artículo 142.- No se podrán enajenar o gravar voluntariamente ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.- En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.- Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141.

Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actualmente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente.

Artículo 146.- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos y acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá asimismo la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva, que tenga relación con el bien familiar.

INFORME COMISIÓN MIXTA

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.- Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá constituir, prudencialmente, a favor del cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la constitución de esos derechos y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La constitución de los mencionados derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

Artículo 148.- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión, En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario. Esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario sobre dichos bienes.

Artículo 149.- Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo."

10) En el artículo 155:

a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"En el caso del N° 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges."

b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

11) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

INFORME COMISIÓN MIXTA

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término."

12) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades."

13) Modificase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3°, por el siguiente:

"3°. Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

b) Sustitúyese el inciso final, por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

14) Derógase el número 1 ° del artículo 448.

15) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

16) Suprímese, en el N° 10 del artículo 497, la frase "que han sido condenados o".

17) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer."

18) Sustitúyese el número 5° del artículo 514, por el siguiente:

"5°. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

19) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona";

20) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el

INFORME COMISIÓN MIXTA

caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

21) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

22) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.); la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales".

23) Reemplazase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos".

24) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente:

"Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva."

25) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrán substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtirá efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino -desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la sub inscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio

INFORME COMISIÓN MIXTA

debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno."

26) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis."

27) Sustitúyese el N° 5° del artículo 1764, por el siguiente:

"5°. Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723."

28) Sustitúyese el número 3° del artículo 2481, por el siguiente:

"3°. 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."

29) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números, 3°, 4°, 5° y 6°," por "La preferencia del número 3°, en el caso de haber sociedad conyugal y la de los números 4°, 5° y 6°,".

30) Reemplázanse en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo 29.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7°, por el siguiente:

"Artículo 7°.-No podrá contraer matrimonio el que haya cometido adulterio con su partícipe en esa infracción, durante el plazo de cinco años contado desde la sentencia que así lo establezca."

2) Agrégase en el artículo 10; el siguiente inciso primero, pasando el actual a ser inciso segundo:

"Artículo 10.- En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal o escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio. Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin perjuicio de sancionar al oficial del Registro Civil de acuerdo con el Estatuto Administrativo."

3) Sustitúyense las causales, cuarta, quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"4ª. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;

5ª. Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6ª. Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a vivir en el hogar común."

INFORME COMISIÓN MIXTA

4) Derógase la causal décima del artículo 21.

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

1) Modifícase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales."

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen, de sociedad conyugal".

2) Reemplázase el número 11 del artículo 39, por el siguiente:

"11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto del matrimonio."

Artículo 31.- Derógase el inciso tercero del artículo 2° de la ley N° 7:613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 32.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no registrará respecto de la mujer casada."

Artículo 33.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias, en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15."

Artículo 34.- Deróganse los artículos 375 al 381 del Código Penal.

Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

1) Sustitúyese, en el N° 1° del artículo 17, la frase "o por los delitos de adulterio, amancebamiento o bigamia" por la oración "o por el delito de bigamia".

2) Suprímense los números 4 y 5 del artículo 18.

Artículo 36.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con

INFORME COMISIÓN MIXTA

los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 37.- Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en los números 8 y 9 de su artículo 28, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 38.- Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes."

Acordado en sesiones celebradas los días 20 de abril, 11 de mayo y 22 de junio de 1994, con la asistencia de los HH. Senadores señores Sergio Díez Urzúa, Sergio Fernández Fernández (Carlos Letelier Bobadilla), Hernán Larraín Fernández, Anselrno Sule Candia y Adolfo Zaldívar Larraín y de los HH. Diputados señores Sergio Elgueta Barrientos, Alberto Espina Otero, Rubén Gajardo Chacón y José Antonio Viera-Gallo Quesney.

Sala de la Comisión, a 5 de julio de 1994.

(Fdo.): José Luis Alliende Leiva, Secretario."

OFICIO CONSULTA

4.2. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora

Oficio de Consulta al Senado. Fecha 07 de julio, 1994.

Oficio N° 147

VALPARAISO, 7 de julio de 1994

La Cámara de Diputados, en sesión celebrada en el día de hoy, antes de emitir un pronunciamiento respecto del informe de la Comisión Mixta encargada de estudiar el proyecto que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, acordó oficio a US., en su condición de Presidente de la misma, con el objeto de que se sirva recabar de ella considere la posibilidad de enmendar la redacción del inciso segundo del artículo 132, en orden a despejar toda duda sobre su real sentido y alcance, atendido que, si bien esta Corporación entiende que el adulterio sólo afecta al varón casado, desea que la ley ello quede nítidamente establecido, a fin de evitar eventuales interpretaciones equívocas y forzadas de la mencionada norma.

Lo que tengo a la honra comunicar a US.

Acompaño la totalidad de los antecedentes.

Dios guarde a US:

JORGE SCHAULSOHN BRODSKY
Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO
Secretario de la Cámara de Diputados

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA COMISIÓN MIXTA ENCARGADA DE ESTUDIAR
EL PROYECTO QUE MODIFICA EL CODIGO CIVIL EN MATERIA DE REGIMEN
PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA.

DISCUSIÓN SALA

4.3. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 329. Sesión 18. Fecha 07 de julio, 1994. Discusión Informe de la Comisión Mixta. Queda pendiente.

MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. Proposición de la Comisión Mixta.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).En la tabla de Fácil Despacho, corresponde tratar el informe de la Comisión Mixta recaído en el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales.

Antecedentes:

-Informe de la Comisión Mixta, boletín N° 432-07, sesión 17, en 5 de julio de 1994. Documentos de la Cuenta N° 14.

La señora WORNER.- Pido la palabra para plantear un asunto reglamentario.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra Su Señoría.

La señora WORNER.- Señor Presidente, antes de que comience su intervención el señor Diputado informante, quiero consultar por qué no se encuentra en la Sala la señora Ministra de Justicia. Me gustaría saber si ello se debe a falta de citación o a la tardía fijación del proyecto en la Tabla.

Pido que dejemos pendiente este proyecto tan importante para tratarlo cuando ella esté presente.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Señora Diputada, la señora Ministra de Justicia manifestó su máximo interés en estar presente en la discusión. Ayer permaneció todo el día en el Parlamento y hoy tenía otras obligaciones. Le habría gustado que el tema se tratara en una ocasión en que estuviera aquí. Sin embargo, éste es un informe de la Comisión Mixta, recaído en un proyecto calificado con "simple" urgencia, el cual lleva mucho tiempo en tramitación y puede ser despachado sin dificultades por la Sala.

La señora Ministra ha estado muy preocupada sobre el particular y si no se encuentra en la Cámara es por razones ajenas a su voluntad.

Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, el proyecto de ley consiste, globalmente, en la introducción de un nuevo régimen patrimonial del matrimonio en materia del Código Civil, y la única discrepancia habida en los distintos trámites, entre la Cámara de Diputados y el Senado, fue la llamada despenalización del adulterio.

DISCUSIÓN SALA

La Cámara aprobó despenalizar los delitos de adulterio y de amancebamiento contemplados en el Código Penal y las consecuencias jurídicas que de ellos se derivaren, especialmente las relativas a la acción penal de tipo privado tratada en el Código de Procedimiento Penal, como asimismo las modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil.

Sin embargo, el Senado, en su propuesta, discrepó con la Cámara, juzgando que el adulterio atentaba contra el matrimonio y la familia, por lo que mediaba interés de la sociedad en mantener su ilicitud penal como límite a la libertad de las personas en la esfera sexual. Compartió, en cambio, la posición del Ejecutivo en cuanto a atribuir a ambos cónyuges el carácter de sujetos activos del delito.

La Comisión Mixta, después de tres sesiones, y habiendo contado con la colaboración de la señora Ministra de Justicia y de sus asesores, concluyó en una proposición unánime que figura en el informe, en virtud de la cual se derogan todas las disposiciones que sancionan como delitos las conductas de adulterio y de amancebamiento.

Asimismo, dicha Comisión, no obstante que el legislador considera faltas de ética, graves y legales, las conductas relativas al adulterio del hombre y de la mujer, estimó necesario definir, en el artículo 132 del Código Civil, este tipo de infracción mediante la siguiente norma legal: "El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé.

"Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no sea su cónyuge."

Como la legislación civil contiene una serie de sanciones para este tipo de conducta, la Comisión consideró adecuadas todas aquellas que en el informe se enumeran y se describen minuciosamente en relación con sus efectos, como causal de divorcio, en el derecho de alimentos, en los derechos sucesorios, en la disolución de la sociedad conyugal, en las donaciones, en la tutela de los hijos, en las tutelas o curatelas. Asimismo, el adulterio es causal de impugnación de la paternidad, de la separación judicial de bienes y, acreditado en juicio criminal, es un impedimento para contraer matrimonio, lo cual se modifica por el proyecto.

Por eso, se modificó también el artículo 7° de la Ley de Matrimonio Civil, que impide a la mujer casarse con su co-reo en el delito de adulterio, en el siguiente sentido: "No podrá contraer matrimonio el que haya cometido adulterio con su partícipe en esa infracción, durante el plazo de cinco años contado desde la sentencia que así lo establezca.". De esta manera se estableció una equiparidad o igualdad entre el hombre y la mujer, eliminándose la discriminación de sancionar sólo a la mujer.

Este impedimento dirimente se transforma asimismo en una causal que exige una sentencia judicial firme, la cual señala el comienzo del plazo de cinco años en que subsiste dicho impedimento. Por lo tanto, el impedimento de carácter permanente que existe en la Ley de Matrimonio Civil, se convierte en temporal. Como consecuencia de todo lo anterior, se derogan los artículos 375 al 381 del Código Penal. Además, se elimina todo lo relativo a las acciones privadas de

DISCUSIÓN SALA

carácter penal, respecto de los delitos de adulterio y amancebamiento, para lo cual se modifica el No 1° del artículo 17 del Código de Procedimiento Penal y se suprimen los N°s 4 y 5 de su artículo 18.

Por último, como una formalidad para adecuar la nueva legislación, se reemplazan, en el artículo 37 del referido Código, los guarismos "7 y 8" por "8 y 9".

Señor Presidente, la Comisión, por la unanimidad de sus miembros, y con asistencia de la totalidad de los parlamentarios nominados por ambas Cámaras, expresó su criterio de despenalizar el adulterio, a fin de concordar con el propósito del Ejecutivo de que el hombre y la mujer no tengan un trato discriminatorio; por el contrario, en el proyecto hay un evidente signo de igualdad.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). En discusión el informe de la Comisión Mixta.

De acuerdo con las disposiciones reglamentarias, se admiten sólo tres discursos.

Tiene la palabra el Diputado señor Cardemil.

El señor CARDEMIL.- Señor Presidente, voy a hablar a título personal sobre esta materia, para oponerme a las conclusiones a que arribó la Comisión Mixta respecto de la despenalización del adulterio, y voy a. entregar, con el máximo de rigor que sea posible, algunos elementos de juicio a la consideración de los honorables colegas, para su decisión final.

Sin duda, estamos ante una decisión extraordinariamente delicada y seria respecto de la sociedad que nosotros soñamos, que queremos plasmar en los años venideros. Ella dice relación con nuestra idea, con nuestro proyecto de Chile.

El país ha advertido cómo, incluso caldeados los ánimos, se ha suscitado un gran debate sobre la familia, sobre el matrimonio, sobre el divorcio, sobre la nulidad. La decisión que abordemos, precisamente, dice estrecha relación con estos problemas.

Que yo sepa, absolutamente todas las posiciones, incluso aquéllas que postulan el divorcio, han planteado, como ideal para Chile, una familia monógama, formada por un hombre y una mujer y que dure indefinidamente; es decir, que sea indisoluble. Todas han coincidido en que el divorcio es un problema, un daño, respecto de ese ideal, y dan las soluciones a un mal que consideran menor.

Asimismo, todos los estudios referentes al tema concluyen que el gran problema de Chile, mucho más que los matrimonios que se terminan, es la carencia de matrimonios. Es un hecho evidente, real, que alrededor del 50 por ciento de las parejas no están unidas por el matrimonio; son uniones de hecho, con todas las consecuencias civiles y penales que ello acarrea

Si queremos fortalecer el matrimonio, debemos ser coherentes en el sentido de ayudar a que se desarrollen todas las conductas que no atenten contra él y su

DISCUSIÓN SALA

permanencia. Por consiguiente, despenalizar el adulterio, evidentemente, crea una situación de perjuicio, de debilidad respecto de la institución del matrimonio.

La solución que se ha buscado es de compromiso. Despenaliza el adulterio, pero lo establece como un ilícito civil. En buenas cuentas, eso significa escurrir el bulto, sacar el problema del adulterio del ámbito del derecho público para trasladarlo al derecho privado. Estarnos diciendo que el adulterio deja de ser una conducta ilícita respecto del derecho público, de los delitos, y pasa a ser exclusivamente una materia de ilícito que atañe sólo a los cónyuges; es decir, que no compete a toda la sociedad, sino sólo a ellos.

En esta materia, como también cuando se trate del divorcio, siempre voy a estar por fortalecer el matrimonio. Aceptaré una ley de divorcio, o de nulidad de matrimonio, en cuanto realmente no se ataque el principio y se le dé solución legal a un problema que existe. Pero jamás voy a plantear, a través de la norma, mi adhesión a la idea de debilitar esta institución que, a mi juicio, es de derecho público.

Señor Presidente, por todas estas razones, votaré que no a las conclusiones de la Comisión Mixta.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra la Diputada señorita Saa.

La señorita SAA.- Señor Presidente, en nombre de la bancada del PPD felicitamos a la Comisión Mixta por sus conclusiones respecto de la materia que debatimos.

Pensamos que haber modificado el artículo que tipificaba el delito de adulterio, que discriminaba entre hombres y mujeres, es un avance extraordinario en la comprensión de los fenómenos humanos y emocionales que no tienen por qué ser penalizados.

El adulterio -que fue muy pocas veces sancionado- se relaciona con la fidelidad, que es un valor fundamental en las parejas, pues tiene que ver con emociones y sentimientos, que no pueden ser regulados penalmente.

Despenalizar el adulterio es un paso que implica modernizamos, no en el sentido de mera moda, sino en el de avanzar hacia legislaciones de carácter cultural y civil que comprendan mucho mejor la libertad y la responsabilidad de las personas y que resguarden sentimientos y emociones con la debida privacidad.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra el honorable Diputado señor Gajardo.

El señor GAJARDO.- Señor Presidente, deseo destacar la unanimidad con que la Comisión Mixta aprobó el proyecto que se somete a consideración de la Cámara.

DISCUSIÓN SALA

En relación con el tema central, el colega Elgueta fue bastante explícito en cuanto a precisar cuáles son los efectos legales del adulterio desde el punto de vista civil. A esta altura del debate, es importante fijar con claridad algunas ideas.

En primer lugar, si la falta de fidelidad constituye o no una grave infracción legal. Eso queda claramente establecido en la proposición de la Comisión Mixta que incorpora el siguiente artículo 132 al Código Civil: "El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y origina las sanciones que la ley prevé.

"Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no sea su cónyuge."

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Señor Diputado, el Diputado señor Andrés Palma le solicita una brevísima interrupción para hacer una consulta.

El señor GAJARDO.- Se la concedo, señor Presidente.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Tiene la palabra el Diputado señor Andrés Palma.

El señor PALMA (don Andrés).- Señor Presidente, justamente deseaba pedir la palabra, para referirme al punto que está abordando el Diputado señor Gajardo. En el informe de la Comisión Mixta, que considero muy positivo, se consigna: "Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no sea su cónyuge." Es decir, ¿un varón soltero que yace con una mujer casada estaría cometiendo adulterio de acuerdo con el informe de la Comisión Mixta? Tal vez el Diputado señor Gajardo me podría explicar este punto.

Muchas gracias.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). He ahí la pregunta, señor Diputado. Esperamos ansiosos su respuesta.

El señor GAJARDO.- Señor Presidente, como señalaba, el tema básicamente consiste en precisar que para el legislador la fidelidad matrimonial constituye un valor importante y que, en consecuencia, el adulterio es una grave infracción.

La segunda idea es que las reglas respectivas se apliquen por igual tanto al hombre como a la mujer. Con ello se corrige una distorsión de la actual legislación penal, que establece que el delito de adulterio sólo lo comete la mujer casada, y en condiciones muy diferentes en relación con el marido que incurre en una conducta similar.

Respecto de la pregunta específica del Diputado señor Andrés Palma, es evidente que el inciso segundo del nuevo artículo 132, al hablar de varón se refiere obviamente al hombre casado, puesto que está yaciendo con mujer que

DISCUSIÓN SALA

no es su cónyuge, y, sin duda, no tendría sentido una disposición que no contemple esa interpretación. La única que no puede acogerse es aquella en que la ley carece absolutamente de sentido. En todo caso, sería más conveniente clarificar el tema en el texto.

Al centrar las sanciones en el ámbito civil, se reconoce una realidad que ocurre en la sociedad chilena. En la práctica, no es efectivo que esta conducta se persiga criminalmente y se apliquen las sanciones que teóricamente contempla la legislación penal. Si bien es cierto figura en el ámbito del derecho público por estar penalizada en el código respectivo, en realidad no es tan así, puesto que se trata de un delito de acción privada. En consecuencia, sólo puede ser perseguido a petición del ofendido, y no es el Estado o la sociedad, como conjunto, quienes tengan instrumentos jurídicos en este momento para hacer efectiva la responsabilidad que el Código Penal prescribe para el adulterio.

Por estas razones, la bancada de la Democracia Cristiana votará favorablemente el proyecto, en consideración a que se ha dado un paso importante y serio sobre la materia para precisar y establecer las relaciones, obligaciones, derechos y sanciones en el campo del derecho civil, donde corresponda.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Sólo de la lectura del texto me parece que la observación del Diputado señor Palma es válida, porque es perfectamente posible la configuración del delito de adulterio -si se toma el tenor literal de la norma- por varón soltero, que es lo que preocupa al honorable Diputado.

De acuerdo con las normas reglamentarias, correspondería votar; pero hay mucho interés de varios señores Diputados en usar de la palabra.

El señor GARCÍA (don René Manuel).-
¿Me permite?

El señor SCHAULSOHN (Presidente). En seguida, honorable señor Diputado. Están inscritos para intervenir las honorables Diputadas señora Mariana Aylwin e Isabel Allende, y los señores Ribera y Balbontín. Si le parece a la Sala, antes de la votación se concederá la palabra a los parlamentarios nombrados.

Acordado.

Tiene la palabra el Diputado señor René Manuel García.

El señor GARCÍA (don René Manuel). Señor Presidente, de acuerdo con el diccionario, "yacer" es "tener trato camal con una persona." Si estamos hablando de trato carnal en este mundo tan moderno y degenerado en que vivimos, ¿qué pasa si yace una mujer con una mujer o un hombre con un hombre? ¿No habría adulterio?

DISCUSIÓN SALA

Varios señores DIPUTADOS.- ¡No!

El señor GARCÍA (don René Manuel).No hay adulterio. Eso es "normal", o sea...

-Hablan varios señores Diputados a la vez.

El señor PÉREZ (don Aníbal).- ¡Es sodomía!

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Ruego a los señores Diputados dirigirse a la Mesa.

El señor GARCÍA (don René Manuel).-
¡Lea lo que es sodomía!

Digo esto porque es mucho más normal el trato entre un hombre casado y una mujer casada o viceversa' -algunos Diputados, al parecer, amparan ciertos actos que consideran normales- que el que efectúan personas del mismo sexo, denominándolo sodomía o como quieran. Eso no es sancionado. Si vamos a penalizar el adulterio, también hagámoslo con aquellos actos contra natura, lo que es mucho más degenerado que engañarse mutuamente. Excúseme la expresión, señor Presidente.

-Hablan varios señores Diputados a la vez.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Ruego a los señores Diputados guardar silencio.

El señor GARCÍA (don René Manuel).Estoy total y absolutamente convencido de que estas relaciones contra natura no deben ser protegidas. Prefiero que la madre o cualquiera señora tenga relaciones con una persona normal y no que apunten con el dedo al padre por ser homosexual. Pareciera que ello no tiene implicancia en esta iniciativa. ¿Qué pensará la gente de estas aberraciones legislativas? Perdóneme que se lo diga, señor Presidente, pero me parece realmente preocupante que por medio de la ley se penalice lo que, por último, permite la naturaleza entre un hombre y una mujer, y se deje impune, la degeneración, el trato carnal entre dos hombres o dos mujeres. Por eso, mientras no se penalicen bien esos actos, votaré en contra.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra la honorable Diputada señora Mariana Aylwin.

La señora AYLWIN.- Señor Presidente, en estos debates culturales y de valores, hay que imponer cierta racionalidad. Me sorprenden las pasiones que desatan. Como ha dicho el Diputado señor Cardemil, en general, el concepto de familia de nuestra cultura no está cuestionado; sólo voces muy aisladas -las más liberales- lo hacen.

DISCUSIÓN SALA

El punto es ¿cómo se defiende la familia? ¿Cómo se defiende la fidelidad, que es un valor? Es algo que debemos plantearnos como sociedad si creemos en el matrimonio y en la familia. ¿Se defiende la fidelidad aplicando penas? En este proyecto se terminan las sanciones penales, pero la infidelidad sigue teniendo graves sanciones civiles. El adulterio tiene una condena moral; la sociedad lo ve como algo dañino. Permítanme hacer una comparación: a pesar de que el aborto está penalizado -considero que así debe mantenerse-, en la actualidad se efectúa una enorme cantidad de abortos. En consecuencia, debemos preguntarnos cómo se defienden instituciones tan valiosas para nuestra sociedad como el matrimonio y la familia. Está claro que los signos positivos para ello, no se dan sólo a través de las leyes.

Con esta iniciativa se corrige no una distorsión -como dijo el Diputado señor Gajardo-, sino una tremenda injusticia, al sancionar de manera diferente una misma conducta, según la cometa un hombre o una mujer.

Apoyo este proyecto de ley, porque estimo que las señales para fortalecer la familia deben darse en diversos ámbitos y estimo que la sanción civil que se establece para el adulterio es suficiente.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra el honorable Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, el adulterio y su despenalización no es sólo un tema jurídico. Al respecto, son importantes las señales que queremos irradiar a la sociedad, la cual observa cómo algunos de sus representantes políticos, a través de diversas formas, buscan restar importancia al matrimonio para hacer de él más bien una cuestión privada entre dos personas. Esto lo vemos, por ejemplo, en la legislación que propugna la plena igualdad entre los hijos ilegítimos y los legítimos. Si al final da lo mismo tener hijos por fuera o por dentro del matrimonio, es justo preguntarse: ¿Cuál es la importancia de casarse? Lo mismo sucede cuando se plantea el tema del divorcio en el que el matrimonio queda, en resumidas cuentas, como una unión a prueba, ya que también surge la interrogante: ¿Para qué casarse? Si es tan fácil casarse y descasarse, mejor no nos casamos ni nos descasamos y convivimos -opción plenamente válida en algunas sociedades como las europeas- y así evitamos trámites jurídicos.

El adulterio ha sido planteado por la Diputada señorita Saa como un tema de amor. Sin lugar a dudas, la fidelidad es una expresión sublime del amor y del respeto que se tiene a otra persona. Es la entrega total, en cuerpo y alma, a una persona a quien se aprecia y se quiere. Creo que la prueba máxima del amor consiste en ver la felicidad reflejada en el otro. El amor es lograr, de cierta manera, que la otra persona obtenga su felicidad plena. El amor es entrega principalmente, no recepción.

Aquí se ha defendido la despenalización del adulterio, arguyéndose que esta norma es inoperante, con lo que concuerdo, ya que no ha tenido aplicación en nuestra legislación. Pero cabe preguntarse si el legislador puede .o no ser

DISCUSIÓN SALA

neutral en esta materia. ¿Podemos reducir el efecto de la infidelidad matrimonial a un asunto particular entre los cónyuges? La pregunta previa reside en si la familia es un asunto particular o tiene relevancia pública.

Si fuera un asunto particular, el legislador no debería concebirlo ni reglamentarlo, sino dejar que, si así lo desean, las personas firmen un contrato, se uniesen ante testigos o no se uniesen. Si así fuera, lógicamente el adulterio y toda forma vinculada con la familia no deberían estar reglamentadas ni en los códigos civiles ni en los penales. Pero el legislador parte de una base contraria: la familia es algo importante, y no sólo porque se consigne en la Constitución que es la base fundamental de la sociedad, sino porque de ella se derivan acciones y derechos importantes para aquellos que la conforman y para quienes nacen de ella. Por ejemplo, una forma de afianzar la presunción en favor de un tercero o en contra o a favor del marido respecto de los hijos concebidos dentro del matrimonio, consiste en sancionar el adulterio; pero si hoy lo eliminamos desde el punto de vista penal, ¿por qué vamos a mantener la presunción de que los hijos concebidos dentro del matrimonio tienen por padre al marido?

¿Cuál sería el fundamento? ¿Por qué no dejamos que el marido concorra y diga en cada caso: "Este hijo es mío" o "Este hijo no es mío".

Este proyecto, que busca igualar el adulterio desde el punto de vista de los dos sexos, constituye un paso importante al respecto. Sin embargo, concuerdo con la apreciación del Diputado señor Palma, don Andrés, en el sentido de que la redacción no fue la más feliz y de que el adulterio tendría una figura absolutamente diferente de la idea original. La frase: "El varón que yace con mujer que no sea su cónyuge" se refiere más bien a las relaciones carnales. Sería como un tipo de parentesco de afinidad ilegítima, que, a mi juicio, no estuvo en la idea primitiva. En mi opinión, eliminar esta disposición es dar, una vez más, una señal errónea a la ciudadanía, en cuanto a lo que nosotros queremos hacer con la familia chilena.

Aunque esta disposición no se aplica plenamente en la actualidad, tampoco molesta, y no veo la necesidad de derogarla. Soy partidario de mantenerla, principalmente por el hecho de que, si la abrogamos, irradiaremos señales erróneas a la ciudadanía, y al final, llegaremos a una situación en la cual el matrimonio que vamos a dejar vigente será tan intrascendente que, aun cuando la gente concorra al Registro Civil para casarse, terminará destruido, no porque derogamos esta institución, sino porque le quitamos sus elementos más esenciales.

Señor Presidente, con su venia, concedo una interrupción al Diputado señor Elgueta.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Tiene la palabra el Diputado señor Elgueta.

El señor ELGUETA.- Señor Presidente, seré muy breve, de acuerdo con lo que dispone el Reglamento.

DISCUSIÓN SALA

No es efectivo lo señalado por el Diputado señor Ribera, no obstante respetar mucho su argumentación, en el sentido de que sea necesario privar de libertad a cualquiera de los cónyuges para impugnar la paternidad del marido -en el caso que él ha propuesto- de un hijo concebido dentro del matrimonio. Precisamente, en el hecho de existir el adulterio, más allá de su penalización, está la base de la sanción que recibe la persona que incurre en este delito, porque puede impugnar la paternidad fundado en ese antecedente. Para eso, actualmente no se necesita ni siquiera una sentencia de orden penal.

Muchas gracias.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Recupera el uso de la palabra el Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra la Diputada señora Allende; en seguida, el Diputado señor Balbontín, y luego votamos.

La señora ALLENDE.- Señor Presidente, efectivamente se da un paso importante -por ello comparto el informe de la Comisión Mixta-, cuando despenalizamos el adulterio, sobre todo porque nos hacemos cargo de la enorme discriminación que existía cuando este delito era cometido por una mujer.

Se trata de un problema ético, de orden y ámbito privado, e íntimo de parejas, las cuales deben asumir su relación matrimonial con responsabilidad y lealtad.

Son demasiado severas las penas y sanciones que se contemplan en el Código Penal, como para que las mantengamos.

En ese sentido, considero positiva esta solución, no porque estemos atentando ni debilitando la familia, sino porque queremos que en esta sociedad efectivamente haya tolerancia, profundidad y amplitud para discutir temas tan trascendentes para el ser humano.

En este plano, en que no estamos cuestionando la totalidad de la familia, sino apuntando a un tema importante, nos estamos refiriendo esencialmente a un problema de carácter ético, por lo que considero importante que no sólo se ponga fin a esa discriminación, sino también que se despenalice esta acción.

Este tema atañe a cada una de las conciencias, más que cada una de nuestras posiciones.

Sin embargo, en la bancada socialista estamos de acuerdo en considerarlo un hecho positivo en el orden señalado.

Por eso, vamos a votar favorablemente la proposición de la Comisión Mixta.

He dicho.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra el Diputado señor Balbontín. Luego, votaremos.

DISCUSIÓN SALA

El señor BALBONTÍN.- Señor Presidente, no iba a intervenir en este debate, porque este tema ha sido suficientemente tratado. Sin embargo, al escuchar las palabras del Diputado señor Cardemil, me parece indispensable hacer algunas precisiones.

Es muy extraño que aún en Chile algunas personas mantengan un doble estándar. Especialmente aquellas que en tiempos recientes de nuestra historia no tuvieron el mismo respeto en relación con principios fundamentales de la sociedad relativos a los derechos humanos, ahora se transformen con tanta facilidad en pontífices de la moralidad en la vida pública. Señalan con tanta liviandad que aquí se está tratando de atentarse en contra de una institución tan fundamental como lo es la familia.

Muy por el contrario, después de escuchar el informe de la Comisión Mixta, y la precisión gramático-jurídica del honorable Diputado señor Palma, don Andrés, que comparto, en lo fundamental. Me parece indispensable ver cuáles son los dos valores que están de por medio.

Uno, es el principio de igualdad ante la ley de dos géneros: hombre y mujer. Me parece realmente inaudito seguir manteniendo en esta sociedad y en estos tiempos una inequidad, una relación de poder como la que existió en la Edad Media. La evolución social de la familia como institución ha permitido que nuestra sociedad privilegie mucho más la relación de amor. Ahí se afianza la solidez y también debilidad de la relación de pareja. De ella depende fundamentalmente que se mantenga la unión entre los dos miembros. Por lo tanto, lo que ocurre al interior de la familia tiene que ver mucho más con lo privado que con lo público en la actualidad. No se obtiene nada, señor Presidente, con la sanción penal que existía en el pasado, la cual tenía su origen en una reivindicación de honor para quien no había sido capaz de mantener una relación de amor. Es necesario aclarar muy a fondo estas cosas a quienes ahora se transforman en pontífices. Era el honor mancillado del hombre, el que buscaba reivindicarse por la fuerza de la ley con el fin de evitar la "vendetta". Otro valor distinto es el de la solidez de la familia, la que para que se mantenga como es hoy en su amor es preciso "descargarla" de muchos problemas. De partida los sociales que derivan en el problema de informalidad. También los de falta de madurez de la pareja, etcétera.

La familia ha evolucionado a través de los años. No es igual la relación de pareja de aquellas familias que existieron en Chile a comienzos de este siglo, y cuyos miembros tenían un horizonte de vida de solamente 30, 35 ó 40 años, que la de las actuales, en que la expectativa de vida es el doble, lo que obliga a que esta relación sea mucho más íntima, privada y, por ende, sólida.

Por lo tanto, aquí estamos discutiendo dos cosas: primero, el principio de igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer y, segundo, la eficacia de un sistema público o penal para castigar una relación fundamentalmente de orden privado. No se pretenda mantener mediante coerción lo que no ha sido posible mantener por amor.

Solamente quería hacer esas dos precisiones, señor Presidente.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Antes de someter a votación el informe de la Comisión Mixta, considero mi obligación señalar que la observación que formuló el honorable Diputado don Andrés Palma tiene fundamentos y que, efectivamente, una cosa es la historia fidedigna de la ley, y todos tenemos claro lo que queremos decir, pero no es lo que dispone la norma.

Al respecto, tenemos tres caminos a seguir desde el punto de vista reglamentario: primero, que la Cámara, antes de pronunciarse, acuerde por unanimidad enviar el proyecto a la Comisión Mixta para que corrija esta situación. Segundo, que el Ejecutivo, por la vía del veto, solucione el problema. Y tercero, votar derechamente el informe, en el entendido de que, de la discusión habida en la Sala y en las actas de la propia Comisión Mixta, esto debe interpretarse en el sentido que a nosotros nos parece obvio. Pero el hecho es que la redacción de la norma se presta a los equívocos que ha señalado el honorable Diputado señor Palma, don Andrés.

Tiene la palabra el Diputado señor Luksic.

El señor LUKSIC.- Señor Presidente, quiero opinar sobre lo sustantivo.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). No puede hacerlo, señor Diputado, porque está cerrado el debate.

El señor LUKSIC.- Me referiré sólo a lo que manifestó el Diputado don Andrés Palma.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Tiene la palabra Su Señoría para hacer una precisión sobre ese tema.

El señor LUKSIC.- El adulterio se entiende como un delito cometido en contra de la institución del matrimonio, respecto del cual están obligados dos partes, que son los cónyuges; pero no empece respecto de terceros; por lo tanto, el adulterio no obliga a terceros que no son parte de esta institución.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Es válido el argumento del señor Diputado; pero sigue siendo cierto que eso no se desprende del tenor literal de la norma.

Tenemos que resolver el punto relativo al procedimiento.

Tiene la palabra el Diputado señor Ribera.

El señor RIBERA.- Señor Presidente, apoyo su idea, en términos de que el proyecto de nuevo se remita a la Comisión Mixta, con el fin de que salven las posibles incongruencias.

El señor SCHAULSOHN (Presidente). Tiene la palabra el Diputado señor Navarro.

DISCUSIÓN SALA

El señor NAVARRO.- Señor Presidente, apoyo la moción, dado que efectivamente existe una contradicción que vale la pena aclarar, toda vez que ésta debe ser una norma concreta y perdurable en el tiempo.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Solicito el acuerdo unánime de la Sala para recabar el pronunciamiento de la Comisión Mixta sobre la materia, con el objeto de evitar problemas, y cuando el proyecto regrese, se despachará sin discusión.

Acordado.

OFICIO RESPUESTA

4.4. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio de Respuesta a la Cámara de Diputados. Fecha 12 de julio, 1994.

Oficio del Senado

"Valparaíso, 12 de julio de 1994.

Tengo a honra informar a Vuestra Excelencia que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado recibió el día de hoy su oficio N° 147, fechado el 7 de julio pasado, y sobre el particular, por la unanimidad de sus integrantes, resolvió manifestar al señor Presidente su completo acuerdo con la interpretación que esa Corporación da al inciso segundo del nuevo artículo 132 del Código Civil, contemplado en el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, en el sentido de que la referencia que hace en cuanto a que comete adulterio "el varón que yace con mujer que no es su cónyuge", sólo afecta al varón casado.

Adoptó el mencionado acuerdo en atención a que no resulta jurídicamente posible recabar de la Comisión Mixta enmiendas de redacción, como se solicita, por cuanto dicho órgano de trabajo bicameral dejó de existir cuando evacuó su informe a las Salas de ambas Corporaciones.

Devuelvo a V. E. los antecedentes recibidos.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

(Fdo).: Miguel Otero Lathrop, Presidente accidental Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento; José Luis Alliende Leiva, Secretario.

DISCUSIÓN SALA

4.5. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 329. Sesión 22. Fecha 14 de julio, 1994. Discusión Informe de la Comisión Mixta. Se aprueba.

MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. (Proposición de la Comisión Mixta).

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Se ha recibido un oficio del Senado en el que se informa que, por la unanimidad de su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, se ha resuelto manifestar a la Honorable Cámara su pleno acuerdo con la interpretación dada por esta Corporación al inciso segundo del nuevo artículo 132 del Código Civil, consignado en el proyecto que modifica dicho cuerpo legal en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica. Este oficio dice relación con el debate suscitado en la Sala respecto del informe de la Comisión Mixta, que figura en la Tabla de Despacho Inmediato de hoy. Solicito el asentimiento unánime de la Sala para despacharlo en la misma forma, dado que el Senado ha expresado su plena concordancia con las aprensiones de redacción que algunos señores Diputados hicieron presentes en ocasión anterior.

El señor VIERA-GALLO.- Pido la palabra, señor Presidente.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Tiene la palabra Su Señoría.

El señor VIERA-GALLO.- ¿Eso significa que no habría posibilidad de intervenir respecto de esta materia?

El señor SCHAULSOHN (Presidente).Efectivamente, señor Diputado.

El señor VIERA-GALLO.- Como no estuve cuando se trató la proposición de la Comisión Mixta, solicito dos minutos para una breve intervención.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).- ¿Habría acuerdo para conceder el uso de la palabra al Diputado señor Viera-Gallo?

El señor ÁLVAREZ-SALAMANCA.- No, señor Presidente.

El señor FERRADA.- No.

El señor SCHAULSOHN (Presidente).No hay acuerdo, señor Diputado. Solicito el asentimiento unánime de la Sala par aprobar la proposición de la Comisión Mixta.

Aprobada.

Despachado el proyecto.

DISCUSIÓN SALA

4.6. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 329. Sesión 15. Fecha 21 de julio, 1994. Discusión Informe de Comisión Mixta. Se aprueba.

MODIFICACIÓN DE CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO. INFORME DE COMISIÓN MIXTA

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Informe de la Comisión Mixta recaído en el proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica, con urgencia calificada de "Simple".

—Los antecedentes sobre el proyecto figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 52ª, en 18 de mayo de 1993.

En trámite de Comisión Mixta, sesión 33ª, en 9 de marzo de

1994.

Informes de Comisión:

Constitución, sesión 2ª, en 5 de octubre de 1993.

Constitución (segundo), sesión 19ª, en 15 de diciembre de

1993.

Mixta, sesión 15ª, en 21 de julio de 1994.

Discusión:

Sesiones 7ª, en 19 de octubre de 1993 (se aprueba en general); 20ª, en 4 de enero de 1994 (queda pendiente la discusión particular); 21ª, en 5 de enero de 1994 (se despacha en particular).

El señor EYZAGUIRRE (Secretario).— La Comisión Mixta estuvo integrada por los Diputados señores Chadwick, Elgueta, Espina, Gajardo y Viera-Gallo, y los Senadores integrantes de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de esta Corporación, y después de arduas discusiones aprobó, por unanimidad, el texto que será sometido a la consideración de esta Sala.

Por su parte, la Cámara de Diputados, en oficio N° 164, de 14 de julio de 1994, dice lo siguiente:

"La Cámara de Diputados, en su sesión de esta fecha, ha dado su aprobación a la proposición formulada por la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas con ocasión de la tramitación del proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica."

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— En votación el informe de la Comisión Mixta.

Tiene la palabra la señora Ministra.

DISCUSIÓN SALA

La señora ALVEAR (Ministra de Justicia).— Señor Presidente, quiero muy brevemente expresar que el informe de la Comisión Mixta abarca tan sólo un aspecto del proyecto que ya fue aprobado en su integridad —sobre derogación de los delitos de adulterio y amancebamiento— y que, como recordará este Honorable Senado, pretende, en primer lugar, establecer como régimen alternativo el de participación en los gananciales; en segundo término, crear, por primera vez en nuestro país, el patrimonio familiar como una institución de orden público, y en tercer lugar, igualar los deberes, derechos y obligaciones entre los cónyuges.

En lo referente al último aspecto, el proyecto dispone la igualdad entre marido y mujer, y en lo que atañe al deber de fidelidad —fundamental y relevante dentro del matrimonio—, el informe de la Comisión Mixta lo declara como un bien jurídico necesario de cautelar.

La infidelidad, sin lugar a dudas, afecta la vida conyugal. Es un acto ilícito e inmoral. Por eso, por la unanimidad de sus miembros, la Comisión Mixta decidió, en primer término, señalar que el deber de fidelidad es un bien jurídico deseable de proteger y, para estos efectos, establece, consagra y explicita las sanciones civiles que la vulneración del deber de fidelidad conlleva.

Estas sanciones civiles —enumeradas en el informe de la Comisión Mixta a partir de la página 9— disponen, en términos muy generales, que el cónyuge inocente puede revocar las donaciones que haya hecho al culpable; que el cónyuge que haya dado causa al divorcio sólo tiene derecho a exigir alimentos necesarios al inocente, y no los alimentos congruos; que no es digno de suceder a éste, y que pierde su calidad de heredero abintestato. Pierde, además, su derecho a la porción conyugal. Y en lo relativo a tuición de los hijos, el adulterio cometido por el padre o la madre debe ser considerado como antecedente relevante al momento de definir la tuición de aquéllos. Asimismo, en caso de divorcio declarado por adulterio del marido, la mujer tiene derecho a pedir la separación conyugal. E incluso, entre las personas incapaces de desempeñar los cargos de tutores o curadores, se encuentran las condenadas o divorciadas por adulterio.

Finalmente, el adulterio es causal de impugnación de la paternidad.

Nadie podría entonces alegar que la ley no resguarda este deber de fidelidad, que es fundamental dentro del matrimonio. Sin embargo, la Comisión Mixta —y así lo aprobó la Cámara de Diputados, por la unanimidad de sus miembros— consideró suficientes las sanciones civiles que se establecen y que acabo de enumerar, y que nada justifica penalizar el adulterio como lo hace actualmente la ley.

Por eso consideramos que la aprobación del informe de la Comisión Mixta, igualando la situación del hombre y la mujer frente al adulterio, y consagrando explícitamente esas sanciones de carácter civil, constituye indudablemente un avance significativo en la regulación y equiparidad de las obligaciones y derechos entre los cónyuges.

DISCUSIÓN SALA

He dicho.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Quiero advertir que, previamente al acuerdo adoptado en la reunión de Comités de aprobar el proyecto sin discusión, el Honorable señor Díaz manifestó su intención de formular algunas observaciones sobre el particular. Naturalmente, si otros señores Senadores quieren hacer uso de la palabra, podrán hacerlo.

Tiene la palabra Su Señoría.

El señor DÍAZ.— Señor Presidente, en segundo trámite constitucional, esta Corporación se pronunció en contra de la llamada "despenalización del adulterio" y a favor de reponer el proyecto original del Ejecutivo que equiparaba a los cónyuges ante tal delito.

Hoy debemos pronunciarnos acerca de la proposición de la Comisión Mixta, que insiste en la discriminación del adulterio.

Llaman la atención dos cosas.

Primero. Pese a no haber mediado indicación sustitutiva alguna, el Ejecutivo no defiende ya el proyecto de su autoría. Y segundo. Se nos convoca hoy a aprobar lo que ayer rechazamos.

Como el lenguaje de un legislador debe ser consistente, deben existir muy fundadas razones para que se nos pida cambiar de decisión.

El acuerdo de la Comisión Mixta parte de una solución salomónica. Se ha dividido a la creatura en dos. Se acepta el criterio de la Cámara para hacer desaparecer el tipo penal adulterio. Y se acepta parte del predicamento del Senado señalando más enfáticamente el deber de fidelidad, y se transporta del ámbito penal al civil la clásica definición del adulterio: "Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no sea su cónyuge."

La redacción de esta norma aparece defectuosa.

En efecto, existen violaciones del deber de fidelidad que no están comprendidas en las relaciones sexuales de cópula entre varón y mujer. Así es el caso del lesbianismo y la homosexualidad masculina.

El cónyuge inocente que ve traicionada la fe conyugal a través de estas conductas, aún más destructivas del núcleo familiar que el adulterio estricto, no puede ver sancionado al cónyuge infiel porque, como dice el inciso primero del artículo 132 que la Comisión Mixta propone, el adulterio "origina las sanciones que la ley prevé".

En consecuencia, tales conductas no serían causal de divorcio ni dan derecho a sus efectos jurídicos; no son causal de impugnación de paternidad, porque no ha existido imposibilidad física del marido para tener acceso a la mujer, y no son causal de separación de bienes.

En síntesis: sancionamos civilmente a los adúlteros, y dejamos sin sanción a violaciones de la fe conyugal a través de conductas sexuales contra natura o aberrantes.

La argumentación de la Comisión Mixta de las

DISCUSIÓN SALA

páginas 16 y 17 de su informe aparece muy débil: "No escapó a la Comisión la consideración de que puede haber otras conductas sexuales, diferentes de la cópula normal entre personas de distinto sexo en que consiste el adulterio, que infrinjan también el deber de fidelidad.

"Pero, sea que ellas tengan menor o similar gravedad, escapan al significado propio de dicho concepto, y, en esa medida, no serán sancionadas, o lo serán, pero por la aplicación de normas diferentes a las que castigan específicamente el adulterio."

Digo "débil", porque las conductas sexuales que he mencionado son más graves que el adulterio estricto, y porque no hay normas civiles aplicables a estos casos. Por ejemplo, esas conductas no dan lugar al divorcio y, por ende, no se aplica la norma del artículo 223 del Código Civil en relación a la tuición de los hijos, o el derecho de alimentos de los artículos 175 y 177 de ese mismo cuerpo legal.

En este sentido, la proposición del informe del Ministerio de Justicia era más adecuada, pues definía el adulterio de modo amplio y no hacía una mera transposición del adulterio penal al adulterio civil.

Dicha proposición decía: "Cometen adulterio el marido o la mujer que yacen con quien no es su cónyuge". En efecto, eso es el adulterio civil: "la acción de yacer el hombre o la mujer casados con mujer o varón que no sea su cónyuge".

En consecuencia, señor Presidente, la norma que nos propone la Comisión Mixta, además de ir contra lo ya aprobado por el Senado, es claramente imperfecta.

Piénsese, por último, que ahora, además, habría una discriminación contra el hombre, pues se sanciona al varón —sin decir si es casado o soltero— que yace con mujer que no sea su cónyuge.

Así las cosas, llegaríamos al extremo de que un varón soltero que yace con mujer soltera cometería adulterio, pues se trata de "un varón que yace con mujer que no es cónyuge".

Esta doble grave imperfección de la norma propuesta me lleva a rechazar el informe de la Comisión Mixta y a lamentar que no haya sido escuchado el criterio del Senado, máxime cuando éste coincidía con el del mensaje, firmado por un Presidente y por un Ministro que han sido connotados juristas.

Por lo tanto, rechazo el número 2) del artículo 28 del proyecto, norma en que se propone introducir el artículo 132 al Código Civil.

He dicho.

El señor DÍEZ.— Pido la palabra.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Ruego a la Sala atenerse a lo siguiente: dado el hecho de que el informe de la Comisión Mixta fue aprobado por unanimidad, sugiero votarlo de inmediato, con el objeto de que los señores Senadores que deseen fundamentar su pronunciamiento lo hagan en el momento en que les corresponda intervenir.

DISCUSIÓN SALA

El señor DÍEZ.— Pido la palabra.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— ¿Habría acuerdo?

El señor DÍEZ.— No, señor Presidente.
He solicitado la palabra.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Como Su Señoría no da acuerdo, puede hacer uso de la palabra.

El señor DÍEZ.— Señor Presidente, las Comisiones Mixtas se encuentran abocadas a soluciones que jurídicamente tienen pocas alternativas. Si no hay acuerdo en la Comisión Mixta o en el texto que ella propone, no habrá ley, y en este caso, por lo tanto, continuará vigente lo dispuesto en el Código Penal.

Si analizamos cuidadosamente este último cuerpo legal, observaremos que sanciona el adulterio por parte de la mujer, y con respecto al marido que incurre en el mismo hecho, el escándalo en el adulterio, pero no el delito mismo. Lo anterior hace sumamente difícil la aplicación de las sanciones civiles correspondientes —ya sea en los juicios de separación de bienes, o en materia de alimentos o de herencias—, porque el marido no ha sido objeto de una sentencia judicial condenatoria. Y lo arduo que resulta probar dicho delito, en lo penal, queda demostrado por la circunstancia de que en nuestro país, desde hace muchos años, la acción del adulterio prácticamente no existe en ese ámbito.

Pues bien, estimamos del caso dejar constancia en la ley de que uno de los valores fundamentales que rigen el matrimonio y la sociedad chilena es el de la fidelidad conyugal. Y, como el adulterio constituye la ruptura de esa fidelidad, merece las sanciones prácticas y verdaderas que la ley señala.

Debo hacer presente que la situación actual favorece al marido adúltero, que no sufre sanciones pecuniarias, no incurre en causal de divorcio, no afronta consecuencias en materia de alimentos ni en cuestiones hereditarias. En efecto, su delito es sólo el adulterio con escándalo. Y ello debe ser probado, en relación con el Código Penal, porque el Código Civil exige sentencia al respecto. En el futuro, el marido adúltero se encontrará en igualdad de condiciones con la mujer adúltera y en peores condiciones que aquellas en que se encontraba en la legislación anterior.

La alternativa de quedar con el Código Penal en los términos en que está implica conservar una declaración teórica y mala, porque sanciona —repito— el adulterio de la mujer y sólo el escándalo de parte del marido, y porque se producen efectos contraproducentes cuando ello se traduce a materia civil. Por eso, la Comisión, con el acuerdo del Ministerio de Justicia y por unanimidad, consideró conveniente mantener en la legislación la señal de la exigencia de fidelidad y la definición del adulterio, y, al mismo tiempo, facilitar todas las sanciones civiles. Porque, con respecto al marido, no

DISCUSIÓN SALA

se va a exigir una sentencia judicial condenatoria que prácticamente nunca se dicta. Cabe recordar que una de las contadas ocasiones en que se ha planteado la situación, en que sí ha habido un juicio de adulterio, es aquella en que la mujer pide alimentos al marido. Por este motivo, hemos propuesto a la Comisión esta solución, en la que tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado hubo unanimidad.

Es cierto que hay hechos inmorales quizás de mayor gravedad, algunos de los cuales están sancionados en el Código Penal, como la sodomía, y que a otros con seguridad deberemos sancionarlos más duramente en adelante, pero no dicen relación real con la materia sobre la cual tenía competencia la Comisión para pronunciarse. Ésta se habría apartado de la idea matriz —en este caso, el régimen patrimonial del matrimonio— si hubiese abordado aspectos que no estaban dentro de su ámbito de acción.

Sin lugar a dudas, se trata de un tema respecto del cual tendremos que preocuparnos. Felizmente, en nuestro país la cuestión no llega al grado que ha alcanzado en otros. Pero, evidentemente, es una tarea que aún tenemos pendiente, y que no pudimos abordar en esta oportunidad —repito— por encontrarse fuera de nuestra competencia.

Por las razones expuestas, defiendo el informe de la Comisión Mixta, que propone una solución que se detalla, quizás, en forma más pormenorizada de lo usual, para conocimiento de los juristas, abogados y jueces.

He dicho.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Si le parece a la Sala, podríamos dar por aprobado el informe de la Comisión Mixta, con el voto en contra del Honorable señor Díaz.

El señor OTERO.— Perdón, señor Presidente. ¿Me permite?

El señor THAYER.— ¿Me permite, señor Presidente?

El señor OTERO.— Frente a la aseveración que hizo el Honorable señor Senador, habría que dejar constancia de una situación.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— ¿Está solicitando la palabra Su Señoría?

El señor OTERO.— Sí, señor Presidente.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Puede hacer uso de ella señor Senador.

El señor OTERO.— Señor Presidente, a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, que tuve el honor de presidir transitoriamente durante la ausencia del Honorable señor Díez, llegó un oficio de la Cámara de Diputados haciendo presente que se debía hacer referencia al varón casado.

DISCUSIÓN SALA

La verdad es que la Comisión no tenía recursos ni facultades para modificar lo ya aprobado por la Comisión Mixta, que había concluido su labor. Pero, en todo caso, quedó muy en claro en las actas de la Comisión, así como en el informe enviado a la Cámara de Diputados, que el delito de adulterio lo comete sólo quien está unido por el vínculo matrimonial. Si no existe ese vínculo, no se incurre en adulterio.

El señor SULE.— Por eso, el precepto dice "su cónyuge".

El señor OTERO.— Y, por lo tanto, la disposición se remite al varón "que yace con mujer que no sea su cónyuge", con lo cual está implícito —y queda claramente establecido— que se refiere sólo a aquel cónyuge que está unido a otra persona por el vínculo matrimonial.

Gracias, señor Presidente.

El señor SULE.— Pido la palabra, para dejar constancia de mi votación.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Puede hacer uso de ella Su Señoría.

El señor SULE.— Deseo insistir en el planteamiento formulado por mi colega de Región y amigo, el Honorable señor Díaz, con el objeto de que se persevere en la presentación de una indicación por parte del Ejecutivo en cuanto a ampliar la norma que ahora aprobamos a lo señalado por el Honorable señor Díaz.

Incluso, el Ejecutivo presentó una indicación en ese sentido; pero, por razones estrictamente legales y reglamentarias, la descartamos, por no corresponder a la idea matriz del proyecto.

Votaré en favor del informe, haciendo constar que coincido con las declaraciones formuladas en esta oportunidad por el Senador señor Díaz.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Tiene la palabra el Honorable señor Thayer.

El señor THAYER.— Señor Presidente, para la historia de la ley, considero conveniente que lo que acaba de esclarecer el Senador señor Otero se entienda como el criterio de la Sala. Es obvio que debe entenderse que se trata del varón casado, ya que de lo contrario estaríamos introduciendo una modificación absurda en el Código Civil. Sobre esa base, votaré a favor, porque entiendo que el que se ha expuesto es el pensamiento unánime de la Corporación.

El señor SULE.— Pero hay solamente cónyuge casada; no hay cónyuge...

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Es el criterio que se dejará establecido, para los efectos de la historia de la ley.

DISCUSIÓN SALA

El señor PIÑERA.— Pido la palabra.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Tiene la palabra Su Señoría.

El señor PIÑERA.— Señor Presidente, los señores abogados —de los cuales existen muchos en este Parlamento, y muy capaces— invocan distintas cláusulas, según la situación.

Recuerdo que muchos de ellos han invocado, también, aquella que dice que, cuando el texto de la ley —no lo señalaré en forma literal, porque no tengo memoria para ello—es claro,...

La señora FELIÚ.— El "sentido de la ley", dice el Código Civil.

El señor PIÑERA.— Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, so pretexto de consultar su espíritu. En estricto rigor, el sentido de la ley es muy claro en este caso, al definir como adulterio el que comete "el varón que yace con una mujer que no sea su cónyuge". Por eso, lo que ha expresado el Honorable señor Díaz, en estricto rigor, es verdadero. De modo que aquí estamos tratando de que la ley no diga lo que dice. Se puede intentar, pero no siempre es fácil.

El señor DÍAZ.— Yo, por lo menos, dejé constancia de cuál es mi pensamiento. Creo que en esta materia hay errores serios, que será necesario corregir en el futuro.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Seguramente, el Ejecutivo verá la posibilidad de hacer algo al respecto a través de un veto.

El señor SULE.— No es necesario.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Sólo me refiero a que podrá considerar el punto, si así lo estima.

Si le parece a la Sala, daremos por aprobado el informe de la Comisión Mixta.

—Se aprueba, con el voto en contra del Honorable señor Díaz, y queda despachado el proyecto.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra de Justicia.

El señor DÍEZ.— Señor Presidente, antes de terminar...

El señor HAMILTON.— Tiene preferencia la señora Ministra para hacer uso de la palabra.

DISCUSIÓN SALA

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra.

El señor DÍEZ.— Si me lo permite la señora Ministra, deseo dejar establecido que tanto el informe de la Comisión como el texto de la iniciativa señalan que el adulterio es la infracción del deber de fidelidad de los cónyuges, lo que proporciona, evidentemente, la claridad para interpretar el artículo y no configura sólo la simple constancia de la intención, para contestar al Honorable señor Piñera. En efecto, el artículo 132 del Código Civil dispondrá que "El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y origina las sanciones que la ley prevé". De manera que si no hay matrimonio, no hay adulterio.

Gracias, señor Presidente.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Tiene la palabra la señora Ministra de Justicia.

La señora ALVEAR (Ministra de Justicia).— Señor Presidente, con relación a la inquietud planteada acá, deseo agregar que la definición del concepto de adulterio y de quién lo comete se incluye en el artículo 132 del Código Civil. Dicho precepto se encuentra en el Libro Primero, Título VI, que trata de las obligaciones y derechos entre los cónyuges. De tal manera que el varón no casado no comete adulterio.

Señor Presidente, por su intermedio, deseo agradecer al Honorable Senado la aprobación de este proyecto en su integridad y, muy en especial, a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, por la acuciosidad con que efectuó su trabajo.

Más de tres años tomó aprobar esta iniciativa legal. Pero, ciertamente, tal como lo señalé hace un rato, el contar con un régimen alternativo de participación en los gananciales, el haber creado por primera vez en nuestro país el patrimonio familiar y el haber igualado los deberes y los derechos entre los cónyuges constituye un avance significativo en nuestra legislación civil. Por ello, reitero una vez más mis agradecimientos a esta Corporación por su valioso aporte en la tramitación de esta iniciativa.

El señor NÚÑEZ (Vicepresidente).— Gracias, señora Ministra.

OFICIO APROBACIÓN INFORME COMISIÓN MIXTA

4.7. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio de aprobación de Informe de Comisión Mixta. Fecha 25 de julio, 1994.
Cuenta en Sesión 25. Legislatura 329. Cámara de Diputados.

N° 6238

Valparaíso, 25 de julio de 1994.

Tengo a honra comunicar a V.E., que el Senado ha dado su aprobación a la proposición formulada por la Comisión Mixta constituida para resolver las divergencias suscitadas con ocasión de la tramitación del proyecto de ley que modifica el Código Civil en materia de régimen patrimonial del matrimonio y otros cuerpos legales que indica.

Lo que comunico a V.E. en respuesta a su oficio N° 164, de 14 de julio de 1994.

Devuelvo los antecedentes respectivos.

Dios guarde a V.E.

RICARDO NUNEZ MUÑOZ
Presidente del Senado
Subrogante

RAFAEL EYZAGUIRRE ECHEVERRIA
Secretario del Senado

LEY

5. Publicación de ley en Diario Oficial

5.1. Ley N° 19.335

Tipo Norma	:Ley 19335
Fecha Publicación	:23-09-1994
Fecha Promulgación	:12-09-1994
Organismo	:MINISTERIO DE JUSTICIA
Título	:ESTABLECE REGIMEN DE PARTICIPACION EN LOS GANANCIALES, Y MODIFICA EL CODIGO CIVIL, LA LEY DE MATRIMONIO CIVIL, EL CODIGO PENAL, EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA
Tipo Versión	:Única De : 23-09-1994
URL	:
	http://www.leychile.cl/N?i=30702&f=1994-09-23&p=

LEY N° 19.335

ESTABLECE REGIMEN DE PARTICIPACION EN LOS GANANCIALES, Y MODIFICA EL CODIGO CIVIL, LA LEY DE MATRIMONIO CIVIL, EL CODIGO PENAL, EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y OTROS CUERPOS LEGALES QUE INDICA

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

Proyecto de ley:

"Capítulo I
Régimen de participación en los gananciales

1. Reglas generales

Artículo 1º.- En las capitulaciones matrimoniales que celebren en conformidad con el párrafo primero del Título

LEY

XXII del Libro Cuarto del Código Civil, los esposos podrán pactar el régimen de participación en los gananciales.

Los cónyuges podrán, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1723 de ese mismo Código, sustituir el régimen de sociedad conyugal o el de separación por el régimen de participación que esta ley contempla.

Del mismo modo, podrán sustituir el régimen de participación en los gananciales, por el de separación total de bienes.

Artículo 2°.- En el régimen de participación en los gananciales 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 la vigencia del régimen de bienes, se compensa el valor de los gananciales obtenidos por los cónyuges y éstos tienen derecho a participar por mitades en el excedente.

Los principios anteriores rigen en la forma y con las limitaciones señaladas en los artículos siguientes y en el párrafo 1 del Título VI del Libro Primero del Código Civil.

2. De la administración del patrimonio de los cónyuges.

Artículo 3°.- Ninguno de los cónyuges podrá otorgar cauciones personales a obligaciones de terceros sin el consentimiento del otro cónyuge. Dicha autorización se sujetará a lo establecido en los artículos 142, inciso segundo, y 144, del Código Civil.

Artículo 4°.- Los actos ejecutados en contravención al artículo precedente 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.

Artículo 5°.- A la disolución del régimen de participación en los gananciales, los patrimonios de los cónyuges permanecerán separados, conservando éstos o sus causahabientes plenas facultades de administración y disposición de sus bienes.

A la misma fecha se determinarán los gananciales obtenidos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales.

LEY

3. De la determinación y cálculo de los gananciales.

Artículo 6°.- Se entiende por gananciales la diferencia de valor neto entre el patrimonio originario y el patrimonio final de cada cónyuge.

Se entiende por patrimonio originario de cada cónyuge el existente al momento de optar por el régimen que establece esta ley y por su patrimonio final, el que exista al término de dicho régimen.

Artículo 7°.- El patrimonio originario resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea titular al iniciarse el régimen, el valor total de las obligaciones de que sea deudor en esa misma fecha. Si el valor de las obligaciones excede al valor de los bienes, el patrimonio originario se estimará carente de valor.

Se agregarán al patrimonio originario las adquisiciones a título gratuito efectuadas durante la vigencia del régimen, deducidas las cargas con que estuvieren gravadas.

Artículo 8°.- Los bienes adquiridos durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales se agregarán al activo del patrimonio originario, aunque lo hayan sido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición sea anterior al inicio del régimen de bienes.

Por consiguiente, y sin que la enumeración siguiente sea taxativa, se agregarán al activo del patrimonio originario:

1) Los bienes que uno de los cónyuges poseía antes del régimen de bienes, aunque la prescripción o transacción con que los haya hecho suyos haya operado o se haya convenido durante la vigencia del régimen de bienes.

2) Los bienes que se poseían antes del régimen de bienes por un título vicioso, siempre que el vicio se haya purgado durante la vigencia del régimen de bienes por la ratificación o por otro medio legal.

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

4) Los bienes litigiosos, cuya posesión pacífica haya adquirido cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del régimen.

5) El derecho de usufructo que se haya consolidado con la nuda propiedad que pertenece al mismo cónyuge.

6) Lo que se paga a cualquiera de los cónyuges por capitales de créditos constituidos antes de la vigencia del régimen. Lo

LEY

mismo se aplicará a los intereses devengados antes y pagados después.

7) La proporción del precio pagado con anterioridad al inicio del régimen, por los bienes adquiridos de resultas de contratos de promesa.

Artículo 9°.- Los frutos, incluso los que provengan de bienes originarios, no se incorporarán al patrimonio originario. Tampoco las minas denunciadas por uno de los cónyuges, ni las donaciones remuneratorias por servicios que hubieren dado acción contra la persona servida.

Artículo 10.- Los cónyuges son comuneros, según las reglas generales, de los bienes adquiridos en conjunto, a título oneroso. Si la adquisición ha sido a título gratuito por ambos cónyuges, los derechos se agregarán a los respectivos patrimonios originarios, en la proporción que establezca el título respectivo, o en partes iguales, si el título nada dijere al respecto.

Artículo 11.- Los cónyuges o esposos, al momento de pactar este régimen, deberán efectuar un inventario simple de los bienes que componen el patrimonio originario.

A falta de inventario, el patrimonio originario puede probarse mediante otros instrumentos, tales como registros, facturas o títulos de crédito.

Con todo, serán admitidos otros medios de prueba si se demuestra que, atendidas las circunstancias, el esposo o cónyuge no estuvo en situación de procurarse un instrumento.

Artículo 12.- Al término del régimen de participación en los gananciales, se presumen comunes los bienes muebles adquiridos durante él, salvo los de uso personal de los cónyuges. La prueba en contrario deberá fundarse en antecedentes escritos.

Artículo 13.- Los bienes que componen el activo originario se valoran según su estado al momento de la entrada en vigencia del régimen de bienes o de su adquisición. Por consiguiente, su precio al momento de incorporación en el patrimonio originario será prudencialmente actualizado a la fecha de la terminación del régimen.

La valoración podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

LEY

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 14.- El patrimonio final resultará de deducir del valor total de los bienes de que el cónyuge sea dueño al momento de terminar el régimen, el valor total de las obligaciones que tenga en esa misma fecha.

Artículo 15.- En el patrimonio final de un cónyuge se agregarán imaginariamente los montos de las disminuciones de su activo que sean consecuencia de los siguientes actos, ejecutados durante la vigencia del régimen de participación en los gananciales:

1) Donaciones irrevocables que no correspondan al cumplimiento proporcionado de deberes morales o de usos sociales, en consideración a la persona del donatario.

2) Cualquier especie de actos fraudulentos o de dilapidación en perjuicio del otro cónyuge.

3) Pago de precios de rentas vitalicias u otros gastos que persigan asegurar una renta futura al cónyuge que haya incurrido en ellos. Lo dispuesto en este número no regirá respecto de las rentas vitalicias convenidas al amparo de lo establecido en el decreto ley N° 3.500, de 1980, salvo la cotización adicional voluntaria en la cuenta de capitalización individual y los depósitos en cuentas de ahorro voluntario los que deberán agregarse imaginariamente conforme al inciso primero del presente artículo.

Las agregaciones referidas serán efectuadas considerando el estado que tenían las cosas al momento de su enajenación.

Lo dispuesto en este artículo no rige si el acto hubiese sido autorizado por el otro cónyuge.

Artículo 16.- Dentro de los tres meses siguientes al término del régimen de participación en los gananciales, cada cónyuge estará obligado a proporcionar al otro un inventario valorado de los bienes y obligaciones que comprenda su patrimonio final. El juez podrá ampliar este plazo por una sola vez y hasta por igual término.

El inventario simple, firmado por el cónyuge, hará prueba en favor del otro cónyuge para determinar su patrimonio final. Con todo, éste podrá objetar el inventario, alegando que no es fidedigno. En tal caso, podrá usar todos los medios de prueba para demostrar la composición o el valor efectivo del patrimonio del otro cónyuge.

LEY

Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la facción de inventario en conformidad con las reglas del Código de Procedimiento Civil y requerir las medidas precautorias que procedan.

Artículo 17.- Los bienes que componen el activo final se valoran según su estado al momento de la terminación del régimen de bienes.

Los bienes a que se refiere el artículo 15 se apreciará según el valor que hubieran tenido al término del régimen de bienes.

La valoración de los bienes podrá ser hecha por los cónyuges o por un tercero designado por ellos. En subsidio, por el juez.

Las reglas anteriores rigen también para la valoración del pasivo.

Artículo 18.- Si alguno de los cónyuges, a fin de disminuir los gananciales, oculta o distrae bienes o simula obligaciones, se sumará a su patrimonio final el doble del valor de aquéllos o de éstas.

Artículo 19.- Si el patrimonio final de un cónyuge fuere inferior al originario, sólo él soportará la pérdida.

Si sólo uno de los cónyuges ha obtenido gananciales, el otro participará de la mitad de su valor.

Si ambos cónyuges hubiesen obtenido gananciales, éstos se compensarán hasta la concurrencia de los de menor valor y aquel que hubiere obtenido menores gananciales tendrá derecho a que el otro le pague, a título de participación, la mitad del excedente.

El crédito de participación en los gananciales será sin perjuicio de otros créditos y obligaciones entre los cónyuges.

4. Del crédito de participación en los gananciales.

Artículo 20.- El crédito de participación en los gananciales se originará al término del régimen de bienes.

Se prohíbe cualquier convención o contrato respecto de ese eventual crédito, así como su renuncia, antes del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 21.- El crédito de participación en los gananciales es puro y simple y se pagará en dinero.

LEY

Con todo, si lo anterior causare grave perjuicio al cónyuge deudor o a los hijos comunes, y ello se probare debidamente, el juez podrá conceder plazo de hasta un año para el pago del crédito, el que se expresará en unidades tributarias mensuales. Ese plazo no se concederá si no se asegura, por el propio deudor o un tercero, que el cónyuge acreedor quedará de todos modos indemne.

Artículo 22.- Los cónyuges, o sus herederos, podrán convenir daciones en pago para solucionar el crédito de participación en los gananciales.

Renacerá el crédito, en los términos del inciso primero del artículo precedente, si la cosa dada en pago es evicta, a menos que el cónyuge acreedor haya tomado sobre sí el riesgo de la evicción, especificándolo.

Artículo 23.- Para determinar los créditos de participación en los gananciales, las atribuciones de derechos sobre bienes familiares, efectuadas a uno de los cónyuges en conformidad con el artículo 147 del Código Civil, serán valoradas prudencialmente por el juez.

Artículo 24.- El cónyuge acreedor perseguirá el pago, primeramente, en el dinero del deudor; si éste fuere insuficiente, lo hará en los muebles y, en subsidio, en los inmuebles.

A falta o insuficiencia de todos los bienes señalados, podrá perseguir su crédito en los bienes donados entre vivos, sin su consentimiento, o enajenados en fraude de sus derechos. Si persigue los bienes donados entre vivos, deberá proceder contra los donatarios en un orden inverso al de las fechas de las donaciones, esto es, principiando por las más recientes. Esta acción prescribirá en cuatro años contados desde la fecha del acto.

Artículo 25.- Los créditos contra un cónyuge, cuya causa sea anterior al término del régimen de bienes, preferirán al crédito de participación en los gananciales.

Artículo 26.- La acción para pedir la liquidación de los gananciales se tramitará breve y sumariamente, prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la terminación del régimen y no se suspenderá entre los cónyuges. Con todo, se suspenderá a favor de sus herederos menores.

LEY

5. Del término del régimen de participación en los gananciales.

Artículo 27.- El régimen de participación en los 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 II, "Del principio y fin de la existencia de las personas", del Libro Primero del Código Civil.

- 3) Por la declaración de nulidad del matrimonio.
4) Por la sentencia de divorcio perpetuo.
5) Por la sentencia que declare la separación de bienes.
6) Por el pacto de separación de bienes.

Capítulo II

Disposiciones varias

Artículo 28.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1) Sustitúyese el inciso primero del artículo 84, por el siguiente:

"Artículo 84.- En virtud del decreto de posesión provisoria, terminará la sociedad conyugal o el régimen de participación en los gananciales, según cual hubiera habido con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiera dejado alguno, y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos."

2) Introdúcese el siguiente artículo 132:

"Artículo 132.- El adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio y da origen a las sanciones que la ley prevé.

Cometen adulterio la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el varón que yace con mujer que no sea su cónyuge."

3) Sustitúyese el artículo 134, por el siguiente:

"Artículo 134.- El marido y la mujer deben proveer a las necesidades de la familia común, atendiendo a sus facultades económicas y al régimen de bienes que entre ellos medie.

El juez, si fuere necesario, reglará la contribución."

4) Intercálase en el inciso segundo del artículo 135 entre la palabra "conyugal" y la coma (,) que le sigue, la frase "o régimen de participación en los gananciales".

LEY

5) Agrégase a continuación del artículo 145, que ha pasado a ser 138, el siguiente artículo 138 bis:

"Artículo 138 bis.- Si el marido se negare injustificadamente a ejecutar un acto o celebrar un contrato respecto de un bien propio de la mujer, el juez, previa citación del marido, podrá autorizarla para actuar por sí misma.

En tal caso, la mujer sólo obligar sus bienes propios y los activos de sus patrimonios reservados o especiales de los artículos 150, 166 y 167, mas no obligará al haber social ni a los bienes propios del marido, sino hasta la concurrencia del beneficio que la sociedad o el marido hubieran reportado del acto.

Lo mismo se aplicará para nombrar partidor, provocar la partición y para concurrir en ella en los casos en que la mujer tenga parte en la herencia.".

6) Cámbiase la numeración de los artículos 145, 148 y 149, pasando a ser artículos 138, 139 y 140, respectivamente, debiendo figurar, entre paréntesis (), su numeración antigua.

7) Sustitúyese el artículo 149, que ha pasado a ser artículo 140, por el siguiente:

"Artículo 140 (149).- Las reglas de los artículos precedentes sufren excepciones o modificaciones por las causas siguientes:

- 1) La existencia de bienes familiares.
- 2) El ejercitar la mujer una profesión, industria, empleo u oficio.
- 3) La separación de bienes.
- 4) El divorcio perpetuo.
- 5) El régimen de participación en los gananciales. De las cuatro primeras tratan los párrafos siguientes; de la última, una ley especial.".

8) Modifícase la numeración de los párrafos 2, 3 y 4 del Título VI del Libro Primero, pasando a ser párrafos 3, 4 y 5, respectivamente.

9) Introdúcese, a continuación del párrafo 1 del Título VI del Libro Primero, el siguiente párrafo nuevo:

"& 2. De los bienes familiares

Artículo 141.- El inmueble de propiedad de ambos cónyuges o de alguno de ellos, que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que guarnecen el hogar, podrán ser declarados bienes familiares y se registrarán, entonces, por las

LEY

normas de este párrafo, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio.

La antedicha declaración será hecha por el juez en procedimiento breve y sumario, con conocimiento de causa y citación del cónyuge.

Con todo, la sola presentación de la demanda transformará provisoriamente en familiar el bien de que se trate. En su primera resolución el juez dispondrá que se anote al margen de la inscripción respectiva la precedente circunstancia. El Conservador practicará la subinscripción con el solo mérito del decreto que, de oficio, le notificará el tribunal.

Para los efectos previstos en este artículo, los cónyuges gozarán de privilegio de pobreza.

El cónyuge que hiciere fraudulentamente la declaración a que se refiere este artículo, deberá indemnizar los perjuicios causados.

Artículo 142.- No se podrán enajenar o gravar voluntariamente, ni prometer gravar o enajenar, los bienes familiares, sino concurriendo la voluntad de ambos cónyuges. Lo mismo regirá para la celebración de contratos que concedan derechos personales de uso o de goce sobre algún bien familiar.

La voluntad del cónyuge no propietario que no intervenga directa y expresamente en el acto, podrá hacerse constar por escrito, o por escritura pública si el acto exigiere esta solemnidad. También podrá prestarse esa voluntad por medio de mandato especial que conste por escrito o por escritura pública, según sea el caso.

Artículo 143.- El cónyuge no propietario, cuya voluntad no se haya expresado en conformidad con lo previsto en el artículo anterior, podrá pedir la rescisión del acto.

Los adquirentes de derechos sobre un inmueble que es bien familiar, estarán de mala fe a los efectos de las obligaciones restitutorias que la declaración de nulidad origine.

Artículo 144.- En los casos del artículo 142, la voluntad del cónyuge no propietario de un bien familiar podrá ser suplida por el juez en caso de imposibilidad o negativa que no se funde en el interés de la familia. El juez procederá con conocimiento de causa, y con citación del cónyuge, en caso de negativa de éste.

Artículo 145.- Los cónyuges, de común acuerdo, podrán desafectar un bien familiar. Si la declaración se refiere a un inmueble, deberá constar en escritura pública anotada al margen de la inscripción respectiva.

LEY

El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que indica el artículo 141, lo que deberá probar. En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141.

Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo o ha terminado por muerte de alguno de los cónyuges. En tal caso, el contrayente del matrimonio actualmente nulo o los causahabientes del fallecido deberán formular la petición correspondiente.

Artículo 146.- Lo previsto en este párrafo se aplica a los derechos o acciones que los cónyuges tengan en sociedades propietarias de un inmueble que sea residencia principal de la familia.

Producida la afectación de derechos o acciones, se requerirá asimismo la voluntad de ambos cónyuges para realizar cualquier acto como socio o accionista de la sociedad respectiva, que tenga relación con el bien familiar.

La afectación de derechos se hará por declaración de cualquiera de los cónyuges contenida en escritura pública. En el caso de una sociedad de personas, deberá anotarse al margen de la inscripción social respectiva, si la hubiere. Tratándose de sociedades anónimas, se inscribirá en el registro de accionistas.

Artículo 147.- Durante el matrimonio o disuelto éste, el juez podrá constituir, prudencialmente, a favor del cónyuge no propietario, derechos de usufructo, uso o habitación sobre los bienes familiares. En la constitución de esos derechos y en la fijación del plazo que les pone término, el juez tomará especialmente en cuenta el interés de los hijos, cuando los haya, y las fuerzas patrimoniales de los cónyuges. El tribunal podrá, en estos casos, fijar otras obligaciones o modalidades si así pareciere equitativo.

La declaración judicial a que se refiere el inciso anterior servirá como título para todos los efectos legales.

La constitución de los mencionados derechos sobre bienes familiares no perjudicará a los acreedores que el cónyuge propietario tenía a la fecha de su constitución, ni aprovechará a los acreedores que el cónyuge no propietario tuviere en cualquier momento.

Artículo 148.- Los cónyuges reconvenidos gozan del beneficio de excusión. En consecuencia, cualquiera de ellos podrá exigir que antes de proceder contra los bienes familiares se persiga el crédito en otros bienes del deudor. Las disposiciones del Título XXXVI del Libro Cuarto sobre la

LEY

fianza se aplicarán al ejercicio de la excusión a que se refiere este artículo, en cuanto corresponda.

Cada vez que en virtud de una acción ejecutiva deducida por un tercero acreedor, se disponga el embargo de algún bien familiar de propiedad del cónyuge deudor, el juez dispondrá se notifique personalmente el mandamiento correspondiente al cónyuge no propietario. Esta notificación no afectará los derechos y acciones del cónyuge no propietario sobre dichos bienes.

Artículo 149.- Es nula cualquiera estipulación que contravenga las disposiciones de este párrafo."

10) En el artículo 155:

a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"En el caso del N° 8 del artículo 21 de la Ley de Matrimonio Civil, la mujer podrá pedir la separación de bienes transcurrido un año desde que se produce la ausencia del marido. Lo mismo será si, sin mediar ausencia, existe separación de hecho de los cónyuges." b) Intercálase en su inciso cuarto, entre la palabra "descuidada" y la coma (,) que la sigue, la siguiente frase: "o hay riesgo inminente de ello,".

11) Sustitúyese el artículo 158, por el siguiente:

"Artículo 158.- Lo que en los artículos anteriores de este párrafo se dice del marido o de la mujer, se aplica indistintamente a los cónyuges en el régimen de participación en los gananciales.

Una vez decretada la separación, se procederá a la división de los gananciales y al pago de recompensas o al cálculo del crédito de participación en los gananciales, según cual fuere el régimen al que se pone término."

12) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 228, por el siguiente:

"Si existe separación de bienes o régimen de participación en los gananciales, ambos cónyuges deberán contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades."

13) Modifícase el artículo 243, de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el N° 3°, por el siguiente:

"3° Las herencias o legados que hayan pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre, o por haber sido éste desheredado, en cuyo caso el usufructo corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

b) Sustitúyese el inciso final, por el siguiente:

"Cuando el donante o testador ha dispuesto que el padre no tenga el usufructo de los bienes del hijo, dicho usufructo

LEY

corresponderá a la madre si está casada en régimen de participación en los gananciales o de separación total de bienes."

14) Derógase el número 1° del artículo 448.

15) Sustitúyese el artículo 450, por el siguiente:

"Artículo 450.- Ningún cónyuge podrá ser curador del otro declarado disipador."

16) Suprímese, en el N° 10 del artículo 497, la frase "que han sido condenados o".

17) Sustitúyese el inciso final del artículo 503, por el siguiente:

"Con todo, esta inhabilidad no regirá en el caso del artículo 135, en el de separación convencional ni en el evento de haber entre los cónyuges régimen de participación en los gananciales, en todos los cuales podrá el juez, oyendo a los parientes, deferir la guarda al marido o a la mujer."

18) Sustitúyese el número 5° del artículo 514, por el siguiente:

"5°. El padre o madre que tenga a su cargo el cuidado cotidiano del hogar;"

19) Reemplázase en el artículo 1076 la palabra "mujer" por la palabra "persona";

20) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 1176, por el siguiente:

"Se imputarán, por tanto, a la porción conyugal todos los bienes del cónyuge sobreviviente, inclusive su mitad de gananciales, si no la renunciare, o, si es el caso, su crédito de participación en los gananciales, y los que haya de percibir como heredero abintestato en la sucesión del difunto."

21) Agrégase al artículo 1180, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"Si existiere régimen de participación en los gananciales entre los cónyuges, no se confundirá la calidad de acreedor de gananciales con la de sucesor a título de porción conyugal en el patrimonio del difunto."

22) Agrégase al final del artículo 1715, antes del punto aparte (.), la siguiente frase: "o régimen de participación en los gananciales".

23) Reemplázase en el inciso primero del artículo 1716, la frase "el caso de pacto de separación total de bienes", por la expresión "los casos".

24) Modifícase el artículo 1719 de la siguiente forma: a) Sustitúyese el inciso segundo, por el siguiente: "Lo dicho se entiende sin perjuicio de los efectos legales de la

LEY

participación en los gananciales, de la separación de bienes y del divorcio.".

b) Agrégase el siguiente inciso tercero: "Tratándose del régimen de participación en los gananciales debe estarse a lo preceptuado en la ley respectiva.".

25) Sustitúyese el artículo 1723, por el siguiente:

"Artículo 1723.- Durante el matrimonio los cónyuges mayores de edad podrán substituir el régimen de sociedad de bienes por el de participación en los gananciales o por el de separación total. También podrá substituir la separación total por el régimen de participación en los gananciales.

El pacto que los cónyuges celebren en conformidad a este artículo deberá otorgarse por escritura pública y no surtir efectos entre las partes ni respecto de terceros, sino desde que esa 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. El pacto que en ella conste 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.

En la escritura pública de separación total o en la que se pacte participación en los gananciales, según sea el caso, podrán los cónyuges liquidar la sociedad conyugal o proceder a determinar el crédito de participación o celebrar otros pactos lícitos, o una y otra cosa; pero todo ello no producirá efecto alguno entre las partes ni respecto de terceros, sino desde la subinscripción a que se refiere el inciso anterior.

Tratándose de matrimonios celebrados en país extranjero y que no se hallen inscritos en Chile, será menester proceder previamente a su inscripción en el Registro de la Primera Sección de la comuna de Santiago, para lo cual se exhibirá al oficial civil que corresponda el certificado de matrimonio debidamente legalizado.

Los pactos a que se refieren este artículo y el inciso segundo del artículo 1715, no son susceptibles de condición, plazo o modo alguno.".

26) Reemplázase el inciso final del artículo 1754, por el siguiente:

"La mujer, por su parte, no podrá enajenar o gravar ni dar en arrendamiento o ceder la tenencia de los bienes de su propiedad que administre el marido, sino en los casos de los artículos 138 y 138 bis.".

LEY

27) Sustitúyese el N° 5° del artículo 1764, por el siguiente:

"5° Por el pacto de participación en los gananciales o de separación total de bienes, según la ley respectiva y el artículo 1723.".

28) Sustitúyese el número 3° del artículo 2481, por el siguiente:

"3° 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.".

29) Reemplázase en el inciso primero del artículo 2483, la frase inicial "Las preferencias de los números 3°, 4°, 5° y 6°," por "La preferencia del número 3°, en el caso de haber sociedad conyugal, y la de los números 4°, 5° y 6°,".

30) Reemplázanse en el artículo 2485, las palabras "del marido" por "de alguno de los cónyuges".

Artículo 29.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley de Matrimonio Civil:

1) Sustitúyese el artículo 7°, por el siguiente:

"Artículo 7°.- No podrá contraer matrimonio el que haya cometido adulterio con su partícipe en esa infracción, durante el plazo de cinco años contado desde la sentencia que así lo establezca."

2) Agrégase en el artículo 10, el siguiente inciso primero, pasando el actual a ser inciso segundo:

"Artículo 10.- En el acto de la manifestación del matrimonio, el oficial del Registro Civil deberá entregar a los futuros contrayentes información verbal o escrita respecto de los distintos regímenes patrimoniales del matrimonio. Su infracción no producirá nulidad del matrimonio ni del régimen patrimonial, sin perjuicio de sancionar al oficial del Registro Civil de acuerdo con el Estatuto Administrativo.".

3) Sustitúyense las causales cuarta, quinta y sexta del artículo 21, por las siguientes:

"4a. Tentativa de uno de los cónyuges para prostituir al otro;

5a. Avaricia de cualquiera de los cónyuges, si llega hasta privar al otro de lo necesario para la vida, atendidas sus facultades;

6a. Negarse cualquiera de los cónyuges, sin causa legal, a vivir en el hogar común.".

4) Derógase la causal décima del artículo 21.

LEY

Artículo 30.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Ley sobre Registro Civil:

1) Modifícase el artículo 38 de la siguiente forma:

a) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Podrán, asimismo, pactar separación de bienes o participación en los gananciales.".

b) Agrégase el siguiente inciso tercero:

"El Oficial del Registro Civil manifestará, también, a los contrayentes, que pueden celebrar los pactos a que se refiere el inciso anterior y que si no lo hacen o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.".

2) Reemplázase el número 11 del artículo 39, por el siguiente:

"11. Testimonio de haberse pactado separación de bienes o participación en los gananciales, cuando la hubieren convenido los contrayentes en el acto del matrimonio.".

Artículo 31.- Derógase el inciso tercero del artículo 2° de la ley N° 7.613, que establece disposiciones sobre la adopción.

Artículo 32.- Elimínase en el inciso segundo del artículo 5° de la ley N° 18.703, que dicta normas sobre adopción de menores, la oración "la incapacidad en razón de carecer de la libre disposición de sus bienes no regirá respecto de la mujer casada.".

Artículo 33.- Sustitúyese el inciso primero del artículo 19 de la ley N° 14.908, sobre Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, por el siguiente:

"Artículo 19.- Cualquiera de los cónyuges podrá solicitar la separación de bienes si el otro, obligado al pago de pensiones alimenticias, en su favor o en el de sus hijos comunes, hubiere sido apremiado por dos veces en la forma señalada en el inciso primero del artículo 15.".

Artículo 34.- Deróganse los artículos 375 al 381 del Código Penal.

Artículo 35.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código de Procedimiento Penal:

LEY

1) Sustitúyese, en el N° 1° del artículo 17, la frase "o por los delitos de adulterio, amancebamiento o bigamia" por la oración "o por el delito de bigamia".

2) Suprímense los números 4 y 5 del artículo 18.

Artículo 36.- Deróganse todos los preceptos legales que sean contrarios o resulten inconciliables con las normas de la presente ley.

Las disposiciones no derogadas deberán interpretarse en conformidad con los principios que rigen el régimen de participación en los gananciales, cuando éste existiere entre los cónyuges.

Artículo 37.- Esta ley entrará en vigencia, con excepción de lo dispuesto en los números 8 y 9 de su artículo 28, transcurridos 3 meses desde su publicación en el Diario Oficial.

Artículo 38.- Facúltase al Presidente de la República, por el plazo de un año, para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil y de las leyes complementarias, para lo cual podrá incorporar las modificaciones y derogaciones de que hayan sido objeto; incluir los preceptos legales que los hayan interpretado; reunir en un mismo texto disposiciones directa y sustancialmente relacionadas entre sí que se encuentren dispersas; introducir cambios formales, sea en cuanto a redacción, para mantener la correlación lógica y gramatical de las frases, a titulación, a ubicación de preceptos y otros de similar naturaleza, pero sólo en la medida que sean indispensables para su coordinación y sistematización.

El ejercicio de estas facultades no podrá importar, en caso alguno, la alteración del verdadero sentido y alcance de las disposiciones legales vigentes."

Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como Ley de la República.

Santiago, 12 de Septiembre de 1994.- EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE, Presidente de la República.- María Soledad Alvear Valenzuela, Ministra de Justicia.- Paulina Veloso Valenzuela, Ministra Directora Servicio Nacional de la Mujer Subrogante.

Lo que transcribo a Ud., para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., Eduardo Jara Miranda, Subsecretario de Justicia.