

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

por imposición del contrato o estatuto, mientras se desempeñe en forma individual, aun cuando medie imposibilidad del otro (véase art. 128, in fine, salvo el caso del segundo párrafo del art. 58 que convalida la actuación en infracción a la actuación plural en el caso de obligaciones generadas por títulos valores, etc.).

LÍMITES A LA EXTENSIÓN DEL DOMINIO DE LOS BIENES DE LOS CÓNYUGES QUE, DE ACUERDO AL ARTÍCULO 1246, DEBE HACERSE CONSTAR EN LAS ESCRITURAS ADQUISITIVAS(*) (141)

Francisco Ferrari Cereti

SUMARIO

I. Fallos relacionados con el art. 1246, Cód. Civil. II. La declaración que exige el art. 1246, Cód. Civil es clara y precisa. III. Un llamado de atención para los notarios.

I. FALLOS RELACIONADOS CON EL ART. 1246, CÓD. CIVIL

La sentencia de la Cám. Nac. Civil, Sala B, del 23/4/93(1)(142), dictada en autos: "W.R.H. c/Registro de la Propiedad", relativa al carácter propio de los bienes de los cónyuges en la sociedad conyugal, y vinculada con la de la misma Cámara, Sala A, del 6/8/90(2)(143), nos mueve a volver sobre el cumplimiento del Cód. Civil, art. 1246.

En ambos fallos se obliga al Registro de la Propiedad a inscribir las escrituras aclaratorias del carácter de los bienes de los cónyuges durante la existencia del matrimonio.

Se manda inscribir una escritura aclaratoria, por medio de la cual se intenta salvar la omisión de no haber hecho constar la procedencia del dinero de la mujer, pero se excede el límite del art. 1246, Cód. Civil, al atribuirle la totalidad del dominio, cuando sólo le corresponde una proporción acorde con la parte de precio pagada por ella, lo que importa una convención entre los cónyuges alcanzada por la prohibición del art. 1218, Cód. Civil, que sanciona la nulidad de esa declaración.

En la sociedad conyugal es posible reputar como propia a una parte y como ganancial a la otra, siempre que en la escritura se determine con prolijidad la procedencia de los aportes de cada cónyuge.

Al no haberse aclarado en la escritura la parte del dinero aportada por cada cónyuge, la atribución del carácter de propio de la mujer a la totalidad del inmueble importa el desplazamiento del marido.

En el fallo se ha aclarado con precisión el aporte de cada cónyuge y la forma como les corresponde el dinero invertido.

Como se sostiene en el fallo, no existe obstáculo legal alguno para que el bien pueda ser comprado en condominio por ambos cónyuges, donde cada uno adquiera el bien con distinto carácter, propio adquirido por uno y ganancial por el otro, ya que son los cónyuges los que adquieren y no la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sociedad conyugal.

II. LA DECLARACIÓN QUE EXIGE EL ART. 1246, CÓD. CIVIL, ES CLARA Y PRECISA

Los bienes comprados con dinero de la mujer son de propiedad de ella:

- a) Si la compra se efectúa con su consentimiento y con el fin de que lo adquiera.
- b) Que ello se exprese en la escritura de compra.
- c) Designándose cómo el dinero corresponde a la mujer.

Si esos requisitos no se cumplen, la declaración puede ser motivo de planteos judiciales y aun de la aplicación del art. 1218, Cód. Civil, que sanciona con nulidad la posible contratación entre los esposos.

El fallo que analizamos ha declarado con detenimiento que: el inmueble fue adquirido por ambos cónyuges y fue pagado en parte con dinero propio de la mujer y en parte con dinero ganancial del marido, lo que no contradice el Código Civil, como sostienen Fassi y Bossert(3)(144).

En el caso que comentamos, no existe dificultad para determinar la parte que corresponde a cada cónyuge porque se ha justificado plenamente la proporción de los fondos empleados en la adquisición del bien.

El fallo es impecable; como afirma Di Lella en su comentario, está apoyado en la doctrina y la jurisprudencia que, en detalle, hemos expuesto, anteriormente en "La factibilidad de subsanar, por una escritura aclaratoria, la omisión de consignar en el instrumento adquisitivo del dominio la procedencia del dinero empleado por la mujer, exigida por el art. 1246, Cód. civil"(4)(145).

En el caso sentenciado, no existe dificultad para determinar la parte que corresponde a la mujer, porque se ha justificado con plenitud la proporción de los fondos empleados en la adquisición del bien.

III. UN LLAMADO DE ATENCIÓN PARA LOS NOTARIOS

La frecuencia con que se están planteando estos juicios impone a los escribanos la obligación de brindar especial atención en la redacción de los actos que instrumentan, y en la declaración a los contratantes de los términos empleados en los mismos.

Como se dice con toda claridad en la sentencia, si en la escritura pública la declaración del carácter propio de la cónyuge (art. 1256, Cód. Civil), compradora del bien, no se limita a la parte originariamente adquirida por ella, sino que se extiende a todo el inmueble comprado por ambos cónyuges conjuntamente, ello no importa aclarar el origen de los fondos aportados por la mujer, sino desplazar al marido de su calidad de condómino, con lo que se verifica una contratación de las prohibidas por el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Cód. Civil, art. 1218.

Lo que se ha pretendido hacer es contra la ley y esa pretensión no puede ser acogida por el fallo, como bien lo ha resuelto la Cámara.

El carácter de los bienes está determinado por la ley y no por lo que pretendan las partes, de lo contrario el derecho se haría ilusorio.

El fallo se ajusta a la doctrina y a la jurisprudencia, como lo hemos consignado en detalle en nuestra colaboración "La factibilidad de subsanar por una escritura aclaratoria, la omisión de consignar en el instrumento adquisitivo del dominio la procedencia del dinero empleado por la mujer, exigida por el art. 1246, Cód. Civil".

En el caso sentenciado no existe dificultad para determinar la parte que corresponde a cada cónyuge, porque se ha justificado plenamente la procedencia de los fondos empleados en la adquisición del inmueble.

FALTA DE FIRMAS EN LAS ESCRITURAS: Algunos aspectos(*) (146)

Osvaldo Solari Costa

El artículo enfoca dos aspectos distintos vinculados con la omisión de la firma en una escritura pública.

El primero de ellos, se refiere a la posibilidad de que el escribano autorice una escritura- u otro documento similar protocolar- sin que exista la comparecencia de persona alguna. Se aclara que se trata de escrituras sin comparecientes, pero que tienen rogación en el acto notarial principal que les da lugar.

El segundo tema se refiere a la posibilidad de que una escritura no sea nula ante la falta de la firma de una persona que el escribano afirma que comparece, pero que por los motivos que fuere no la firma.

SUMARIO

I. Factibilidad de autorizar una escritura pública -u otro documento notarial similar- sin compareciente. A. Diferencias conceptuales. B. Categorías de documentos. C. Verdadero sentido de la normativa. D. Antecedentes españoles. E. Anteproyecto de Ley de los Documentos Notariales. F. Opiniones y dictámenes. G. Otra válida alternativa. H. Los dictámenes. I. Conclusión específica. J. Conclusión válida para otros casos similares. II. Posibilidad de validez de una escritura pública, donde falta la firma de un compareciente. A. Consideraciones. B. Razón de ser de la firma. C. Consentimiento y firma. D. Análisis del artículo 988, Código Civil. E. Opinión de los autores. F. Conclusión.

El presente trabajo enfoca dos aspectos distintos vinculados con la omisión de la firma en una escritura pública: a) La factibilidad de autorizar una escritura pública -u otro documento notarial similar- sin que exista comparecencia de persona alguna. b) La posibilidad de que una escritura no sea nula, ante la falta de la firma de alguna persona que el escribano afirma que comparece a la misma.