

Bienes gananciales adquiridos con posterioridad a la separación de hecho. El artículo 1306 del Código Civil. Técnica notarial*

Mayra González

Sumario: 1. Introducción. 2. Elementos. 3. Distintos casos. Técnica Notarial. 4. Caso Práctico. 5. Indivisión poscomunitaria. 6. Cuadro. Requerimiento para una escritura de venta. 7. Conclusiones.

I. Introducción

Haciendo un poco de historia, en el texto original del artículo 1306 del Código Civil, el divorcio no producía de pleno derecho la disolución de la sociedad conyugal. Pero el cónyuge inocente tenía *la opción* de pedir la separación de bienes.

Tiene dicho la doctrina y abundante jurisprudencia, ya desde ese entonces, que lo que justifica la ganancialidad de los bienes adquiridos durante el matrimonio, es precisamente, la convivencia, el hacer conjunto. Por ello, interrumpida la misma, deviene en injusto que el cónyuge culpable participe en los bienes adquiridos por el inocente.

Haciendo eco de tales opiniones, el artículo 1306 del Código Civil se modificó con la ley 17.711 y se dispuso que la sentencia de divorcio produjera la disolución de la sociedad conyugal, con efecto al día de notificación de la demanda, quedando a salvo los derechos de los terceros de buena fe. Así se han separado por un lado las consecuencias del divorcio y por el otro la inocencia o culpabilidad de los cónyuges.

Con la ley 23.515, llega la redacción actual del artículo 1306 en el cual se dispone que tanto en el caso de separación personal, como de divorcio vincular, se produce la disolución

* Trabajo presentado en la XXXVI Convención Notarial realizada en el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires en el año 2009.

de la sociedad conyugal de pleno derecho con efecto al día de notificación de la demanda. Si la separación personal o divorcio vincular se solicita por presentación conjunta de los cónyuges, los efectos se producen desde el día de tal presentación.

Este artículo mantiene la vigencia de la sociedad conyugal a pesar de la separación de hecho, pero sanciona al culpable de ella con la pérdida del derecho a participar de los bienes gananciales adquiridos por el inocente con posterioridad a la separación de hecho.

Según Santiago C. Fassi¹, la verdadera causal de la separación de bienes es el abandono de hecho. Así como la convivencia justifica la ganancialidad, la interrupción de la misma justificaría la pérdida de los derechos sobre los bienes gananciales incorporados con posterioridad. El autor encuentra justificación de ello, en la remisión que hace el artículo 1262 del Código Civil² al artículo 1769³ del mismo ordenamiento, que dispone que “La sociedad puede disolverse por [...] Abandono de hecho [...]”.

Estos bienes fueron denominados por la doctrina como *gananciales anómalos*, y se los define como “aquellos bienes adquiridos a título oneroso por uno de los cónyuges dentro del plazo de vigencia del régimen patrimonial matrimonial, pero que no serán divididos de acuerdo a las reglas generales del sistema, sino que, de acuerdo a las circunstancias fácticas y comprobables, uno o ambos cónyuges podrán ser efectivamente excluidos en su partición”⁴.

A estos bienes gananciales anómalos, nosotros preferimos definirlos como aquellos bienes gananciales adquiridos por uno de los cónyuges, a título oneroso, estando separado de hecho y sin voluntad de unirse. Estos bienes no se dividen conforme lo normado en el artículo 1315 del Código Civil⁵, pues no ingresan a la *masa repartible*.

Obviamente, quedan fuera de ésta definición aquellos bienes adquiridos con posterioridad a la separación de hecho con dinero ganancial, ya que se aplicaría el régimen común de bienes gananciales, a la luz del origen del dinero con el cual se produce la posterior adquisición.

Notarialmente se requiere la declaración de tal circunstancia en la escritura de adquisición del dominio y la posterior fijación de la época de la separación de hecho por parte del juez que entienda en el juicio de divorcio.

1. FASSI, Santiago C., “La separación de hecho, el abandono de hecho y la disolución de la sociedad conyugal”, *La Ley*, 91-977.

2. “Art. 1262. La sociedad conyugal se rige por las reglas del contrato de sociedad, en cuanto no se opongan a lo que está expresamente determinado en este título.”

3. “Art. 1769. La sociedad puede disolverse por la salida de alguno de los socios en virtud de exclusión de la sociedad, renuncia, abandono de hecho o incapacidad sobreviniente.”

4. TAVIP, Gabriel Eugenio, “La separación de hecho y su incidencia en la calificación de los bienes adquiridos por los cónyuges”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 2008-2, Sociedad Conyugal II, pp. 139-154.

5. “Art. 1315. Los gananciales de la sociedad conyugal se dividirán por iguales partes entre marido y mujer, o sus herederos, sin consideración alguna al capital propio de los cónyuges, y aunque alguno de ellos no hubiese llevado a la sociedad bienes algunos.”

Pecando de repetitivos, cabe aclarar que la sola manifestación en la escritura de adquisición de que el adquirente se encuentra separado de hecho y sin voluntad de unirse de nada servirá si no viene acompañada de una declaración judicial donde se fije la fecha de acaecimiento del hecho fáctico de tal ruptura –pues la escritura de adquisición del bien deberá ser de fecha posterior-, y la consecuente aplicación del tercer párrafo del artículo 1306 del Código Civil.

2. Elementos

Se desprende del actual artículo 1306, que para que se dé el supuesto de su tercer párrafo, deben reunirse los siguientes *elementos*:

2. 1. Separación de hecho. El primer elemento es la sustracción al deber de cohabitación por parte de al menos uno de los cónyuges.

Esta consecuencia tiene relación con el artículo 202 del Código Civil⁶, que enumera las causas de la separación personal.

Así como la decisión de unirse en matrimonio produce determinados efectos, la decisión de poner fin a este estado de cohabitación, también trae consecuencias en el ámbito jurídico.

2. 2. Declaración de culpabilidad. Aquí se introduce el factor subjetivo. Parece surgir del artículo que solo uno de los cónyuges debe ser declarado culpable de la separación, es decir, que no podría aplicarse para el supuesto de los artículos 205 y 215 del Código Civil, para el caso de separación personal y divorcio vincular por presentación conjunta. Pero a pesar de que la sentencia en este caso prescinde de toda declaración de culpabilidad, la doctrina y jurisprudencia mayoritarias⁷ entienden que ambos cónyuges han resuelto poner fin a la convivencia, con lo cual se interpreta que ambos son “culpables” de la separación, y consecuentemente, ninguno participa de los bienes gananciales adquiridos con posterioridad a tal separación. Por consiguiente, las partes pueden pedir al juez que entiende en el divorcio (si éste no lo hiciera de oficio) que ordene la aplicación del tercer párrafo del

6. “Art. 202. Son causas de separación personal: [...] 5º El abandono voluntario y malicioso.”

7. Por ejemplo, C.Nac. Civ., Sala B, 28/10/2005, Autos: “H., M. B. c/ G., G. S. M. R. s/ Liquidación de Sociedad Conyugal”, *El Derecho*, 15/5/2006, Fallo 54.012. C.Nac. Civ., Sala E, 28/2/2000, Autos: “C., M. T. c/ P.S., J. F. M. s/ Liquidación de Sociedad Conyugal”, *El Derecho*, 27/3/2001, Fallo 50.684.

artículo 1306 del Código Civil por analogía y, de esa forma, ninguno de los excónyuges participará de los bienes adquiridos por el otro luego de la ruptura de la cohabitación.

Así lo ha resuelto, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia bonaerense en la Causa Ac. 87609, “A. E. M. v. S. H. J. s/ Incidente de liquidación de sociedad conyugal”, en los siguientes términos: “Siendo que [...] no hay declaración de culpabilidad ni inocencia, no corresponde reconocerle a ninguno de los cónyuges derecho a participar en los bienes gananciales adquiridos por el otro con posterioridad a la separación”.

2. 3. Adquisición de bienes de carácter ganancial de titularidad de uno de los cónyuges, con posterioridad a la separación de hecho. Como tercer elemento tenemos la adquisición de un bien de carácter ganancial, luego de producida la separación de hecho y antes de la sentencia que pone fin al vínculo matrimonial.

Esta norma –artículo 1306-, dado su carácter imperativo, puede ser aplicada por los jueces, incluso de oficio. Y tan imperativo es su carácter que la Cámara Nacional Civil en pleno ha decretado el 29 de septiembre de 1999, en autos “C., G. T. v. A., J. O.”, que “Decretada la separación personal o el divorcio vincular por la causal objetiva prevista en los arts. 204 y 214 inc. 2 del Código Civil, T.O. Ley 23.515, *sin que se hayan dejado a salvo los derechos del cónyuge inocente*, corresponde aplicar la regla consagrada en el párrafo tercero del artículo 1306 del Código citado, respecto de los bienes adquiridos durante la separación de hecho”⁸.

Recordemos, con la ayuda de Roland Arazi, que en principio la jurisprudencia no es fuente obligatoria para el juez, ni aún cuando los fallos hayan sido dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *salvo los llamados fallos plenarios*. Así lo dispone el artículo 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el cual dispone que “La interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria será obligatoria para la misma Cámara y para los jueces de primera instancia respecto de los cuales sea aquella tribunal de alzada, sin perjuicio de que los jueces dejen a salvo su opinión personal. Sólo podrá modificarse dicha

8. C.Nac.Civ., en pleno, 29/9/1999, *La Ley*, 1999-F-3.

doctrina por medio de una nueva sentencia plenaria.”

3. Distintos casos

Desde la perspectiva notarial, quisiéramos trasladar estas cuestiones al plano fáctico. Analicemos la cuestión de acuerdo a los distintos casos que pueden suscitarse:

3. 1. *Inmueble ganancial adquirido con anterioridad a la separación de hecho y de titularidad conjunta.* Este caso no plantea problemas. Fue adquirido con el esfuerzo conjunto de los cónyuges, y ambos son titulares. Cuando deciden desprenderse de él, deberán codisponer como condóminos.

3. 2. *Inmueble ganancial adquirido con posterioridad a la separación de hecho y de titularidad conjunta.* Se resuelve del mismo modo que el caso anterior. Al ser el inmueble de titularidad conjunta, en nada influye el hecho de que se haya adquirido luego de la interrupción de la convivencia.

3. 3. *Inmueble ganancial adquirido con posterioridad a la separación de hecho y de titularidad de uno solo de los cónyuges.* Aquí es donde comienzan los problemas a resolver. Lo dividiremos a su vez en dos casos:

3. 3. 1. Divorcio sanción. Causal subjetiva. Declaración de culpabilidad de alguno de los cónyuges (arts. 204 y 214 del Código Civil).

3. 3. 1. 1. En este caso, si el bien es de *titularidad del cónyuge declarado inocente*, el cónyuge declarado culpable no participará del producido de la venta. Recordemos que con la sola mención del artículo 1306 en la sentencia que decreta el divorcio conforme a los artículos 204 o 214 del Código Civil, basta para hacer surtir sus efectos.

Técnica notarial. Redacción sugerida

Comparece sólo el cónyuge titular de dominio declarado inocente de la separación o divorcio. Salvo, claro está, que resulte necesario el asentimiento del cónyuge declarado culpable por habitarlo el inocente con hijos menores o incapaces, conforme el artículo 1277 del Código Civil. Pero será requerido solo su

asentimiento, y no su consentimiento, entendido como uno de los elementos del contrato.

YO, LA ESCRIBANA AUTORIZANTE, HAGO CONSTAR: 1) Que el inmueble le corresponde a Juan Pérez, a mérito de los siguientes antecedentes: a) Por compra que efectuara a Dalmacio Vélez, siendo de estado civil casado en primeras nupcias con Margarita Gómez, y separado de hecho sin voluntad de unirse, por escritura del *2 de junio de 1990*, n° 125, pasada ante el escribano _____, al folio 356 del Registro _____ de esta Ciudad a su cargo, inscrita [...]; y b) Posteriormente, su divorcio vincular tramitó ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 2, Secretaría Única, autos caratulados: “GÓMEZ de PÉREZ, Margarita c/ PÉREZ, Juan s/ Divorcio Vincular, art. 214 del Código Civil”, en el cual a fojas 23, por auto del 20 de enero de 1992, se ha decretado la Sentencia de Divorcio, que en su parte pertinente dice: “Buenos Aires, enero 20 de 1992. [...] Y VISTOS [...] RESULTA: I. A fs. 5 se apersona Margarita Gómez de Pérez y promueve juicio contra Juan Pérez [...] Hace presente que el *25 de enero de 1975* se produjo la separación de hecho de las partes. II. Corrido el traslado de ley, a fs. 10 ocurre Juan Pérez, contesta la demanda pidiendo su desestimación y reconviene por divorcio con apoyo en la causal de abandono voluntario y malicioso del hogar e injurias graves [...] afirma que el 25 de enero de 1975 la actora hizo abandono voluntario y malicioso del hogar conyugal, dejando a su parte el cuidado de los hijos [...] Y CONSIDERANDO: [...] Encontrando a ellos contestes en afirmar de ciencia propia que la actora hizo abandono del hogar conyugal en la época de separación alegada por ambos cónyuges [...] FALLO: [...] decreto el divorcio de los cónyuges Juan Pérez y Margarita Gómez de Pérez, por culpa de la esposa, a quien hallo incurso en la causal de abandono voluntario y malicioso del hogar [...] Declaro disuelta la sociedad conyugal habida entre las partes con efecto retroactivo al tiempo de la notificación del traslado de la reconvenición, conforme *el art. 1306* del Código Civil [...] Hay una firma ilegible y un sello que dice, José Vásquez, Juez. Es copia fiel, doy fe.

3.3.1.2. Por el contrario, si el bien es de *titularidad del cónyuge declarado culpable*, deberá compartir el pro-

ducido de la venta con el cónyuge inocente, y como veremos más adelante, éste inmueble se encuentra en estado de indivisión poscomunitaria, y consecuentemente, el cónyuge inocente (no titular) codispone con el cónyuge culpable (titular).

3. 3. 2. Divorcio remedio. Causal objetiva. Divorcio por presentación conjunta (arts. 205 y 215 del Código Civil). Como hemos dicho anteriormente, en este caso, si bien se prescinde de toda declaración de culpabilidad, también se prescinde de toda declaración de inocencia. La doctrina y jurisprudencia mayoritarias interpretan que en este caso ambos cónyuges dieron causa a la separación de hecho y, por lo tanto, ninguno de ellos participa del producido de los bienes gananciales adquiridos por el otro, con posterioridad a la separación de hecho. Siempre hay que tener en cuenta lo antedicho con respecto al artículo 1277 del Código Civil.

Concretamente, el artículo 1306 contempla el caso en el que uno de los cónyuges haya sido declarado culpable de la separación de hecho. Pero si bien *no podemos hacerle decir al artículo 1306 lo que no dice*, en el caso de separación o divorcio por presentación conjunta se trata de una ruptura de la cohabitación decidida por ambos cónyuges. Ninguno de ellos será culpable de tal ruptura. Por lo tanto, una correcta interpretación por vía analógica de los motivos que dieron lugar a la redacción del artículo que nos ocupa, nos lleva a concluir que ninguno de los cónyuges que de común acuerdo solicitan su separación o divorcio tendría derecho a participar de los bienes adquiridos por el otro después de producida la interrupción de la cohabitación.

Además, lo contrario podría configurar un abuso y un enriquecimiento sin causa. La jurisprudencia mayoritaria se inclina en este sentido. Pero no por ello es menos urgente una ampliación del actual artículo 1306 en este sentido.

Hoy por hoy, para poder aplicar este precepto a los casos de separación y divorcio por presentación conjunta, ne-

cesitamos la declaración expresa del juez en ese sentido. No así para el caso de divorcio sanción, gracias al plenario de la Cámara Nacional Civil tratado anteriormente.

Técnica notarial. Redacción sugerida

Comparece sólo el cónyuge titular de dominio.

YO, LA ESCRIBANA AUTORIZANTE, HAGO CONSTAR: 1) Que el inmueble le corresponde a Juan Pérez, a mérito de los siguientes antecedentes: a) Por compra que efectuara a Dalmacio Vélez, siendo de estado civil casado en primeras nupcias con Margarita Gómez y separado de hecho sin voluntad de unirse, por escritura del 2 de junio de 1990, n° 125, pasada ante el Escribano ____, al folio 356 del Registro ____ de esta Ciudad a su cargo, inscrita [...]; y b) Posteriormente, su divorcio vincular tramitó ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 2, Secretaría Única, autos caratulados: “GÓMEZ de PÉREZ, Margarita c/ PÉREZ, Juan s/ Divorcio Vincular, art. 215 del Código Civil”, en el cual a fojas 23, por auto del 20 de enero de 1992, se ha decretado la Sentencia de Divorcio, que en su parte pertinente dice: “Buenos Aires, enero 20 de 1992. CONSIDERANDO: [...] que las partes fueron contestes en que la separación de hecho se produjo el 10 de marzo de 1990 [...] RESUELVO: Decretar el divorcio vincular de GÓMEZ, Margarita y de PÉREZ, Juan [...] siendo de aplicación el artículo 1306 del Código Civil [...] Ninguno de los cónyuges participará en los bienes gananciales adquiridos por el otro luego de producida la separación de hecho [...]” Hay una firma ilegible y un sello que dice: José Vásquez, Juez. Es copia fiel, doy fe.

Para una acabada técnica, es imprescindible que se haga expresa mención de la fecha en que se reputa producida la separación de hecho, y la aplicación del artículo 1306 que nos ocupa. Para el caso de divorcio remedio, se requiere la expresa mención por parte del juez de la aplicación del artículo 1306 tercer párrafo.

Caso práctico

Podemos plantear un caso práctico:

1) Compraventa. Dalmacio adquiere en diciembre de

1990, el inmueble de la calle Chacabuco, siendo de estado civil casado en primeras nupcias con Anastacia, de quien se encuentra separado de hecho desde el año 1952.

2) En el año 1976, Anastacia promueve demanda de divorcio contra Dalmacio, en cuyo acápite “Pruebas” ofrece una denuncia policial realizada en el año 1952 donde relata que ha formalizado abandono voluntario del hogar conyugal.

3) En mayo de 1978 el juez decreta el divorcio de los cónyuges, declara disuelta la sociedad conyugal, al tiempo de la notificación de la demanda, conforme al artículo 1306 del Código Civil, y considera que la actora hizo abandono del hogar conyugal en la fecha alegada.

4) Nada se ha dicho sobre el inmueble de la calle Cochabamba, ni de ningún otro. No se hace denuncia de bienes que formen parte del patrimonio conyugal.

5) Posteriormente, Dalmacio fallece y las hijas habidas de ese matrimonio inician el proceso sucesorio, en el cual solo a ellas se las declara únicas y universales herederas.

6) Se denuncia el referido inmueble, y se ordena su inscripción.

7) Las herederas, Ermenegilda y Dulcinea, transmiten el inmueble por tracto abreviado. En esa escritura, el escribano X relaciona que el mismo les correspondía por compra que efectuara su padre, Dalmacio, siendo casado en primeras nupcias con Anastacia de quien se hallaba separado de hecho desde el año 1952. Fallecido Dalmacio, se realizó su proceso sucesorio, donde le suceden las transmitentes, Ermenegilda y Dulcinea. El escribano X acompaña a su escritura una copia autenticada de la partida de matrimonio con la nota marginal del divorcio.

Si bien es de buena práctica notarial dejar acabada relación de los antecedentes, el hecho de no relacionar el contenido de la sentencia de divorcio, ya sea por transcripción o por su agregación física, en el cuerpo de la escritura no hace al título observable ni imperfecto. Será tarea del profesional recabar tal información del mismo expediente de divorcio o del testimonio judicial de la sentencia.

4. Indivisión poscomunitaria

Sabemos bien que disuelta la sociedad conyugal, los bienes matrimoniales pasan a un estado de indivisión poscomunitaria. Este estado ha sido definido como una universalidad jurídica, donde los cónyuges tienen derechos eventuales o indivisos sobre todas las cosas que forman parte del patrimonio matrimonial, y a falta de una regulación especial, se le aplican las reglas de la ley 14.394.

Producida la disolución de la sociedad conyugal con la sentencia de divorcio y con efecto retroactivo al día que corresponda según el caso, nos preguntamos: ¿cómo operan estas normas con respecto a los bienes adquiridos con posterioridad a la separación de hecho?

Para resolver este interrogante, nos remitiremos a acápi-tes anteriores:

4. 1. Divorcio sanción. Causal subjetiva. Declaración de culpabilidad de alguno de los cónyuges (arts. 204 y 214 del Código Civil).

4. 1. 1. Titularidad del cónyuge declarado inocente. El cónyuge declarado culpable, no participará del producido de la venta. Por lo tanto, ese inmueble no forma parte de esa masa indivisa poscomunitaria. Para la venta del mismo, no se requiere el consentimiento del cónyuge declarado culpable.

4. 1. 2. Titularidad del cónyuge declarado culpable. Deberá compartir el producido de la venta con el cónyuge inocente. Por lo tanto, este bien forma parte de la masa indivisa de bienes, y para la venta, necesitará indefectiblemente del consentimiento del cónyuge declarado inocente, y deberán codisponer del mismo.

4. 2. Divorcio remedio. Causal objetiva. Divorcio por presentación conjunta (arts. 205 y 215 del Código Civil).

En este caso, si el juez que entiende en el divorcio hace aplicación analógica del artículo 1306 tercer párrafo, la solución es similar a la del apartado 4.1.1.) ya que ninguno de los cónyuges participa de los bienes adquiridos por el otro con posterioridad a la separación de hecho. Estos bienes estarían fuera de la masa repartible, y cada

uno dispondrá de tales bienes sin necesidad de obtener el consentimiento del otro.

5. Cuadro. Requerimientos para una escritura de venta

	Divorcio Sanción	Divorcio Remedio
Escritura Antecedente	Debe tener la manifestación del adquirente de que se encuentra casado y separado de hecho sin voluntad de unirse	Debe contener la misma manifestación
Divorcio	Tramitado de acuerdo al art. 214 del Código Civil (contradictorio)	Tramitado de acuerdo al art. 215 del Código Civil (por mutuo acuerdo)
Sentencia	<ul style="list-style-type: none"> • Basta la sola mención de la aplicación de lo previsto en el art. 1306 del Código Civil, incluso sin que se hayan dejado a salvo los derechos del cónyuge inocente (conforme doctrina del Plenario C. Nac. Civil) • Debe también hacer mención de la fecha en que V.S. tiene por acaecido el hecho de la separación de hecho, puesto que el bien debe haber sido adquirido con posterioridad a esta fecha 	<ul style="list-style-type: none"> • En este caso, el juez debe hacer expresa aplicación analógica del tercer párrafo del art. 1306, ya que el mismo se refiere al caso del divorcio (art. 214) • En este caso, también debe hacer mención de la fecha de la separación de hecho, pero lo será de acuerdo a lo manifestado por las partes en común acuerdo
Disposición	<ul style="list-style-type: none"> • El <i>cónyuge inocente</i> no necesitará el consentimiento del culpable. • El <i>cónyuge culpable</i> necesitará el consentimiento del inocente, ya que el bien se encuentra en estado de indivisión poscomunitaria, y ambos codisponen. 	Ninguno necesitará el consentimiento del otro, ya que el bien no ingresa a la masa repartible. Se lo trata como si fuere un bien propio o ganancial anómalo.

10. Puede consultarse además: ARAZI, Roland, *Derecho Procesal Civil y Comercial. Partes general y especial*, Buenos Aires, Editorial Astrea; BUERES, Alberto J. (Dir.) y HIGHTON, E. (Coord.), *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Buenos Aires, Hammurabi, 2005, Tomo 3C; CHECHILE, Ana María, "La separación de hecho y el régimen de bienes en el matrimonio. Un viejo tema que continúa mostrando las contradicciones de la legislación vigente", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 2008-1, Sociedad Conyugal I, pp. 55-70; FASSI, Santiago C., "La separación de hecho, el abandono de hecho y la disolución de la sociedad conyugal", *La Ley*, 91-977; GOYENA GIMÉNEZ, María B., "Bienes adquiridos durante la separación de hecho", *La Ley* Tomo 2008 F, n° 195, 9/10/08, p. 50; GOWLAND, Jorge Alberto, "Sociedad conyugal: calificación de los bienes adquiridos desde la separación de hecho hasta la sentencia en las causales objetivas de los arts. 204 y 214, inc. 2, del Código Civil", *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Capital Federal, año 103, n° 860, abril-junio de 2000, pp. 307-326; TAVIP, Gabriel Eugenio, "La separación de hecho y su incidencia en la calificación de los bienes adquiridos por los cónyuges", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 2008-2, Sociedad Conyugal II, pp. 139-154.

VI. Conclusiones

Para la aplicación del tercer párrafo del artículo 1306 del Código Civil deben darse tres elementos: la separación de los cuerpos, la declaración de culpabilidad de uno de los cónyuges (en el caso de los artículos 204 y 214 del Código Civil), y la adquisición de un bien ganancial con posterioridad a la separación de hecho, y con anterioridad a la notificación de la demanda o presentación conjunta.

Si el cónyuge declarado inocente de la separación o el divorcio pretendiera disponer del bien ganancial adquirido en las condiciones anteriormente mencionadas, podrá hacerlo sin requerirse para ello el consentimiento del otro cónyuge, pues el bien no forma parte de la masa repartible de bienes. La buena práctica indica que debemos dejar una acabada relación de los antecedentes, a fin de despejar cualquier duda que pudiera surgir, y alivianar la tarea de los colegas en el futuro.

Si, por el contrario, el cónyuge que pretendiera disponer del inmueble ganancial fuere el declarado culpable, necesitará indefectiblemente el consentimiento del otro cónyuge, pues debe compartirlo, y este se encuentra en estado de indivisión forzosa.

Si estuviéramos frente al caso de una separación o divorcio conforme a los artículos 205 y 215 del Código Civil, necesitaremos que el juez haga aplicación analógica del tercer párrafo del artículo 1306 y se expida sobre la fecha de acaecimiento fáctico de la separación de hecho.

Ello acompañado, en ambos casos, de la declaración en la escritura de adquisición del bien sobre la circunstancia de encontrarse el adquirente separado de hecho y sin voluntad de unirse.

De *lege ferenda*, proponemos la ampliación de los preceptos del artículo 1306 del Código Civil, de manera que se contemple el supuesto de estos bienes gananciales anómalos¹⁰.