

# Regímenes patrimoniales del matrimonio en los países del Mercosur

Alberto Allende Iriarte\*

## Sumario:

**I. Introducción II. Régimen Patrimonial del matrimonio en la República Argentina III. República Federativa del Brasil IV. República de Chile V. República del Paraguay VI. República Oriental del Uruguay VII. Conclusión**

## I. INTRODUCCIÓN

El conjunto de normas jurídicas que tienen vigencia en un Estado conforman su derecho positivo que, por ser expreso y obligatorio, es indiscutido y debe ser aceptado por la colectividad con miras al orden social que surge de la relación objetiva de sus integrantes. Por ello es que dentro de las fuentes del derecho podemos considerar tradicionalmente a la ley como generadora fundamental de este.

El Derecho, estructurado por medio de las leyes, que nacen de la potestad pública, es constante, conocido y se encuentra en textos expresos, denominándosele derecho escrito. Para PLANIOL<sup>1</sup> y RIPERT<sup>2</sup> "el régimen económico matrimonial constituye el estatuto que gobierna los intereses pecuniarios de los esposos, bien sea en sus relaciones recíprocas, sea en sus relaciones con terceros". Dentro de la Legislación comparada podemos apreciar cuatro clasificaciones en esta materia, dos primeras de carácter general y dos últimas de características especiales.

Cabe destacar que, dentro de estos sistemas que enunciaremos, algunos países poseen el "régimen legal", es decir, el que tiene vigencia imperativa en cuanto los cónyuges no adopten otro de los permitidos, mientras que por el contrario, en otros Estados rige un sistema similar al argentino, forzoso y único.

**A) Régimen comunitario o de comunidad:** Como su nombre lo expresa, existe una masa de la sociedad conyugal formada por el aporte de los esposos. Esta clasificación, a su vez puede subdividirse en la siguiente forma:

(\*) El autor es representante del Consejo Federal Notarial Argentino ante el Comité Notarial del Mercosur.

(1) Planiol, Marcel. *Tratado práctico de derecho civil francés*, Habana, Ed. Cultural S. As., 1927/45.

(2) Ripert, George. *Traité élémentaire de droit civil de Planiol*, París, R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1950.

1) *Comunidad universal*: Es decir, que ingresan a una única masa común todos los bienes de ambos cónyuges.

2) *Comunidad relativa o reducida*: Formada por los bienes gananciales pero manteniendo los cónyuges sus bienes propios.

Es importante consignar que, con características propias, Francia y Chile, en Cuyos códigos se inspirara Vélez Sarsfield, al igual que en nuestro país adoptan este sistema. Planiol y Ripert, refiriéndose a los bienes que forman esta comunidad, expresa: "Estos bienes comunes son distintos de los propios de cada uno de los cónyuges hasta el extremo de que llegan a establecerse relaciones jurídicas entre ellos".

**B) Régimen separacionista:** Los bienes de los cónyuges se mantienen independientemente no sólo en cuanto a la propiedad sino también en cuanto a la administración, concediendo a la mujer capacidad completa.

**C) Régimen sueco:** Suecia, con su ley del año 1920, ocupa un lugar aparte. Cada esposo conserva los bienes propios y además posee cada uno sus bienes gananciales, llamados matrimoniales, es decir que en conjunto los cónyuges poseen cuatro masas de bienes.

**D) Régimen de separación de bienes con nivelación de ganancias:** Cada esposo conserva su patrimonio formándose un tercero de la sociedad conyugal con la ganancia que los cónyuges hayan obtenido durante el matrimonio y que ha de nivelarse con arreglo a normas específicas.

Si bien este sistema presenta caracteres de separación, en su faz liquidatoria presenta también caracteres de comunidad.

## II. RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

El régimen de bienes del matrimonio es de carácter imperativo: los cónyuges quedan sometido a él, con voluntad o sin ella, por el solo hecho de contraer matrimonio, según surge del artículo 1261.

Nuestra ley adoptó el régimen de comunidad, como régimen legal único y forzoso y a su vez distingue los bienes propios de cada cónyuge, adoptando así una comunidad restringida, no la universal, pues quedan excluidos de ella los bienes de que eran titulares los cónyuges al contraer matrimonio y también los que adquiriesen luego a título gratuito. Nuestro código restringe exclusivamente a las ganancias y adquisiciones.

Con respecto a los muebles y cosas fungibles regirá la presunción favorable a la comunidad, aunque no existiese inventario formalizado mediante convención matrimonial.

A partir de la modificación de la ley 17.711 cada uno de los cónyuges tienen la libre administración y disposición de sus bienes propios y gananciales adquiridos con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo (artículo 1276, 1ª parte), derogando así el texto originario del código que decía "que el marido es el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio, sean dotales o adquiridos después de formada la sociedad (...)". Así también se mantiene el principio de comunidad al decir el artículo 1315 que a la disolución de la sociedad conyugal los gananciales se dividirán por partes iguales entre marido y mujer y sus herederos, "sin consideración alguna al capital propio de los cónyuges, y aunque alguno de ellos no hubiese llevado a la sociedad bienes algunos".

Podríamos arribar a una conclusión al afirmar que en nuestro derecho el régimen patrimonial de los cónyuges es legal, imperativo en su origen, relativamente inmutable, de comunidad restringida a los gananciales, de gestión separada con elementos de gestión conjunta, de separación de deudas como regla y de participación por mitades.

### **III. REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL**

*(Extracto del trabajo del notario José Alberto Rocha Brito)*

En la terminología jurídico-brasileña, *casamiento* es indicativo de contrato solemne, el cual, dando origen a la sociedad conyugal o componiendo la unión legítima entre un hombre y una mujer, viene a dar margen a la existencia de deberes y obligaciones recíprocas, que son atribuidos a cada uno de los cónyuges, sea en relación a los mismos, sea en relación a los hijos que puedan ser generados de esta unión, sea en relación a terceros que puedan venir a contratar con los cónyuges.

#### **REGÍMENES DE BIENES EN EL MATRIMONIO**

Genéricamente, se denominan bienes de la pareja, todos los bienes poseídos por marido y mujer, como miembros de la sociedad conyugal. Sin embargo, aun cuando sean así denominados los bienes que, en conjunto, se encuentran bajo el dominio del marido y de la mujer, ni todos los bienes de cada uno de ellos son, propiamente, de ambos cónyuges.

Cuando estos bienes pertenecen, indistintamente y en la misma proporción, a ambos cónyuges, son dichos bienes comunes de la pareja, se dice que estos bienes son tenidos en comunión universal; cuando esta comunicabilidad total no se da respecto a la

totalidad de los bienes, cuando existe la exclusión de algunos de los bienes, se dice que la comunión es parcial. Cuando apenas un parte de los bienes es común a los dos, no habiendo comunicación de determinados bienes, se dice que la comunión es parcial.

Y cuando parte de los bienes de la mujer viene para el patrimonio común, formando una dote, se dice que estos bienes son *bienes dotaes*, los cuales reciben un tratamiento y una protección especial.

Lo arriba esbozado puede ser libremente estipulado entre los nubentes, anteriormente a la celebración del casamiento; una vez que no haciéndolo así, el régimen patrimonial entre ellos será el legal.

Veamos, según la leyes brasileñas, cuales son los regímenes de bienes que pueden existir entre los cónyuges y en qué circunstancias pueden ser establecidas.

Según el Código Civil brasileño, es lícito a los nubentes, antes de celebrar el casamiento, estipular, en cuanto a sus bienes, lo que ellos les aprueben (artículo 256). Y el artículo 258, del referido Código Civil, establece que "no habiendo convención, o siendo esta nula, regirá, en cuanto a los bienes entre cónyuges, el régimen de comunión parcial" (régimen legal).

### **1) Régimen de la comunión universal**

El régimen de comunión universal importa la comunicación de todos los bienes presentes y futuros de los cónyuges y sus deudas pasivas, con las excepciones del artículo siguiente (artículo 262 del Código Civil).

### **2) Régimen de la comunión parcial**

En el régimen de comunión limitada o parcial, los bienes que integran la comunión son:

- a)** Los bienes adquiridos durante el casamiento por título oneroso, aunque solo sea a nombre de uno de los cónyuges.
- b)** Los adquiridos por hecho eventual.
- c)** Los adquiridos por donación, herencia o legado a favor de ambos cónyuges.
- d)** Las mejoras en los bienes particulares de cada cónyuge.
- e)** Los frutos de los bienes comunes, o de los particulares de cada cónyuge, percibidos en la constancia del casamiento, o pendientes al tiempo de cesar la comunión de los adquiridos.
- f)** Los frutos civiles del trabajo, o industria de cada uno de los cónyuges, o de ambos.

### 3) Régimen de la separación

Cuando los contrayentes se casen, estipulando separación de bienes permanecerán los de cada cónyuge bajo la administración exclusiva de él, que los podrá libremente alienar, si fueren muebles (artículo 276, Código Civil).

En este régimen la mujer es obligada a contribuir para los dispendios de la pareja con los rendimientos de sus bienes, en la proporción de su valor, relativamente al de los maridos, salvo que hayan estipulado contrariamente en la convención prenupcial.

### 4) Régimen dotal

Es de la esencia del régimen dotal describirse y estimarse cada uno de por sí, en la escritura prenupcial, los bienes, que constituyen la dote, con expresa declaración de que a este régimen quedan sujetos (artículo 278).

La dote puede ser constituida por la propia nubente, por cualquiera de sus ascendientes, o por otros. Siendo que en la celebración del contrato intervendrán siempre, personalmente o por procurados, todos los interesados.

La dote puede comprender, en el todo o en parte, los bienes presentes y futuros de la mujer; siendo que, entretanto, los futuros sólo se consideran comprendidos en la dote, cuando son adquiridos por título gratuito, y así fuere declarado en cláusula expresa del pacto prenupcial.

## IV. REPÚBLICA DE CHILE

*(Extracto del trabajo del notario César Fuentes Venegas)*

La legislación civil chilena define el matrimonio (artículo 102 del Código Civil) como "un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente".

A consecuencia de la reforma del año 1989 introducida en la legislación civil por la Ley 18.802, la mujer casada dentro del régimen de sociedad conyugal ha pasado de un estado de incapacidad de ejercicio relativo a un estado de plenamente capaz.

## RÉGIMEN CONVENCIONAL

De acuerdo al artículo 38 de la ley 4808, en el acto del matrimonio podrán los contrayentes pactar separación de bienes o participación en los gananciales. Y si no lo hacen, o nada dicen al respecto, se entenderán casados en régimen de sociedad conyugal.

## RÉGIMEN LEGAL

Por el hecho del matrimonio, se forma entre los cónyuges sociedad conyugal o comunidad de bienes.

El haber propio de cada cónyuge está conformado por todos aquellos bienes que no ingresan a la sociedad conyugal. A la sociedad conyugal le corresponde el derecho de goce sobre estos bienes.

Se consideran bienes comunes aquellos que conforman el haber de la sociedad conyugal.

La administración de los bienes sociales corresponde al marido por expresa determinación de la ley, que es la que también fija las características de esta administración en términos que ellas asumen carácter de normas de orden público.

De acuerdo al artículo 1749 inciso 7 del Código Civil, la autorización de la mujer para administrar debe ser específica, por escrito o por escritura pública, si el acto exigiere esta solemnidad. El artículo 1749 inciso 1 dispone: "la mujer que tenga la administración de la sociedad, administrará con iguales facultades que el marido".

*Nota del autor:* En la legislación argentina, específicamente en el Código Civil no se contempla en forma expresa la temática de los bienes mixtos. Es decir, la concurrencia de aportes propios y gananciales adquisitivos de dominio. Hubiera bastado insertar el artículo 1729 del Código chileno, o el artículo 1956 del Código Civil uruguayo, para tomar definitivamente el camino que acepta la calificación de los bienes mixtos.

BELLO, el genial redactor del código chileno, obra de impecable factura, empapado de la teorías contractualitas de la época, se aparte en esta materia de la influencia romanista pura de los códigos tradicionales y sienta explícitamente el principio de considerar a la sociedad conyugal como un sujeto de derecho, permitiendo sin ninguna limitación el condominio entre cónyuge y la comunidad conyugal. Esta disposición surge expresamente del artículo 1729 del Código Civil chileno que dice:

"La propiedad de las cosas que uno de los cónyuges poseía con otras personas proindiviso y de que durante el matrimonio se hiciera dueño por cualquier título

oneroso, pertenece proindiviso a dicho cónyuge y a la sociedad a prorrata del valor de la cuota que pertenecía al primero y de lo que haya costado la adquisición del resto”.

## V. REPÚBLICA DEL PARAGUAY

*(Extracto del trabajo de la escribana Lucila Ortiz de Di Martino)*

### RÉGIMEN CONVENCIONAL

Cuando no existe un régimen patrimonial único y se da por lo tanto opción a los cónyuges para la adopción de regímenes, lo cual suele efectuarse con las convenciones matrimoniales o usando la terminología de la ley civil “capitulación matrimonial”, nos encontramos con los llamados regímenes convencionales.

A falta de capitulaciones matrimoniales o si éstas fuesen nulas o anuladas, esta legislación dispone que el régimen patrimonial será el de comunidad de gananciales bajo administración conjunta.

Cualquiera sea el régimen patrimonial adoptado, cada cónyuge tiene el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar.

### TIPOS LEGALES PREVISTOS

La legislación paraguaya reconoce tres regímenes patrimoniales matrimoniales:

#### **a) La comunidad de gananciales bajo administración conjunta**

Son bienes gananciales o comunes los obtenidos durante el matrimonio.

#### **b) El régimen de participación diferida**

En este régimen cada cónyuge administra, disfruta y dispone libremente tanto de sus bienes propios como de los gananciales. Pero al producirse la extinción del régimen, que acontece en las mismas circunstancias que en el de comunidad de gananciales, cada cónyuge adquiere el derecho de participar en las ganancias obtenidas por el otro, durante la vigencia del mismo.

#### **c) El régimen de separación de bienes**

En este régimen, desde el momento de su constitución, le corresponde a cada cónyuge el uso, administración y disposición de sus bienes.

## RÉGIMEN LEGAL

Es el previsto por la ley a falta de un régimen convencional. Como queda dicho, este régimen es de comunidad de gananciales bajo administración conjunta. Es el régimen presunto por la ley. Es supletorio en el supuesto que los cónyuges no hubieran pactado otro expresamente.

Cada cónyuge administra y dispone de los bienes propios. La administración de los bienes gananciales es conjunta.

## VI. REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY

*(Extracto del trabajo del escribano Enrique Arezo)*

### REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES EN URUGUAY

En Uruguay, salvo los casos excepcionales de establecerse capitulaciones matrimoniales, la sociedad conyugal entre los esposos se regula por el régimen legal.

El régimen legal es denominado de *participación en los gananciales* y más recientemente de *comunidad diferida*. Se caracteriza por funcionar como un sistema de separación y disolverse como un régimen de comunidad.

Se puede pactar mediante capitulaciones matrimoniales un régimen menos estricto que el legal. Así, queda excluido el régimen de comunidad universal, donde son comunes todos los bienes presentes y futuros de los cónyuges (artículo 1880 Código Civil); el régimen de muebles y gananciales, por igualdad de fundamentos.

Se puede pactar como régimen supletorio (convencional) el de "separación absoluta de bienes y deudas". En este sistema cada cónyuge, además de la propiedad de sus bienes, tiene su administración, disfrute y disposición, aún los que adquiere vigente el matrimonio. En la práctica es el régimen más adoptado fuera del legal.

Como se dijera, se puede pactar un régimen menos estricto que el legal, pero más amplio que de separación absoluta de bienes y deudas.

La ley uruguaya solo admite y reglamenta un régimen legal denominado "de participación en los gananciales", y más recientemente "de comunidad diferida". No es posible el matrimonio sin la existencia de un régimen legal, sea pactado o legal. A falta de pacto en capitulaciones matrimoniales, rige el régimen legal (artículo 1950).



El Código Civil uruguayo, en su artículo 1956 expresa:

“la propiedad de las cosas que uno de los cónyuges poseía con otra persona proindiviso y de que durante el matrimonio se hiciere dueño por cualquier título oneroso, pertenecerá proindiviso dicho cónyuge y a la sociedad en proporción a las respectivas cuotas”.

En consecuencia esta norma produce la aceptación en forma expresa, al igual que en la legislación chilena, la existencia de los bienes mixtos. Es decir la concurrencia de bienes propios y gananciales en las adquisiciones de dominio.

## VII. CONCLUSIÓN

En la sede del Consejo Federal del Notariado Argentino, en la Ciudad de Buenos Aires los representantes del Comité Notarial del Mercosur, con la presencia de Delegados del Paraguay, Uruguay, Brasil, Chile y Argentina, trataron diversos puntos, entre ellos, el de regímenes patrimoniales del matrimonio en los países del Mercosur, siendo expuesto por el autor de este artículo, el representante de Argentina. Como conclusión final se realizó la siguiente moción de declaración del Comité Notarial del Mercosur:

“Exhortar a las autoridades de la República Argentina y en especial al Congreso de la Nación de esta República que sería importante para las relaciones jurídicas de los países del Mercosur, y en especial para la República Argentina lograr que este país adecue su actual régimen de bienes del matrimonio, a los sistemas imperantes en el Brasil, en Chile, en Paraguay y en la República Oriental del Uruguay. Los países mencionados poseen todos regímenes convencionales que pueden ser adoptados por los cónyuges antes de la realización del matrimonio, y en caso de no hacerlo regirá un régimen legal impuesto a tal efecto en su legislación. En la República Argentina desde la sanción de la ley que establece el divorcio vincular de la sociedad conyugal, es imprescindible que se derogue el régimen de comunidad restringida, como régimen legal único y forzoso”.

En esta forma, adoptando el sistema de regímenes convencionales que poseen lo demás países del Mercosur se solucionará los conflictos patrimoniales no solo de los cónyuges y de sus hijos sino también de los efectos producidos en las actuaciones sucesorias. También es importante exhortar a las autoridades a dar solución a otra importante laguna de nuestras disposiciones. Al no especificarse en nuestro Código Civil la temática de los bienes mixtos, es decir la concurrencia de aportes propios y gananciales adquisitivos de dominio. La solución sería insertar las normas relacionadas del artículo 1729 del Código Civil chileno o del artículo 1956 del Código Civil uruguayo para aceptar definitivamente la calificación de los bienes mixtos dentro la sociedad conyugal.