

Régimen internacional del patrimonio conyugal en el Código Civil argentino

Liliana Etel Rapallini

I. INTRODUCCIÓN

La transformación medular operada en el ámbito jurídico matrimonial argentino la denuncia la sanción de la ley N° 23.515, derogatoria de la ley N° 2393. La nueva concepción del orden público, para el caso de aplicación al matrimonio, se demuestra erradicando la indisolubilidad del vínculo al incorporar la figura del divorcio vincular.

Pero siendo el objeto temático del presente trabajo lo atinente al régimen patrimonial del matrimonio, cabe, en esta introducción, puntualizar que también allí se han suscitado cambios.

Desde ya, existe una conexión estrecha entre los conocimientos básicos ofrecidos por la ley aplicable a los bienes con, consecuentemente, los regímenes patrimoniales de unidad y de pluralidad y su proyección a institutos concretos, como pueden ser la masa en una quiebra, el acervo hereditario en un sucesorio, o la sociedad conyugal, dicho todo a título de ejemplo.

En lo puntual, el régimen de los bienes determina y regula las relaciones pecuniarias derivadas del matrimonio. La sociedad conyugal es una universalidad jurídica que puede ser sometida a una sola ley, respetando a su vez la de la situación de los bienes en la medida de considerarlos *ut singu-*

li esto es, en su individualidad y en cuanto a derechos reales se trate¹. En resumidas cuentas, el legislador se habrá inclinado por una simbiosis entre ambos sistemas; la regla será la unidad con excepciones a favor de la pluralidad. No olvidemos que el régimen de los bienes en el matrimonio no es más que la reglamentación de las relaciones pecuniarias derivadas de la unión matrimonial², siendo entonces la única solución imaginable la de adaptar al estatuto real los efectos que persigue el régimen económico matrimonial³.

Ahora bien, abordando en particular al matrimonio, será menester observar al patrimonio durante su vida jurídica y también al tiempo de su disolución. De manera que un orden expositivo con pretensión de claridad nos llevará a analizar los siguientes extremos:

- Admisibilidad y operatividad de las convenciones matrimoniales;
- Ley aplicable a la disolubilidad de la sociedad conyugal.

A su vez, el enfoque deberá encuadrarse en etapas acordes a la vigencia de la ley con relación al tiempo pues, como ya se anticipara, la legislación argentina se ha visto modificada en reiteradas oportunidades en lo que al tema bajo estudio se refiere.

II. ETAPAS DE VIGENCIA DEL ORDEN NORMATIVO ARGENTINO

A. Etapa de vigencia del primigenio Código Civil de Dalmacio Vélez Sarsfield

La misma se extiende desde su sanción por la ley N° 340, del 29 de septiembre de 1869, hasta la reforma incorporada por la ley N° 2393. Inspirada en la indisolubilidad del vínculo matrimonial y en las predicciones de las leyes canónicas, sólo reconocía la figura de la separación personal de los esposos "sin que sea disuelto el vínculo matrimonial", conforme lo expresaba el art. 198 del Código Civil. Otra nota típica y conteste al principio sentado, está dada en que la separación personal sólo tenía cabida por causales taxativamente previstas, no admitiéndose la figura bajo el modo del mutuo consentimiento. En lo propio del régimen patrimonial, éste reconoce como fuente sustancial a la doctrina vertida por STORY en su *Conflict*

¹ LAZCANO, Carlos Alberto, *Derecho internacional privado*, Editora Platense, La Plata, 1965, pág. 273.

² ROMERO DEL PRADO, Víctor N., *Derecho internacional privado*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 1944, tomo II, pág. 40.

³ GONZÁLEZ CAMPOS, Julio D. y otros, *Derecho internacional privado - parte especial*, Ed. Eurolex, sexta edición, Madrid, 1995, págs. 344 y siguientes.

of laws. Es así como las convenciones matrimoniales, denominadas "contrato nupcial", son admitidas rigiendo a los bienes matrimoniales aun frente a posibles mutaciones del domicilio conyugal. Ante la inexistencia de acuerdo, los bienes muebles son regidos por la ley del lugar de celebración del matrimonio, empero si hubiere cambio de domicilio conyugal, los bienes muebles quedarán sometidos a la ley que correspondiere, antes o después de la mudanza; los inmuebles matrimoniales serán siempre regidos por la ley de su situación. El sistema volcado en los reseñados arts. 161, 162 y 163 concluye en que la disolución de la sociedad conyugal es potestad judicial, sujetándose a la existencia o no de contrato nupcial.

B. Etapa de vigencia de la ley N° 2393

Comienza a regir el 11 de noviembre de 1888 y obra como ley complementaria del Código Civil y derogatoria del texto originario comentado en el apartado anterior. La innovación traída redundaba en someter al matrimonio a la ley civil, alejándolo de su celebración y registración del canon religioso. A su vez, la ley N° 2393 es reformada por la ley N° 17.711, incorporando esta última la separación personal por mutuo consentimiento, no olvidando que ambas desechan el divorcio vincular. Subsiste el contrato nupcial que se autoabastece prescindiendo de la ley del lugar de celebración del vínculo, manteniendo -como su antecesora, en caso de ausencia de acuerdo- el régimen de ley aplicable a los bienes habidos en el matrimonio en función de la pluralidad o fraccionamiento para los inmuebles y de unidad para los muebles que dependerán de la ley del lugar de celebración si no ha mediado cambio de domicilio conyugal, pues de ser así, rige también la mutabilidad de ley aplicable. El cambio, entonces, de una circunstancia personal hace que los bienes muebles adquiridos con posterioridad a una mudanza modifiquen la ley aplicable. En verdad, no se trata de un fraccionamiento, sino de un cambio de ley aplicable a la universalidad de los bienes muebles acorde a un punto de conexión personal como es el domicilio conyugal⁴. Como se observa, los arts. 4°, 5° y 6° de la ley N° 2393 no introducen reformas trascendentes al sistema patrimonial del matrimonio. Sin embargo, debemos hacer aquí una acotación al margen, pues este sistema, de por sí objetable, se veía aún más entorpecido por una norma de

⁴ GOLDSCHMIDT, Werner, *Derecho internacional privado*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1974, págs. 282 y 283.

corte limitativo como lo era el art. 1220; por él, la validez de las convenciones matrimoniales hechas en el extranjero estaba condicionada a las disposiciones de nuestro Código Civil, por ende, sólo tenían eficacia en la República aquellas convenciones efectuadas antes de la celebración del matrimonio y cuyo objeto fuere designar los bienes que cada esposo lleva al matrimonio o bien, las donaciones que el esposo hiciera a la esposa acorde con el art. 1217 del mismo cuerpo.

C. Etapa actual: vigencia de la ley N° 23.515

La nueva ley, vigente desde el 12 de junio de 1987, opera como texto ordenado modificatorio de todo otro régimen anterior, formando parte del Código Civil. Su principal innovación es introducir el divorcio vincular⁵ y, en lo específico, derogar al citado art. 1220 y tomar como fuente inmediata a los Tratados de Derecho Civil Internacional de Montevideo, sobre todo al de 1940⁶. El art. 163 sistematiza la arista patrimonial sujetando a las convenciones matrimoniales como también a las relaciones de los esposos con respecto a los bienes, a la ley del primer domicilio conyugal, entendiendo por tal a aquel en donde los cónyuges viven de consuno. El primer domicilio conyugal es, entonces, el punto de conexión adoptado para regir los efectos patrimoniales del matrimonio⁷; no obstante, la regla no es plena, pues efectúa un recorte que lo afirma en función de excluir de la ley domiciliaria a todo aquello que fuere de estricto carácter real. Como nota distintiva con relación a la legislación antecesora y en consonancia con los acuerdos montevidianos, se vuelca hacia la inalterabilidad de ley aplicable ante la mutación del domicilio conyugal. Aquí debemos detenernos y retornar a las convenciones matrimoniales; recordemos que el art. 1220 fue derogado pero subsisten el 1217, y también el 1219 por el cual no se admiten contratos nupciales luego de celebrado el matrimonio, sentando la imposibilidad de revocar, alterar o modificar los existentes. Si bien se acepta que son normas de orden público interno, "el estricto carácter real" aplicado a bienes sitos en territorio argentino, podría dar cabida a invalidar un

⁵ Cabe consignar que por ley N° 14.394 (art. 31), norma que adquiere vigencia el 30 de diciembre de 1954, y por un plazo sumamente breve, estuvo convalidado el divorcio vincular pero subsistiendo idéntico régimen patrimonial a su tiempo.

⁶ SOSA, Gualberto Lucas, *El matrimonio y el divorcio en el derecho internacional privado argentino*, en *Jurisprudencia Argentina*, 1987 III, pág. 701.

⁷ KALLER de ORCHANSKY, Berta, *Nuevo manual de derecho internacional privado*, Ed. Plus Ultra, 1991, pág. 245.

pacto celebrado fuera de las condiciones exigidas por la legislación argentina si versare sobre bienes inmuebles habidos en la República, más aún si a ello sumamos el art. 10 del Código Civil que veremos en la conclusión⁸.

D. Etapa eventual

En el año 1999 se presentó ante el Congreso Nacional el Proyecto de Reforma al Código Civil. El derecho internacional privado no mereció inicialmente tratamiento, mas luego se decidió dar cabida al libro VIII abarcativo de la disciplina. En el art. 2578 se ocupa de las "Relaciones patrimoniales entre los cónyuges". No haremos aquí análisis crítico alguno sobre el proyecto ni sobre el libro VIII en particular, sólo diremos que la precitada norma no modifica el criterio implementado por el actual art. 163 del Código Civil. Sólo cabe advertir que en su último apartado, añade un supuesto no previsto anteriormente, cual es adherirse los cónyuges a las previsiones de la ley argentina luego de contar con cinco años de domicilio conyugal en la República. Realmente es una peculiaridad que, como es fácil deducir, obedece a la reforma de la normativa matrimonial interna, pues surge que las convenciones matrimoniales pueden modificarse o crearse con posterioridad a la concertación del vínculo.

III. CUESTIÓN COMPLEMENTARIA: EL ASENTIMIENTO CONYUGAL.

El art. 1277 que fuera reformado por la ley N° 17.711 y que se encuentra aún vigente, forma parte del derecho matrimonial argentino. No obstante, pueden presentarse supuestos de internacionalidad tales como matrimonios celebrados en el extranjero que adquieren un inmueble en Argentina y luego quieren disponer de él y que quizás nunca fue sede del hogar conyugal, o que han disuelto notarialmente la sociedad conyugal en el extranjero, pero no han formalizado acción de divorcio y uno de los esposos pretende disponer del bien. Y el conflicto sobreviene cuando el ordenamiento extranjero no requiere del asentimiento conyugal y el nuestro sí.

Pues bien, este art. 1277 es de considerable importancia en el ejercicio profesional, pues exige el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles,

⁸ RAPALLINI, Liliana Etel, *Temática de derecho internacional privado*, Ed. Lex, La Plata, 1998, pág. 134.

derechos o bienes muebles cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria⁹.

Obviamente, que es aquí trascendente la calificación que efectuará la autoridad competente que en el caso deba tomar intervención¹⁰ sin olvidar que los aspectos de naturaleza registral reciben a la *lex loci* como regla, pero con el límite natural impuesto por la especie y contenido de acto que pretenda inscribirse.

Ocurre que en el derecho local es imperativo, bajo pena de nulidad, el asentimiento conyugal, al punto de no acceder los registros pertinentes a inscribir actos que lo omitan, sin previa calificación notarial.

Este requisito de validez ha dado mucho que hablar en la doctrina nacional, incluso por considerarse que el que asiente no es parte sino partícipe. Lo cierto es que se les ha dado prioridad a la certeza y a la seguridad jurídica, buscando evitar acciones por fraude, sobre todo al tiempo de disolverse la sociedad, haciendo exigible la figura del asentimiento al punto de nacionalizar el supuesto, significando con ello la ficción de entender que la relación jurídica deja de tener elementos extranjeros.

IV. CONCLUSIÓN

Todo lo desarrollado hasta aquí reconoce un entorno que lo justifica. Ubicados entre los principios generales del Código Civil, los arts. 10 y 11 sientan los pilares que abastecen y condicionan a los regímenes patrimoniales internacionalprivatistas de fuente interna argentina.

El primero de ellos es, desde el punto de vista del método empleado al momento de codificar, una norma unilateral o incompleta, pues el legislador se encarga de determinar la ley aplicable a los bienes inmuebles sitios en el país haciéndolos regir por las leyes nacionales; nada dice del bien inmueble sito en el extranjero, pero de su texto se deduce que excluye el típico intercambio de ordenamientos que hace al derecho internacional privado, y cuya forma normativa de expresión lo son las normas indirectas, de remisión, distributivas o de atribución, operando estos términos y otros más que la doctrina ofrece como sinónimos.

De su texto, que obra en el Apéndice Normativo, se desprenden las siguientes premisas:

⁹ GOLDSCHMIDT, Werner, ob. cit., pág. 283.

¹⁰ RODRÍGUEZ GAYÁN, Eloy, *Derecho registral civil internacional*, Ed. Eurolex, Madrid, 1995, págs. 37 y siguientes.

- El objeto normado está ocupado exclusivamente por los bienes inmuebles sitos en la República Argentina acatando la conexión de especie real de la *lex rei sitae*.

- Al decir "calidad de tales" está calificando, de modo que el determinar si un bien es inmueble está a cargo de la ley del lugar de su situación; en el caso, será el derecho argentino con sus categorías el que lo precise.

- Con la expresión "derecho de las partes" se refiere a los derechos reales taxativamente enunciados y reconocidos por el Código Civil argentino en su art. 2503, entendiéndose que también alude a limitaciones o restricciones en él contenidas.

- En cuanto a la "capacidad para adquirirlos" apunta a la capacidad de derecho exigida por el ordenamiento argentino, excepcionando a la ley personal del domicilio rectora en la materia e, incluso, al de la irrevocabilidad de la capacidad adquirida en un ordenamiento extranjero, si ésta no fuera concordante con el ordenamiento nacional.

- Las "solemnidades del acto" también excepcionan a la tradicional regla *locus regit actum*, pues sólo se admite para actos referentes a bienes inmuebles sitos en Argentina, la forma impuesta de instrumento público rodeado de la pertinente legalización, autenticación y traducción, de ser ésta necesaria.

En lo referente al art. 11, clásica norma de remisión, aborda a los bienes muebles distinguiendo dos grandes categorías y conforme a ello diferencia la ley aplicable:

- Bienes muebles con situación permanente que son asimilados en su tratamiento a los inmuebles y, por ende, comprendidos en la ley del lugar de su situación.

- Bienes muebles propiamente dichos que comprende a los que son de uso personal, a los que lleva la persona consigo, y a los que se transportan para la venta, quedando todos comprendidos en la ley personal que, para el derecho argentino, opera en función del domicilio.

La conjunción de soluciones de ley aplicable que hemos visto, genera, entonces, un sistema dualista o mixto, que hace que sea de aplicación a los bienes inmuebles y a los muebles de situación permanente la ley del lugar de su situación, mientras que los muebles son receptores de la ley personal domiciliarista. Como advirtiéramos al inicio, esta conclusión tiñe a todo régimen patrimonial internacional desde la óptica del ordenamiento interno argentino.

Quizás, el punto final a toda disquisición sobre la temática abordada gire en torno a la cláusula de reserva de orden público internacional impuesta por

el art. 14, inc. 2º, del Código Civil, que no admite la aplicación del derecho extranjero cuando ésta sea contraria al espíritu de nuestra legislación.

V. ANEXO NORMATIVO

Disposiciones vigentes del Código Civil argentino

Art. 14: "Las leyes extranjeras no serán aplicables:... 4º: Cuando las leyes de este Código, en colisión con las leyes extranjeras, fuesen más favorables a la validez de los actos".

Art. 10: "Los bienes raíces situados en la República son exclusivamente regidos por las leyes del país, respecto a su calidad de tales, a los derechos de las partes, a la capacidad de adquirirlos, a los modos de transferirlos, y a las solemnidades que deben acompañar esos actos. El título, por lo tanto, a una propiedad raíz, sólo puede ser adquirido, transferido o perdido de conformidad con las leyes de la República".

Art. 11: "Los bienes muebles que tienen situación permanente y que se conservan sin intención de transportarlos, son regidos por las leyes del lugar en que están situados; pero los muebles que el propietario lleva siempre consigo, o que son de su uso personal, esté o no en su domicilio, como también los que se tienen para ser vendidos o transportados a otro lugar, son regidos por las leyes del domicilio del dueño".

Art. 163: "Las convenciones matrimoniales y las relaciones de los esposos con respecto a los bienes se rigen por la ley del primer domicilio conyugal, en todo lo que, sobre materia de estricto carácter real, no esté prohibido por la ley del lugar de ubicación de los bienes. El cambio de domicilio no altera la ley aplicable para regir las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, ya sean adquiridos antes o después del cambio".

Art. 1217: "Antes de la celebración del matrimonio los esposos pueden hacer convenciones que tengan únicamente los objetos siguientes:

1. La designación de los bienes que cada uno lleva al matrimonio.
2. Derogado.
3. Las donaciones que el esposo hiciere a la esposa.
4. Derogado".

Art. 1218: "Toda convención entre los esposos sobre cualquier otro objeto relativo a su matrimonio, como toda renuncia del uno que resulte a favor del otro, o el derecho a los gananciales de la sociedad conyugal, es de ningún valor".

Art. 1219: "Ningún contrato de matrimonio podrá hacerse, so pena de nulidad, después de la celebración del matrimonio; ni el que se hubiere hecho antes, podrá ser revocado, alterado o modificado".

Art. 1277: "Es necesario el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles, derechos o bienes muebles cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria, aportes de dominio o uso de dichos bienes a sociedades, y tratándose de sociedades de personas, la transformación y fusión de éstas. Si alguno de los cónyuges negare sin justa causa su consentimiento para otorgar el acto, el juez podrá autorizarlo previa audiencia de las partes.

También será necesario el consentimiento de ambos cónyuges para disponer del inmueble propio de uno de ellos, en que está radicado el hogar conyugal si hubiere hijos menores o incapaces. Esta disposición se aplica aun después de disuelta la sociedad conyugal, trátase en este caso de bien propio o ganancial.

El juez podrá autorizar la disposición del bien si fuere prescindible y el interés familiar no resulte comprometido".

Art. 2503: "Son derechos reales:

1. El dominio y el condominio.
2. El usufructo.
3. El uso y la habitación.
4. Las servidumbres activas.
5. El derecho de hipoteca.
6. La prenda.
7. La anticresis".

Texto originario del Código Civil

Art. 161: "El contrato nupcial rige los bienes del matrimonio, cualesquiera que sean las leyes del domicilio matrimonial, o del nuevo domicilio en que los esposos se hallaren".

Art. 162: "No habiendo convenciones nupciales, ni cambio del domicilio matrimonial, la ley del lugar donde el matrimonio se celebró, rige los bienes muebles de los esposos, donde quiera que se encuentren, o dondequiera que hayan sido adquiridos. Los bienes raíces son regidos por la ley del lugar donde estén situados".

Art. 163: "Si hubiese cambio de domicilio, los bienes adquiridos por los esposos antes de mudarlo, son regidos por las leyes del primero. Los que hubiesen adquirido después del cambio, son regidos por las leyes del nuevo domicilio".

Art. 1220: "La validez de las convenciones matrimoniales, hechas fuera de la República, será juzgada por las disposiciones de este Código respecto a los actos jurídicos celebrados fuera del territorio de la Nación".

Ley N° 2393

Art. 4°: "El contrato nupcial rige los bienes del matrimonio, cualesquiera que sean las leyes del país en que el matrimonio se celebró".

Art. 5°: "No habiendo convenciones nupciales, ni cambio del domicilio matrimonial, la ley del lugar donde el matrimonio se celebró rige los bienes muebles de los esposos, dondequiera que se encuentren o dondequiera que hayan sido adquiridos.

Si hubiese cambio de domicilio, los bienes adquiridos por los esposos antes de mudarlos, son regidos por las leyes del primero.

Los que hubiesen adquirido después del cambio, son regidos por las leyes del nuevo domicilio".

Art. 6°: "Los bienes raíces son regidos por las leyes del nuevo domicilio".

Proyecto de Código Civil - libro VIII: del derecho internacional privado

Art. 2578: "Relaciones personales entre los cónyuges. Las convenciones matrimoniales y, a falta de ellas, las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, se rigen por la ley del primer domicilio conyugal, en todo lo que sobre materia de estricto carácter real no esté prohibido por la ley del lugar de ubicación de los bienes. El cambio de domicilio no altera la ley aplicable a las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, hayan sido adquiridos antes o después del cambio.

Transcurridos cinco años del traslado del domicilio conyugal a la República, los cónyuges de común acuerdo podrán optar por la aplicación de esta ley. El ejercicio de esa facultad no afectará los derechos de terceros".