

RÉGIMEN MATRIMONIAL. CÓNYUGE NO ADMINISTRADOR. CONSENTIMIENTO

Resumen

En la enajenación de un bien ganancial no se recabó el consentimiento del cónyuge no administrador. El plazo estipulado por la ley argentina —lugar del primer domicilio del matrimonio— para interponer la demanda de nulidad por dicha falta de asentimiento ya venció. El Registro uruguayo —lugar de ubicación del bien (principio de territorialidad)— no arroja inscripción de demanda alguna al respecto. La titulación del bien no es observable.

Informes: Civil y DIP

Consulta

I. HECHOS

2007. Promesa de compraventa. Por escritura de promesa de compraventa que en La Barra, Maldonado, el 10 de marzo autorizó el Esc. AHR, cuya primera copia fue inscrita en el Registro de Maldonado, la sociedad comercial «A S. A.» prometió enajenar, en común, proindiviso y en distintas proporciones, a, entre otros, el Sr. EFC, argentino, casado en terceras nupcias con la Sra. COT, quien prometió adquirir el 7,829 % del bien inmueble sin construcciones ubicado en La Barra, padrón ...621, ampliamente descrito en dicha escritura.

2009. Fraccionamiento. Según plano de mensura y fraccionamiento del Ing. Agr. MBP de ese año, aprobado por la Intendencia de Maldonado e inscripto en Catastro, el referido padrón ...621 de Maldonado fue fraccionado en nueve solares, padrones ...850, ...851, ...852, ...853, ...854, ...855, ...856, ...857 y ...858, de dicho departamento.

2014. Compraventa. Por escritura autorizada en La Barra el 20 de diciembre por el Esc. AHC, cuya primera copia fue inscrita en el Registro de Maldonado, en cumplimiento de la promesa de compraventa relacionada, «A S. A.» enajenó, por título compraventa y modo tradición, a EFC, casado con COT, el 7,829 % de los bienes indicados.

2015. Promesa de compraventa. Por escritura que autorizó el Esc. AHC en La Barra el 17 de enero, cuya primera copia fue inscrita en el mencionado registro público de Maldonado, entre otros, EFC, casado con COT, prometió vender a la sociedad comercial «MI Ltd.» (hoy «LQ S. A.»), quien prometió comprar la cuota parte de los inmuebles indicados que le correspondía.

2015. *Compraventa.* Por escritura que autorizó el Esc. AHC en Montevideo el 10 de junio, cuya primera copia fue inscrita en el Registro de Maldonado indicado, entre otros, EFC, casado con COT, en cumplimiento de la promesa relacionada, enajenó a la «MI Ltd.» el 7,829 % de los inmuebles padrones ...850 a ...858 de Maldonado.

2017. *Fusión.* Según plano de mensura y fusión del Ing. Agr. SBP del mes de octubre, inscripto en Catastro, los padrones antes referenciados, conjuntamente con el padrón ...197, fueron fusionados. De la fusión resultó el padrón ...200 de Maldonado (vigente a la fecha).

2017. *Enajenación; fideicomiso.* Por escritura que autorizó el Esc. EFD en Montevideo el 22 de diciembre, cuya primera copia fue inscrita en el registro público competente de Maldonado, la sociedad «LQ S. A.» (antes «MI Ltd.») enajenó el bien inmueble padrón ...200 de Maldonado a un fideicomiso inmobiliario («Fideicomiso VM»).

Notas:

- **2006. *Matrimonio.*** EFC y COT contrajeron matrimonio en Buenos Aires, República Argentina, el 24 de mayo. El acto se inscribió en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de dicho país (Circunscripción 1.^a, tomo ..., n.º 136, año 2006).
- **2015. *Divorcio.*** El divorcio de los referidos, que luce en nota marginal del acta de matrimonio respectiva, se decretó por sentencia dictada por el Juzgado Civil ..., Poder Judicial de la Nación de la República Argentina, el 16 de setiembre.

II. CONSULTA

Estudiada la documentación relacionada, se observó que, al momento de la enajenación otorgada el 10.6.2015 en la compraventa relacionada precedentemente por parte del Sr. EFC (7,829 % de los padrones ...850 a ...858 de Maldonado), faltó el consentimiento —o «asentimiento»— de la cónyuge no administradora, la Sra. COT.

En virtud de lo expuesto, de toda la documentación relacionada y de las consideraciones que se realizarán a continuación, se somete el caso a la opinión de la Asociación de Escribanos del Uruguay acerca de las consecuencias derivadas de la omisión del asentimiento de la Sra. COT y, en definitiva, si el título resulta o no observable.

III. OPINIÓN DEL CONSULTANTE

Al caso objeto de la presente le son aplicables las normas del derecho internacional privado (DIP) que particularmente rigen entre la República Oriental del Uruguay y la República Argentina.

De acuerdo con el DIP, la ley que regula el régimen de bienes del matrimonio en lo referente a su naturaleza —propia o ganancial— y su administración es la *ley del primer domicilio matrimonial*, punto de conexión previsto en el artículo 16 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940⁸⁶ (en línea con lo que ya establecía el artículo 41 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889⁸⁷ y lo que se expresó después en el artículo 2397 del apéndice del Código Civil uruguayo,⁸⁸ incorporado por la ley 10.084, de 2 de noviembre de 1941).

El referido Tratado de 1940, que, entre otros países, rige las relaciones de DIP entre Argentina y Uruguay, fue ratificado por Argentina por decreto-ley 711 de 27 de abril de 1956 y por Uruguay por decreto-ley 10.272, de 12 de noviembre de 1942, y resulta aplicable al caso.

Conforme a la documentación, el primer domicilio matrimonial de los cónyuges EFC y COT fue en la *República Argentina*, y bajo esa premisa se realizan las siguientes consideraciones.

Al momento de otorgarse las escrituras de promesa de compraventa y de compraventa objeto de marras, de fechas 17.1.2015 y 10.6.2015, respectivamente, en la materia regían los artículos 1276 y 1277 del Código Civil de Vélez Sarsfield (Argentina), que expresaban lo siguiente:

Artículo 1276. Cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios y de los gananciales adquiridos con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo, con la salvedad prevista en el artículo 1277.

Si no se puede determinar el origen de los bienes o la prueba fuere dudosa, la administración y disposición es conjunta del marido y la mujer. El juez podrá dirimir los casos de conflicto.

Uno de los cónyuges no podrá administrar los bienes propios o los gananciales cuya administración le está reservada al otro sin mandato expreso o tácito conferido por este. El mandatario no tendrá obligación de rendir cuentas.

Artículo 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 estas.

86 Tratado de Derecho Internacional de Montevideo de 1940, artículo 16: «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 de situación de los bienes».

87 Tratado de Derecho Internacional de Montevideo de 1889, artículo 41: «En defecto de capitulaciones especiales, en todo lo que ellas no hayan previsto y en todo lo que no esté prohibido por la ley del lugar de la situación de los bienes, las relaciones de los esposos sobre dichos bienes se rigen por la ley del domicilio conyugal que hubieren fijado, de común acuerdo, antes de la celebración del matrimonio».

88 Código Civil, artículo 2397: «Las relaciones de bienes entre los esposos se determinan por la ley del Estado del primer domicilio matrimonial en todo lo que no esté prohibido por la ley del lugar de la situación de los bienes, sobre materia de estricto carácter real».

Si alguno de los cónyuges negare sin justa causa su consentimiento para otorgar el acto, el juez podrá autorizarlo, previa audiencia de 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, trátese 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.

De las normas transcriptas surge manifiestamente que el derecho argentino, al igual que el nacional, exige el consentimiento del cónyuge no administrador (en el caso, la Sra. COT) para la enajenación de un bien inmueble (o parte de él) por parte del cónyuge administrador (en el caso, el Sr. EFC).

Con relación a la naturaleza jurídica del consentimiento conyugal citado, la doctrina argentina sostenía que se trataba de un acto autónomo por el que se presta la conformidad a un acto jurídico ajeno; no se generaba una situación de *codisposición*. Por tal razón, el cónyuge que asiente no asume responsabilidad ni deuda alguna con motivo de ese acto, no puede ser demandado por incumplimiento, no tiene derecho a la mitad del precio, etcétera. En ese sentido, puede leerse a ZANNONI,⁸⁹ MAZZINGHI⁹⁰ y KEMELMAJER.⁹¹

Sin perjuicio de lo anterior, resulta fundamental destacar que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina (CCyCNA), que rige a partir del 1.8.2015, sustituyó al mencionado Código Civil Velezano y reguló el régimen patrimonial del matrimonio en los artículos 446 y siguientes. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 470 del CCyCNA,⁹² en la misma línea que el código antecesor, para la enajenación de un bien inmueble de naturaleza ganancial es necesario el asentimiento del cónyuge no administrador.

En caso de omisión del asentimiento de uno de los cónyuges, el CCyCNA, en su artículo 456, dispone que el cónyuge que no ha dado su asentimiento puede demandar la nulidad del acto dentro del plazo de caducidad de seis meses de haberlo conocido:

89 ZANNONI, Eduardo Antonio. *Derecho de familia*, tomo 1. Buenos Aires: Astrea, 1978, pp. 580-581.

90 MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de familia: efectos personales y régimen de bienes del matrimonio*, tomo 2. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1972, p. 387.

91 KEMELMAJER, Aída (dir.) y otros. *Tratado de derecho de familia según el Código Civil y Comercial de 2014*, tomo 1. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2014, p. 635.

92 CCyCNA, artículo 470: «La administración y disposición de los bienes gananciales corresponde al cónyuge que los ha adquirido. [=] Sin embargo, es necesario el asentimiento del otro para enajenar o gravar: a) los bienes registrables [...]. [=] También requieren asentimiento las promesas de los actos comprendidos en los incisos anteriores».

Artículo 456. *Actos que requieren asentimiento.* Ninguno de los cónyuges puede, sin el asentimiento del otro, disponer de los derechos sobre la vivienda familiar, ni de los muebles indispensables de esta, ni transportarlos fuera de ella. El que no ha dado su asentimiento puede demandar la nulidad del acto o la restitución de los muebles *dentro del plazo de caducidad de seis meses de haberlo conocido, pero no más allá de seis meses de la extinción del régimen matrimonial.* [...] [destacado del consultante].

Asimismo, el artículo 7.º del CCyCNA establece que las leyes se aplican a las consecuencias de las situaciones jurídicas existentes. Por tal razón, si bien la enajenación sin el asentimiento de la Sra. COT se efectuó antes de la fecha de entrada en vigencia del nuevo CCyCNA, le es aplicable el artículo 456 referido, en virtud de tratarse de una norma de aplicación inmediata o de efecto inmediato.

Adicionalmente, el artículo 2537 del CCyCNA dispone:

Artículo 2537. *Modificación de los plazos por ley posterior.* Los plazos de prescripción en curso al momento de la entrada en vigencia de una nueva ley se rigen por la ley anterior. Sin embargo, *si por esa ley se requiere mayor tiempo que el que fijan las nuevas, quedan cumplidos una vez que transcurra el tiempo designado por las nuevas leyes,* contado desde el día de su vigencia, excepto que el plazo fijado por la ley antigua finalice antes que el nuevo plazo contado a partir de la vigencia de la nueva ley, en cuyo caso se mantiene el de la ley anterior. Se exceptúan de lo prescripto anteriormente las acciones civiles derivadas de los delitos de lesa humanidad. [destacado del consultante].

KEMELMAJER de CARLUCCI,⁹³ al analizar el artículo 2537 transcripto —disposición de derecho transitorio—, sostiene que los plazos que están corriendo se rigen por la nueva ley si son más breves, pero se computan a partir de la entrada en vigencia de la nueva ley. De acuerdo con lo expuesto, en el caso, el plazo para interponer la acción de nulidad del acto por falta de asentimiento conyugal fue de seis meses contados a partir de la vigencia del CCyCNA.

CONCLUSIONES

La Sra. COT, por tanto, pudo haber interpuesto la acción de nulidad del acto durante un lapso de hasta seis meses a contar del 1.8.2015; en ese caso, por aplicación del principio de territorialidad de la publicidad registral, la demanda debió inscribirse en el Registro de la Propiedad, sección Inmobiliaria de Maldonado, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 8.º del artículo 17 de la ley 16.871, que ordena inscribir las demandas y sentencias ejecutoriadas que tengan por objeto el reconocimiento de derechos en relación con bienes inmuebles que afecten o puedan afectar los derechos registrados o que se registren en el futuro.

93 KEMELMAJER, Aída (dir.) y otros. *Tratado de derecho de familia...* cit., pp. 174 y ss.

Habiendo transcurrido más de seis años de la extinción del régimen matrimonial entre los Sres. EFC y COT sin que hubieren existido acciones o reclamos de tipo alguno, aplicando la normativa antes expuesta, resulta razonable y ajustado a derecho considerar que caducó el plazo para accionar o reclamar cualquier clase de derecho por parte de la Sra. COT.⁹⁴

En consecuencia, de no surgir de la información registral pertinente la inscripción de demanda alguna de nulidad del acto, el derecho del tercero adquirente de buena fe no se vería afectado por una eventual declaración de nulidad del acto sometido a consulta. El título de propiedad del bien inmueble padrón ...200 de Maldonado, por tanto, no resulta observable.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. M.^a Marcela Aldana, Analía Cánepa, Mariana Capel, Jorge Carneiro, M.^a Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Stefanía Della Mea, Gabriela Di Matteo, Agustina Ferreira, Nicolás García Rodríguez, Alicia González Bilche, Inés Lueiro, Florencia Manfredi, M.^a del Rosario Marchese, Francisco Mastropiero, Laura Parnás, Ruth Pérez, Margarita Puertollano, M.^a del Pilar Ramírez, Ana Lucía Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva y Juan Pablo Villar, comparte las consideraciones y conclusiones del consultante.

Juan Pablo Villar
Coordinador

Informe de la Comisión de Derecho Internacional Privado

En primer lugar, cabe adelantar que las conclusiones a las que arriba el consultante son correctas y ajustadas a las normas de derecho internacional privado.

Como señala el artículo 16 del Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940, que aplica para la República Oriental del Uruguay y la República Argentina:

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 la situación de los bienes.

94 En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 106, n.º 1-12 (ene.-dic. 2020), consultas técnicas de pp. 272-280 y 613-619. Nos remitimos a las consultas evacuadas por la Comisión de Derecho Civil, de similares características y definiciones, informadas por los Esc. Juan Pablo VILLAR y María Adriana SILVA FERRO, aprobadas por la Comisión Directiva Nacional (expedientes 2322/2020 y 2456/2020, respectivamente).

Los esposos EFC y COT contrajeron matrimonio en la República Argentina; rige, según el citado tratado, en cuanto a los bienes, la ley del primer domicilio conyugal, es decir, la ley argentina. Como bien señala el consultante, el Código Civil de Vélez Sarsfield —hoy derogado—, el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina y el Código Civil Uruguayo exigen el consentimiento del cónyuge no administrador a efectos de una enajenación. A falta de él, podrán iniciarse las acciones judiciales pertinentes. Como plantea el consultante, no hubo, dentro de los seis meses siguientes a la celebración del acto, una demanda de nulidad ante los tribunales argentinos.

Según las citas normativas, la acción de nulidad por falta de asentimiento —«consentimiento», para la normativa uruguaya— del cónyuge no administrador puede dar lugar a la demanda de nulidad del acto, la cual, como el bien se encuentra en Uruguay, debe ser inscripta allí (en este caso, el departamento de Maldonado). Como señala el artículo 17, numeral 8.º de la ley 16.871:

(*Actos inscribibles*). Se inscribirán en la Sección Inmobiliaria del Registro de la Propiedad: [...]

8) Las demandas y sentencias ejecutoriadas que tengan por objeto el reconocimiento de derechos en relación con bienes inmuebles que afecten o puedan afectar los derechos registrados o que se registren en el futuro.

En el caso planteado, no surge inscripción de una sentencia ejecutoriada que afecte el reconocimiento de derechos en relación con bienes inmuebles algunos.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, según las consideraciones realizadas *ut supra*, y coincidiendo con la opinión del consultante en cuanto a lo que refiere al derecho internacional privado, la titulación a la que se hace referencia no es observable.

Esc. Alejandro Achard
Informante

La Comisión de Derecho Internacional Privado, compuesta por los Escs. Ruben Santos Belandro, Mariana Ulery Navascués, Carmen González Pedrouzo, Martha Szeinblum, Marcos Dotta y Daniel Trecca, aprueba el informe que antecede, redactado por el Esc. Alejandro Achard.

Esc. Mariana Ulery Navascués
Coordinadora

Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional de la AEU el 4.7.2022, expediente 2586/2022.