

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

En esta forma tiene plena vigencia la ley de Matrimonio Civil 2393, que expresa en su art. 81 lo siguiente: "El matrimonio válido no se disuelve sino por la muerte de uno de los esposos"; y el art. 64 expresa: "El divorcio que este Código autoriza consiste únicamente en la separación personal de los esposos, sin que se disuelva el vínculo matrimonial. "

Todas estas disposiciones le dan consistencia y valor al art. 1358 del Cód. Civil, cuando dice que "el contrato de venta no puede tener lugar entre marido y mujer, aunque hubiese separación judicial de los bienes de ellos". Esta prohibición alcanza y comprende por igual a todos los cónyuges unidos, separados o divorciados, conforme a las disposiciones de nuestra actual legislación.

BIBLIOGRAFÍA

Allende, Jorge María, "Matrimonio, sociedad conyugal y divorcio", Rev. del Notariado, año 1983, n° 786.

Spota, Alberto G., Derecho Civil, t. II, Derecho de Familia, v. 2, Matrimonio, pág. 322.

Cámara Nacional en lo Civil, plenario del 29/4/65, voto del doctor Antonio Collazo. J. A. año 1965, IV, 10625.

Fassi, Santiago C. y Bossert, Gustavo A., Comentario de los arts. 1271 al 1275 del Código Civil, Doctrina y Jurisprudencia, t. I, pág. 85.

Salvat, Raymundo M., Derecho Civil, Fuente de las Obligaciones, t. I, año 1950, pág. 317.

Lafaille, Héctor, Derecho Civil, Contratos, t. II, pág. 24.

Borda, Guillermo A., Contratos, 4ª ed., año 1969, pág. 170.

Cámara Nacional Civil, Sala E, fallo del 23/12/81, t. 98, pág. 468. El Derecho.

Gattari, Carlos Nicolás. Comentario al fallo, Sala E, Cámara Nacional Civil, 23/12/81, Rev. del Notariado, año 1982, N° 782, pág. 520.

Rezzónico, Luis María, Contratos, t. I, pág. 161.

Cámara Nacional Civil Segunda, fallo del 14/10/31, J.A. 36, 1431.

Cámara Nacional Civil Segunda, fallo del 14/8/43, 1943 - III - 846.

Rev. del Notariado, consulta jurídica, año 1976, N° 747, pág. 693.

Zannoni, Eduardo A., "La sentencia de divorcio y la disolución de «a pleno derecho» de la sociedad conyugal", J.A., t. 134, fs. 804

Cámara Civil en pleno de la Capital, J.A., año 1962 - II, Nos. 65 y 8. pág. 199.

Comentario del doctor Julio Dassen, La Ley, t. 108, pág. 842. Comentario del Dr. Aquiles H. Guaglianone.

Mazzinghi, Jorge A., Derecho de Familia, t. II, pág. 406.

Zannoni, Eduardo A., Derecho de Familia, t. I, pág. 624.

LAS AUTORIZACIONES A MENORES DE EDAD Y LA REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL (*) (485)

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

NORBERTO R. BENSEÑOR

I. La ley 23624 que modifica el régimen de la patria potestad fue publicada en el Boletín Oficial el 23 de octubre de 1985, y al no designar tiempo de vigencia sus disposiciones son obligatorias después de los ocho días siguientes al de esa publicación (art. 2° del Cód. Civil), razón por la cual tales normas cobran aplicación a partir del 1° de noviembre del corriente, inclusive.

II. Cuando un régimen legal es sustituido por otro queda replanteado el tema de sus efectos con relación al tiempo, conectando la cuestión con el denominado "derecho transitorio" o sea aquel que busca determinar una adecuada compatibilización entre las relaciones y situaciones nacidas bajo la ley antigua y aquellos efectos, no consumidos, que deben ser juzgados bajo el imperio de las nuevas normas.

III. Del sistema del Código Civil (modificado por la ley 10903), mediante el cual el ejercicio de la patria potestad correspondía al padre y sólo en caso de muerte o pérdida de ella a la madre, la nueva legislación pasa a adoptar el de atribución conjunta del padre y la madre, en tanto no estén separados o divorciados, o su matrimonio no fuere anulado (art. 264), presumiendo que los actos realizados por uno de ellos cuentan con el consentimiento del otro, salvo los supuestos contemplados en el artículo 264 quater o cuando mediare expresa oposición. Precisamente esta última disposición legal requiere el consentimiento expreso de ambos padres para, entre otros actos, habilitar al menor (inc. 2°) y autorizarlo para salir de la República (inc. 49).

IV. Destacamos, entonces, el posible conflicto a presentarse con aquellas autorizaciones para viajar fuera de la República, otorgadas exclusivamente por el padre, como único titular de la patria potestad durante la vigencia de la antigua normativa y frente a la pretensión de que se interprete que la eficacia de las mismas perdura, puesto que fueron extendidas por quien, en dicho tiempo, era el único legitimado para hacerlo.

V. Parecería que la temática planteada buscara precisar con qué intensidad las situaciones y relaciones ya existentes son afectadas por las modificaciones, y ubicar el justo equilibrio entre la seguridad, interesada en mantener la vigencia de derechos y facultades nacidos bajo las anteriores leyes, y la justicia, presente mediante la aplicación más extensa de las nuevas disposiciones, que por ser tales presumen de inspirarse en órdenes más adecuadas a las consideraciones sociales y políticas correspondientes (conf. Borda, Guillermo, La Reforma de 1968 al Código Civil, pág. 34).

VI La cuestión se inserta dentro del ámbito del art. 3° del Cód. Civil, que dispone textualmente: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

aplicarán aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales. A los contratos en curso de ejecución no son aplicables las nuevas leyes supletorias." (Texto según la ley 17711; el subrayado es nuestro.)

VII. El primer párrafo del artículo citado consagra el denominado efecto inmediato de la ley, que la doctrina describe como aquel que toma la relación o situación jurídica en el estado en que se encuentra en el momento en que la disposición legal sancionada entre en vigor. Consecuentemente, la última norma regirá aquellos tramos del desarrollo de tales relaciones o situaciones que aún no se hubieran cumplido o agotado, respetando por otra parte aquellos otros ejecutados (López Olaciregui, José María, "Efectos de la ley con relación al tiempo", Rev. Col. de Abogados de La Plata, n° 21, pág. 71).

VIII. La regulación del efecto de las leyes con relación al tiempo, sobre la base de su aplicación inmediata, ha sido desenvuelta por Roubier (*Les conflits des lois dans le temps*, París, 1929; *Le droit transitoire*, París, 1960), quien de tal modo influyó notoriamente en la reforma del Código Civil sobre este aspecto (Borda, G., op. cit., pág. 37), presentando un esquema interpretativo del cual pueden surgir conceptos que distinguen claramente los efectos inmediatos de la legislación, de los verdaderamente "retroactivos". En este último sentido considera que existe retroactividad legislativa:

a) Cuando la nueva disposición somete a una relación o situación jurídica ya constituida a otros requisitos o elementos que gobiernan su constitución (ej.: medios distintos para acreditar el dominio que los establecidos por el Código Civil).

b) Cuando la disposición vuelve sobre la extinción de una relación jurídica ya extinguida precedentemente.

c) Cuando opere sobre los efectos de una relación jurídica, producidos antes de que la nueva disposición entre en vigencia (ej.: limitación de tasa de intereses sobre períodos cobrados y exigiera devolución).

d) Cuando se atribuyen efectos a ciertos hechos o actos jurídicos que antes no tenían, si dichos efectos se atribuyen por la vinculación del hecho o acto con un período de tiempo anterior a la vigencia de la ley (ej.: gravar con impuestos una actividad anteriormente no gravada y durante un período también anterior).

e) Cuando estando en presencia de una relación o situación jurídica en curso de constitución o extinción, con efectos ya producidos y que tengan valor jurídico propio, y la nueva norma se refiere a sus condiciones de validez (ej.: disponer que una interrupción de prescripción ya producida, quede sin efecto).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

IX. En cambio, se trata de aplicación inmediata y no retroactiva, cuando la nueva disposición legal opera sobre los efectos que se producen o desenvuelven después de entrada en vigor la norma, aunque resulten de relaciones o situaciones nacidas bajo la vigencia de las disposiciones derogadas y en definitiva se los afecte, anule o modifique (conf. Borda, G., op. cit., pág. 39; Morello, A. M. y otros, Estudio de la reforma del Código Civil, t. 1, pág. 72).

X. En este tópico cabe recordar que las relaciones jurídicas son aquellas que se establecen entre dos o más personas, con carácter particular y específico, y que alcanzan su extinción cuando el derecho se ejercita o se cumple la obligación, mientras que las situaciones jurídicas son aquellas que muestran un carácter permanente e implican un estado del cual surgen atribuciones, poderes y facultades de continuo ejercicio, como por ejemplo son los que surgen del derecho de propiedad y demás derechos reales, la situación de padre, hijo, esposo, etcétera.

XI. La patria potestad es, indudablemente, una situación jurídica objetiva, que comprende un conjunto de atribuciones, deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado (art. 264, Cód. Civil).

La sanción de un nuevo ordenamiento regulador encuentra a dicho instituto desenvolviéndose bajo las condiciones que estableció, oportunamente, el derecho entonces vigente. La aplicación inmediata de la nueva norma toma a dicha situación en ese estado, y a partir del instante en que cobra vigencia la reforma, las nuevas disposiciones procederán a regular los tramos que trascienden en el tiempo y que no se hayan agotado bajo la anterior legislación.

Aplicando dicho concepto, obtendríamos que cualquier acto de disposición que sobre bienes de un menor de edad hubiere ejecutado su padre, con autorización judicial, pero sin intervención materna (como hoy lo dispone el art. 264 quater, inc. 6°) no podría ser "recalificado" por esta última disposición, porque de lo contrario existiría aplicación retroactiva de la ley, pero inversamente, aquellos actos no consumados aún, integrarían el ámbito de aplicación de la nueva disposición legal, ya que ella se debe aplicar aun a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes (art. 39, Cód. Civil).

Esta interpretación, por otra parte, coincide con la doctrina nacional que oportunamente señaló que tienen aplicación inmediata las normas que aumenten o restrinjan las facultades o potestades de ciertas personas sobre otras (padres, cónyuges, etc.) (Morello, A. M. y otros, op. cit., pág. 85).

XII. Por lo expuesto y haciendo aplicación directa de los conceptos desarrollados, cabe indicar que los menores de edad que hubiesen sido autorizados por su padre, en ejercicio exclusivo de la patria potestad, a salir de la República, no podrán hacerlo a partir del 1° de noviembre de 1985, si

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

no cumplimentan la disposición del art. 264 quater, inc. 4° del Cód. Civil, modificado por la ley 26324.

XIII. Resta determinar si el cumplimiento del requisito expuesto exige el otorgamiento de un nuevo acto de autorización de acuerdo con la disposición sancionada recientemente, o si es suficiente un acto complementario extendido en forma unilateral por la madre.

Una primera interpretación derivada de la rápida lectura del art. 264, inc. 19, podría inspirar la creencia de que la actuación conjunta de ambos padres requiere una expresión simultánea de su consentimiento, salvo en aquellos casos en que éste se presume frente a la actuación unilateral del otro. Sin embargo, el artículo 264 quater, solamente exige el "consentimiento expreso de los padres" y, por principio general, éste puede ser dado de modo tal que signifique una expresión positiva de la voluntad (arts. 914 y sigtes. del Cód. Civil) sin que ello quede condicionado para su validez, a la simultánea, coincidente manifestación del otro progenitor.

Por tal motivo, resultará suficiente, en el caso en cuestión, el otorgamiento de un acto complementario del primitivamente existente y que de tal forma cumpla con la nueva exigencia legal.

XIV. Conclusiones: a) Las autorizaciones para salir de la República otorgadas por el padre, exclusivamente, antes de la vigencia de la ley 26324 son insuficientes para posibilitar la salida del menor de edad, a partir del 1° de noviembre de 1985, salvo que viajare en compañía de su madre.

b) Cumple con la exigencia del art. 264 quater, inc. 4°, el acto mediante el cual la madre expresa su consentimiento, complementando así una autorización conferida anteriormente por el padre.

**PROTOCOLIZACIÓN DE DOCUMENTOS JUDICIALES. FE PÚBLICA
COMPARTIDA (*) (486)**

RAÚL R. GARCÍA CONI

SUMARIO

I. Autenticidad documental. II. Tipología de los documentos notariales. III. Facultades procesales del notario. IV. Conclusiones.

I. AUTENTICIDAD DOCUMENTAL

Se entiende por auténticos a los documentos cuyo autor cuenta con prerrogativas de legitimador (ungido para ello por el Estado) y es persona determinada (juez o notario) o es determinable (otros funcionarios públicos). El instrumento público, caracterizado por su autenticidad (congénita o derivada), es uno de los recursos con que cuenta el Estado providencia