

## ¿Deben tributar las compensaciones entre cónyuges que regula la nueva Ley de Matrimonio Civil?

**Jaime García Escobar**

Profesor de Derecho Tributario  
UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

**Virna Velásquez Garrote**

Abogado

Desde la entrada en vigencia de la Ley 19.947, nueva Ley de Matrimonio Civil (en adelante LMC), es decir, el 18 de noviembre de 2004, el matrimonio se podrá celebrar ante un oficial del Registro Civil<sup>1</sup> o ante una entidad religiosa que goce de personalidad jurídica de derecho público,<sup>2</sup> debiendo los contrayentes, en este último caso, inscribir el matrimonio personalmente ante el Oficial del Registro Civil, dentro del plazo de 8 días, en caso contrario, éste no producirá efecto civil alguno. Con relación a los requisitos de validez del matrimonio,<sup>3</sup> se exige que ambos contrayentes sean legalmente capaces, su consentimiento sea libre y espontáneo, y el cumplimiento de las formalidades establecidas en la ley; respecto del primer requisito, se destaca que la regla general es la capacidad y libertad de toda persona para contraer matrimonio, salvo aquellos que la ley declare expresamente incapaces; la LMC en su artículo 2º inciso 2º ordena que el juez tome, a petición de cualquier persona, todas las providencias que le parezcan convenientes para posibilitar el ejercicio legítimo de este derecho.<sup>4</sup> En este mismo sentido se eleva la edad para contraer matrimonio, a los 16 años, sin distinción de sexo, y se suscribe por el legislador el hecho de que

<sup>1</sup> Los requisitos de existencia del matrimonio son la diversidad de sexo y el consentimiento, se elimina la presencia de un oficial del Registro Civil competente. En concordancia con lo anterior, el artículo 17 inciso 1º de la LMC señala "El matrimonio se celebrará ante el oficial de Registro Civil que intervino en la realización de las diligencias de manifestación e información".

<sup>2</sup> Artículo 20 inciso 1º, primera parte LMC: "los matrimonios celebrados ante entidades religiosas que gocen de personalidad jurídica de derecho público producirán los mismos efectos que el matrimonio civil..."

<sup>3</sup> Regulados en el Capítulo II, Párrafo 1º de la LMC.

<sup>4</sup> Artículos 5º, 6º y 7º con relación al artículo 44 a) LMC.

no interesa la nacionalidad y residencia de los contrayentes, los matrimonios celebrados en el extranjero de acuerdo a las leyes de ese país,<sup>5</sup> para su validez en Chile, basta que se trate de una unión entre un hombre y una mujer.

El segundo requisito de validez dice relación con el consentimiento libre y espontáneo de los contrayentes. Hasta antes de la entrada en vigencia de la LMC, se trataba del error, fuerza y rapto; hoy se habla de error y fuerza,<sup>6</sup> precisándose en cuanto al primero que puede recaer en la identidad de la persona del otro cónyuge o en sus cualidades personales, siempre que hayan sido éstas determinantes, al momento de contraer el vínculo, para alguno de los contratantes.

El último requisito exigido por la ley, a saber, el cumplimiento de las formalidades establecidas por la ley,<sup>7</sup> adquiere relevancia hoy atendida la importancia que tiene para los cónyuges el conocer, entender y comprender los deberes y derechos<sup>8</sup> que se deben y los fines del matrimonio, esto por cuanto su incumplimiento puede ser causal de divorcio o separación judicial.

La nueva Ley de Matrimonio Civil ha reconocido y creado una serie de instituciones que dan una solución a las crisis matrimoniales sin llegar al divorcio, y a su vez se ha preocupado –bien o mal– de proteger su fin principal, que es el núcleo fundamental de la sociedad, la familia. Entre éstas podemos destacar: el reconocimiento de la separación de hecho,<sup>9</sup> la facultad para que las entidades religiosas de derecho público celebren matrimonios, el establecimiento de la separación judicial,<sup>10</sup> el divorcio des-

<sup>5</sup> Véase artículo 15 del Código Civil y Capítulo VIII de la LMC.

<sup>6</sup> La fuerza debe ser entendida en los términos de los artículos 1456 y 1457 del Código Civil.

<sup>7</sup> Las diligencias para contraer matrimonio ante Oficial del Registro Civil son: la manifestación, información y celebración.

<sup>8</sup> Los derechos y deberes de los cónyuges se caracterizan por que:

a) Son recíprocos, a diferencia de lo que ocurría hasta el año 1989, en que existían algunos que eran individuales, por ejemplo: el de obediencia, que afectaba a la mujer, y el de protección, que correspondía al marido.

b) No hay un orden de prelación entre los deberes y derechos.

c) El contenido de los mismos es ético, lo que hace imposible exigir su cumplimiento, sólo puede aplicarse otro tipo de sanciones.

<sup>9</sup> La separación de hecho: si bien la ley no la define, pero se reconoce una situación fáctica de rompimiento de la vida en común por acuerdo en común o unilateralmente.

<sup>10</sup> La separación judicial: no existe ruptura del vínculo matrimonial, pudiendo ser: de común acuerdo entre los cónyuges, caso en el cual deberán acompañar un acuerdo que regule en forma completa y suficiente sus relaciones mutuas y para con sus hijos (alimentos, tuición, patria potestad, régimen de comunicación regular y directa, etc.). Esta institución resulta ser muy importante, porque otorga fecha cierta al cese de la convivencia. También puede ser solicitada por voluntad unilateral de uno de los cónyuges cuando hubiere cesado la convivencia, por falta imputable al otro, siempre que ésta constituya una violación grave de los derechos y deberes del matrimonio, o para con los hijos, que torne intolerable la vida en común. Art. 26 LMC siempre que se trate del cónyuge no culpable de la causal.

vincular<sup>11</sup> y la compensación económica, las nuevas causales de disolución del matrimonio, entre otras.

## **Compensación económica**

Los artículos 61 y siguientes de la nueva Ley de Matrimonio Civil conceden el derecho al cónyuge que, a consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa. Ahora bien, el art. 62 señala que para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación, se considerará especialmente:

1. Duración del matrimonio y de la vida en común de los cónyuges.
2. Situación patrimonial de ambos cónyuges.
3. La buena o mala fe.
4. La edad y el estado de salud del cónyuge beneficiario.
5. Su situación en materia de beneficios previsionales y de salud.
6. Su cualificación profesional y posibilidades de acceso al mercado laboral.
7. Su colaboración que hubiere prestado a las actividades lucrativas del otro cónyuge.

## **¿Es tributable la compensación económica?**

La pregunta que procede nos formulemos es: ¿debe el cónyuge que recibe esta compensación económica tributar por ella?

Nos parece que para contestar la pregunta debemos remitirnos al concepto de renta que establece el art. 2<sup>º</sup> N<sup>º</sup> 1 de la Ley de Impuesto a la Renta, norma que establece que: "Para los efectos de la presente ley se aplicarán en lo que no sean contrarias a ella, las definiciones establecidas en el Cód-

---

<sup>11</sup> Divorcio: Es una causal de terminación del matrimonio, que no afecta de modo alguno la filiación ya determinada ni los derechos y obligaciones que emanan de ella. El divorcio puede ser solicitado de común acuerdo por los cónyuges si acreditan que ha cesado la convivencia durante un período mayor a un año, acompañando un acuerdo completo y suficiente, en los mismos términos antes señalados para la separación judicial. También puede ser demandado por uno de los cónyuges, distinguiéndose en este caso causales genéricas, que dan lugar al divorcio sanción, y específicas. Las primeras consisten en una violación grave de los deberes y obligaciones que impone el matrimonio, o para con los hijos, que torne intolerable la vida en común, y las segundas dicen relación con la transgresión grave y reiterada de los deberes de convivencia, socorro, fidelidad, ayuda mutua, respeto y protección recíprocos, derecho y deber de vivir en el hogar común.

go Tributario y, además, salvo que la naturaleza del texto implique otro significado, se entenderá: 1. Por "renta", los ingresos que constituyan utilidades o beneficios que rinda una cosa o actividad y todos los beneficios, utilidades e incrementos de patrimonio que se perciban o devenguen, cualquiera que sea su naturaleza, origen o denominación".

Esta definición nos consagra un concepto amplio de renta, que apunta a que en definitiva todo incremento de patrimonio es renta, y por lo tanto, deberá tributar.

La consecuencia anterior posee dos excepciones. En efecto, la primera de ellas es que se trate de una renta exenta de impuesto, establecido ello por mandato legal; o bien, que estemos en presencia de un ingreso no constitutivo de renta, de aquellos que establece el art. 17 de la Ley de Impuesto a la Renta, toda vez que, tratándose de estos casos, como lo indica la ley, ese ingreso, que muchas veces resulta ser un incremento de patrimonio, no tributa, por mandato expreso de la ley.

Aplicando estas ideas a la compensación económica establecida por la nueva Ley de Matrimonio Civil, pareciera que la conclusión debiera ser que estamos en presencia de una renta imponible. Sin duda se trata de un incremento de patrimonio para el cónyuge que la recibe, toda vez que se le está "indemnizando", compensando, el menoscabo económico que sufrió por haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, lo que le impidió desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo, pero en menor medida de lo que quería y podía. Vale decir, en el fondo se trataría de la indemnización del lucro cesante.

Nos parece evidente que si la ley, en el fondo, está compensando las rentas que el cónyuge hubiese percibido de no haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, esa compensación debiera ser considerada renta y, por lo tanto, imponible.

Creemos que, difícilmente, pudiera entenderse que la naturaleza jurídica de esta compensación es la de una indemnización por daño emergente, toda vez que no se está en presencia de una disminución patrimonial. Ahora bien, de entenderse que ésta sea la calificación de la compensación, no tributaría por aplicación de lo dispuesto en el art. 17 N° 1 de la Ley de Impuesto a la Renta, que otorga el carácter de ingreso no constitutivo de renta a las indemnizaciones del daño emergente.

Por otra parte, cabe tener presente que la Ley N° 19.347, de 17 de noviembre de 1994, agregó un numeral 30° al art. 17 de la Ley de Impuesto a la Renta, señalando que es ingreso no constitutivo de renta: "La parte de los gananciales que uno de los cónyuges, sus herederos o cesionarios, perciba del otro cónyuge, sus herederos o cesionarios, como consecuencia del término del régimen patrimonial de participación en los gananciales". El objetivo de esta norma era dar el mismo tratamiento tributario que la ley otorgaba a la adjudicación de bienes en la liquidación de la sociedad conyugal, a favor de cualquiera de los cónyuges o de uno o más de sus herederos o de los cesionarios de ambos, situación que, de acuerdo a lo dispuesto en la letra g) del N° 8 del art. 17 de la Ley de Impuesto a la Renta, era ingreso no constitutivo de renta.

Estimamos que la situación de la compensación que se verifica en la nueva Ley de Matrimonio Civil no guarda necesariamente el mismo sentido que lo que corresponde a la parte de los gananciales que recibe uno de los cónyuges como consecuencia del término del régimen de participación en los gananciales, aun cuando es un tema discutible.

A pesar de lo anterior, si el legislador estimase como razonable dispensar de tributar al cónyuge que recibe la compensación económica, ello en atención a razones sociales, de bien común, o de otra índole, a nuestro juicio, pensamos que debiera modificarse el art. 17 de la Ley de Impuesto a la Renta, agregándose un numeral 31°, cuyo tenor podría ser el siguiente:

"31° La compensación económica que le corresponda al cónyuge que a consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, todo ello de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 61 a 66 de la Ley N° 19.947, de 17.05.2004, sobre Nueva Ley de Matrimonio Civil".