

**SI EN EL PACTO DE SEPARACIÓN DE BIENES SE OMITE EL INVENTARIO Y TASACIÓN DE BIENES, ÉSTE NO TENDRÁ VALOR EN JUICIO SINO SÓLO CONTRA EL CÓNYUGE, HEREDEROS O LOS ACREEDORES QUE LOS HUBIEREN APROBADO Y FIRMADO**

**La Excelentísima Corte Suprema conociendo de un recurso de casación en el fondo señala que la omisión del inventario y tasación que exige el legislador, trae aparejada distintas consecuencias, entre ellas que el pacto de separación de bienes no tendrá valor en juicio, sino contra el cónyuge, los herederos o los acreedores que lo hubieren aprobado y firmado, de otra forma se vulnerarían los derechos válidamente adquiridos con anterioridad por terceros.**

Se interpone por la parte ejecutante, recurso de casación en el fondo contra sentencia de la Corte de la Apelaciones que acogió demanda incidental de tercería de posesión interpuesta en juicio ejecutivo, puesto que señala que en el pacto de separación total de bienes, liquidación y adjudicación de gananciales sociales que los cónyuges otorgaron, no se practicó inventario y tasación con las solemnidades judiciales y tampoco fue aceptado ni firmado por ninguno de los acreedores ni menos por la ejecutante y por ende, carece de valor en juicio.

En cuanto a las infracciones cometidas, señala que si bien se declaró por la Ilustrísima Corte que el pacto no tenía ningún valor en juicio, no hizo declaración de que estos actos eran inoponibles al ejecutante.

Señala la Excelentísima Corte Suprema que a estos le corresponde determinar si los jueces de instancia aplicaron correctamente las normas que se señalan como infringidas, en efecto, señalan que el pacto de separación de bienes produce efectos entre las partes y terceros desde que fue subscrito. No obstante, según lo dispuesto en el artículo 1723 del Código Civil este no puede afectar los derechos válidamente adquiridos por

terceros, circunstancia que está referida al derecho de prenda general adquirido por los acreedores al momento de contraer las obligaciones los deudores, en que comprometen todos sus bienes.

Para efectos que los bienes queden perfectamente determinados y no se produzca confusión de patrimonios, la ley ha establecido que en caso de separación convencional de bienes se debe confeccionar inmediatamente un inventario, solemne si fuere procedente, y tasación de todos los bienes de la referida sociedad, puesto que de otra manera, al omitir el inventario y tasación, éste no tendrá valor en juicio, sino respecto contra el cónyuge, los herederos o los acreedores que lo hubieren aprobado y firmado.

Conforme a lo anterior, concluyen que el derecho de prenda general del ejecutante sobre bienes de su deudor, que al momento de contraerse la deuda era el representante de la sociedad conyugal, se vería disminuido con el pacto de separación de bienes, en circunstancias que el legislador pretende que tales pactos no afecten de manera alguna los derechos válidamente adquiridos con anterioridad por terceros, por lo que se acoge el recurso interpuesto, revocando la sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones, dictando sentencia de reemplazo.

|

**CORTE SUPRMA ROL N° 2000-2004.**

---

Santiago, seis de junio de dos mil seis.

Vistos:

En estos autos rol N° 40.423 del Cuarto Juzgado Civil de Antofagasta, caratulados "Representaciones Industriales S.A. con Franco Orrego, Félix Rafael", se interpuso demanda ejecutiva por la suma de \$ 3.150.000, por cuanto el demandado giró tres cheques por \$ 1.050.000 cada uno, girados el 30 de marzo, 30 de abril y 30 de mayo de 2001, los cuales fueron presentados a cobro a su vencimiento, sin embargo fueron protestarlos por orden de no pago por incumplimiento comercial el 18 de abril de 2001 el primero y el 1 de junio del mismo año los últimos, y notificado personalmente su girador el 22 de noviembre de 2001, no consignó, dentro de tercero día, ni tacho de falsedad su firma; acción que se tuvo por interpuesta y se despachó mandamiento de ejecución y embargo, diligencia que se cumplió con auxilio de la fuerza pública el 7 de abril de 2003 y se procedió a su retiro el 24 de septiembre del mismo año.

Liliana Eloisa Balbuena Martínez interpuso demanda incidental de tercería de posesión en contra del ejecutante y ejecutado, solicitando se alce el embargo de los bienes que individualiza y de los cuales se encuentra en posesión; funda su acción en que los bienes no pertenecerían al deudor demandado, sino que serían de su dominio y de los cuales se encuentra en posesión, por cuanto el ejecutado Félix Rafael Franco Orrego es su cónyuge y, si bien estuvieron casados en sociedad conyugal, también lo es que sustituyeron dicho régimen por el de separación total de bienes, pacto que fue celebrado por escritura pública de 18 de junio de 2001, y en el cual

consta que la hijuela correspondiente a su persona se compone de los bienes embargados en estos autos ejecutivos, no obstante forman parte de su patrimonio.

Contestando esta demanda, el ejecutante solicita su rechazo por no constar la subinscripción del pacto de separación de bienes en la partida de matrimonio y por que en tal separación de bienes y liquidación de la sociedad conyugal no se señala ni se acredita que el inventario y tasación de bienes sociales se hubiere hecho con las exigencias legales, careciendo de valor a su respecto, desde el momento que no ha firmado inventario ni tasación de bienes en calidad de acreedor.

Por sentencia de diecisiete de noviembre de dos mil tres, la Juez titular de dicho tribunal, rechazó la tercería de posesión deducida por doña Liliana Eloisa Balbuena Martínez en la que solicitaba se excluyeran del embargo realizado en el cuaderno de apremio, los bienes muebles que singulariza.

Apelada que fuera esta sentencia, una de las Salas de la Corte de Apelaciones de esa ciudad, la revocó y, en consecuencia, acogió la referida tercería de posesión.

En contra de este último fallo, la parte ejecutante dedujo el recurso de casación en el fondo que se lee a fojas 53.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que a través del recurso de casación en el fondo de lo principal de fojas 53, la parte ejecutante denuncia que en la sentencia revocatoria dictada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta, se han infringido los artículos 700, 1718, 1723, 1725 N°5, 1749, 1750, 1765, 1766 en relación con el artículo 1681, 1682 y 1683 del Código Civil. Expresa que en el pacto

de separación total de bienes, liquidación y adjudicación de gananciales sociales que los cónyuges otorgaron el 18 de junio de 2001, no se practicó inventario y tasación con las solemnidades judiciales y tampoco fue aceptado ni firmado por ninguno de los acreedores ni menos por la ejecutante y por ende, carece de valor en juicio.

Explicando la forma como se produce la infracción, señala que los sentenciadores no obstante declaran que la escritura pública de separación total de bienes y liquidación de sociedad conyugal no tenía ningún valor en juicio, por infringir los artículos 1765 y 1766 del Código Civil, no hizo declaración de que estos actos eran inoponibles al ejecutante de autos, más aún teniendo en consideración que fue otorgada después de la fecha del giro de los cheques que constituyen el título ejecutivo de su parte, apareciendo evidente que fue confeccionada para constituir y fundamentar esta tercería.

SEGUNDO: Que la sentencia de segunda instancia mantuvo los motivos primero y tercero del fallo de primera instancia, en los que se deja expresado que tres testigos señalan conocer a la tercerista desde hace años (declaran el 22 de octubre de 2003) y que han visto en su domicilio las especies embargadas; prueba testimonial, que unida a la instrumental, lleva a establecer por los jueces del fondo como hecho de la causa “que la tercerista se encuentra en posesión de las especies embargadas al momento de practicarse la diligencia de embargo”.

La Corte de Apelaciones expresa en el fundamento primero de su fallo: “Que la escritura pública de separación de bienes y liquidación de la sociedad conyugal de 18 de junio de 2001, Notaría Vicente Castillo Fernández, de Antofagasta, rolante a fojas 1, no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 1765 y 1766 del Código Civil, careciendo por tanto de valor en

juicio". Reitera luego, en el motivo tercero, que la tercerista se encuentra en posesión de las especies embargadas.

Por otra parte, son hechos no discutidos por los litigantes que los cheques fueron girados por don Félix Franco Orrego "cónyuge de la incidentista" los días 30 de los meses de marzo, abril y mayo del año 2001 y resultaron protestados por orden de no pago los días 18 de abril y 1 de junio de 2001, Es decir, con anterioridad a la suscripción de la escritura el 18 de junio de 2001 y a su subinscripción el día 26 del mismo mes;

TERCERO: Que sobre la base de tales presupuestos fácticos corresponde determinar si los jueces de la instancia aplicaron correctamente las normas que se señalan como infringidas por el recurrente.

En efecto, el pacto de separación de bienes entre Félix Rafael Franco Orrego y Liliana Eloisa Balbuena Martínez de fecha 18 de junio de 2001, ha surtido efectos respecto de las partes y de terceros desde que fue subinscrita, esto es el 26 de junio de 2001, conforme lo dispone el artículo 1723 del Código Civil.

Sin embargo, la referida disposición legal agrega: "El pacto de separación total de bienes no perjudicará, en caso alguno, los derechos válidamente adquiridos por terceros respecto del marido o de la mujer", circunstancia que está referida al derecho de prenda general adquirido por los acreedores al momento de contraer las obligaciones los deudores, en que comprometen todos sus bienes. Con el objeto que tales bienes queden perfectamente determinados y no se produzca confusión de patrimonios, el artículo 1765 y 1766 del referido Código Civil, en relación con los artículos 382 y 1253 del mismo cuerpo legal y artículos 858 a 963 del Código de Procedimiento Civil, estipulan que, disuelta la sociedad conyugal "en el caso de autos por

separación convencional de bienes pactada por los cónyuges durante el matrimonio”, se procederá inmediatamente a la confección de un inventario, solemne si fuere procedente, y tasación de todos los bienes de la referida sociedad.

De esta forma el pacto de separación de bienes puede ser perfectamente válido, pero sus efectos están limitados respecto de los terceros acreedores de los cónyuges que tenían esa calidad con anterioridad al pacto, en los términos de que trata el aludido inciso segundo del artículo 1723 del Código Civil, quienes, en síntesis, no pueden ser afectados en sus derechos;

CUARTO: Que la omisión del inventario y tasación que exige el legislador, trae aparejada distintas consecuencias, entre ellas que el pacto de separación de bienes, “no tendrá valoren juicio, sino contra el cónyuge, los herederos o los acreedores que los hubieren aprobado y firmado”, formalidad que no se acreditó en autos, todo lo contrario, se señaló por los jueces del mérito, que el pacto de separación de bienes “no cumple los requisitos establecidos en los artículos 1765 y 1766 del Código Civil y por lo tanto carece de valor en juicio”.

QUINTO: Que conforme a los razonamientos expresados, el derecho de prenda general del ejecutante sobre los bienes de su deudor, que al momento de contraerse la deuda era el representante de la sociedad conyugal, se vería disminuido con el pacto de separación de bienes, en circunstancias que el legislador pretende que tales pactos no afecten de manera alguna los derechos válidamente adquiridos con anterioridad por terceros, por lo que se ha incurrido en error de derecho al desconocer la sentencia recurrida que carece de valor en juicio el inventario y tasación, como cualquier distribución de bienes entre los cónyuges como consecuencia de una separación convencional de los mismos, que se hubieren hecho sin solemnidad judicial, puesto que la asignación de las

especies no cuenta con la aprobación ni firma del acreedor ejecutante en estos autos.

Especialmente se han infringido, por errónea aplicación, los artículos 1723, 1765 y 1766 del Código Civil, Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge el recurso de casación en el fondo deducido por el abogado don Oscar Retamal Pino en representación de la ejecutante,** en contra de la sentencia de diecinueve de abril de dos mil cuatro, escrita a fojas 44, la que se anula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Regístrese.

Redacción del Ministro Sr. Muñoz.

No 2000-04.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Jorge Rodríguez A., Sergio Muñoz G., Sra. Margarita Herreros M. y Sr. Julio Torres A. y Abogado Integrante Sr. Oscar Herrera V. No firma el Ministro Sr. Rodríguez A. no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con permiso.

Autorizado por el secretario Sr. Carlos A. Meneses Pizarro.

#### SENTENCIA DE REEMPLAZO

Santiago, seis de junio de dos mil seis.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo:

Vistos y teniendo, además, presente:



1°.- Que Representaciones Industriales S.A. interpuso demanda ejecutiva por la suma de \$ 3.150.000, que sustenta, como títulos, en el giro, por parte de Felix Rafael Franco Orrego, de tres cheques por \$ 1.050.000 cada uno, fechados el 30 de marzo, 30 de abril y 30 de mayo de 2001, los cuales fueron presentados a cobro a su vencimiento y protestados por orden de no pago por incumplimiento comercial el 18 de abril de 2001 el primero y el 1 de junio del mismo año los últimos, y notificado personalmente su girador del protesto, el 22 de noviembre de 2001, no consignó, dentro de tercero día, ni tachó de falsedad su firma;

2°.- Que Felix Rafael Franco Orrego y Liliana Eloisa Balbuena Martínez, con fecha 18 de junio de 2001, celebraron por escritura pública, pacto de separación total de bienes y liquidación de sociedad conyugal, la que fue subinscrita el 26 de junio de 2001.

3°.- Que el inventario y tasación realizado por los cónyuges no fue aprobado ni firmado por el ejecutante, de modo que a su respecto no puede ser invocado en el presente juicio, por lo que procede mantener la traba de embargo respecto de los bienes cuya exclusión solicitó la demandante incidental, en atención a que responden a una deuda contraída con anterioridad por el marido, como jefe de la sociedad conyugal.

Se confirma la sentencia de diecisiete de noviembre de dos mil tres, escrita a fojas 30. Regístrese y devuélvase con sus agregados. Redacción del Ministro Sr. Muñoz. N° 2000-04