

DOMICILIO CONYUGAL. BIEN GANANCIAL. BIEN PROPIO. PODER.
SOCIEDAD CONYUGAL. DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD ANÓNIMA

Resumen

La ley del primer domicilio matrimonial determinará la naturaleza —propia o ganancial— del bien. Si el primer domicilio matrimonial fue en Argentina o en Uruguay, rige una presunción de ganancialidad mientras no se pruebe lo contrario.

Informes: Civil y Comercial

Consulta

PARTES INTERVINIENTES

Un matrimonio compuesto por A (esposa) y B (esposo), casados en 1991, en Argentina.

Los padres de A son C (padre) y D (madre)

Sociedad anónima X con acciones al portador.

RELACIONADO DE HECHOS

2003. El 27.11.2003, la sociedad anónima X adquiere por título compra-venta y modo tradición el inmueble padrón ...; la referida escritura se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria. En ese entonces, la única accionista de X era la Sra. D.

2004 y 2005. Durante estos años, en el referido inmueble se construyó una casa de vivienda unifamiliar; los pagos para dicha construcción se encuentran registrados en el libro diario de la referida sociedad.

2006. Dado que ese inmueble es una donación para A, se documenta una donación de dinero de C y D a favor de su hija A; dicha donación es la suma de dinero con que se pagó el precio del terreno y la construcción de la casa, esto es, USD 135.000, dinero que la donataria declaró haber recibido en diversas partidas con anterioridad a dicho acto. Esas diversas partidas a las que refiere son los pagos por la construcción y la compra del terreno. Dicha donación fue otorgada el 17.7.2006, certificadas las firmas por escribano público.

2007. El 22.6.2007, A adquiere todas las acciones de X, donadas por su madre, D. Dicha donación no se encuentra documentada, dado que las acciones son al portador (la donación se realizó mediante simple entrega).

2007. La sociedad X resuelve su disolución y liquidación, y adjudicar el inmueble padrón ... a la única accionista de la sociedad anónima, la Sra. A, casada con B. Se otorga escritura pública en la que X adjudica el inmueble padrón ... a A, la que se inscribe en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria.

2016. Dado que el matrimonio vive en Buenos Aires, amparados en lo dispuesto por la ley argentina número 26994 (y art. 499 Código Civil y Comercial de la Nación), A y B modifican el régimen de ganancialidad de bienes que los regía por el de separación de bienes. Dicha escritura fue otorgada el 1.12.2016 en Buenos Aires y autorizada por escribana pública argentina; en ella parten los bienes generados durante su matrimonio, pero al entender que el inmueble es propio de A, no se lo incluye.

2016. Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, el marido, B, otorga simultáneamente —esto es, el 1.12.2016— un poder especial a favor de su cónyuge, A, para que disponga del inmueble con las más amplias facultades de derecho, el «que podrá vender, ceder, permutar, fideicomitir, etc.». En la cláusula tercera de dicha escritura, B reconoce el carácter de propio del inmueble objeto del presente en virtud de que «resulta de la disolución y liquidación de la anterior propietaria, la sociedad uruguaya X S.A., y la adjudicación íntegra y sin ningún cargo de ese bien a nombre de A, por acto gratuito de su madre».

OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

Por todo lo relacionado, entiendo, como escribana pública, que el inmueble padrón ... es propio de la cónyuge A, dado que el Código Civil uruguayo dispone, en su artículo 1964:

Se reputarán gananciales todos los bienes existentes en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de disolverse la sociedad, si no se prueba que pertenecían privativamente al marido o a la mujer a la celebración del matrimonio o que los adquirió después por herencia, legado o donación.

En el caso planteado, A adquiere por donación de su madre, D, el dinero con el que se pagó el terreno y la construcción, así como las acciones de la sociedad anónima X, propietaria del inmueble hasta su disolución, en la que se le adjudica el inmueble a A.

CONSULTA

En virtud de tener mayor seguridad jurídica al respecto, solicito a la AEU se expida sobre la naturaleza —propia o ganancial— del inmueble objeto del presente.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

I. RELEVANCIA DE LOS HECHOS

27.11.2003. La sociedad anónima X adquiere el inmueble padrón ... En dicho padrón se realiza una construcción entre los años 2004 y 2005. El

precio del terreno más la construcción asciende a la suma de USD 135.000, todo documentado en el libro diario de la sociedad.

2006. Se documenta donación de dinero de padre y madre de actual titular del inmueble, A, por la suma de USD 135.000.

22.6.2007. Los socios de la sociedad anónima X resuelven disolverla y liquidarla por acta de asamblea.

22.6.2007. A, casada con B en Argentina por el régimen de comunidad de bienes, es la actual titular del inmueble, el cual hubo en la escritura de adjudicación a la disolución y liquidación de la sociedad anónima X.

1.12.2016. A y B modifican por escritura suscripta en la República Argentina el régimen patrimonial del matrimonio, parten y se adjudican los bienes, sin inclusión del bien antes relacionado.

1.12.2016. B le otorga a A poder especial, en escritura suscripta en la República Argentina, del que surge el reconocimiento de que el padrón de referencia es propio de A y, en consecuencia, le otorga poder para su disposición sin limitación alguna.

Se consulta si el bien es propio o ganancial de A.

II. LEY APLICABLE

La ley que regula el régimen de bienes del matrimonio, incluso lo referente a la naturaleza propia o ganancial de los bienes, es la ley del primer domicilio matrimonial, punto de conexión previsto tanto en el artículo 41 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889 como en el artículo 16 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940 y el artículo 2397 del apéndice del Código Civil.

Por ello, para conocer la ley aplicable debe probarse cuál fue el primer domicilio matrimonial, que en este caso aparentemente es Argentina o Uruguay.

a. Si el primer domicilio conyugal hubiese sido en la República Argentina

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 16 del Tratado de Montevideo de 1940, vigente entre la República Oriental del Uruguay y la República Argentina, las relaciones entre A y B se rigen por la ley argentina, siempre y cuando el primer domicilio conyugal hubiere sido en la República Argentina, dato que no surge expresamente de la documentación aportada y solo se infiere a los efectos de la redacción de este informe.

Para una mejor comprensión, se transcribe el artículo 16 antes mencionado:

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.

El Código Civil y Comercial de la República Argentina dispone lo siguiente:

Artículo 464. *Bienes propios.* Son bienes propios de cada uno de los cónyuges: [...] *b)* los adquiridos durante la comunidad por herencia, legado o donación, aunque sea conjuntamente por ambos, y excepto la recompensa debida a la comunidad por los cargos soportados por esta.

Los recibidos conjuntamente por herencia, legado o donación se reputan propios por mitades, excepto que el testador o el donante hayan designado partes determinadas.

No son propios los bienes recibidos por donaciones remuneratorias, excepto que los servicios que dieron lugar a ellas hubieran sido prestados antes de la iniciación de la comunidad. En caso de que el valor de lo donado exceda de una equitativa remuneración de los servicios recibidos, la comunidad debe recompensa al donatario por el exceso.

Artículo 465. *Bienes gananciales.* Son bienes gananciales: *a)* los creados, adquiridos por título oneroso o comenzados a poseer durante la comunidad por uno u otro de los cónyuges, o por ambos en conjunto, siempre que no estén incluidos en la enunciación del artículo 464 [...].

Artículo 466. *Prueba del carácter propio o ganancial.* Se presume, excepto prueba en contrario, que son gananciales todos los bienes existentes al momento de la extinción de la comunidad. Respecto de terceros, no es suficiente prueba del carácter propio la confesión de los cónyuges.

Para que sea oponible a terceros el carácter propio de los bienes registrables adquiridos durante la comunidad por inversión o reinversión de bienes propios, es necesario que en el acto de adquisición se haga constar esa circunstancia, determinándose su origen, con la conformidad del otro cónyuge. En caso de no poderse obtener, o de negarla este, el adquirente puede requerir una declaración judicial del carácter propio del bien, de la que se debe tomar nota marginal en el instrumento del cual resulta el título de adquisición. El adquirente también puede pedir esa declaración judicial en caso de haberse omitido la constancia en el acto de adquisición.

De la legislación expuesta surge claramente que para que el bien inmueble antes relacionado, adquirido sin ninguna duda durante la vigencia de la sociedad conyugal, pueda reputarse propio de A, debe existir prueba suficiente o se presumirá su ganancialidad, no reputándose suficiente la confesión del cónyuge frente a terceros.

En virtud de lo dispuesto en el numeral *b* del artículo 464 antes referido, si las acciones de la sociedad anónima uruguaya fueron donadas a A, estas tendrían naturaleza de propio (a la consulta no se agrega ningún documento respecto a la transmisión de acciones).

Si esta es la realidad, nos encontramos ante un problema de prueba sobre el carácter de gratuito de la transmisión de acciones, y dado lo dispuesto en el artículo 466, a falta de esta, existe presunción de ganancialidad sobre el bien adquirido durante el matrimonio, y la confesión de los cónyuges no sería suficiente para enervarla.

La conformidad conyugal y el poder otorgado por un cónyuge a favor del otro

En cuanto al poder otorgado por el cónyuge en la República Argentina, sin perjuicio de las normas formales para su utilización en Uruguay, en lo que refiere a la conformidad conyugal, este se encuentra alcanzado por la regulación del nuevo Código Civil y Comercial, en sus artículos 459 y 456, los que a continuación se transcriben:

Artículo 459. Mandato entre cónyuges. Uno de los cónyuges puede dar poder al otro para representarlo en el ejercicio de las facultades que el régimen matrimonial le atribuye, pero no para darse a sí mismo el asentimiento en los casos en que se aplica el artículo 456. La facultad de revocar el poder no puede ser objeto de limitaciones.

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 de 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.

En virtud de lo establecido en los artículos mencionados, la utilización del referido poder requiere la prueba de que el inmueble no es la vivienda familiar de los cónyuges.

b. Si el primer domicilio conyugal hubiese sido en la República Oriental del Uruguay

Si bien hoy A es propietaria del inmueble relacionado, para determinar si es propio o ganancial debemos remontarnos al origen de la adquisición. Dicho ejercicio nos lleva a entender que para que A adquiriera el bien en la escritura de adjudicación, debió adquirir previamente las acciones de la sociedad anónima.

Sin pretender invadir el ámbito de la Comisión de Derecho Comercial, expresamos que la transmisión de acciones al portador de una sociedad anónima se regula por lo dispuesto en el artículo 52 de la ley 14701 (Ley de Títulos Valores), por expreso reenvío del artículo 316 de la ley 16060 (Ley de Sociedades Comerciales), y este establece que su transmisión opera por la simple tradición.

De acuerdo a lo expresado en el artículo antes mencionado, la transmisión de la acción opera con la sola entrega material, pero debemos advertir que este traspaso también requiere que exista un acuerdo previo respecto del traspaso de la propiedad; sin este acuerdo, la entrega no tendría como efecto la transferencia de la propiedad. Esto es así porque también puede existir entrega de la acción a otros efectos, como el de procuración o participación en una asamblea, entre otros.

En el caso en análisis, la prueba de la posesión y legitimación de que A era titular de las acciones de X surge del libro de registro de asistentes a asamblea, donde comparece A como única accionista. Ahora bien, lo registrado en el libro de asistentes a asamblea, como la escritura de adjudicación del inmueble a A, único bien de la sociedad anónima X, nada nos indica sobre si el pacto de transmisión de acciones fue a título gratuito u oneroso.

Si el pacto de transmisión de las acciones entre A y sus progenitores fue a título gratuito, entonces el bien inmueble adjudicado tiene el carácter de propio de A, dado que el artículo 1955 de nuestro Código Civil dispone que son gananciales los bienes adquiridos a título oneroso.

De la documentación adjunta nada surge respecto del carácter de gratuito u oneroso del pacto celebrado entre A y su madre al momento de la transmisión de acciones, cuestión determinante a los efectos de la resolución de este caso.

El artículo 1964 del mismo código, referido por la consultante y que se transcribe para su mejor comprensión, expresa:

Se reputarán gananciales todos los bienes existentes en poder de cualquiera de los cónyuges al tiempo de disolverse la sociedad, si no se prueba que pertenecían privativamente al marido o a la mujer, a la celebración del matrimonio o que los adquirió después por herencia, legado o donación.

Como se observa, volvemos nuevamente sobre la importancia de la prueba de la adquisición, tanto en el derecho uruguayo como en el argentino, para poder determinar la calidad de propio o ganancial de un bien adquirido durante el matrimonio.

III. CONCLUSIONES

1. La ley del primer domicilio matrimonial determinará la naturaleza propia o ganancial del bien.

2. Si el primer domicilio matrimonial fue en Argentina o en Uruguay, de acuerdo a lo expuesto, el bien se considerará ganancial mientras no se pruebe lo contrario.

3. No surge de la documentación presentada prueba concluyente de la naturaleza propia del bien, por lo cual, mientras ello no se demuestre, se considerará ganancial.

4. Si el primer domicilio matrimonial fue en Argentina, y a los efectos de utilizar el poder referido, deberá considerarse lo establecido en los artículos 456 y 459 del Código Civil y Comercial argentino.

Esc. Ana Irabedra
Informante

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. M.^a Jesús Almandoz, Juan Pablo Alonso, Américo Bianchi, Sabrina Buono, Alicia Cancela, Analía Cánepa, Jorge Carneiro, Daniella Cianciarulo, Gustavo Echavarría, Mariana González Bonaudi, Lourdes González Fernández, Adriana Inciarte, Mónica Jover, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Laura Parnás, Margarita Puertollano, M.^a del Píalar Ramírez, Mildred Secondo, Diego Séré, Adriana Silva, Mariella Spagnolo, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos, Horacio Varoli y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede, elaborado por la Esc. Ana Irabedra.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

Informe de la Comisión de Derecho Comercial

Reunida la Comisión de Derecho Comercial, con la asistencia de los Escs. César Coll, Alejandra del Portillo, Marithza Rivas, María Eugenia Guichón, Virginia Oddone, Patricia Doglio, Gabriel Curi, Sandra Aquines, Estela Baum, Adriana Tuzman, Ema Klaczko, Jacqueline Reymunde, Carmen López, Stefanía Della Mea, Daniella Cianciarulo y Adriana Amado, resuelve que para la dilucidación del caso en análisis son imprescindibles la determinación de la ley aplicable y la prueba del título de la adquisición de las acciones.

*Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 3.4.2018, expediente 1590/2017.*