

**PONENCIA "PROYECTO DE REFORMA UNIFICACIÓN CODIGO CIVIL
Y COMERCIAL"**

De Magdalena Azcurra Cattaneo

Abogada. La Rioja MP 1.666

DNI N° 29.424.550

REFERENCIA: LIBRO SEGUNDO

**REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO - SISTEMA
LEGISLATIVO DE COMUNIDAD O SEPARACION DE BIENES**

La idea de realizar un breve aporte respecto del Régimen de Bienes en el Matrimonio, surge de la experiencia profesional, sin pretender ser exhaustiva, me propongo hacer un breve análisis del Régimen Patrimonial del Matrimonio en el Proyecto de Reforma. De esta, pude observar que muchas veces, en una crisis matrimonial judicializada, la litis se centra, en la mayoría de los casos, directamente sobre la división de

los bienes que integran la masa de la sociedad conyugal.

Esto conlleva al pleito judicial a una disputa infundada que repercute en primer término en dispendios jurisdiccionales, mayormente innecesarios, y paralelamente en el estado de ánimo de los cónyuges y en el de los hijos, dejando de lado el amor que en algún momento los unió.

Y eso me lleva a recordar, mis clases de Derecho de Familia, que curse orgullosamente en la Universidad Nacional de La Rioja, donde nuestra profesora al momento de introducir el Régimen Patrimonial Matrimonial nos manifestara: *"Uds. sabían que los únicos países del mundo que tienen Regímenes forzosos son Argentina y Túnez?* Sonaba despectivo, pero no era más que una manifestación en pos de reclamar más opciones para los ciudadanos Argentinos.

Después de esa clase concluí: El amor y el dinero, tienen caminos separados. Y lo corroboré en todos y cada uno de los asuntos judiciales en los que tuve que intervenir como profesional, donde se dirimían este tipo de cuestiones.

Además, la concepción de familia actual, nos exige modernizarnos en la legislación, teniendo en cuenta las realidades de numerosas familias argentinas, que contraen matrimonio en varias ocasiones sucesivas, donde se ven obligados a soportar un régimen forzoso, que muchas veces ocasiona más problemas que soluciones, a la hora de disolver el vínculo.-

El rol de la mujer en relación a los bienes del matrimonio, ha ido variando desde aquel derecho romano que nos diera nuestra base jurídica, donde la misma, carecía de facultad de administración y disposición sobre los bienes del matrimonio. El hombre era el "único capaz" - jurídicamente hablando - de hacerlo, cosificando así a la mujer.

Luego de largas luchas por nuestros derechos, esas concepciones vetustas han evolucionado, plasmándose en los distintos regímenes, del derecho comparado, que con sus variantes reconocen a la mujer el derecho a disponer y administrar sus bienes.

Creo, que Vélez Sarsfield hizo un trabajo magnífico. El tenía una hija mujer, y muchas de las normas que incluyó tendían a darle a su Aurelia cierta protección. Así lo dicen algunos historiadores.

No obstante ese magnífico trabajo, hay realidades sociales que han cambiado desde aquella época, y a la que el derecho no está ajeno. Por eso, celebro el cambio, porque este Código es algo que nos debíamos los argentinos del siglo XXI.

Esta humilde ponencia tiene como objeto apreciar las diferencias entre regímenes de bienes en el matrimonio, y valorar la posibilidad de opción que se les faculta a los futuros cónyuges.-

REGIMEN VIGENTE

Actualmente la doctrina clasifica a los regímenes existentes en tres clases:

- a. Comunidad de Bienes: Este régimen es uno de los más plasmados en el derecho comparado, con múltiples variables. Se caracteriza por que todos los bienes que se adquieren durante la vigencia de la sociedad conyugal, forma una masa, que al momento de la disolución o muerte, deberá ser compartida entre los esposos, en primer término, y el cónyuge supérstite e hijos en el segundo.
- b. Separación de Bienes: este régimen no produce ninguna alteración en la administración y disposición de los bienes. Cada cónyuge conserva

la titularidad de los bienes adquiridos antes y después del matrimonio, sin posibilidad de participar de esos bienes en caso de divorcio.

- c. Participación en las Ganancias: Resulta una combinación de los dos anteriores. Es una comunidad de resultados, de lo que en caso de disolución surge un derecho crediticio de un esposo contra otro¹.

Históricamente en Argentina, con sus variantes, se rigió desde la sanción del Código Civil hasta 1926 (Ley 11.357), lo que se denomina como Comunidad de Administración marital. Luego con la sanción de la Ley 11.357 se implementó un régimen compuesto de gestión, que le concedía a la mujer la administración y disposición de los bienes adquiridos con el fruto de su profesión y oficio. Por último con la reforma del año 1968 (Ley 17.711) se introdujo el Régimen de Administración marital legítima, donde se reconocen los derechos civiles de la mujer casada a partir de la ratificación del Convenio de Bogotá de 1948, que instituye la administración Separada².

¹ Azpiri Jorge O. "Régimen de bienes en el matrimonio" 2º ed. Ed. Hammurabi. Pag. 24,25 y26

² Zannoni Eduardo A. Derecho de Familia T.1 4ª Edición. Ed. Astrea

En la legislación argentina existe un único régimen legal, obligatorio, forzoso e inmodificable, denominado comunidad de bienes.-

Este sistema se caracteriza por la conformación de una masa de bienes, que al momento de la disolución deberá ser compartida por los cónyuges. Se integra con bienes que se denominan gananciales.

Clasifica los bienes propios (que no serán partibles), dando los casos en que se configuraran estos supuestos.

“La concepción de obligatoriedad que impone el codificador en las relaciones personales emergentes del matrimonio se debe al carácter de institución social de este, razón por la cual el régimen matrimonial que impone lo organiza totalmente presidido por el factor ético, las relaciones de los esposos tienen neto contenido moral y no lo son de absoluto contenido económico, con finalidad estrictamente material”³.

Fue claro Vélez en su propósito de crear una sociedad conyugal, traducida en el régimen legal, forzoso e inmodificable, de orden público concebido para *“mantener y estrechar la unión de los esposos,*

³ Vidal Taquini Carlos H. Régimen de Bienes e el Matrimonio. 3-ª Ed. Actualizada y ampliada Ed. Astrea

estimularlos en la cooperación y vincularlos en la prosperidad en común”⁴.

En este régimen, no se tiene en cuenta la voluntad de los cónyuges, bajo la falsa creencia de que las convenciones matrimoniales esconden intereses oscuros, especulaciones, pactos divorciados de la ética, del amor y de intereses supremos.

Es evidente que esta concepción resulta obsoleta, y resulta necesario revisar las libertades civiles de los futuros cónyuges, adecuando nuestra legislación a la normativa de derecho comparado.

RÉGIMEN EN EL PROYECTO DE UNIFICACIÓN CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

Dentro del Libro Segundo, Título II - Régimen Patrimonial del Matrimonio - se les otorga la facultad a los futuros cónyuges, de poder optar por el régimen que va a regir las relaciones patrimoniales emergentes de matrimonio en el Art. 446 inc. d) donde manifiesta *“Antes de la celebración del matrimonio los cónyuges pueden hacer convenciones que tengan únicamente los objetos siguientes: (...) d) la opción que hagan por*

⁴ Vidal Taquini Carlos H. Régimen de Bienes e el Matrimonio. ·9 Ed. Actualizada y ampliada Ed. Astrea, en referencia a Bibiloni, Anteproyecto T. V p. 175 y 177

algunos de los regímenes matrimoniales previstos en este código".

Requiere de una formalidad - escritura pública -, y además debe inscribirse en nota marginal al Acta de Matrimonio, para dar seguridad en la contratación con terceros.-

Se caracteriza por prescindir de la inmutabilidad de la opción, facultando a los cónyuges a cambiar la opción realizada, con la debida inscripción, habiendo transcurrido el lapso de un año.-

En caso que a posteriori de realizada la mutación del régimen, llegaren a existir acreedores perjudicados, estos tienen la opción de ejercer acciones para que les sea inoponible, dentro de un plazo de caducidad de un año, desde que tomaron conocimiento.-

La adopción por parte de los cónyuges de uno u otro régimen, es facultativo, adoptando un régimen supletorio en caso de falta de opción, sistema similar se encuentra en el Código Civil Francés (con la reforma del 1965).

En el caso de menores con autorización judicial para contraer nupcias, les está vedada esta opción (Art. 450).

En el proyecto se mantiene la presunción iuris tantum de ganancialidad (in dubio pro communitate) de los bienes adquiridos durante el matrimonio.-

Dispone un capítulo de normas comunes a ambos regímenes, como lo son: a) el deber de contribución de su propio sostenimiento, los hijos del matrimonio y del hogar, b) Asentimiento para disponer de los derechos sobre la vivienda sede del hogar y los muebles de la misma que sean indispensables, c) facultad de apoderarse entre conyuges, d) solidaridad en las deudas contraídas para el sostenimiento del hogar o educación de los hijos.

En régimen de comunidad se presenta como un régimen supletorio, que entrará a regir la vida patrimonial de los cónyuges en caso de falta de opción expresa, mediante escritura pública.-

La gestión de los bienes adquiridos bajo el régimen de separación, el Art. 505 establece, siguiendo los lineamientos doctrinarios, que cada cónyuge conservará la libre administración y disposición de los bienes

adquiridos y responde por sus deudas - salvo excepciones de Art. 456 y 461-. Otorga amplitud probatoria para acreditar la adquisición de estos bienes.-

El cese de este régimen puede operar de dos maneras, estableciéndolo de manera taxativa, a saber: a) disolución del matrimonio por las causales previstas en el Art. 435 Y b) por el cambio a régimen de comunidad.-

En el caso de separación de patrimonios, a falta de acuerdo en caso de fallecimiento, se hará conforme lo prescripto en el capítulo de partición de herencias.-

CONCLUSIÓN:

La adopción de un régimen de Separación de bienes, responde actualmente al cambio de las funciones económicas de la familia moderna. Una familia en que la mujer, ya no solamente se dedica a las actividades domésticas, sino que aporta económicamente al mantenimiento del hogar, producto de su actividad profesional, comercial o industrial.

Asimismo, es un reconocimiento a la autonomía de la voluntad de los futuros cónyuges quienes en pie de igualdad, pueden elegir la forma de vincularse entre

sí y frente a terceros, en el aspecto patrimonial, sin confundir, como lo manifestara ab initio el amor con el dinero.-

Resulta de extrema importancia, la "constitucionalización del derecho privado"⁵, dándole al derecho privado un marco más autónomo y de autodeterminación. Los cónyuges gozan de plena capacidad jurídica para decidir sobre sus relaciones patrimoniales, disponer y administrar sus bienes y celebrar acuerdos respecto del destino de los mismos en caso de fracasar la unión matrimonial.

A pesar de que en el presente trabajo no se analizó el procedimiento de trámite de divorcio, resultan vinculados en cuanto a la filosofía que prima en el anteproyecto: de autonomía y libertad, donde el Estado deja de interferir en las cuestiones privadas de los hombres.

Por último, voy a citar un fragmento muy interesante del Libro de Jorge Azpiri en relación a la materia: *"Así como rige la libre voluntad para contraer matrimonio también debe regir la libre voluntad de regular las relaciones pecuniarias por cuanto no se*

⁵ Exposición de Motivos

encuentran en juego intereses de orden público, sino que responden al interés particular de los cónyuges y, en ese aspecto, gozan de plena capacidad civil por lo que no hay razón para suponer que uno de ellos se aprovechará del otro”⁶.

⁶ Azpiri Jorge O., “Régimen de bienes en el matrimonio” 2º ed. Ed. Hammurabi