

LA SOCIEDAD DE GANANCIALES¹

Capcha Sancca, Cesar David

En nuestra sociedad nuestros legisladores han impuesto como obligación propia del Matrimonio, el que ésta se base en el régimen patrimonial de Sociedad de Gananciales en desmedro del Matrimonio por Separación de Bienes, así lo establece el artículo 295^{o2} del Código Civil, al indicar que si los futuros contrayentes desean optar por éste segundo régimen patrimonial deben de elaborar una escritura pública, he ahí donde surge el dilema, pues la sociedad peruana por desconocimiento, dejadez o por falta de recursos no elige el tipo de régimen patrimonial y al no hacerlo la ley presume que se ha optado por la Sociedad de Gananciales, grave error para nuestra sociedad y más aún para nuestro Poder Judicial.

Dicho esto a continuación pasaré a explicar el problema que genera en la sociedad la presunción legal del Régimen Patrimonial de Sociedad de Gananciales:

En primer lugar, debo indicar que el costo de realizar una escritura pública desalienta a muchos ciudadanos, el desconocimiento genera otro tanto y por último el trámite ha realizarse empeora la situación por el tiempo y esfuerzo que ello conlleva, siendo más obvio y natural que las personas que deseen contraer matrimonio ingresen a ella cada con sus bienes propios, esto haría mucho más fácil y económico los tediosos procesos de divorcios - tanto en la distribución de los bienes como en la disputa que se genera al querer cada parte quedarse con lo que más le interesa -, dejando a salvo el derecho de las personas que quieran acogerse al régimen patrimonial de Separación de Bienes.

A ello hay que agregar el problema actual que surge con las deudas:

- a) En el caso de que éstas hayan sido contraídas antes del matrimonio el deudor responderá con sus bienes propios, pero si estas son contraídas a favor del futuro matrimonio³ se pagan con los bienes sociales.

¹ Abogado César Capcha Sanca

² **Artículo 295.- Elección del régimen patrimonial**

Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad.

Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal.

A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

³ **Artículo 307.- Pago de deudas anteriores al régimen de gananciales**

Las deudas de cada cónyuge anteriores a la vigencia del régimen de gananciales son pagadas con sus bienes propios, a menos que hayan sido contraídas en beneficio del futuro hogar, en cuyo caso se pagan con bienes sociales a falta de bienes propios del deudor.

- b) La Sociedad de Gananciales al momento de constituirse lo hacen como patrimonio autónomo⁴ por lo que no está dividido en partes alícuotas, siendo distinto del patrimonio de cada cónyuge que la integra, de forma tal que tanto para realizar actos de administración como de disposición que recaigan sobre dichos bienes sociales será necesaria la voluntad coincidente de ambos cónyuges, puesto que la voluntad coincidente de ambos cónyuges⁵ constituye la voluntad de la sociedad de gananciales, ello si bien protege los bienes de la sociedad de gananciales, no lo hace con respecto al acreedor, por cuanto éste deberá de esperar la liquidación de dicha sociedad a fin de hacer efectivo la deuda generada por uno de los cónyuges, debiendo por el momento satisfacer su deuda con los bienes propios con que éste cuente.

Sin embargo y respecto de la parte de los bienes sociales que le corresponderá al deudor en caso se liquide la sociedad de gananciales, nuestro poder judicial nos da dos posiciones contrarias, ya que en una de ellas niega toda posibilidad de embargo sobre tales bienes; y, en la otra, la admite, sin posibilidad de ejecución hasta que se liquide dicha sociedad de gananciales, concluyéndose que en ningún caso el acreedor podrá hacer efectivo su deuda hasta que se produzca la liquidación de la sociedad de gananciales.

Cabe indicar que la Ley 27809 - Ley General del Sistema Concursal- permite que en caso de que uno de los cónyuges deudores sea sometido a concurso éste, deberá de variar o sustituir⁶ su régimen patrimonial por el de separación de patrimonios, y según el artículo 330° del Código Civil, la declaración de inicio de Procedimiento Concursal Ordinario de uno de los cónyuges determina de pleno derecho la sustitución del régimen de sociedad de gananciales por el de separación de patrimonios.

Como se habrá apreciado, la mejor opción tanto para los cónyuges como para la sociedad en general (seguridad jurídica, acreedores, etc.) es que los legisladores varíen la presunción de sociedad de gananciales por el de separación de bienes, ello aliviaría gran parte de los problemas antes mencionados.

⁴ **Casación 3109-98 CUSCO-MADRE DE DIOS (PERU):** La sociedad conyugal crea un régimen especial de propiedad distinto al régimen de copropiedad y los bienes que se adquieren durante el matrimonio son indivisibles, no pudiendo uno de los cónyuges gravar un bien social sin consentimiento del otro cónyuge. En el caso, se afectó sólo la parte que corresponde a uno de los cónyuges. La Corte Suprema consideró que la tercería del cónyuge no afectado era procedente porque el bien social es indivisible.

⁵ Artículos 313° y 315° del Código Civil.

⁶ **Artículo 14.- Patrimonio comprendido en el concurso**

(...)

14.2. El deudor cuyo patrimonio se encuentre sujeto al régimen de sociedad de gananciales deberá sustituir dicho régimen por el de separación de patrimonios, de conformidad con las exigencias y formalidades previstas en las normas de orden civil, con el objeto de permitir la identificación exacta de los bienes que integrarán su patrimonio comprendido en el procedimiento. Esta condición constituye requisito de admisibilidad para el caso del deudor que pretenda su sometimiento al régimen concursal previsto en la Ley.

14.3 En caso de que fuera emplazado un deudor sujeto al régimen de sociedades gananciales y se declarara su sometimiento al régimen concursal, deberá proceder a satisfacer la exigencia prevista en el párrafo anterior de manera previa a la convocatoria a la junta de acreedores que dispone la Comisión.

Durante la tramitación de este procedimiento y en tanto la exigencia no se satisfaga, los plazos quedarán suspendidos y no será de aplicación la suspensión de exigibilidad de obligaciones y el marco de protección legal del patrimonio, regulados en los Artículos 17° y 18° de la Ley.

