

XXXIV JORNADA NOTARIAL ARGENTINA

-4 al 6 de mayo de 2023-

Mar del Plata –Provincia de Buenos Aires

“Posibles alternativas ante la falta de vocación sucesoria del conviviente”

Zulma A. Dodda (zdodda@doddastradiot.com.ar)

Natalia Martinez Dodda (nmdodda@doddastradiot.com.ar)

TEMA I: PLANIFICACION PATRIMONIAL FAMILIAR

Coordinadora: Not. Karina Vanesa Salierno

Sub-coordinadora: Not. Solange Jure Ramos

PONENCIAS

- Si la extinción de la unión se produce por fallecimiento de uno de los convivientes, el pacto convivencial tendrá trazabilidad sucesoria. Y esto así por cuanto el artículo 523 CCCN no distingue: las reglas y consecuencias legales son las mismas cualquiera sea la causa del cese de la unión: disolución voluntaria o muerte.
- El pacto convivencial no requiere forma testamentaria para tener eficacia sucesoria. El fundamento de esta afirmación está en la causa del pacto. Si la causa es la asignación de una recompensa en virtud del desequilibrio que genera la ruptura de la unión; o es el reconocimiento del esfuerzo común para la adquisición de los bienes que son de titularidad de uno solo de los convivientes, surge un derecho creditorio a favor del supérstite. No hay una liberalidad de uno a favor de otro. El conviviente supérstite tendrá derecho porque se ha reconocido su participación en la generación de esa riqueza.
- El único caso en que será necesario respetar la forma testamentaria es el pacto en el cual se pretenda incluir previsiones que apliquen – exclusivamente- al cese de la convivencia por causa de muerte, porque una vez que se ha reconocido el derecho a recompensa o a la adjudicación de los bienes, se genera en el conviviente un derecho en expectativa, un derecho creditorio que es operativo cualquiera sea la causa de cese de la unión. Si los convivientes quisieran circunscribir el reconocimiento exclusivamente al caso de cese por muerte, entonces sí, estaríamos ante una liberalidad y la forma testamentaria sería inevitable.
- En cuanto a la ejecución del pacto -aplicable a cualquier causa de cese de la convivencia- en caso de haberse previsto el otorgamiento de poderes, con validez post mortem, podrá el conviviente supérstite, sin más trámite, cumplir con los efectos del pacto. En caso de que no se hubieran otorgado poderes, deberá el conviviente presentarse en el expediente sucesorio y solicitar que sean los herederos los que ejecuten la voluntad del causante.
- Es válida la renuncia anticipada a la compensación económica, en el marco de un pacto convivencial, en tanto la misma no afecta el orden público, ni el principio de igualdad o derechos fundamentales de los convivientes. Pero podría ser revisada, a la fecha de su ejecución, en sede judicial, en caso de cambio de las circunstancias sobrevinientes.

- Lo dispuesto en el pacto convivencial respecto de la distribución de los bienes es una obligación asumida por el causante en vida, con naturaleza de derecho creditorio, que deberá ser respetada y cumplida por los herederos, en tanto solo queda pendiente la obligación de hacer de otorgar la respectiva escritura.
- En el marco de un pacto convivencial podrían “flexibilizarse” las disposiciones contenidas en el art. 527 CCCN con relación a la atribución de la vivienda familiar, sea extendiendo el plazo o dejando de lado los requisitos para el acceso a ese derecho o las condiciones para su extinción.
- El codificador no se equivoca al excluir al conviviente del orden sucesorio. No podría la norma obligar a los miembros de la unión convivencial con la misma ley que impone a los integrantes de una unión matrimonial. Existe la libertad de “no casarse”, que debe ser admitida y tener consecuencias propias. La vía de escape frente a esta decisión del legislador es doble: la posibilidad de pactar (pactos de convivencia) y la posibilidad de testar.

SUMARIO

| | | |
|----|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. | Planificación patrimonial familiar. | 7 |
| 2. | Planificación en el ámbito de la unión convivencial. | 8 |
| 3. | Planificación sucesoria en el marco de la unión convivencial. | 8 |
| 4. | Autonomía de la voluntad.Flexibilización orden público sucesorio | 11 |
| 5. | Régimen supletorio. | 12 |
| 6. | Herramientas jurídicas destinadas a suplir la falta de vocación sucesoria del conviviente supérstite. | 13 |
| 7. | Pactos de convivencia. | 14 |
| | 7.1. Contenido. Autorregulación. Límites. | 14 |
| | 7.2. Proyección sucesoria. | 15 |
| | 7.3. Previsiones. | 20 |
| | 7.3.1. Compensación económica. | 20 |
| | 7.3.2. División de los bienes adquiridos por el esfuerzo común (o régimen patrimonial especial). | 25 |
| | 7.3.3. Atribución de la vivienda familiar. | 29 |
| 8. | La opción testamentaria. | 34 |
| | 8.1 Testamento. | 34 |
| | 8.2. Legado del usufructo. | 35 |
| | 8.3. Fideicomiso testamentario. | 34 |
| 9. | Otras herramientas. | 37 |
| | 9.1. Renta vitalicia. | 37 |
| | 9.2. Pacto de herencia futura. | 38 |
| | 9.3. Fideicomiso con trazabilidad sucesoria. | 39 |

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 10. Corolario: nuestra opinión sobre la postura del legislador de no reconocer vocación sucesoria al conviviente. | 40 |
| 11. Conclusiones. | 42 |

1. Planificación patrimonial familiar.

Pensar en términos de planificación patrimonial es adentrarse en el estudio del derecho privado en toda su extensión, bordeando los aspectos civiles, pero también comerciales, el derecho de familia, el orden sucesorio, el régimen patrimonial matrimonial, las normas en materia de unión convivencial, el derecho societario y la enumeración sigue.

La planificación podrá ser presente o futura. Podrá abordar inquietudes actuales del disponente, con instrumentos jurídicos de aplicación inmediata (donación, usufructo, habitación, entre otros). Pero también podrá prever escenarios futuros, con la intención de ejecutarse en caso de acontecer determinado hecho (que podrá ser el fallecimiento del disponente o la ruptura, por otra causa, de un vínculo matrimonial o convivencial). En estos supuestos, las herramientas podrán ser el pacto de herencia futura que regula el art. 1010, un testamento, un fideicomiso testamentario, un pacto convivencial con trazabilidad sucesoria, entre otros. Y por supuesto, podría darse el caso de una planificación mixta (en el sentido de su alcance temporal) que atienda, simultáneamente, cuestiones presentes y también futuras.

El instituto de la planificación nos obliga, como notarios, a esforzarnos más que nunca en escuchar al requirente, antes de asesorar. Recepcionar su voluntad, conocer a su familia, dilucidar sus preocupaciones, descubrir las características particulares de esa organización/empresa familiar, ahondar en sus temores, sus inquietudes, sus proyecciones.

Los objetivos de la planificación pueden ser muchos y diversos, incluso -a veces- simultáneos: protección de adultos mayores, protección del heredero con discapacidad, regulación de las relaciones en la empresa familiar con miras a la prevención de conflictos y la continuidad del negocio, protección de la vivienda, generación de recursos para la subsistencia de la familia ante la ausencia o impedimento de quien cumple el rol de proveedor, entre muchos otros.

Será un trabajo que involucre, sin duda, más de una audiencia notarial, en un proceso que no podremos apurar ni precalificar. Y recién una vez que estemos absolutamente interiorizados de la situación familiar, podremos empezar a pensar en el formato jurídico que se amolde al caso en particular.

Deberemos realizar un análisis omnicomprendivo que probablemente requiera de una visión interdisciplinaria, con la intervención de otros profesionales.

No nos cabe duda que el notario por su formación, su habitualidad en la intermediación para la concreción de acuerdos familiares, su sapienza para la redacción de instrumentos, y su deber funcional de ser un justo interlocutor para todas las partes (no solo para quien lo convoca) es el profesional idóneo para asesorar y dar formato jurídico a un acuerdo de planificación patrimonial familiar.

2. Planificación en el ámbito de la unión convivencial

De ese universo enorme de posibilidades de estudio que comentábamos previamente hemos elegido circunscribir nuestro trabajo al análisis de la *planificación patrimonial familiar* en el ámbito de la *unión convivencial*.

En el marco de la constitucionalización del derecho privado y el reconocimiento de la autonomía personal se ha pasado de considerar un modelo único y rígido, a múltiples formas reconocibles de organización familiar.

Así se habla de la sustitución del derecho de familia por el “derecho de las familias”.
(1)

Con la sanción del Código Civil y Comercial se da reconocimiento legislativo a este tipo de uniones (antes llamadas uniones de hecho o concubinatos) que por supuesto no quedan equiparadas a la institución del matrimonio, pero se posicionan -ahora sí- con un marco legal que establece derechos y obligaciones para sus integrantes.

Y aquí también se abre un abanico interesante de temas de estudio, relacionados con la planificación, a saber: las vicisitudes del pacto de convivencia: su contenido y eficacia, el instituto de la compensación, las alternativas de regulación anticipada que tengan por objeto prevenir futuras controversias ante el cese de la unión, la posibilidad de preveer una planificación sucesoria ante la falta de vocación hereditaria del conviviente, entre otros.

3. Planificación patrimonial “sucesoria” en el marco de la unión convivencial.

En el ámbito sucesorio la denominada planificación “consiste en tomar los asuntos de la vida, teniendo en cuenta la posibilidad de retiro y la certeza de la muerte”. Es decir la posibilidad que tiene una persona en vida de poder diagramar y organizar la distribución de su patrimonio para cuando el hecho de la muerte se haga presente.

(2)

En otras palabras se trata de “pensar la herencia”. (3)

Como habrán advertido, hasta ahora hemos avanzado de lo genérico: *planificación patrimonial familiar* a lo específico: planificación en el marco de la *unión convivencial*. Pero queremos circunscribir un poco más el análisis para centrarnos en la proyección *sucesoria* de esa planificación.

¿Por qué?

1) Porque este es un tema habitual de consulta en nuestras notarías.

Cuando una pareja, que integra una unión convivencial, se acerca a nuestro despacho, la consulta habitual es: ¿se puede dejar pactado lo que ocurrirá ante la extinción de dicha unión?. No se plantean el modo de regular situaciones de aplicación presente, sino más bien de aplicación futura. Y en esa proyección, la preocupación fundamental ronda en torno al supuesto de muerte de alguno de los convivientes (artículo 523 inciso a) CCCN). Lo que más inquieta es la eventualidad del fallecimiento de aquel que cumple el rol de proveedor de recursos económicos, y/o el que tiene la titularidad de los bienes adquiridos durante la vigencia de la unión.

A contrario sensu son pocas las consultas que recibimos en cuanto a la posibilidad de dejar previsto o acordado, lo que acontecerá ante el cese de la convivencia por disolución voluntaria de la unión (artículo 523 incisos c), d) e) f) y g) CCCN). Entendemos que la falta de consultas se debe a que:

* quienes eligen la unión convivencial, como marco legal para su organización familiar, buscan justamente quedar al margen de la norma, del molde más rígido que contiene -legalmente- a la unión matrimonial;

*si los convivientes hubieran querido una comunidad, desde lo económico, el marco legal que hubieran elegido hubiera sido el matrimonio.

Por supuesto que, si bien tenemos la certeza de que en la práctica el pacto con provisiones para la vida de la unión o el cese voluntario de la misma no es una

inquietud genuina de los requirentes, *reconocemos* que es un tema en el que claramente podemos hacer “docencia”, explicando las bondades que resultan de celebrar un pacto de ese tipo. Estamos hablando de “hacer conocer” esta figura, de la misma forma que hacemos docencia cuando explicamos el régimen de afectación a vivienda (antes bien de familia) a la pareja joven que nos convoca para intervenir en la compra del inmueble que tendrá ese destino.

2) Porque es un desafío desde el punto de vista del análisis normativo.

Diseñar una planificación sucesoria en el ámbito de la unión convivencial conlleva un verdadero desafío en tanto el derecho argentino no reconoce vocación sucesoria al conviviente.

En esta decisión normativa el codificador del 2015 se ha alejado de otras soluciones previstas en el derecho comparado que sí reconocen ciertos derechos al conviviente supérstite.

Los miembros de una unión convivencial solo son pasibles del llamamiento testamentario (como heredero o legatario) o beneficiario de diversos institutos propios de la planificación sucesoria, como cualquier tercero, como si nunca hubieran mantenido algún vínculo de tipo familiar con el causante. Es más, si quien falleció convivió toda su vida con su pareja, pero no previó la transmisión de su patrimonio y no tiene parientes en grado sucesible, su patrimonio será reputado vacante. (4)

La intervención notarial tendrá como norte, fundamentalmente, evitar futuros conflictos entre los herederos y el futuro conviviente supérstite. La experiencia jurisprudencial indica que el índice de conflictividad aumenta cuando los descendientes no provienen de un único núcleo familiar. Es el caso de familias convivenciales integradas por hijos en común e hijos de cada uno de los convivientes con otros progenitores.

El objetivo de este trabajo será entonces analizar el vínculo entre el derecho sucesorio y el derecho de familia, con especial atención en las uniones convivenciales, como nueva forma reglada de organización familiar.

Nos ocuparemos de investigar cuáles son las herramientas jurídicas con las que podemos dar respuesta a los requirentes que conforman una unión convivencial y

expresan la inquietud de dejar previsto lo que acontecerá ante el fallecimiento de uno de ellos.

4. Autonomía de la voluntad. Flexibilización del orden público sucesorio.

El principio de la autonomía de la voluntad, con gran receptividad en el Código Civil y Comercial, impacta directamente en la definición y conformación de un proyecto jurídico de planificación patrimonial.

Y puntualmente, en el ámbito del derecho “convivencial”, la autonomía de la voluntad alcanza su máxima expresión reduciéndose al mínimo el límite impuesto por las normas imperativas y de orden público.

En las uniones convivenciales la libertad de autorregular el régimen económico-patrimonial es mucho mayor que en el matrimonio, dado que el principio de la autonomía de la voluntad rige plenamente en este tipo de organización familiar.

El principio rector en las uniones convivenciales es la autonomía de la voluntad y solo ante la falta de pacto se aplica la regulación legal. Por lo tanto esta es supletoria o subsidiaria, como así lo establecen distintas normas que especifican que las soluciones legales allí previstas se establecen “a falta de pacto” (art. 518 y 528 CCCN). (5)

Es en este contexto que la doctrina habla de la “contractualización de las relaciones convivenciales”. (6)

Por su parte, la planificación para después del fallecimiento es posible gracias a que la nueva codificación ha abierto un camino de flexibilización del orden público sucesorio.

Podríamos decir que la planificación, en sí misma, es una expresión de la proyección de la autonomía de la voluntad en materia sucesoria.

Y es en ese marco donde la intervención notarial pueda proyectarse con creatividad para el diseño “a medida” de un asesoramiento que contemple la situación de cada núcleo familiar.

5. Régimen supletorio.

Enmarcados en ese principio de autonomía de la voluntad, el instrumento jurídico por excelencia al que podemos acudir para estructurar la planificación patrimonial que rijan la unión convivencial, *tanto en vida de los convivientes como con eficacia sucesoria*, es el *pacto de convivencia*, que se encuentra expresamente regulado en el Capítulo 2 del Título III (artículos 513 a 517 CCCN).

Para el caso en que los convivientes opten por no otorgar un pacto de convivencia, es decir no regular, de manera convencional, la unión que conforman, el legislador ha previsto un *régimen supletorio* que configura el marco legal mínimo que se aplicará en caso de cese de esa unión.

El artículo 523 establece las causas de cese de la convivencia.

ARTICULO 523.- Causas del cese de la unión convivencial. La unión convivencial cesa:

a) por la muerte de uno de los convivientes;

b) por la sentencia firme de ausencia con presunción de fallecimiento de uno de los convivientes;

c) por matrimonio o nueva unión convivencial de uno de sus miembros;

d) por el matrimonio de los convivientes;

e) por mutuo acuerdo;

f) por voluntad unilateral de alguno de los convivientes notificada fehacientemente al otro;

g) por el cese de la convivencia mantenida. La interrupción de la convivencia no implica su cese si obedece a motivos laborales u otros similares, siempre que permanezca la voluntad de vida en común.

Este régimen supletorio se aplica a *todos* los casos enumerados por el artículo 523, es decir que el código no distingue entre disolución voluntaria o extinción por causa de muerte.

Dicho régimen está previsto en los artículos 524 a 528 CCCN y establece que, en caso de cese de la unión, y ante la falta de pacto, se aplicarán las siguientes reglas (comunes, como ya dijimos, al cese por cualquier causa):

- 1) Los *bienes adquiridos durante la vigencia de la unión* permanecerán en el patrimonio de quien los hubiera adquirido (art. 528 CCCN). Ello sin perjuicio de la posibilidad de probar enriquecimiento sin causa, interposición de persona, entre otros.
- 2) Derecho a solicitar *compensación económica* (artículo 524 CCCN)

El marco legal supletorio se completa con la posibilidad de invocar el *derecho de atribución de la vivienda familiar* (art. 526 y 527 del CCCN), donde sí aparece una distinción en cuanto a la causa del cese, en tanto el art. 527 regula exclusivamente el caso de muerte de uno de los convivientes.

Pero además existe un segundo límite a la autonomía de la voluntad que deriva de tres parámetros, previstos en el art. 515 CCCN, que no podrán soslayarse:

- que lo pactado no vulnere el orden público,
- que no sea contrario al principio de igualdad entre los convivientes
- que no afecte sus derechos fundamentales.

6. Herramientas jurídicas destinadas a suplir la falta de vocación sucesoria del conviviente supérstite.

Para contrarrestar este efecto normativo, la primera alternativa que podemos aportar la encontramos en el principio de libertad de contratar receptado en el artículo 990. Esta libertad se encuentra vedada para los cónyuges que no opten por el régimen de separación de bienes, no así para los convivientes quienes ven en este artículo una ventana abierta para poder organizar sus relaciones jurídicas tanto en vida como para luego de su muerte. (7)

La elección de la herramienta jurídica adecuada variará dependiendo cuales sean las inquietudes de los requirentes y las características de cada organización familiar. No tendremos un “manual” para encasillar este asesoramiento.

Sin embargo, intentaremos delinear una suerte de casuística que comprenda la mayor parte de las consultas que recibimos, habitualmente, en la notaría.

Nuestra intención es que este sea un trabajo que aporte herramientas claras para el ejercicio profesional, y es por eso que hemos decidido abordar la temática con carácter eminentemente “práctico”, enumerando los casos, describiendo el encuadre jurídico que consideramos pertinente y, en su caso, las divergencias que puedan existir en doctrina sobre determinados puntos. Fundamentalmente *nos haremos preguntas*, que intentaremos responder a lo largo de esta exposición.

Empezaremos por decir que son muchas y muy diversas las figuras jurídicas que podrían ayudarnos a estructurar un esquema de planificación patrimonial sucesoria en el marco de la unión convivencial: pactos de convivencia, pactos de herencia futura (artículo 1010 CCCN), poderes con validez post mortem, testamentos, fideicomiso testamentario, fideicomiso de trazabilidad sucesoria, usufructo de bienes, partición por ascendientes, contrato de renta vitalicia, entre otros.

7. Pactos de convivencia.

Los pactos son el instrumento por excelencia para la regulación de la convivencia y constituyen una herramienta sumamente eficaz para la resolución pacífica preventiva de los conflictos.

7.1) Contenido. Autorregulación. Límites

¿Qué tipo de previsiones podremos incluir en el pacto de manera de dar respuesta a las inquietudes que nos plantean los convivientes?

ARTICULO 514.- Contenido del pacto de convivencia. Los pactos de convivencia pueden regular, entre otras cuestiones:

a) la contribución a las cargas del hogar durante la vida en común;

b) la atribución del hogar común, en caso de ruptura;

c) la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común, en caso de ruptura de la convivencia.

En primer lugar tenemos que tener en cuenta que el artículo 514 CCCN, que regula sobre el contenido del pacto convivencial, establece con claridad el principio de autorregulación que rige en esta materia y permite a los convivientes acordar, con amplia libertad, aspectos personales y patrimoniales de la unión.

La norma citada dice: “Los pactos de convivencia pueden regular, *entre otras cuestiones:...*” Y es ésta última frase -que consignamos en bastardillas- la que nos interesa resaltar porque indica claramente que la enumeración que sigue a continuación no tiene carácter taxativo, sino que deja las puertas abiertas para delinear libremente el contenido de ese acuerdo.

Y en este punto la unión convivencial se diferencia claramente de la institución del matrimonio ya que el artículo 446 enumera con carácter taxativo las cuestiones que podrán ser objeto de regulación en una convención matrimonial. Y el art. 447 fulmina de nulidad cualquier otro tipo de acuerdo.

Por su parte, el *artículo 513 CCCN*, establece:

Autonomía de la voluntad de los convivientes. Las disposiciones de este Título son aplicables excepto pacto en contrario de los convivientes. Este pacto debe ser hecho por escrito y no puede dejar sin efecto lo dispuesto en los artículos 519, 520, 521 y 522.

Los límites a esta libertad de pactar estarán dados por normas de carácter tutelar. Ellas son:

*el deber de asistencia (art. 519 CCCN),

*la contribución a los gastos del hogar (art. 520 CCCN)

*la responsabilidad por las deudas frente a terceros (art. 521 CCCN)

*la protección de la vivienda familiar (art. 522 CCCN), con una previsión muy importante para el caso de las uniones inscriptas, a saber: no se puede prescindir en el pacto de prestar asentimiento por la disposición del inmueble que tiene ese destino.

7.2) Proyección sucesoria.

La primera pregunta que nos hacemos es la siguiente: *¿Puede el pacto contener cláusulas de planificación patrimonial con proyección sucesoria?*

Veamos.

El pacto convivencial, regulado en los arts. 513 a 517 CCCN, está destinado a regular no solo situaciones que puedan ser de aplicación presente, sino - fundamentalmente- situaciones que serán de aplicabilidad futura. Y esas situaciones de aplicabilidad futura tienen como escenario el *CESE* de la unión convivencial.

Por su parte el artículo 523 CCCN enumera las *CAUSAS* del cese de la unión, y una de ellas es, claramente, la muerte de uno de los convivientes. Es decir, la norma es abierta: el cese de la unión puede ser en vida, por mutuo acuerdo o por decisión unilateral (con notificación de uno hacia el otro) o puede estar provocado por la muerte. Y la muerte va a “disparar/activar” las consecuencias establecidas en dicho pacto, de la misma manera que lo haría el cese voluntario en vida.

Y una de esas consecuencias podría ser la adjudicación de los bienes adquiridos por el esfuerzo común, con independencia de la titularidad de los mismos, en un 60% para uno y 40% para el otro, por ejemplo; o el reconocimiento de una compensación económica a favor de uno de los convivientes equivalente a la suma de tantos pesos o equivalente a la mitad indivisa del inmueble ubicado en tal calle, de tal localidad.

Si existe pacto, los efectos y consecuencias del cese están regidos por el mismo y su cumplimiento es exigible. Si el cese de la unión es por muerte de uno de los convivientes obligados al pago, el cumplimiento de las obligaciones fijadas deberá requerirse ante el sucesorio porque es una deuda del causante-conviviente. Su cumplimiento se transmite a los herederos. La misma solución se aplica si existe pacto y uno de los ex convivientes reclamo o tiene intención de reclamar lo pactado –después del cese de la unión- en sede judicial y antes de su cumplimiento el conviviente obligado fallece. (8)

Nos permitimos ser reiterativos para resaltar este enunciado: en tanto la normativa no distingue, las reglas y las consecuencias legales son las mismas cualquiera sea el motivo de cese de la unión, sea por disolución voluntaria o por muerte.

Entonces, no por interpretación doctrinaria sino por aplicación de la normativa vigente, *una primera conclusión es que, si acaece el fallecimiento de uno de los*

convivientes, EL PACTO CONVIVENCIAL TENDRA TRAZABILIDAD SUCESORIA. Hay que decirlo con voz fuerte y clara y en letra de molde. Desde algún sector doctrinario, probablemente “extra-notarial”, podrán contradecirnos señalando: “no, el conviviente no tiene vocación sucesoria”. Y a eso contestaremos: No estamos hablando de derechos hereditarios. No estamos refiriéndonos a la vocación sucesoria. Estamos hablando de consecuencias sucesorias de un pacto convivencial, celebrado en vida de los convivientes. Y esto es así porque lo regula el mismo código de fondo cuando habla del “cese”, sin distinguir la causa.

Segunda pregunta: *¿el pacto convivencial requiere forma testamentaria para tener trazabilidad sucesoria?*

Demostraremos a continuación que el pacto convivencial NO necesita de la estructura testamentaria. En realidad, el pacto está regulando las consecuencias de una unión de hecho, que puede tener previsiones tanto para la vida como para el caso de fallecimiento, porque así lo permite el propio código.

Y la CLAVE para fundamentar esta afirmación es la CAUSA del pacto. Si la causa es la asignación de una recompensa en virtud del desequilibrio que genera la ruptura de la unión; si la causa es el reconocimiento del esfuerzo común para la adquisición de los bienes que son de titularidad de uno solo de los convivientes, el pacto NO requerirá forma testamentaria.

Ahora bien, si la causa es viabilizar una liberalidad sobre el patrimonio, de uno de los convivientes a favor del otro, entonces SÍ, en ese caso, pero sólo en ese caso, la estructura jurídica a la que deberemos recurrir será el testamento.

En el caso del pacto convivencial -que prevee por ejemplo la división de los bienes adquiridos por el esfuerzo común- el fundamento de la conformación de esa comunidad de bienes es un argumento convencional, basado en esfuerzos comunes. No hay una atribución patrimonial de uno hacia otro para después del fallecimiento (eso sí implicaría la forma testamentaria). Lo que se regula a través del pacto es la distribución de los bienes adquiridos por el esfuerzo común. El conviviente supérstite tendrá derecho porque se ha reconocido que participó en la generación de esa riqueza. No es una liberalidad. Si quisiéramos ponerle un nombre

podríamos hablar en ese caso de una suerte de régimen patrimonial convivencial convencional.

Dicho esto, *la segunda conclusión es que el pacto convivencial NO requiere forma testamentaria para tener eficacia sucesoria.*

Tercera pregunta: *¿podría el pacto convivencial contener -exclusivamente- cláusulas de aplicabilidad sucesoria?*

Nos estamos imaginando la consulta de un requirente que solicita la instrumentación de un pacto convivencial con la sola intención de dejar previsto lo que acontecerá ante el fallecimiento de alguno de los convivientes; pero solo ante este acontecimiento, o sea ante el cese de la unión exclusivamente por causa de muerte.

En ese caso, y sólo en ese caso, estamos en condiciones de afirmar, que el formato jurídico deberá ser el testamento.

¿Y por qué decimos ésto?

Porque hemos señalado, precedentemente, que la CLAVE para justificar la NO necesidad de la forma testamentaria es la CAUSA del pacto.

Si la causa del pacto es la recomposición por el desequilibrio o el reconocimiento del esfuerzo común, o el pago de tareas realizadas por uno de ellos (etc...), el conviviente supérstite tendrá un derecho en expectativa de naturaleza creditorio.

Y si se prevee que ese pacto se aplicará en caso de cese de la unión, por cualquiera de las causas legales, es decir, sea ruptura voluntaria o por muerte, el pacto tiene trazabilidad sucesoria, no requiere de forma testamentaria, y para su cumplimiento se recurrirá a la activación de poderes con validez post mortem (si se hubieran previsto) o al reclamo a los herederos en el ámbito sucesorio.

Pero si SOLO se prevee la aplicación de las consecuencias reguladas por el pacto para el caso de muerte, entonces necesariamente deberá recurrir a la estructura testamentaria. ¿Por qué? Porque si los convivientes han reconocido que existe causa para la recompensa porque hay desequilibrio, o causa para la adjudicación de un bien fundado en el esfuerzo común para adquirirlo, no podrían expresar, en el mismo pacto, que este reconocimiento es operativo SOLO en caso de muerte, y no

en caso de ruptura voluntaria. Si existe causa para la compensación y/o adjudicación, esto aplica a cualquier causa de extinción de la unión; si solo la dejo para el caso de fallecimiento entonces sí, estaremos frente a una liberalidad, y la forma requerida será la testamentaria.

Volvamos ahora al requirente “imaginario” en el marco de una consulta. Nuestra respuesta será: si su intención es dejar previsto una estipulación (o varias) con eficacia estrictamente sucesoria, el formato será el testamentario. Si la finalidad es dejar previsto consecuencias que se activarán ante el cese de la unión, por cualquier causa que sea (ruptura voluntaria o muerte), entonces el formato adecuado será el pacto convivencial el cual, como ya hemos manifestado, ante el fallecimiento de uno de los convivientes tendrá trazabilidad sucesoria.

No podríamos discriminar el cese en vida del cese por muerte porque si la causa se incorpora, para el conviviente supérstite se genera un derecho en expectativa, un derecho que ya está en su patrimonio.

Tercera conclusión: *el pacto que contenga -exclusivamente- cláusulas con eficacia sucesoria, y por tanto constituya una liberalidad, deberá respetar la forma testamentaria.*

Cuarta pregunta: *Si coincidimos entonces en que el pacto, en las condiciones enunciadas, tiene eficacia sucesoria, cabe preguntarnos ¿cómo se ejecuta?*

Entendemos que, en caso de haberse previsto el otorgamiento de poderes, con validez post mortem, podrá el conviviente supérstite, sin más trámite, cumplir con los efectos del pacto. En caso de que no se hubieran otorgado poderes deberá el conviviente presentarse en el expediente sucesorio y solicitar que sean los herederos los que ejecuten la voluntad del causante.

Otra pregunta relacionada con la anterior: *¿Cuál es la naturaleza jurídica de los bienes obtenidos por el esfuerzo común?*

Es importante darle un contenido jurídico a esa comunidad de bienes que permita después causar la división de los mismos. En este sentido hay un artículo muy interesante en el código, sobre división de condominio que es aplicable a las uniones convivenciales y dice así:

Artículo 1984. Aplicaciones subsidiarias. Las normas de este Título se aplican, en subsidio de disposición legal o convencional, a todo supuesto de comunión de derechos reales o de otros bienes. Las normas que regulan el dominio se aplican subsidiariamente a este Título.

¿Estamos ante otra comunidad de bienes que se genera convencionalmente? ¿La causa del nacimiento de esta comunidad es el pacto? O dicho de otra forma, ¿el pacto es título causal para el nacimiento de la comunidad de bienes que va a generar, en caso de cese de la unión, la adjudicación y partición de los mismo? Entendemos que la respuesta afirmativa se impone.

7.3) Previsiones.

Como hemos visto precedentemente, en caso de no existir pacto, el Código Civil y Comercial regula los efectos del cese de la unión, con relación a: la compensación económica, la división de los bienes y la atribución del hogar familiar.

Cuando los integrantes de la unión deciden acordar las consecuencias del cese en un pacto (sea al inicio de la convivencia, con posterioridad o incluso al momento del cese) las previsiones podrán ser de distinto tipo, entre otras, relacionadas con esos mismos tres institutos que configuran el régimen legal supletorio mencionado en el párrafo anterior.

A continuación desarrollaremos cada uno de esos institutos, con una doble mirada: su regulación como régimen supletorio y las previsiones posibles en el marco de un pacto convivencial.

7.3.1) Compensación económica

El artículo 524 CCCN dispone:

“Compensación económica. Cesada la convivencia, el conviviente que sufre un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación económica con causa adecuada en la convivencia y su ruptura, tiene derecho a una compensación. Esta puede consistir en una prestación única o en una renta por un tiempo determinado que no puede ser mayor a la duración de la unión convivencial.

Puede pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo que acuerden las partes o en su defecto decida el juez.”.

La compensación económica es el derecho reconocido al conviviente a compensar el desequilibrio manifiesto que representa un empeoramiento de su situación, que se constata al cese de la vida en común y que fue causado por la convivencia y su ruptura. A su vez fija, al otro conviviente el deber de compensar. (9)

Para que la compensación proceda es imprescindible que se haya producido el cese de la unión. Sin embargo, ello no es suficiente. Para que el reclamo por compensación sea admisible es necesario que, además, se cumpla con los siguientes requisitos:

*que se genere un desequilibrio económico manifiesto para uno de los convivientes

* y que ese empeoramiento de su situación económica tenga su causa en el fracaso de ese proyecto de vida en común, es decir por el cese de la unión.

¿Cuál es la finalidad de la norma? Propicia la superación de la pérdida económica que la finalización de la convivencia puede provocar en alguno de ellos, especialmente cuando el estilo de vida llevado en común produjo una desigualdad en sus capacidades para obtener ingresos. (10)

En las uniones convivenciales debemos partir del principio de proporcionalidad, es decir, los convivientes deben contribuir a las cargas del hogar común proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. Desde el momento en que se produce una ruptura en dicha proporcionalidad, la misma debe ser compensada para evitar un desequilibrio entre los patrimonios. (11)

Los convivientes pueden incluir en el pacto convivencial cláusulas que impacten sobre la correspondencia de la compensación económica. Frente a la inexistencia de acuerdo convencional sobre la misma, se activa el efecto legal.

Como ya dijimos, la compensación económica es claramente un efecto que se produce ante el cese de la unión. Por lo tanto debe haberse producido alguna de las causas enumeradas en el art. 523 CCCN, entre ellas, el fallecimiento.

Con independencia de la existencia de pacto o que participe en carácter de legatario o heredero testamentario, la compensación económica también puede tener eficacia

sucesoria conforme el art. 523 inc. a. Ya sea por ejecución de una compensación estipulada dentro de las cláusulas del pacto convivencial como por petición de su reconocimiento judicial, el desequilibrio provocado por el cese de la unión convivencial debe ser ventilado en el proceso judicial sucesorio del conviviente fallecido, en virtud de lo establecido en el párrafo final del artículo 525 (al referirse a la caducidad de la acción para reclamar la compensación económica, estipula que el plazo se cuenta a los seis meses de haberse producido cualquiera de las causas de finalización de la convivencia del art. 523, es decir incluye el caso de muerte también). (12)

A diferencia de lo regulado en materia matrimonial, en donde la compensación económica está establecida –exclusivamente– como efecto del divorcio vincular, en las uniones convivenciales el reclamo de la compensación en caso de muerte es procedente.

La compensación se reconoce como un derecho creditorio, por lo cual es susceptible de negociación, se le aplican las normas de las obligaciones de dar, y asimismo los acuerdos podrán modalizarse con condiciones resolutorias o plazos. (13)

Producida la muerte del obligado al pago, la obligación se transmite a sus herederos y el conviviente está legitimado para iniciar la sucesión del causante como acreedor de esta obligación.

Entonces *una primera conclusión práctica sería que*, ante el requerimiento de un conviviente que quiere dejar acordado, para el caso de cese de la unión, la correspondencia de la compensación económica a favor del otro y la forma en que se cumplirá con la misma (sea mediante el pago de una suma de dinero, una renta, la transmisión de un bien, etc...) el pacto convivencial será la herramienta jurídica a utilizar. Y ese pacto tendrá aplicación tanto en caso de ruptura voluntaria en vida como en caso de cese por muerte, conforme se explicitara anteriormente.

¿Se puede renunciar a la compensación económica de manera anticipada?

En primer lugar cabe aclarar, que la renuncia a la compensación está definitivamente vedada para los cónyuges, ya que el objeto de las convenciones pre matrimoniales

está expresamente regulado en el artículo 446, siendo nulo todo pacto que exceda ese marco.

Pero ¿qué pasa en el caso de la unión convivencial? Para contestar esta pregunta deberemos hacernos otras: ¿esta renuncia es contraria al orden público, el principio de igualdad o los derechos fundamentales de los convivientes en los términos del art. 515 CCCN? ¿Es suficiente esa renuncia para desechar un futuro reclamo en sede judicial?

Un sector de la doctrina entiende que este derecho es irrenunciable en forma anticipada. Se fundamenta esta postura en: a) la protección constitucional de la familia; b) el principio de solidaridad familiar; c) la imposibilidad de renunciar a un derecho que para configurarse requiere de ciertos presupuestos prácticos que recién podrán evaluarse al momento de la ruptura, entre otros.⁽¹⁴⁾

Otro sector entiende que se trata de un derecho renunciabile, en virtud de los siguientes argumentos: a) no integra el grupo de normas excluidas del ámbito de la autonomía de la voluntad, no vulnera el orden público ni en el principio de igualdad; b) no se vulnera el principio de solidaridad, ya que el legislador no incluyó este efecto jurídico entre los inderogables; c) el ordenamiento admite la renuncia a un efecto que todavía no nació (art. 13 CCCN) en tanto no se trata de una renuncia general a la aplicación de la ley sino a un efecto determinado. ⁽¹⁵⁾

En una postura intermedia, hay quienes sostienen que la validez de la renuncia deberá ser analizada en cada caso en particular y no a la fecha de otorgamiento sino a la fecha de su ejecución. No es posible asumir en abstracto la invalidez de una renuncia anticipada al derecho a percibir una compensación, pero si se estableciera tal renuncia en un pacto, ello no garantiza su exclusión en caso de configurarse los elementos exigidos por los arts. 524 y 525 CCCN al momento de la ruptura. ⁽¹⁶⁾

En el mismo sentido se ha dicho, con relación a la eficacia de la cláusula de renuncia, que la misma puede haber sido efectuada de manera válida pero que devenga ineficaz si las circunstancias de hecho se han modificado de tal forma que la renuncia no resulte operativa, todo lo cual está sujeto a apreciación judicial. Existe siempre la posibilidad de que el juez declare ineficaz un acuerdo con previsiones para el caso de ruptura, nacido válido, cuando al momento de ejecutarse el resultado

es gravemente perjudicial para uno de los cónyuges como consecuencia de un importante cambio en las circunstancias en las que este se tomó. (17)

En la Jornada Notarial Argentina que se llevó a cabo en Bariloche en septiembre de 2018 se concluyó que en el marco del pacto de convivencia es válida la renuncia anticipada a la compensación económica, por entenderse que se trata de un derecho disponible y sin perjuicio de que sea revisable ante un cambio de las circunstancias.

Doctrinariamente se ha señalado que ante la partición por ascendiente de la vivienda familiar u otros bienes sobre los que exista pacto de unión que regule compensaciones en caso de ruptura, se recomienda que el conviviente no titular preste asentimiento y manifieste expresamente su renuncia a pedir compensación económica sobre el valor del bien. (18)

Segunda conclusión: entendemos que la renuncia es válida. Pero también que podría ser reevaluada judicialmente en caso de cambio de las circunstancias sobrevinientes. Sería válido, por ejemplo, que en el pacto convivencial se acordara la atribución exclusiva de determinados bienes y al mismo tiempo una renuncia anticipada al reclamo compensatorio. En ese caso la renuncia quedaría, por así decirlo, “causada”. En este sentido será fundamental el asesoramiento notarial y el análisis de las posibilidades de “sobrevivir” que tendrá esa cláusula de renuncia. Para ello deberá el notario hacer un análisis exhaustivo de la situación particular del requirente y una advertencia a este último sobre la eventual re consideración de circunstancias que puede acontecer al cese de la unión.

A través del pacto ¿se puede evitar el plazo de caducidad que prevee el artículo 525 CCCN?

La compensación económica debe ser peticionada por acción judicial. Y para ello el art. 525 CCCN establece un plazo de caducidad de 6 meses. Ese plazo se computa a partir del cese de la unión.

En este punto se diferencia claramente de la compensación estructurada en torno a la extinción del vínculo matrimonial por divorcio, ya que en este caso el artículo 442

CCCN dispone que el plazo será de 6 meses pero a contar desde el dictado de la sentencia respectiva.

La doctrina ha criticado lo exiguo del plazo previsto en el caso de la unión convivencial, no tanto por su extensión sino fundamentalmente por el momento a partir del cual se computa. Se ha dicho que el período inmediatamente posterior a una ruptura es de suma fragilidad/vulnerabilidad para los convivientes y puede ser que no estén en condiciones de efectivizar un reclamo de este tipo en un plazo tan corto.

La pregunta que nos hacemos aquí es: ¿si la compensación es materia del pacto convivencial, si se deja allí previsto la procedencia, el monto y la forma en la que se cumplirá con este derecho, en caso de ruptura de la unión, dejaríamos al conviviente que tiene derecho a reclamarla a cubierto de ese plazo legal de caducidad?

Entendemos que sí. Y tenemos aquí nuestra *tercera conclusión*. Y en el caso de cese de la unión por causa de muerte no sería necesario interponer acción judicial para pedirla, sino simplemente para reclamar su cumplimiento a los herederos. ¿Podrían los herederos accionar en defensa de su porción legítima probando que la compensación es excesiva? Por supuesto que sí, pero deberán instar las acciones correspondientes para sustentar el derecho que invocan, y probarlo.

7.3.2) División de los bienes adquiridos por el esfuerzo común.

ARTICULO 528.- Distribución de los bienes. A falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, la interposición de personas y otros que puedan corresponder.

Es decir que en caso de falta de pacto, que regule la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común, será de aplicación subsidiaria el art. 528 CCCN. que establece la distribución de bienes conforme el régimen de separación de bienes, es decir que cada integrante de la unión mantiene los bienes en su patrimonio.

Ante la falta de pacto, y para hacer frente a esta consecuencia legal, el conviviente supérstite podrá reclamar a los herederos la recomposición patrimonial con las herramientas que le otorga el art. 524 (compensación económica) o el art. 528

(enriquecimiento sin causa, interposición de persona, o similar). Y en estos casos la decisión final estará a cargo del juez interviniente.

La última parte del art. 528 recepta lo que la doctrina y jurisprudencia venían estableciendo desde hace tiempo: si no se puede demostrar una realidad subyacente distinta, los bienes adquiridos se mantienen en el patrimonio de su titular.

En cambio, si los convivientes hubieran pactado la división de los bienes para el caso de ruptura de la unión, deberá respetarse lo acordado.

En el marco de un pacto podrán dejar previsto que los bienes adquiridos durante la vigencia de la convivencia –producidos por el esfuerzo de ambos- se repartan en partes iguales entre ellos al momento de disolución de la unión convivencial, pero también pueden manifestar que un bien adquirido con anterioridad al momento de la disolución se repartirá en proporciones iguales, en compensación por el aporte económico realizado durante la convivencia por el otro conviviente. (19)

La importancia que adquiere la publicidad de estos pactos es palmaria no solo para lo oponibilidad frente a los acreedores de uno u otro conviviente sino también para sus futuros herederos. La publicidad del pacto se cumplirá mediante su registración en el rubro B de la matrícula del inmueble objeto del pacto. (20)

La causa de transmisión del derecho real de dominio será este acuerdo entre los convivientes que importa el de las compensaciones que se han establecido por los aportes de cada uno de ellos al proyecto de vida en común, que se traducen en el esfuerzo común. Esa será la causa que permitirá otorgar la escritura de adjudicación de bienes por cese de la unión convivencial.

El pacto será el negocio jurídico causal que permitirá la partición y adjudicación de los bienes adquiridos con el esfuerzo común, conforme lo establecido en dicho pacto. (21)

La exhibición del pacto al momento de la adquisición de los bienes inmuebles es elemento fundamental y necesario para cristalizar en el texto escriturario el carácter de la adquisición del bien, conforme las normas establecidas en el pacto convivencial.

Entonces, *una primera conclusión* será que el pacto convivencial es una herramienta sumamente útil para regular la distribución de los bienes, cuando el consultante nos plantea ir mas allá de lo establecido por la ley. Con esta figura jurídica podremos dar respuesta a la inquietud del requirente que quiere dejar previsto una atribución patrimonial específica o, lo que podríamos llamar, un régimen patrimonial convivencial.

¿Pero qué pasa con la legítima hereditaria? ¿Pueden los pactos de unión convivencial afectarla?

Es recurrente el análisis doctrinario respecto de cuál es el límite a la tensión generada entre el principio de autonomía de la voluntad que rige los pactos de convivencia y el derecho de los herederos legitimarios de cada conviviente.

Si el conviviente tiene derechos acordados en el pacto sobre bienes de titularidad del fallecido, los herederos deberán dejar fuera del acervo hereditario dichos bienes y cumplir con la obligación asumida en vida por el causante.

Se ha señalado que si los derechos sobre el patrimonio del causante han sido pactados en un convenio o pacto convivencial, su naturaleza contractual torna aplicable lo dispuesto en el artículo 1024 CCyC que consagra el principio de transmisibilidad de los derechos y obligaciones derivados de los contratos. (22)

Ante la existencia de un pacto que prevea la división de los bienes en partes iguales, en caso de muerte de uno de los convivientes, el cincuenta por ciento de todos los bienes adquiridos durante la convivencia deben adjudicarse al conviviente supérstite. Ello deberá ser respetado por los herederos legitimarios, salvo que posean pruebas que acrediten que dicho acto no se trata de una compensación por los años de convivencia, fruto del esfuerzo de ambos, sino de una liberalidad a título gratuito, y que aquella fuera realizada afectando su legítima, de lo contrario, no se la tendrá por afectada. (23)

El heredero que pretenda la aplicación de las acciones de complemento, reducción o simulación deberá probar los extremos para que dichas acciones sean procedentes, iniciando el pertinente proceso sucesorio del conviviente fallecido. Si el pacto no contuviese poderes con validez post mortem supuesto que el conviviente supérstite

deberá presentarse en el proceso judicial de la sucesión correspondiente al conviviente fallecido a hacer valer sus derechos. Pero si, por el contrario, ya en el mismo pacto se hubiesen previsto este tipo de poderes, entendemos que los mismos son perfectamente válidos y eficaces, y el conviviente supérstite podría ejecutarlo a los fines de cumplir con las previsiones del mismo. (24)

Traemos a colación este supuesto práctico: si uno de los integrantes de la unión es el que ejerce un trabajo formal remunerado y el otro se dedica a la crianza de los hijos o colabora en las tareas comerciales del otro, y teniendo en cuenta ello pactan que al cese de la unión (sea voluntaria o por muerte de uno de ellos) dividirán los bienes habidos durante la vigencia de la unión por mitades, independientemente de quien sea el titular de los mismos. Este sería un pacto que establece un régimen patrimonial especial, que además será oponible a terceros si se cumple con el requisito de inscripción. La pregunta es: ¿será ese pacto oponible a los herederos? Y para contestar esta pregunta deberemos contestar otra que es la siguiente: ¿ese pacto configura una liberalidad de parte del conviviente económicamente activo o se trata de una compensación con base en el principio de igualdad entre convivientes? El art. 921 CCCN regula el instituto de la compensación. La compensación de las obligaciones tiene lugar cuando dos personas reúnen la calidad de acreedor y deudor recíprocamente. Si se respeta el principio de igualdad entre los integrantes de la unión, no se afectan las legítimas y los herederos deberán dar cumplimiento a las obligaciones asumidas en el pacto. A la liquidación de la comunidad de bienes convivenciales deberán aplicarse, de manera subsidiaria las reglas de división del condominio conforme lo normado por el art. 1984. (25)

Esto nos permite concluir que el pacto es ajeno al concepto de “gratuidad”, ya que ambos convivientes han realizado aportes y esfuerzos en común para el sostenimiento del proyecto de vida por ellos elegido.

Llegados a este punto estamos en condiciones de expresar *una segunda conclusión*: lo dispuesto en el pacto convivencial respecto de la distribución de los bienes es una obligación asumida por el causante en vida, con naturaleza de derecho creditorio, que deberá ser respetada y cumplida por los herederos, ya que solo queda pendiente la obligación de hacer de otorgar la escritura.

Otorgamiento de poderes en forma simultánea con el otorgamiento del pacto.

Ya nos hemos referido a este punto. Los pactos de unión convivencial podrán complementarse con la firma de poderes redactados con los requisitos del artículo 380 inc d), con la finalidad de que el conviviente supérstite pueda transferir a su favor los bienes que se le reconocen en caso de cese de la unión.

7.3.3) Atribución de la vivienda familiar.

ARTICULO 527.- Atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes. El conviviente supérstite que carece de vivienda propia habitable o de bienes suficientes que aseguren el acceso a ésta, puede invocar el derecho real de habitación gratuito por un plazo máximo de dos años sobre el inmueble de propiedad del causante que constituyó el último hogar familiar y que a la apertura de la sucesión no se encontraba en condominio con otras personas.

Este derecho es inoponible a los acreedores del causante.

Se extingue si el conviviente supérstite constituye una nueva unión convivencial, contrae matrimonio, o adquiere una vivienda propia habitable o bienes suficientes para acceder a ésta.

En el artículo inmediatamente anterior (art. 526 CCCN) el juez regula la atribución del “uso de la vivienda familiar”. Esta norma es parecida -pero no idéntica- a la que se prevee para la disolución del matrimonio en el artículo 443 CCCN (entre otras diferencias no se estipula para los cónyuges el plazo de dos años y no se incluye el estado de salud y edad como elementos a tener en cuenta para la atribución al conviviente)

Pero nosotros nos vamos a centrar, en este trabajo en los efectos aplicables en los casos de cese de la unión por muerte de uno de los convivientes, por eso continuaremos con el análisis del artículo 527 CCCN. Esta norma no tiene paralelo en el capítulo que regula los efectos de la disolución del matrimonio (Capítulo 8 Título I del Libro Segundo). Tenemos que avanzar en la lectura del código para llegar al Título VIII, y encontrar recién en el artículo 2383 CCCN la regulación sobre el derecho real de habitación del cónyuge supérstite.

ARTICULO 2383.- Derecho real de habitación del cónyuge supérstite. El cónyuge supérstite tiene derecho real de habitación vitalicio y gratuito de pleno derecho sobre el inmueble de propiedad del causante, que constituyó el último hogar conyugal, y que a la apertura de la sucesión no se encontraba en condominio con otras personas. Este derecho es inoponible a los acreedores del causante.

Hay diferencias y semejanzas entre ambas normas (artículo 527 y 2383 CCCN).

Semejanzas:

* Ambas normas regulan el *derecho real de habitación* para el conviviente y para el cónyuge supérstite, respectivamente.

*Ambas incluyen como condición para la procedencia de este derecho que el inmueble haya sido el último hogar familiar/conyugal

*En ambos casos es requisito que sea de propiedad del causante y que no se encuentre en condominio con otras personas al momento de la apertura de la sucesión.

*Las dos normas establecen que este derecho es inoponible a los acreedores del causante.

Diferencias:

El derecho del conviviente es más limitado. La principal diferencia entre ambos supuestos es que a través del derecho de habitación viudal, se garantiza al cónyuge sobreviviente seguir habitando el inmueble sede del hogar conyugal, sin perjuicio de la existencia de otros inmuebles o de la capacidad económica que pudiere tener para adquirir una vivienda. En cambio, el conviviente debe carecer de vivienda propia habitable o de bienes suficientes que aseguren el acceso a ésta. (26)

**Plazo.* El derecho del conviviente NO es vitalicio. El art. 2383 dice que el derecho será gratuito y “vitalicio” para el cónyuge supérstite. En cambio, el artículo 527, si bien reconoce que será gratuito, en cuanto a su extensión fija un plazo máximo de dos años.

**Requisitos:* El art. 527 dice que este derecho tendrá lugar en tanto el conviviente supérstite cumpla con dos requisitos: carecer de vivienda propia habitable o de bienes suficientes que aseguren el acceso a la misma.

**Operatividad.* El art. 2383 dice que el cónyuge supérstite “tiene” derecho real de habitación. El art. 527 dice que el conviviente “puede invocarlo”. La diferencia terminológica arroja una consecuencia importante: el conviviente supérstite (a diferencia del cónyuge) debe solicitar su derecho (no opera ipso iure, esto es no opera de pleno derecho).

**Extinción del derecho real de habitación.* El art. 527 establece que el derecho se extingue si el conviviente supérstite constituye una nueva unión convivencial, contrae matrimonio, o adquiere una vivienda propia habitable o bienes suficientes para acceder a ella. El art. 2383 no dispone nada en este sentido.

Una parte de la doctrina entiende que estas diferencias entre el derecho de habitación convivencial y el derecho viudal, implican una clara discriminación contra el conviviente, que se traduce en su inconstitucionalidad. (27)

No coincidimos con esta opinión, y mas adelante fundamentaremos nuestra postura.

Ahora la pregunta que se impone es: ¿Qué podríamos dejar previsto en el pacto convivencial respecto de este derecho?

Tengamos en cuenta que esta es una preocupación recurrente en las parejas convivenciales, sobre todo cuando existen hijos que no son comunes. Es habitual recibir esta consulta: “¿hay forma de dejar previsto que en caso de que yo fallezca nadie eche a mi conviviente de la casa en la que vivimos?”

¿Será posible “flexibilizar” las disposiciones contenidas en el art. 527 en el marco de un acuerdo convivencial? ¿Acercarnos a las características de la figura que regula el art. 2383, más tuitiva y menos exigente para el supérstite? A continuación intentaremos dar respuesta a estas preguntas.

**Podría extenderse el plazo de 2 años que prevee la norma?*

¿Podrían los convivientes, en el pacto convivencial, acordar un plazo superior? ¿Por ejemplo de 10 años? ¿Podrían incluso dejar previsto que sea vitalicio como lo prevee el 2383 para el cónyuge supérstite?

Un sector de la doctrina entiende que es justamente el pacto convivencial el que puede evitar un conflicto en sede judicial entre la pretensión de los herederos del causante de recuperar para la masa indivisa el dominio pleno del inmueble a la finalización del plazo y el derecho del conviviente que carece de vivienda y/o de medios para proveérsela de permanecer un plazo mayor. A estos efectos podría preverse en el pacto, de manera anticipada, un plazo mayor al de dos años que establece el Código. Nada impide que se aumente el plazo. Y esta previsión funcionará de manera eficaz y automática en caso de no tener el causante herederos forzosos. Y en caso de tenerlos se deberá previamente calcular y establecer si la atribución del derecho habitacional vulnera o no la legítima hereditaria. (28)

En la Jornada Notarial Argentina que se llevó a cabo en Bariloche, en septiembre de 2018, se concluyó que mediante pacto, puede ampliarse el plazo de dos años establecido en el artículo 526 CCCN para la atribución de la vivienda familiar en caso de cese, pero nada se dijo sobre el art. 527 CCCN.

**¿Podría preverse que no se apliquen los requisitos del art. 527 para el acceso ni las condiciones para su extinción?*

Nos estamos preguntando si sería posible que el derecho real de habitación se reconozca al conviviente supérstite aún cuando posea otro inmueble que pueda ser destinado a vivienda o bienes suficientes que aseguren el acceso a la misma.

**Y la segunda inquietud es: ¿sería posible pactar que el derecho no se extinga aun cuando el conviviente constituya una nueva unión, contraiga matrimonio o adquiera un inmueble que pueda ser destinado a vivienda.*

Creemos que sí. Entendemos que sería posible dejar previsto la correspondencia del derecho de atribución del bien que fue vivienda familiar, aun cuando se dieran estos supuestos. Y esto así porque no se afecta el orden público ni se vulneran derechos irrenunciables. (29)

**Podría el conviviente no titular renunciar anticipadamente a este derecho?*

Entendemos que si esa renuncia está suficientemente causada (por ejemplo, se adjudica otros bienes o tiene otros bienes), la respuesta sería afirmativa.

**Podría modificarse el pacto que atribuye el derecho real de habitación?*

Nos estamos preguntando si, una vez suscripto el pacto que atribuye el derecho real de habitación al conviviente supérstite por un plazo superior al que pacta la norma, y/o lo desobliga del cumplimiento de los requisitos para el acceso y conservación que establece el 527, podría modificarse? Podría dejarse sin efecto de mutuo acuerdo y en vida de ambos convivientes?

¿Podría dejarse sin efecto, en sede judicial, si se acreditara, por ejemplo, el cumplimiento de alguna de las causas de indignidad previstas en el art. 2181?

En ambos casos nuestra respuesta es SI.

**El caso del condominio.*

La norma establece como condición para la procedencia de la atribución que “a la apertura de la sucesión no se encontraba en condominio con otras personas”. ¿Podrían los convivientes dejar previsto en el pacto la no aplicación de esta condición? No, entendemos claramente que NO porque no podría imponerse a los restantes titulares de dominio este derecho a favor del supérstite.

**¿Lo dispuesto en el pacto con relación a la atribución de la vivienda familiar, debe ser respetado por los herederos? ¿Y si se trata del único bien que conforma el haber sucesorio?*

Entendemos que dependerá de cómo está causado ese pacto: ¿es a título de compensación? ¿Se reconoce el esfuerzo común? Y por supuesto que los herederos tendrán siempre el derecho a plantear y probar si esta atribución implica un exceso injustificable o incausado.

8) La opción testamentaria.

Según hemos explicado precedentemente, cuando estamos frente a un pacto convivencial, causado en el esfuerzo común y/o en el reconocimiento de la correspondencia de compensación, lo que se genera es un *derecho creditorio* en cabeza del conviviente, y es esa fundamentación, sumada a la no distinción legal de la causa del cese, lo que permite convalidar la “eficacia sucesoria” del pacto, sin requerir forma testamentaria.

Las herramientas que enumeraremos a continuación -en cambio- tienen por objeto instrumentar una *liberalidad* de un conviviente a favor de otro.

Dicho esto, cualquiera sea la planificación diagramada dos requisitos deberán estar presentes:

- a) obviamente, la forma debe ser testamentaria y
- b) las disposiciones no pueden violentar el límite impuesto por la legítima hereditaria (art. 2444 y 2447 CCCN).

8.1) Testamento.

Los integrantes de una unión convivencial carecen de vocación hereditaria legal, aunque, por supuesto, podrían resultar herederos testamentarios o legatarios como cualquier tercero.

Existe la posibilidad de testar a favor del conviviente, pudiendo este ser instituido como heredero universal, si el testador carece de herederos forzosos; o, si los tiene, puede instituirlo como heredero de cuota, en cuyo caso podrá disponer, valga la redundancia de la porción disponible (un tercio o la mitad, si tiene descendientes o ascendientes, respectivamente, conforme artículos 2445 y 2446 CCCN).

Otra opción sería que lo beneficie a través de un legado sobre un bien o bienes particulares (siempre sin afectar la legítima hereditaria).

Si bien los convivientes pueden obtener vocación hereditaria por vía testamentaria, es sustancialmente diferente a la posición del cónyuge, pues requiere la aprobación del testamento para poder oponer su calidad de heredero erga omnes y ejercer todas las acciones y derechos que dependen de la sucesión. (30).

Previsiones:

En el marco de la forma testamentaria podrían instrumentarse, además de la institución como heredero o legatario, las siguientes previsiones (entre otras):

* la ampliación del exiguo plazo de dos años que la ley reconoce al conviviente para ejercer el derecho real de habitación ante el cese de la unión.

*el legado de usufructo a favor del conviviente supérstite (lo trataremos a continuación).

*el establecimiento de indivisiones forzosas.

8.2) Legado del Usufructo

Si el objetivo es darle al conviviente supérstite la seguridad de que podrá seguir habitando el inmueble que fue asiento de la unión, en forma vitalicia, podría disponerse, por vía de legado, la constitución de usufructo a su favor en el marco de una disposición testamentaria.

ARTICULO 2130.- Objeto. El usufructo puede ejercerse sobre la totalidad, sobre una parte material o por una parte indivisa de los siguientes objetos:... d) el todo o una parte indivisa de una herencia cuando el usufructo es de origen testamentario.

A través de esta figura se evita al menos un desalojo forzado del conviviente supérstite (por supuesto siempre y cuando esto no exceda el marco de la legítima hereditaria). (31)

8.3) Fideicomiso testamentario

Otro camino posible sería el de constituir un fideicomiso testamentario, designando al conviviente beneficiario o fideicomisario.

ARTICULO 2493.- Fideicomiso testamentario. El testador puede disponer un fideicomiso sobre toda la herencia, una parte indivisa o bienes determinados, y establecer instrucciones al heredero o legatario fiduciario, conforme a los recaudos establecidos en la Sección 8º, Capítulo 30, Título IV del Libro Tercero. La

constitución del fideicomiso no debe afectar la legítima de los herederos forzosos, excepto el caso previsto en el artículo 2448.

Esta figura tiene como objetivo que un heredero o un tercero designado administre los bienes fideicomitidos en beneficio de determinada persona, con la finalidad última de transmitirlos a este beneficiario o a otra persona. (32)

Este contrato puede definirse como “una disposición de última voluntad, sujeta a sus formas propias, por la que el testador, como fiduciante, dispone la transferencia de la propiedad fiduciaria de bienes determinados de su haber relicto, o de universalidades a favor de un heredero o legatario particular, en ambos casos como fiduciarios, para que este ejerza la propiedad objeto del legado en beneficio de quien indique la disposición testamentaria (beneficiario) con la manda de entregar los bienes y sus acrecimientos, al cumplimiento del plazo o condición, a un heredero, heredero instituido o legatario en carácter de fideicomisario”. (33)

Demás esta decir que este fideicomiso deberá revestir la forma testamentaria.

Esta herramienta jurídica permitirá al testador planificar no solo la distribución de sus bienes para después de su muerte sino además su régimen de administración, pudiendo instruir al fiduciario con los mecanismos que estime más adecuados para que sus bienes rindan mejores frutos. (34)

Como bien señala Clusellas la voluntad del testador usualmente es la de proteger a su conviviente en el uso de su casa habitación, y en la provisión de fondos para un adecuado nivel de vida, pero no desea que al fallecimiento del conviviente los bienes pasen a los herederos de ella/el, sino a la titularidad de los mismos descendientes del testador. La fórmula tradicional, en este caso, sería legar el usufructo a favor de la conviviente y establecer un cargo de mantenimiento a los herederos. La propuesta alternativa sería la de disponer de la porción disponible a través de un fideicomiso testamentario del inmueble casa habitación y de alguno de los bienes que generan renta, de tal forma que el fiduciario permita el uso a la/el conviviente y administre los bienes para generar la renta necesaria para garantizar el adecuado nivel de vida previsto por el testador. Los fideicomisarios designados para recibir los bienes al cumplirse el plazo máximo previsto por el código (30 años) o al cumplirse la condición (fallecimiento de la/el conviviente o que contraiga nuevas nupcias) serán los mismos herederos. (35)

Es importante resaltar que las transferencias de propiedad que tienen como causa un fideicomiso testamentario deben respetar la porción legítima hereditaria, y cualquier disposición en contrario podrá ser atacada por los herederos forzosos.

9) Otras herramientas.

9.1) Renta vitalicia.

ARTICULO 1599.- Concepto. Contrato oneroso de renta vitalicia es aquel por el cual alguien, a cambio de un capital o de otra prestación mensurable en dinero, se obliga a pagar una renta en forma periódica a otro, durante la vida de una o más personas humanas ya existentes, designadas en el contrato.

Tratamos en forma separada este instrumento porque estamos ante un contrato, entre vivos, y de carácter oneroso.

Este contrato tiene como plazo la vida de aquel que ha sido designado como cabeza de renta, extinguiéndose en consecuencia por el fallecimiento de la persona cuya vida se toma en consideración. Cabe mencionar que la figura del beneficiario es distinta de aquella persona cuya vida se toma en consideración. (36)

En esa inteligencia podrían los convivientes constituirse una renta vitalicia a su favor, por el plazo de vida de ambos, o de sus hijos existentes. (37)

Al pertenecer a la órbita de los contratos, la renta vitalicia es un acto entre vivos, quedando exento del marco sucesorio. Aun así, es una alternativa para paliar la omisión de vocación hereditaria. Debe regirse por las normas que contemplan los contratos. (38)

Parte de la doctrina entiende que dicha renta tendrá como limite la no afectación de la legítima.

Nosotros no estamos de acuerdo con dicha posición, en tanto estamos hablando de un contrato oneroso. Aunque siempre tendrán los herederos la posibilidad de probar la existencia de un acto gratuito entre el titular que transmite y el beneficiario de la renta.

9.2) Pacto de herencia futura.

El artículo 1010 CCCN establece:

Herencia futura. La herencia futura no puede ser objeto de los contratos ni tampoco pueden serlo los derechos hereditarios eventuales sobre objetos particulares, excepto lo dispuesto en el párrafo siguiente u otra disposición legal expresa.

Los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflictos, pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legitimarios. Estos pactos son válidos, sean o no parte el futuro causante y su cónyuge, si no afectan la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros.

Imaginemos en esta consulta, el caso de convivientes que sean socios en la empresa familiar. O sin ser socios uno de ellos cumple algún tipo de función en ella. ¿Podríamos en ese caso incluir, en el pacto de unión convivencial, un reconocimiento de derechos sobre la explotación productiva a favor del conviviente que no sea titular, por ejemplo, del paquete accionario?

El artículo habla de “cónyuge” no de conviviente, pero parte de la doctrina entiende que esto no sería óbice para incluirlo.

En el mismo sentido se ha señalado que dentro del protocolo familiar, en sociedades cerradas de familia, los convivientes con hijos en común pueden convenir –en función del art. 1010 o del 2380- la protección de la fuente de sus ingresos a ser explotada por los hijos en común, con rentas vitalicias a favor del conviviente supérstite. (39)

Otros consideran que en tanto la norma habla de pacto sobre la “herencia” futura y el conviviente no es un heredero, no podría formar parte.

La doctrina no es pacífica, y desarrollar este punto en detalle excedería el objeto del presente trabajo. Sin embargo, consideramos importante dejar planteado el tema, como una posible herramienta jurídica para la planificación patrimonial sucesoria en el ámbito convivencial.

Por otra parte, a nivel empresarial no hay limitaciones para constituir sociedades entre los convivientes y son validos los acuerdos celebrados para proteger al conviviente frente al fallecimiento de su pareja en cuanto a la incorporación a la sociedad por vía testamentaria teniendo en cuenta estatutos con cláusulas abiertas y legados en las porciones disponibles. (40)

9.3) Fideicomiso con trazabilidad sucesoria.

Una forma de definir el fideicomiso de trazabilidad sucesoria es por contraposición al fideicomiso testamentario. No es la misma figura.

El *fideicomiso testamentario (causa)* se trata de un contrato sujeto a una condición cierta, pero indeterminada: que es el fallecimiento del fiduciante. No esta destinado a crear un negocio actual sino futuro. En este tipo de contratos se dispone –por testamento- la conformación de una propiedad fiduciaria donde el fiduciante, en vida, dispone para su deceso que otra persona –fiduciario- de cumplimiento con el destino de sus bienes en favor de sus herederos y legatarios –beneficiarios/fideicomisarios- incorporados conforme las pautas que gobiernan la herencia, debiendo cumplir lo reglamentado en cuanto a la forma testamentaria. (41)

En cambio, el fideicomiso con trazabilidad sucesoria (finalidad) es un negocio fiduciario actual, donde una persona en vida dispone que por ejemplo las acciones de su sociedad familiar sean administradas por un fiduciario, que entregue los frutos a sus beneficiarios designados y al momento de culminar por cumplimiento de plazo o extinguirse el contrato por fallecimiento del fiduciante, los bienes pasen a manos del fideicomisario. El contrato se hace operativo desde su constitución, no necesita de un hecho futuro como el fallecimiento, pero puede operar incluso después de la muerte, pudiendo el contrato establecer a quien debe transmitir el fiduciario los bienes para el caso de muerte del fiduciante. (42)

No es un pacto sobre herencia futura, porque si bien es un contrato, lo que busca es preservar y administrar el patrimonio actual de fiduciante, que claramente puede fallecer, pero la muerte no es la causa fundamental ni la finalidad única del contrato. (43)

Esa planificación, en el marco de un fideicomiso de trazabilidad sucesoria, podría tener como objeto beneficiar a una persona no heredera (en este caso el

conviviente), siempre y cuando se realice dentro de los límites previstos para la porción disponible de la herencia y no afecte la legítima. (44)

No ahondaremos en el desarrollo de esta figura, porque excede el marco de este trabajo, pero ciertamente se trata de una herramienta válida para la planificación patrimonial familiar en el ámbito de la unión convivencial.

10. Corolario: nuestra opinión sobre la postura del legislador de no reconocer vocación sucesoria al conviviente.

El codificador del 2015 asumió una postura clara: reconocer el carácter de “familia” a la unión convivencial pero no conceder vocación sucesoria a sus miembros. Sobre la justeza o no, la coherencia o no, de esta normativa se ha originado un interesante debate doctrinario.

Una postura.

Un sector se manifiesta en contra de la postura asumida pero además entiende que la decisión legal es inconstitucional porque se estaría afectando el principio de protección de la familia y el principio de igualdad. Si la unión convivencial es ahora una organización familiar reconocida y reglada, no debiera haber diferencias con las previsiones normativas sucesorias en torno a la unión matrimonial.

La misma doctrina señala que “si el fundamento constitucional de mayor peso con que cuenta la legítima hereditaria es el de asegurar la protección integral de la familia y en este caso lo efectiviza a través del aseguramiento de un resguardo económico, la exclusión de la vocación sucesoria del conviviente supérstite de participar en ese resguardo económico (legítima hereditaria) carece de razonabilidad y fundamentación axiológica e incursiona en una discriminación arbitraria y violatoria del derecho de igualdad, y por lo tanto deviene inconstitucional”. (45)

Otra posición.

Otro sector de la doctrina, entiende que la autonomía de la voluntad y la libertad de no contraer matrimonio requiere resguardo legal, tanto como los principios de solidaridad y responsabilidad familiar. Para ello es imprescindible mantener el

equilibrio entre los principios constitucionales involucrados. La equiparación de los efectos del matrimonio y de las uniones convivenciales pareciera no respetar ese equilibrio. Si es posible desarrollar distintos modos de vivir en familia, las consecuencias no deberían ser las mismas. (46)

En el mismo sentido se han alzado voces en defensa de la solución adoptada por el codificador entendiendo que si lo que se propicia es la autonomía y el permiso de optar entre formas de vida familiar alternativas, equiparar todos los efectos de la convivencia de pareja al matrimonio no parece ser una postura legislativa correcta desde el prisma constitucional. (47)

Existe la “libertad de no casarse”, que debe ser admitida y tener consecuencias propias. La elección de no casarse es, cada vez más, una decisión a sabiendas y de manera deliberada, y no meramente un “ahorro de trámites”. (48)

De lege ferenda.

De lege ferenda, una postura doctrinaria intermedia promulga el reconocimiento de vocación hereditaria al conviviente, aunque con diferente rango hereditario que el cónyuge. Este sector entiende que de mínima el conviviente debería poder desplazar a un pariente colateral, aunque no se les garantizara una porción legítima. Otra propuesta sería diseñar un sistema en el cual el reconocimiento de vocación sucesoria sea reservado a miembros de una unión convivencial con mayor cantidad de años que el plazo de 2 exigido para configurar una unión. (49)

Otros proponen, también en el ámbito del derecho proyectado, que se regulen porciones legítimas dinámicas. Es decir, manteniendo la exclusión del conviviente como heredero legal, reducir las porciones de los ascendientes y descendientes en caso de haber un conviviente supérstite que sea instituido heredero. Esta modificación facultaría al causante a disponer de una mayor porción para testar en favor de su conviviente. (50)

Nuestra posición.

Por nuestra parte, *entendemos que el codificador no se equivoca al excluir al conviviente del orden sucesorio*. Por los motivos que ya se han expuesto, no podría la ley obligar a los miembros de la unión convivencial con la misma ley que impone a los miembros de la unión matrimonial.

La vía de escape frente a esta disposición normativa es doble:

*la posibilidad de PACTAR (acuerdo convivencial cuyas consecuencias se aplican sin importar cual cualquiera sea la causa de cese de la unión: ruptura voluntaria o muerte) y

* la posibilidad de TESTAR (con las diferentes alternativas que hemos señalado).

Todo esto nos lleva a un debate más importante, de fondo, que en algún momento deberemos dar, pero que excede este trabajo, y es el mantenimiento o no de un régimen sucesorio rígido, basado en porciones legítimas inderogables e indisponibles.

11. Conclusiones

La falta de vocación sucesoria del conviviente es un acierto del legislador. Como hemos dicho precedentemente, la libertad de “no casarse” debe ser respetada.

Las alternativas, ante esta disposición normativa, son principalmente dos: pactar o testar; pero también existen otras herramientas jurídicas que nos permiten diseñar una planificación patrimonial aplicable al cese de la unión.

La exclusión normativa unida a la preponderancia del principio de la autonomía de la voluntad, en materia de uniones convivenciales, crean el ámbito propicio para que el notario pueda ejercer su función asesora con más creatividad que nunca.

Finalmente, nuestra propuesta es: estudiar y difundir el instituto de la planificación, aplicado no solo a las uniones convivenciales, sino a toda forma de organización empresarial/familiar, porque es una incumbencia notarial que -a toda vista- resulta una fuente inagotable de soluciones prácticas antes requerimientos concretos.

- (1) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*. “La unión convivencial frente al orden sucesorio”. La Ley AR/DOC/871/2019.
- (2) *García Sarmiento, María*. “Planificación sucesoria, legítima y uniones convivenciales. La Ley AR/DOC/1523/2021.
- (3) *Glikin, Leonardo J*. ISBN: 978-987-989-190-2. Editorial: Consejo Argentino de Planificación Sucesoria
- (4) *Pellegrini, María V*. “Regulación de las uniones convivenciales en el Código Civil y Comercial de la Nación. Algunas dificultades y/o cuestiones prácticas”. La Ley AR/DOC/3159/2019.
- (5) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (6) *Salierno, Karina Vanesa*. “Regímenes patrimoniales matrimoniales y convivenciales”. “Planificación sucesoria”. Directora: María Cristina Mourelle de Tamborenea. Editorial La Ley. Capítulo V. Página 136.
- (7) *Martí, Luciana*. La Planificación sucesoria ante la falta de vocación hereditaria del conviviente.. ERREIUS.
- (8) *Orlandi, Olga E*. “Los efectos de las uniones convivenciales ante el cese por muerte”. AR/DOC/270/2020.
- (9) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (10) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (11) *Salierno, Karina Vanesa. Moreyra, Javier Hernán*. “Contractualización de las relaciones convivenciales como vehículo de planificación sucesoria”. Comisión 8: Mecanismos de planificación sucesoria. Pactos sobre herencia futura. Empresa familiar. XXVIII Jornada Nacional de Derecho Civil, año 2022.
- (12) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.
- (13) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.
- (14) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (15) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (16) *Pellegrini, María V*. ob. cit.
- (17) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.
- (18) *Terk, María Virginia*. “Consecuencias patrimoniales de la muerte del conviviente”. Tema III: Uniones convivenciales. XXXIII Jornada Notarial Argentina, septiembre 2018.

(19) *Modi, Carla*. “El conviviente supérstite posee derechos sucesorios por vía indirecta ante la existencia de pacto de convivencia?”. *El Derecho. El derecho de familia*. 91/-9.

(20) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.

(21) *Salierno, Karina Vanesa*. “Regímenes patrimoniales...”, ob. cit.

(22) *Orlandi, Olga E.* “Los efectos de las uniones convivenciales ante el cese por muerte”. *AR/DOC/270/2020*.

(23) *Modi, Carla*, ob. cit.

(24) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.

(25) *Terk, María Virginia*, ob. cit.

(26) *Rocca, Ival*. “Derecho real de habitación del cónyuge y el conviviente supérstite en el Código Civil y Comercial. Aspectos positivos y negativos de la reforma. *La Ley*. 13/09/2016.

(27) *Rocca, Ival*, ob. cit.

(28) *Salierno – Moreyra*, ob. cit.

(29) Consideramos importante mencionar que un sector de la doctrina entiende que el legislador del 2015 cometió un error al apartar al artículo 2383 de su antecedente en el código velezano (art. 3573 bis), eliminando algunos de los requisitos para la procedencia del derecho de habitación, como eran: que se trate del único inmueble habitable, la limitación de su valor y la pérdida del derecho en caso que el habitador contraiga nuevo matrimonio. Y en este sentido expresan que “la norma del art. 2383 es huérfana de límites razonables” y generará, si se la aplica literalmente, un sinnúmero de injusticias. Que debió haber seguido los lineamientos del art. 527. Que “vedarle a los herederos disponer de un inmueble que exceda las necesidades habitacionales normales del viudo, equivale a una desheredación temporal hasta la muerte del cónyuge sobreviviente. Todo dependerá de la razonabilidad de la decisión judicial. *Roca, Ival*, ob. cit.

(30) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*, ob. cit.

(31) *Marti, Luciana*, ob. cit.

(32) *Marti, Luciana*, ob. cit.

(33) *Clusellas, Gabriel*. “Fideicomiso testamentario”. En “Planificación sucesoria”. Directora: María Cristina Mourelle de Tamborenea. Editorial *La Ley*. Página 483.

(34) *Clusellas, Gabriel*, ob. cit. Página 488.

(35) *Clusellas, Gabriel*, ob. cit. Página 488.

(36) *Marti, Luciana*, ob. cit.

(37) *Marti, Luciana*, ob. cit.

(38) *Marti, Luciana*, ob. cit.

(39) *Teitelbaum, Horacio*. "Uniones convivenciales". En "La función notarial. Enfoque constitucional, civil, documental, nuevas tecnologías y contratos inteligentes". Director: Gastón Augusto Zavala. Editorial La Ley.

(40) *Teitelbaum, Horacio*, ob. cit.

(41) *David, Marcelo Alejandro*. "Fideicomiso con trazabilidad sucesoria en el nuevo código civil y comercial de la Nación".

(42) *David, Marcelo Alejandro*, ob. cit.

(43) *David, Marcelo Alejandro*, ob. cit.

(44) *David, Marcelo Alejandro*, ob. cit.

(45) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*, ob. cit.

(46) *Pellegrini, Maria V.* ob. cit.

(47) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*, ob. cit.

(48) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*, ob. cit.

(49) *Pellegrini, Maria V.* ob. cit.

(50) *Birman Kerszenblat, Ezequiel*, ob. cit.