



XXXV JORNADA NOTARIAL ARGENTINA

PILAR, 22 al 25 de Octubre de 2.025

TRABAJO: "DIVISION DE CONDOMINIO ENTRE CONYUGES"

TEMA 4: "Efectos patrimoniales del matrimonio y las uniones convivenciales"

Coordinadores: Not. Martín Leandro RUSSO y Mario Leonardo CORREA

Subcoordinador: Not. Arnaldo Adrián DÁRDANO

COLEGIO DE ESCRIBANOS DE CORRIENTES

Autoras: Not. Claudia Iris Varese de Chain – Not. Mariela Elizabet Miranda.

Correos electrónicos:

escribaniavaresechain@hotmail.com

marielaemiranda@gmail.com

SUMARIO:

I) PONENCIAS.

II) EFECTOS PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO. INTRODUCCIÓN. REGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES. BIENES PROPIOS. REGIMEN DE SEPARACION DE BIENES. REGIMEN DE LA VIVIENDA.

III) INHABILIDADES DE CONTRATACIÓN DE LOS CONYUGES ENTRE SÍ.

IV) CONDOMINIO ENTRE CONYUGES.

V) BIENES ADQUIRIDOS CONJUNTAMENTE

VI) JURISPRUDENCIA

VII) BIBLIOGRAFÍA.

PONENCIAS:

DE LEGE LATA:

1- El CCCN no exige que los cónyuges condóminos casados bajo el régimen de comunidad de ganancias dividan el condominio judicialmente existiendo acuerdo entre ellos.

Es admisible la división extrajudicial del condominio entre los mismos, pues al dividir un bien ganancial mantiene el carácter de ganancial que tenían antes de la división del condominio al igual que ante la existencia de subrogación por otro bien, lo que no afectaría a la comunidad.

Si hubiera desacuerdo de alguno de los cónyuges, el juez de la causa puede negar la división de condominio si afecta el interés familiar, conforme regula el Art. 471 del citado cuerpo legal.

2-La inhabilidad del Art 1.002 inc d) no impide que los cónyuges condóminos bajo el régimen de comunidad dividan el condominio y celebren convenios de uso y goce alternado, exclusivo y excluyente sobre toda la cosa o una parte material de ella.

En virtud de la autonomía de la voluntad, ante dos interpretaciones del CCCN que se contraponen, Artículo 2 del Título Preliminar y el Art 1.002 inc d) que restringe, se concluye que ante conflicto entre una interpretación literal y una sistémica predominará la interpretación sistémica.

3- De los términos del Art. 471 CCCN, surge que la administración y disposición de la parte indivisa de los bienes de ambos cónyuges debe ser conjunta, y si a esto se suma el derecho del condómino a pedir en cualquier momento la partición (art 1999), entendemos que el juez puede mediante autorización judicial suplir el asentimiento del cónyuge renuente, teniendo en miras el interés familiar.

DE LEGE FERENDA:

-Se propone la modificación del título del Art. 471 CCCN “Bienes adquiridos conjuntamente” por “Bienes de titularidad conjunta”

1.2. Contractualización de las relaciones patrimoniales matrimoniales. Con relación a los bienes adquiridos conjuntamente, señala el art. 458 que a las cosas se aplican las normas del condominio, surgiendo aquí otro interrogante ¿es factible la división de condominio entre cónyuges? De las pautas profundizaremos esta temática.

EFFECTOS PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

INTRODUCCION

Es preciso ubicarnos en el Libro Segundo del CCCN, ya que el cúmulo de derechos y obligaciones de un matrimonio del mismo o distinto sexo quedan alcanzados por los mismos regímenes patrimoniales matrimoniales en los efectos económicos, y en los mismos derechos y obligaciones en los efectos personales y no hay diferencias, estando en un pie de igualdad, libertad y autonomía de la voluntad.

El CCCN determina que los efectos económicos del matrimonio se rigen por tres sistemas: a) El Régimen de Comunidad; b) El Régimen de Separación de Bienes; c) y las normas obligatorias de la Vivienda familiar del Libro II, siendo este régimen aplicable tanto en el sistema de comunidad como en el de separación.

Cuando los contrayentes van a celebrar sus nupcias tienen la opción de someter los efectos económicos de su matrimonio a un régimen, y ese será el régimen aplicable; estos efectos económicos bajo el régimen de comunidad se determinarán con forma residual, lo cual significa que si los futuros contrayentes no definen optar por el régimen de separación celebrando una convención matrimonial previa al matrimonio van a estar sometidos por el Régimen de Comunidad. Las convenciones matrimoniales, aunque sean anteriores al matrimonio cuando concluye la celebración en sí misma aplica a la parte económica, ya que por medio de éstas deciden someter los efectos económicos de su matrimonio al régimen de separación de bienes; si nada dicen al momento de la celebración quedan alcanzados por el régimen de comunidad.

REGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES

En este régimen los bienes se clasifican en propios y gananciales, y su enunciación está en los artículos 464 y 465 CCCN.

La gestión de los bienes gananciales lo fija el artículo 470 CCCN con un principio general de que la administración y disposición de los mismos corresponde al cónyuge que los ha adquirido. La titularidad de este tipo de bienes es del cónyuge que los adquiere generando una expectativa ganancial futura que le otorga al otro cónyuge derechos que serán representados por el asentimiento conyugal sobre el cincuenta por ciento del mismo.¹

BIENES PROPIOS

El punto fundamental a tener en cuenta es la subrogación de fondos propios en inversión o reinversión para la adquisición de un bien que va a conservar esa calidad. Cuando hay inversión o reinversión de fondos propios para adquirir otro bien se plantea una subrogación real que tiene determinados recaudos para que adquiera la entidad de tal y en la escritura es preciso aclarar: -el origen de esos fondos propios; - cómo esos fondos propios le corresponden al cónyuge que los está utilizando; - y que el otro cónyuge concurre a conformar la declaración del que está adquiriendo con fondos propios para que la subrogación jurídicamente esté completa.

Si el cónyuge que está adquiriendo el bien y abonando el precio con inversión o reinversión de fondos propios no lo menciona en el acto escriturario, o bien su cónyuge no comparece en la escritura a prestar su conformidad, el CCCN plantea que debe ser resuelto judicialmente; ante esta situación el notariado plantea una posición beneficiosa e interpreta que el cónyuge podrá por escritura complementaria expresar la declaración que omitió al tiempo de la escritura de adquisición. La subrogación real “es una institución jurídica esencialmente relativa a un patrimonio considerado, en un momento dado de su existencia, en sus elementos concretos e individualizados. Su función consiste, para el caso de enajenarse o perderse uno de estos elementos, en trasladar salvo intereses de tercero, de pleno derecho o por voluntad de las partes, al bien adquirido en su reemplazo, los derechos que gravaban al bien salido del patrimonio”²

REGIMEN DE SEPARACION DE BIENES:

En este régimen los bienes que los cónyuges adquieran se denominan bienes personales, cada uno tiene la administración y disposición plena. En cuanto a los

¹ Código Civil y Comercial de la Nación

² LAFAILLE, La teoría de la subrogación real” JA 1942-IV-1 y ss

efectos patrimoniales de este régimen los cónyuges pueden celebrar todo tipo de contratos entre sí en total y absoluta libertad contractual sin limitaciones, más que lo referido a vivienda y no les alcanzan las inhabilidades del Artículo 1002 CCCN. Siendo las Premisas la contratación libre y la adquisición no genera ganancialidad.

REGIMEN DE LA VIVIENDA

Es preciso no confundir el Régimen de la Vivienda del Libro II, del Régimen de la Vivienda del Libro I sucedánea de la Ley N° 14.394 que regulaba el Bien de Familia.

Las normas del Libro II se aplican al Régimen de Comunidad y al de Separación de Bienes refiriéndose a la vivienda matrimonial: -al régimen de administración; -el deber de contribución pues los cónyuges deben contribuir a su propio sostenimiento, el hogar y el de los hijos comunes o de los hijos de uno de ellos que convive con los cónyuges, si son menores de edad, tienen capacidad restringida o discapacidad. Se prioriza entre los cónyuges el deber de asistencia establecido por el Art 431 del CCCN como deber jurídico que vincula a los cónyuges durante el matrimonio. Como excepción se establecen los alimentos posteriores al divorcio a favor del cónyuge enfermo, o de quien no tiene recursos propios suficientes, ni posibilidad razonable de procurárselos art 434 inc a) y b)³; -régimen de disposición; -régimen de solidaridad por deudas, la responsabilidad solidaria por las obligaciones contraídas por uno de ellos para solventar las necesidades ordinarias del hogar o el sostenimiento y la educación de los hijos comunes o de los hijos de uno de ellos que convive con los cónyuges sin son menores de edad, tienen capacidad restringida o discapacidad.⁴; -el régimen del asentimiento conyugal: cuándo debe prestarse, de qué forma, y cuál es la modalidad de prestar el asentimiento cuando se refiere a la vivienda con la prohibición de que el apoderamiento sea al otro cónyuge, y sí pueda ser otorgado a un tercero.

Si la persona está casada y el régimen es ganancial, o el bien es propio, pero se trata de *la* vivienda, indefectiblemente va a tener que asentir el cónyuge no titular. La necesidad de contar con el asentimiento para la realización de cualquier acto dispositivo sobre los derechos de la vivienda familiar y los muebles indispensables de

³ Karina Vanesa Salierno Régimen Patrimonial del Matrimonio FEN Cap. 1 p. 21

⁴ Karina Vanesa Salierno Régimen Patrimonial del Matrimonio FEN Cap. 1 p. 21, 22

esta y su transporte, bajo pena de nulidad.⁵ *Diferente es el tratamiento del asentimiento matrimonial que rige el artículo 470 CCCN.*

El artículo 456 CCCN establece un sistema especial para la vivienda que tiene incidencia con el otorgamiento de poderes, con la declaración personal y expresa del cónyuge sobre la disposición del bien. En el régimen patrimonial matrimonial se instala el estatuto legal forzoso de la vivienda familiar que impone la necesidad de contar con el asentimiento del cónyuge para la disposición de los derechos de la vivienda familiar o los muebles indispensables de ella (art 456) vedando en este caso la posibilidad de conferirse mandatos entre ellos conforme el artículo 459. La protección se otorga en forma independiente desde el nacimiento del matrimonio con el único requisito de que en la vivienda convivan los cónyuges independientemente de la existencia de hijos menores o incapaces.⁶

La protección de la vivienda se plasma con un amplio cuerpo normativo en el derecho internacional muy avanzado en su desarrollo con miras proteccionistas y de defensa del principio de que el derecho a la vivienda debe ser para todos.

INHABILIDADES DE CONTRATACION DE LOS CONYUGES ENTRE SI

El artículo 1002 inc d) CCCN expresa que los cónyuges bajo el régimen de comunidad no pueden contratar entre sí en interés propio; no obstante está permitido: -celebrar convenciones matrimoniales bajo el régimen de comunidad; - otorgar poder al cónyuge (bajo ciertas condiciones) alcanzado por las normas del mandato; -constituir sociedades es decir conformarla, (pero si un cónyuge luego quiere vender las acciones o las cuotas sociales al otro y están casados bajo el régimen de comunidad sí les alcanza la inhabilidad), pueden conformar una persona jurídica distinta porque no es una contratación entre ellos; - cambiar de régimen matrimonial.

El contrato de fianza, presenta dudas cuando uno de los cónyuges afianza las deudas del otro, en la idea que no se está celebrando entre ellos el contrato, sino que el que afianza tiene una vía tripartita con el tercero acreedor afianzado; esta situación podría llevar a la interpretación de posibilidad de una nulidad, una ineficacia de invalidez absoluta por las inhabilidades previstas del Art 1.002 inc. d).

⁵ Karina Vanesa Salierno Régimen Patrimonial del Matrimonio FEN Cap 1 p. 2

⁶ Karina Vanesa Salierno Régimen Patrimonial del Matrimonio FEN Cap 1 p. 22

No existe en el código un artículo que sostenga que los cónyuges pueden dividir el condominio como una suerte de excepción a esta prohibición de contratar; entonces como una primera conclusión pareciera que la respuesta es negativa. Sin embargo analizaremos que es factible.

CONDominio ENTRE CONYUGES

Como un primer efecto entre ambos regímenes es la aplicación subsidiaria de las normas del condominio a otros tipos de comunidades (Art. 1.984 CCCN), y precisamente la comunidad a la que subsidiariamente se le aplica la regulación del condominio es a la comunidad de gananciales (Art. 463 del CCCN y sgtes); por lo tanto resulta claro que si los cónyuges pretenden dividir un condominio de bienes propios no existe obstáculo, tienen libre administración y disposición y no hay inconveniente para dividir aun siendo cónyuges, se rigen por la normativa del condominio y es intrascendente la normativa del régimen patrimonial matrimonial.

Cuando los cónyuges casados bajo el régimen de comunidad de ganancias y plantean su voluntad de otorgar una división de condominio de un bien en el que ambos son titulares de partes indivisas, el supuesto genera interrogantes que se originan en la convergencia de dos institutos con regímenes diversos: el derecho real de condominio regulado dentro de los derechos reales, en los arts. 1983 a 2036 y, por otro lado, el régimen patrimonial matrimonial, regulado dentro de las Relaciones de Familia, en los arts. 446 a 508 del CCCN. Ambos regímenes se desenvuelven paralela e independientemente y presentan puntos de contacto análogos, aunque también ciertas soluciones disímiles entre sí:

Puntos de conexión entre las comunidades del condominio y del matrimonio bajo régimen de comunidad de ganancias. Los regímenes aplicables a las comunidades del condominio y del matrimonio bajo el régimen de comunidad de ganancias cuentan con un primer punto de conexión, consistente en la aplicación subsidiaria de las normas del condominio a otros tipos de comunidades, prevista en el art 1984 CCCN, dando respuesta a un antiguo reclamo doctrinario. El condominio sobre bienes propios como sobre bienes personales se rigen exclusivamente por las normas del condominio, en tanto a estos fines resultan intrascendentes las normas del régimen patrimonial matrimonial relativas a comunidad de ganancias.

El CCCN reconoce el Derecho Real de Condominio entre cónyuges ya sea recayendo sobre bienes propios o sobre bienes gananciales, Arts. 464, 465, 471, 472, 506. Fabiana Carlucci sostiene que, dentro del régimen de comunidad de ganancias, aquellos bienes bajo titularidad exclusiva de uno de los cónyuges no implican un condominio sino solo “una comunidad en expectativa respecto de la mitad de los bienes gananciales de titularidad del otro. El derecho sobre esos bienes se va a concretar recién al momento de su disolución; por eso se habla de una comunidad diferida.”⁷

El segundo punto se observa en el modo de partir estas comunidades de distinta naturaleza: el Condominio y la Comunidad de Gananciales Arts. 1.996, 500, 2.363, y sgts. CCCN.

El tercer punto surge de las facultades de uso y goce del condómino, (Arts. 1.986, 1.987 y conc. CCCN) similares a la del cónyuge sobre bienes comprendidos en la comunidad de ganancias⁸. En el uso, en materia de comunidad hay una gestión separada por el cónyuge titular; y si el inmueble es de titularidad de ambos el uso le corresponde a los dos, siempre y cuando no alteren el destino y no desvirtúen las facultades del otro cónyuge, conforme al art 484 CCCN.

Mismo criterio se aplica en materia de condominio, el uso del bien en principio le corresponde a todos los condóminos (art.1.986 CCCN) y aquí cabe hacer un primer paréntesis: - artículo 1.988 si se ha admitido el uso exclusivo de uno de los condóminos y no se hizo oposición, no podría reclamarse una indemnización por el tiempo por el cual se permitió el uso exclusivo; - y segundo, hace viable la celebración entre los cónyuges bajo el régimen de comunidad de los llamados convenios de uso y goce alternado exclusivo y excluyente sobre toda la cosa o sobre una parte material (art 1987 y sgtes CCCN). Para admitir que estos convenios puedan celebrarse entre los cónyuges no obstante la prohibición del art. 1.002 inc.d) es que estos convenios generan un derecho personal que está vinculado solo a la utilización de la cosa, una atribución propia que tiene todo condómino; y no habría objeción para que los condóminos, cónyuges bajo el régimen de comunidad celebren entre sí estos

⁷ Carlucci Fabiana, “Condominio en los bienes gananciales. Principales problemas. , RDF 115,62, Cita:TR LA LEY AR/DOC/1273/2024. Conc. Camara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Contencioso administrativo de 2 Nominacion de Rio Cuarto, “A.,D.O.c. A.,O.” LLC,2000-75

⁸ Art 484 CCCN Durante la indivision postcomintaria continúan las mismas facultades

convenios de uso y goce alternado de la cosa común o se ejercite de manera exclusiva y excluyente.

Otro punto relacionado al patrimonial son las deudas de los comuneros: en un inmueble de cotitularidad de ambos cónyuges, el que contrae la deuda es quien tiene la responsabilidad de pagarla (art 467), pero esta responsabilidad de la gestión de quien contrae la deuda no alcanza algunos aspectos solidarios como son las necesidades ordinarias del hogar, los gastos de la educación, alimentación de los hijos (arts 461,455 y conc. CCCN), gastos de conservación de las cosas comunes (art 467 y sgts CCCN) que deben ser cubiertos por ambos.

Y otro efecto patrimonial no menos importante, se refiere a los cónyuges condóminos que responden con toda la cosa de acuerdo a la normativa general de la responsabilidad del guardián y dueño respecto de las indemnizaciones por los daños derivados de la cosa común (art 1758 y conc. CCCN).

BIENES ADQUIRIDOS CONJUNTAMENTE

El Derecho Real de Condominio incorpora de una manera clara facultades de los condóminos para convenir el uso y goce de la cosa común. Contempla expresamente la posibilidad de pactar el uso alternado de la cosa común, o el goce de una parte material exclusiva y excluyente. Si bien la ley no lo exige, es aconsejable que los convenios de uso y goce formen parte de los instrumentos de constitución del condominio, o se formalicen expresamente por separado, de manera simultánea o con posterioridad al nacimiento del derecho.⁹

Conforme el artículo 470 CCyCN, los cónyuges pueden adquirir bienes en condominio, sobre los cuales ostentarán una titularidad conjunta de dominio que se regirá por las normas del derecho real del condominio, sin alterar por ello la calificación que corresponde a cada una de las alícuotas de uno y otro cónyuge, que podrán ser de la misma o distinta proporción propias y/o gananciales. Cada parte alícuota del condominio queda sujeta a las reglas propias del derecho real, pero sin posibilidad de aplicar las normas de administración de la cosa común de los artículos 1993 y 1994

⁹ XXXIX JORNADA NOTARIAL BONAERENSE, Tema 13 DERECHOS REALES. Mar del Plata, 2015.
Cita in line: <https://www.colescba.org.ar/portal/?jnb=xxxix-jornada-notarial-bonaerense>

CCyCN, ya que el artículo 470 CCyCN establece expresamente la administración y disposición conjunta de la cosa común, excepción que se justifica en el régimen de comunidad y en la necesidad de evitar conflictos entre los cónyuges.¹⁰

“ARTICULO 471.- Bienes adquiridos conjuntamente. La administración y disposición de los bienes adquiridos conjuntamente por los cónyuges corresponde en conjunto a ambos, cualquiera que sea la importancia de la parte correspondiente a cada uno. En caso de disenso entre ellos, el que toma la iniciativa del acto puede requerir que se lo autorice judicialmente en los términos del artículo 458.

A las partes indivisas de dichos bienes se aplican los dos artículos anteriores.

A las cosas se aplican las normas del condominio en todo lo no previsto en este artículo. Si alguno de los cónyuges solicita la división de un condominio, el juez de la causa puede negarla si afecta el interés familiar”

“ARTICULO 506.- Prueba de la propiedad. Tanto respecto del otro cónyuge como de terceros, cada uno de los cónyuges puede demostrar la propiedad exclusiva de un bien por todos los medios de prueba. Los bienes cuya propiedad exclusiva no se pueda demostrar, se presume que pertenecen a ambos cónyuges por mitades.

Demandada por uno de los cónyuges la división de un condominio entre ellos, el juez puede negarla si afecta el interés familiar.”

El Art. 471 del CCCN se refiere a la adquisición conjunta por los cónyuges dentro del régimen de comunidad y establece una mecánica que se podría asociar con el art 506 del CCCN en cuanto a la presunción de la propiedad de los bienes, siendo que éste último se encuentra dentro del Régimen de Separación de Bienes.

El artículo 471 transcripto cuyo título se refiere a bienes que adquieren conjuntamente los cónyuges parece referirse a una “adquisición conjunta” donde en el mismo acto cada cónyuge adquiere una parte indivisa del mismo bien. Entendemos que quedaría comprendido también el supuesto de que uno de los cónyuges compre un 50% en un acto, y luego el otro cónyuge por otro acto adquiera el 50% restante, aquí existe un

¹⁰ XXXX JORNADA NOTARIAL BONAERENSE, Tema 2 RÉGIMEN PATRIMONIAL MATRIMONIAL. UNIONES CONVIVENCIALES. Necochea, 2017. Cita on line: <https://www.colescba.org.ar/portal/?jnb=40-jornada-notarial-bonaerense-2>

condominio entre cónyuges que han adquirido partes indivisas en momentos diferentes (no en forma conjunta) y se le aplica el art. 471 CCCN.

Sin embargo, el artículo 471 del CCC en relación al condominio es claro con relación al derecho de los cónyuges de pedir judicialmente la división de condominio y naturalmente debe deducirse que siendo personas mayores y capaces solo se pide judicialmente lo que no se puede acordar voluntariamente entre las partes. La situación que nos planteamos para analizar es un condominio o una participación de una comunidad hereditaria, o como dice el art. 471 bienes “adquiridos conjuntamente”, por acto a título oneroso o gratuito, bien propio o ganancial, de titularidad de ambos, y la voluntad de los cónyuges bajo el régimen de comunidad de ganancias de dividir el condominio, adjudicándose los bienes, subsistiendo obviamente por subrogación real el carácter originario de los bienes adjudicados propio o ganancial.¹¹

En este sentido, se propone de LEGE FERENDA reemplazar el título del artículo 471 que dice: “Bienes adquiridos conjuntamente”, por el de “Bienes de Titularidad Conjunta”; y modificar el primer párrafo, quedando redactado de la siguiente manera:

Otro punto a analizar del artículo 471 CCCN es la última parte del primer párrafo: “... En caso de disenso entre ellos el que toma la iniciativa del acto puede requerir que se lo autorice judicialmente en los términos del artículo 458”.

Este artículo admite constituir, extinguir y dividir el condominio adjudicándose los bienes que integran el condominio o la comunidad, y la remisión a la autorización judicial solo puede interpretarse para el caso de falta de acuerdo, todo ello en el marco de la autonomía de la voluntad.

“ARTICULO 458.- Autorización judicial. Uno de los cónyuges puede ser autorizado judicialmente a otorgar un acto que requiera el asentimiento del otro, si éste está ausente, es persona incapaz, está transitoriamente impedido de expresar su voluntad, o si su negativa no está justificada por el interés de la familia. El acto otorgado con autorización judicial es oponible al cónyuge sin cuyo asentimiento se lo otorgó, pero de él no deriva ninguna obligación personal a su cargo.”

¹¹ Dodda Zulma A. División de Condominio entre cónyuges bajo el régimen de comunidad. Seminario Virtual Laureano Moreira, 22 y 23 de Agosto de 2024

En el análisis se plantean los siguientes interrogantes sobre el alcance de la autorización judicial:

- 1. ¿Si se limita a los supuestos de no obtención del asentimiento conyugal?;
- 2. ¿o se refiere al supuesto en que al mismo tiempo autoriza la transferencia de la parte indivisa del cónyuge que no presta el asentimiento?

La redacción del artículo plantea dudas de lo que pretende el cónyuge que desea realizar el acto que el otro rechaza, no es claro si la autorización a la que se refiere es solamente para que el juez preste el asentimiento respecto de la parte indivisa del que quiere realizar el acto; o, si la autorización se extiende también para que se administre y disponga de la parte del cónyuge renuente.

Por otro lado, el artículo 458 al cual remite es una norma que se refiere a casos en que no se pueda obtener el asentimiento conyugal porque el cónyuge está ausente, o es incapaz, o tenga capacidad restringida, o imposibilidad temporaria, entonces haciendo una interpretación literal de la última oración del primer párrafo del art. 471 y remisión al art. 458 pareciera que si el cónyuge no está de acuerdo, el otro puede pedir la autorización judicial para realizar ese acto de administración o disposición, o bien solamente para suplir el asentimiento conyugal respecto de su parte indivisa.

Se sugiere no hacer una interpretación literal del art 471 sino tomarlo integralmente, es claro como empieza el artículo cuando dice la administración y disposición debe ser conjunta de ambos cónyuges, refiriéndose a la parte indivisa de ambos, y si a esto se suma el derecho del condómino a pedir en cualquier momento la partición (art 1999), y el derecho en expectativa que menciona Fabiana Carlucci pareciera que es lógico extender esta autorización judicial del art 471 no solamente para pedir que el juez supla el asentimiento conyugal sobre la parte indivisa del que quiere disponer, sino también sobre los actos de administración y disposición del otro cónyuge; el juez resolverá conforme al interés familiar, lo concederá si éste no está comprometido y si el inmueble no es sede de la vivienda protegida.

Admitir que la autorización judicial se pueda extender no solamente para suplir el asentimiento conyugal que se necesita del cónyuge que no lo quiere prestar, sino además para administrar y disponer la parte indivisa del cónyuge renuente, genera controversia.

El art 471 CCCN expresa que a las partes indivisas de dichos bienes se le aplica los dos artículos anteriores refiriéndose al art. 469 (bienes propios) y al art. 470 (bienes gananciales) que requieren asentimiento conyugal en determinados casos y aún en los bienes propios si es vivienda protegida. Al hacer esa remisión a “los dos artículos anteriores”; quizás el legislador quiso remitirse a la prioridad en la adquisición de la parte indivisa en la calificación del carácter de los bienes, cuando un cónyuge adquiere como bien propio un porcentaje y por esa prioridad es propio el porcentaje que adquiera con posterioridad; quizás quiso expresar que en estos bienes de titularidad conjunta se aplican los dos artículos anteriores pero hubiera agregado dentro del artículo lo referente a la prioridad en la posterior adquisición de partes indivisas.

La partición del condominio y de la comunidad de ganancias se rigen por el articulado de la partición de herencia (arts. 1.996, 500 y conc. del CCCN) y éstas (art 2.363) dan las indicaciones en cuanto a:- extensión: total o parcial (art 2.367); especies: partición privada (art 2.369 para mayores, capaces y estén de acuerdo), o partición judicial (art 2.371, para los casos de disenso, incapaces, capacidad restringida o quienes se oponen a la partición y tengan interés legítimo); -los modos de partir 2.372- 2.374- 2.377-2.380-2.381 todos del CCCN.

El CCCN ha regulado la inhabilidad de contratación de los cónyuges entre sí casados bajo el régimen de comunidad en art 1.002 inc. d) en los Contratos en General (Título II del libro Tercero) y no en la compraventa como en su precedente regulación¹²; generando contradicción entre una interpretación literal y el ámbito de autonomía de la voluntad prevista por el legislador. El deber de aplicar una interpretación sistémica del cuerpo legal (art 2 CCCN)¹³. El Art 1.002 inc. d) se utiliza literalmente sobre todo por los registradores defendiendo la aparente colisión que genera; el legislador del CCCN ha otorgado una importante relevancia a la autonomía de la voluntad, mientras que el citado inc. d) restringe; por lo que frente a dos interpretaciones que se contraponen como el Art 1.002 inc. d) y el Artículo 2 del Título preliminar del Código se resuelve que cuando hay conflicto entre una interpretación literal y una interpretación sistémica predominará la interpretación sistémica.

¹² Lorenzetti, Ricardo, “Código civil y Comercial de la Nación Comentado”, Edit Rubinzal-Culzoni Santa Fe, 2015, Tomo V, pág. 708

¹³Bono Gustavo, “ Los cónyuges frente al condominio y la unión, anexión o subdivisión de inmuebles” Revista Notarial 2016/01, Colegio de Escribanos de Córdoba pag. 361

JURISPRUDENCIA

Título: Bienes gananciales. Los adquiridos durante la comunidad (artículo 465, incisos a), b), j), k) y l) del Código Civil y Comercial). Autor: Mazzinghi, Jorge A. País: Argentina. Publicación: El Derecho - Colección de Ebooks, Bienes propios, bienes gananciales, recompensas. Fecha: 01-09-2020. Cita Digital: ED-CMXXXI-376

1.4. Adquisición conjunta al ocuparse de los bienes creados, o adquiridos a título oneroso, o sobre los cuales se ejerce la posesión, el artículo 465, inciso a), del Código Civil y Comercial aclara que son gananciales los incorporados al patrimonio “por uno u otro de los cónyuges, o por ambos en conjunto”. Y es verdad. El hecho de que un bien ganancial haya sido adquirido por uno de los cónyuges o por ambos no tiene incidencia alguna en lo que se refiere a la virtualidad y a la extensión del derecho que los dos cónyuges tienen a obtener la parte que les corresponde en la partición de la comunidad. El inmueble adquirido a título oneroso por uno de los cónyuges bajo el régimen de comunidad es tan ganancial como el que pueden haber adquirido los dos en condominio, pues, en este último caso, será ganancial la parte que le corresponde a cada uno de ellos en el dominio del inmueble. No importa si las cuotas partes son diferentes, puesto que, siendo gananciales, cada uno de los cónyuges tendrá derecho a atribuirse la mitad del bien de que se trate. ¿Significa, entonces, que es exactamente lo mismo que el bien ganancial haya sido adquirido y figure a nombre de uno de los cónyuges, o a nombre de los dos, en condominio? En lo que se refiere a la parte que le corresponderá a cada uno en la partición de la comunidad, no hay diferencia alguna. Pero en lo que tiene que ver con la gestión del bien, con el derecho a requerir la división del condominio, y con el régimen de responsabilidad por las deudas, hay diferencias que es interesante repasar. Si el bien está a nombre de uno solo de los cónyuges, la administración le corresponde al titular en forma exclusiva. Si, en cambio, el bien fue adquirido en condominio por ambos cónyuges, el artículo 471 del Código Civil y Comercial establece que la administración les corresponde a ambos y que, “en caso de disenso entre ellos, el que toma la iniciativa del acto puede requerir que se lo autorice judicialmente”. En el condominio, las diferencias en orden a la administración de la cosa se resuelven por mayoría; en la titularidad conjunta de partes gananciales, en cambio, la extensión de las cuotas partes es indiferente, y las controversias se deciden judicialmente. En segundo lugar, y en lo referente a la posibilidad de impulsar la división del condominio, hay que tener en cuenta que, si el bien fue adquirido por uno de los cónyuges, y está a su nombre exclusivo, la partición del bien –que es

ganancial— sólo puede pedirse luego de producida la extinción de la comunidad. Así lo establece el artículo 496 del Código Civil y Comercial: “Disuelta la comunidad, la partición puede ser solicitada en todo tiempo, excepto disposición legal en contrario”. En cambio, si el bien está registrado a nombre de los dos cónyuges, configurando un condominio de partes gananciales, la división del condominio puede ser requerida durante la vigencia de la comunidad, y el juez puede negarla “si afecta el interés familiar”, como dice el artículo 471 in fine del Código Civil y Comercial. Quiere decir que, si los cónyuges son copropietarios de un inmueble que está alquilado a un tercero, o desocupado, uno de ellos puede reclamar durante la vigencia de la comunidad la división del condominio y podrá obtenerla, salvo que la pretensión afecte el interés familiar. Por último, hay una tercera diferencia entre la titularidad exclusiva o conjunta de un bien ganancial. Si el bien está a nombre de uno solo de los cónyuges —el marido, por caso—, la totalidad de ese bien ganancial responderá por las deudas de su titular y, en principio, no podrá ser atacado por los acreedores del cónyuge, salvo que las deudas se hubieran contraído para la conservación o reparación de bienes gananciales. Para concluir este apartado, y volviendo a la mención que hace el inciso a) del artículo 465 del Código Civil y Comercial respecto a que son gananciales los bienes adquiridos por uno o por ambos cónyuges, es cierto que lo son, pero me ha parecido oportuno marcar las diferencias que existen entre ambas situaciones en orden a la administración del bien, el reclamo de la división del condominio y la responsabilidad por deudas.

BIBLIOGRAFIA

Pablo Bressan, Zulma Dodda. División de Condominio entre cónyuges bajo el Régimen de Comunidad, Aspectos Jurídicos y Registrales. Seminario Virtual Laureano Moreira, 21 y 22 de Agosto de 2024.

XXXIX JORNADA NOTARIAL BONAERENSE, Tema 13 DERECHOS REALES. Mar del Plata, 2015. Cita in line: <https://www.colescba.org.ar/portal/?jnb=xxxix-jornada-notarial-bonaerense>

XXXX JORNADA NOTARIAL BONAERENSE, Tema 2 RÉGIMEN PATRIMONIAL MATRIMONIAL. UNIONES CONVIVENCIALES. Necochea, 2017. Cita on line: <https://www.colescba.org.ar/portal/?jnb=40-jornada-notarial-bonaerense-2>

XXIX JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL Comisión N° 7 – Derecho de familia Tema: “Efectos patrimoniales del matrimonio y de la unión convivencial”, Pilar, Provincia de Buenos Aires, Año 2024. Cita on line: <https://www.austral.edu.ar/wp-content/uploads/2024/10/Comision-7.pdf?x36041&x36041>

Código Civil y Comercial. Comentado. Anotado y Concordado. Clusellas Eduardo G. Editorial Astrea -FEN.

Salierno, Karina Vanesa. Régimen Patrimonial del Matrimonio. Di Lalla Ediciones-FEN

13 Fallo: "Maciel Alejandro c/ Blanca Ester Fernández y/o demás ocupantes s/desalojo" Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo C y Comercial de Corrientes. Fecha 26-jul-2021. Cita: MJ-JU-M-134650-AR | MJJ134650 | MJJ134650.