

ESTADO CIVIL. TESTAMENTOS. CERTIFICACIÓN NOTARIAL. SUCESIONES. COMPRAVENTA. REPUDIACIÓN DE HERENCIA. UNIÓN CONCUBINARIA. CESIÓN DE GANANCIALES. REDUCCIÓN DE DONACIONES. DOMICILIO CONYUGAL. RÉGIMEN MATRIMONIAL. HERENCIA. CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS

Informes: DIP, Notarial, Civil y Registral

Consulta

I. RELACIÓN DE HECHOS

1986. La Sra. AA, uruguaya y de estado civil divorciada, conoce en el exterior al Sr. BB, estadounidense, con quien comienza una relación afectiva como pareja. Por razones de trabajo de BB, ambos se radican en Guatemala y allí comienzan a convivir.

1987. El 28 de noviembre, en Uruguay, AA otorgó testamento por el cual, sin perjuicio de las asignaciones forzosas que pudieren corresponder, instituyó heredero a BB en el 25 % de la libre disposición, mientras que por el 75 % restante instituyó heredera a su única hermana, CC, y si esta no quisiese o no pudiese aceptar la herencia, instituyó en sustitución de su hermana a los dos hijos de esta, DD y EE (sobrinos de la testadora).

1990. El 5 de julio, ante notario de Guatemala, AA y BB otorgaron escritura de capitulaciones, que regularía su unión de hecho; pactaron el régimen económico de comunidad de gananciales. Al día siguiente otorgaron otra escritura por la que declararon la unión de hecho existente entre ambos desde el 10.11.1986. Ambas escrituras se inscribieron en el Registro Civil de las Personas de la Capital (hoy, Registro Nacional de las Personas), equivalente a nuestro Registro Nacional de Actos Personales.

1994. AA adquiere un inmueble en Uruguay por título compraventa y modo tradición —primera copia debidamente inscrita en el Registro—; en la escritura, AA manifiesta estar casada en segundas nupcias con BB.

2004. AA adquiere otro inmueble en Uruguay, por compraventa y tradición —primera copia debidamente inscrita en el Registro—; en esta escritura, AA también manifiesta estar casada en segundas nupcias con BB.

2008. AA adquiere un tercer inmueble en Uruguay, por compraventa y tradición —primera copia debidamente inscrita en el Registro—; también en esta escritura, AA manifiesta estar casada en segundas nupcias con BB. Esta compraventa fue precedida de una promesa otorgada el 23.12.2006, en la que AA también declaró el mismo estado civil.

Las primeras dos compraventas y la promesa de la tercera fueron autorizadas por el mismo escribano; la tercera compraventa, por el consultante.

2009. Luego de Guatemala, AA y BB vivieron en cinco o seis países más, el último de los cuales fue Brasil. Allí se separaron, durante este año, y ella pasó a radicarse definitivamente en Uruguay.

2016. BB promovió en Guatemala un juicio de cese de la unión de hecho; obtuvo sentencia favorable en marzo de 2017. AA nunca compareció al proceso; por su parte, BB lo hizo a través de apoderado, por encontrarse radicado en esa época en otro país. Cabe aclarar que el primer domicilio de ambos fue Guatemala, durante los primeros años de la relación; luego ya no tuvieron domicilio en ese país. En el referido proceso, BB, a través de su apoderado, declaró que, en los hechos, la separación se produjo en agosto de 2005, que no tuvieron hijos y que no adquirieron bienes. Tanto las escrituras referidas como la sentencia de cese de la unión fueron inscriptas en Guatemala, en los Registros correspondientes.

2023. AA falleció en Uruguay el 14 de abril. Solicitada la información al Registro de Testamentos uruguayo, se advierte que nunca revocó el testamento de 1987. AA falleció sin herederos forzosos. No tuvo hijos, y sus padres ya habían fallecido cuando lo hizo ella; por tanto, en virtud del testamento referido, la heredarían BB y sus sobrinos, DD y EE (en sustitución de su hermana, CC, prefallecida).

2024. En marzo, EE promovió la apertura judicial de la sucesión de la causante, la que se encuentra en etapa de publicaciones.

Para el consultante, vista la relación de hecho precedente, el Sr. BB, respecto de los tres inmuebles, tendría derechos hereditarios, por haber sido instituido heredero en el testamento bajo el imperio de cuyas disposiciones falleció la causante. Se busca determinar si, además, BB tiene derechos sobre estos provenientes de la unión de hecho celebrada con la causante en Guatemala y cuál es hoy el camino a seguir para que aquellos y estos derechos —de tener los segundos— pasen a los otros dos herederos, los sobrinos DD y EE, preferentemente mediante el otorgamiento de negocios de renuncia, unilaterales y gratuitos, como la repudiación de herencia y la renuncia de gananciales, o, de no ser posible este último, mediante cesión de gananciales o exgananciales, a título oneroso o gratuito. A su vez, se busca ver la trascendencia que tiene haber declarado un estado civil erróneo en la escritura, su alcance, la disociación que ello generó entre la realidad extrarregistral y la informada por el Registro, y su posible regularización.

II. ESTADO CIVIL DE LA CAUSANTE Y OTRAS CONSIDERACIONES FÁCTICAS PREVIAS

Tal fue el grado de confusión con el estado civil de la Sra. AA que sus allegados, al momento de su muerte, manifestaron que era casada, lo que así se consignó en el acta de defunción, luego rectificadas por así exigirlo el Sr. BB, según se dirá, dado que nunca contrajeron matrimonio. En consecuencia, AA falleció de estado civil divorciada.

Los sobrinos de la causante, desde muy pequeños, vivieron en Chile; BB se encuentra actualmente radicado en su país (EE. UU.) y de estado civil casado. Según lo ha manifestado, BB nada quiere saber de los bienes en Uruguay ni de cualquier cosa que lo vincule con su expareja (la causante); está dispuesto a repudiar la herencia y, a su vez, hacer lo que sea necesario para que los derechos que le pudieren corresponder sobre los bienes en virtud de la unión de hecho con AA correspondan a los demás herederos, incluso en forma totalmente gratuita, pues mantiene muy buena relación con ellos. De hecho, su voluntad es renunciar a dichos derechos y otorgar esa renuncia en EE. UU. (negocio unilateral), y no otorgar una cesión de derechos, onerosa o gratuita (negocio bilateral), porque él se encuentra en EE. UU., y quienes

serían los cesionarios, en Chile. Además, salvo que no hubiere otra solución, tampoco se pretende el otorgamiento de poderes.

A su vez, es voluntad de los sobrinos de la causante hacer lo que corresponda para regularizar toda la situación planteada y luego proceder finalmente a la venta de los tres inmuebles referidos. A esos efectos, y con el propósito de procurar la pacífica aceptación de la titulación correspondiente y asegurar la eficaz circulación de tales inmuebles, es que se procede a efectuar esta consulta, por existir en el caso aspectos confusos.

III. OPINIÓN DEL CONSULTANTE

Para el consultante, se trata de un caso inédito, fundamentalmente desde el punto de vista del derecho internacional privado; salvo un par de excepciones de las cuales solo ha podido extraer alguna aplicación parcial al presente, no encontró en el repertorio de casos resueltos por la Asociación alguno semejante, por lo que no le ha sido posible hallar soluciones concluyentes.

Agrega el consultante que cada vez es más frecuente tener que intervenir en casos en los que distintos hechos, actos o contratos se celebran por personas unidas en relaciones de hecho en el extranjero. De ahí la importancia de poder contar, a través de esta consulta, con la posición de la Asociación.

A. Legislación aplicable

En Uruguay tenemos, desde 2008, la ley 18.246, norma que no contiene soluciones de derecho internacional privado. A su vez, antes de la Ley General de Derecho Internacional Privado (19.920), vigente en nuestro país desde marzo de 2021, el concubinato no tenía regulación expresa. A pesar de tratarse de una ley muy reciente, podría tomarse como la doctrina más recibida, aunque para las situaciones de hecho nacidas y terminadas con anterioridad a dicha ley sería aplicable el apéndice del Código Civil, hoy derogado, en tanto no existe ni existió tratado alguno con Guatemala. En el mismo sentido se pronuncia la Comisión de Derecho Civil (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2018: 461):

La determinación de cuál es la ley aplicable a una situación jurídica que se quiere hacer valer en Uruguay y que involucre a otro Estado dependerá de la existencia o no de tratado o convención entre los Estados involucrados. Si existe tratado o convención, este determinará la ley aplicable; en cambio, si no existe, será determinada por las normas nacionales de derecho internacional privado.

Entre Estados Unidos [en nuestro caso, Guatemala] y Uruguay no existe tratado o convención que determine cuál es la ley aplicable en materia de regímenes matrimoniales, por lo cual, rigen las normas nacionales de derecho internacional privado.

Al respecto, el artículo 2397 del Código Civil dispone: «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».

De acuerdo con dicho artículo 2397, es la ley del primer domicilio matrimonial la que regula las relaciones de bienes entre los esposos; en el caso, podría aplicarse, como punto de conexión más adecuado, la *ley del primer domicilio de los convivientes*, esto es, donde vivían de consuno al tiempo de la

configuración o el reconocimiento de común acuerdo de la unión, lo que nos lleva a aplicar la ley de Guatemala. De todas maneras, de aplicarse la Ley General (19.920), arribaríamos a la misma conclusión, por cuanto su artículo 27, que consagra las uniones no matrimoniales, establece que «la capacidad de las personas para constituir las, la forma, la existencia y la validez de las mismas se rigen por la ley del lugar donde han sido registradas o reconocidas por autoridad competente» (en el caso, la ley de Guatemala).

En cuanto a la disolución del vínculo concubinario, aun aplicando la Ley General como doctrina más recibida, aunque sin seguir al pie de la letra su solución —de acuerdo con el artículo 27, incisos 3.º y 4.º, la disolución será decretada por la ley del domicilio común de las partes, o del domicilio del actor, o del demandado, a opción del actor, y esto, en realidad, no aconteció en este caso—, considero que el punto de conexión a tomar en cuenta para determinar el derecho aplicable es el lugar donde se registró el vínculo concubinario —es más que suficiente y tan estrecho como los otros dos—, es decir, la ley de Guatemala. Asimismo, enseña SANTOS BELANDRO (2011: 158):

— *Concubinato declarado judicial, notarial o administrativamente en el extranjero*. Si los concubinos ya han obtenido el reconocimiento de su unión en el extranjero, no necesitarán iniciar ningún trámite judicial en Uruguay: bastará la exhibición de la prueba documental correspondiente, con documentos públicos legalizados y traducidos, si correspondiere. Ese reconocimiento no podrá ser negado aun cuando la legislación extranjera habilite a los concubinos a acceder a las autoridades de su país por un plazo menor a cinco años.

B. Normativa aplicable y régimen de bienes

De acuerdo con lo expuesto, podemos decir que correspondería aplicar a nuestro caso el derecho guatemalteco, por lo que se hace necesario repasar las normas de su Código Civil, vigente desde el 1.º de julio de 1964 (art. 2178). A su vez, cabe señalar que la unión de hecho se encuentra consagrada en la Constitución Política de la República de Guatemala (art. 48), desde el año 1945.

El artículo 184 del Código Civil guatemalteco establece: «Las disposiciones de este código relativas a los deberes y derechos que nacen del matrimonio y al régimen económico de este tienen validez para las uniones de hecho, en lo que fueren aplicables».

El artículo 116 de dicho código expresa: «El régimen económico del matrimonio se regula por las capitulaciones matrimoniales otorgadas por los contrayentes antes o en el acto de la celebración del matrimonio» (en nuestro caso, de la unión de hecho). Según el artículo 121 del Código Civil de Guatemala, dichas capitulaciones deberán comprender «[...] 3) Declaración expresa de los contrayentes sobre si adoptan el régimen de comunidad absoluta, el de separación absoluta o el de comunidad de gananciales; o con las modalidades y condiciones a que quieran sujetarlo». Precisamente, *de la cláusula tercera de las capitulaciones celebradas en el caso que nos ocupa (escritura 39)*, el régimen adoptado para que rija la unión de hecho fue el de comunidad de gananciales, también conocido en el derecho del país centroamericano como «régimen de comunidad relativo» o «régimen de comunidad parcial de bienes».

De acuerdo con el artículo 124 del mismo código:

Mediante el régimen de comunidad de gananciales, el marido y la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer matrimonio y de los que adquieren durante él, por título

gratuito o con el valor de unos y otros; pero harán suyos por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal los bienes siguientes.

1. Los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, deducidos los gastos de producción, reparación, conservación y cargas fiscales y municipales de los respectivos bienes;
2. Los que se compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges; y
3. Los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria.

Es dentro de este último numeral que debemos ubicar los tres inmuebles adquiridos en Uruguay, aun cuando no resulta claro si efectivamente dichos bienes fueron adquiridos con dinero obtenido del «trabajo, empleo, profesión o industria» de la Sra. AA, lo cual ahora es imposible de precisar. Este régimen, de acuerdo con la doctrina guatemalteca, se caracteriza por la existencia de bienes *propios*, es decir, todos aquellos que los cónyuges tenían al contraer matrimonio, los que continúan perteneciéndoles en exclusividad, así como los que adquieran durante el matrimonio a título gratuito o con el valor de unos y otros; también hay bienes *gananciales*, que les pertenecen en común, los que le dan su verdadero carácter y están integrados por el usufructo de los bienes propios y comunes, y por los bienes que se compren con estos frutos, así como los que cada cónyuge adquiera como producto de su trabajo, empleo, profesión o industria. En definitiva, todo aquello que constituya ganancia para el matrimonio, sin que interese si deriva de bienes propios o del trabajo de uno de los cónyuges.

Se trata, entonces, de un régimen económico matrimonial cuya base es la separación absoluta de bienes propiedad de los cónyuges a la fecha de la celebración del matrimonio; la comunidad de gananciales surge solo respecto a los bienes adquiridos durante el matrimonio, es decir, desde las nupcias y hasta su disolución (aplicado a la unión de hecho y a nuestro caso, diríamos desde el otorgamiento de las capitulaciones o de la escritura de declaración de la unión de hecho y hasta la sentencia de cese de la unión).

El artículo 176 del Código Civil de Guatemala es categórico en materia de disposición de los bienes adquiridos bajo este régimen, por cuanto establece: «*Enajenación de bienes*. Los bienes comunes no podrán enajenarse ni gravarse sin consentimiento de las dos partes, mientras dure la unión y no se haga liquidación y adjudicación de los mismos». Por su parte, en materia de disolución, el artículo 139 dice: «*Disolución de la comunidad de bienes*. La comunidad de bienes termina: 1.º Por la disolución del matrimonio; [...]» (lo que debemos entender referido a la unión de hecho).

El artículo 183 del mismo código, específicamente en sede de unión de hecho, establece: «*Cese de la unión*. La unión de hecho puede cesar por mutuo acuerdo de varón y mujer, en la misma forma que se constituyó; o por cualquiera de las causas señaladas en el artículo 155 para el divorcio y la separación, en cuyo caso la cesación deberá ser declarada judicialmente». Dentro de las causas del referido artículo 155 del Código Civil guatemalteco se encuentra la mencionada en el numeral 4.º: «La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año». Esta es la causal declarada y tenida por probada en el juicio de cese de la unión de hecho de este caso; resulta de la sentencia respectiva que la contraparte —es decir, la Sra. AA— fue debidamente notificada del inicio de dichas actuaciones, pero no compareció en ellas.

Según el artículo 140 del mismo código: «*Liquidación del patrimonio conyugal*. Concluida la comunidad de bienes, se procederá inmediatamente a su liquidación. Si el régimen económico fuere el de comunidad parcial, los bienes que queden después de pagar las cargas y obligaciones de la comunidad y de reintegrar los bienes propios de cada cónyuge son gananciales que corresponderán, por mitad, a marido y mujer o a sus respectivos herederos». Esto significaría que, una vez conocido lo que realmente constituye el haber líquido —lo que significa que se han hecho las restituciones e indemnizaciones previas, que se han pagado las cargas y obligaciones de la comunidad o que se han separado las sumas y valores destinados al pago del pasivo común—, deberá procederse a la división o partición de lo que propiamente constituye los gananciales, en el cincuenta por ciento para cada cónyuge o sus respectivos herederos.

En definitiva, tanto en el derecho de Guatemala como en el nuestro, solo en el momento de la división y consiguiente adjudicación de bienes determinados a cada cónyuge —léase concubino o exconcubino— adquieren estos la propiedad individualizada o separada sobre los bienes, la que antes no aparecería concretada en ninguno de ellos. Los bienes adjudicados de esta manera serán de propiedad exclusiva de cada adjudicatario y deberán inscribirse en los Registros respectivos.

C. Posibles soluciones

Con relación al mejor camino a tomar, con el propósito —como se estableció— de procurar en lo sucesivo la pacífica aceptación de la titulación correspondiente y asegurar la eficaz circulación de tales inmuebles, se proponen las posibles soluciones que se dirán.

En las capitulaciones celebradas por AA y BB, declararon no tener ningún bien. Si adquirieron alguno con posterioridad en Guatemala, este fue enajenado vigente la unión de hecho, incluso estando juntos (es decir, antes de la separación).

A su vez, la sentencia de cese de la unión establece que no se hace pronunciamiento de bienes, por no acreditarse que los adquirieron. Con toda seguridad, dicha sentencia hace referencia a que no se adquirieron en Guatemala, pero sabemos que sí los adquirieron en Uruguay. Si bien no fueron adquiridos por ambos —no comparecieron ambos en las escrituras, sino únicamente la Sra. AA—, sí estaba vigente la unión de hecho en la época de las adquisiciones.

Por tratarse, entonces, de inmuebles situados en nuestro país, no encuentro obstáculo para aplicar el artículo 2398 de nuestro Código Civil; en caso de entenderse que este no aplica, por encontrarse actualmente derogado, podríamos recurrir al artículo 39 de la Ley General, que básicamente reproduce el artículo 2398 referido: «*Ley aplicable*). Los bienes se regulan por la ley del Estado donde están situados en cuanto a su calidad, posesión, enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de carácter real de que son susceptibles». Si en materia de «enajenabilidad» y de «todas las relaciones de carácter real de que son susceptibles» los referidos inmuebles debemos ceñirnos a la ley uruguaya, no veo impedimento para proponer las soluciones siguientes, de acuerdo con los fines buscados.

1. Respecto a los *derechos hereditarios del Sr. BB*: procurar que este otorgue en EE. UU. una *repudiación de herencia* que, luego de traducida y legalizada —o apostillada— y protocolizada, se inscribiría en el Registro Nacional de Actos Personales. Al tratarse de una sucesión testada, no operaría la representación prevista en sede de sucesión intestada (C. Civil, art. 1017), excepto en materia de legítimas (C. Civil, art. 885), por cuanto la legítima opera por voluntad de la ley y no del testador. Tampoco operaría en este

caso el acrecimiento, ya que, en virtud del testamento, existe designación especial de partes, es decir, 75 % de la libre disposición para los sobrinos y 25 % para BB (C. Civil, art. 1045, inc. 1.º), en cuyo caso, por aplicación del artículo 1011, numeral 3.º del Código Civil, lo que BB repudia pasa a los sobrinos de la causante, por sucesión intestada. De esta manera, los sobrinos heredarían parte por testamento (75 %) y parte en virtud de la ley (25 %), por constituir la descendencia legítima de una hermana legítima de la causante (C. Civil, arts. 1027 y 1021), esto es, por derecho de representación de su prefallecida madre, hermana de la causante.

Por último, tampoco juegan en este caso los demás institutos generadores de vocación hereditaria: ni la transmisión, por cuanto el heredero (BB) no falleció, presupuesto exigido por el artículo 1040 del Código Civil, ni la sustitución, ya que esta no fue prevista en el testamento de referencia.

2. En cuanto a los «derechos exgananciales» —por llamarlos de alguna manera—, inscribir, de ser posible, en el Registro Nacional de Actos Personales las escrituras de capitulaciones y la otra por la cual se declara la unión de hecho, y a su vez, también, la sentencia de disolución, para que, luego, BB otorgue una cesión de «exgananciales» a favor de los demás herederos. De acuerdo con la voluntad de BB, este prefiere una solución más sencilla o práctica, de manera de poder desprenderse de esos derechos mediante renuncia —un acto unilateral que podría otorgar él solo en EE. UU.— y no a través de una cesión —negocio bilateral que requiere el concurso de voluntades de ambas partes (cedente y cesionaria)—, siempre y cuando a través de la renuncia los bienes pasen a los demás herederos, que es lo deseado.

Entiendo que no corresponde la renuncia de gananciales, instituto derogado (C. Civil, art. 2018, en la redacción dada por la ley 16.603, de 1994). Su vigencia fue incluso muy cuestionada luego de la ley 10.783 (Ley sobre Derechos Civiles de la Mujer). Luego, con la ley 16.871 (Ley de Registros), solo se otorgó un plazo de 180 días desde su vigencia para inscribir las renunciaciones de gananciales que aún no se hubieran inscripto. Actualmente, no sería una opción legalmente posible para disponer de los «derechos gananciales» de BB (si se concluyera, de acuerdo con lo expuesto, que efectivamente los tiene).

La figura de la cesión de gananciales se presenta, entonces, como el camino más adecuado a seguir. Su admisibilidad como negocio lícito, válido y eficaz se confirma con la sanción del artículo 45, numeral 2.º de la Ley de Registros; así ha sido aprobado por unanimidad por la Comisión de Derecho Civil en varias oportunidades (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1986, 2006).

No obstante ello, además de conocer en este punto la posición de la Comisión de Derecho Civil respecto a la posibilidad de la renuncia o de la cesión de gananciales, con relación a esta última quisiera se pronunciara en consideración a lo siguiente.

Si la cesión fuera a título oneroso, existiría una contraprestación económica para el cedente, lo que disiparía toda duda acerca de los límites y efectos de la donación, aspectos que pueden llegar a plantearse en caso de que dicha cesión fuera a título gratuito (C. Civil, arts. 1625 y 1626).

En consulta publicada en la revista institucional se concluyó, entre otras cosas, que «la cesión de derechos de exgananciales por título donación es un título hábil para transferir el dominio. El tercero poseedor solo responde por el exceso que no haya cubierto el haber del donatario y previa excusión de los bienes de este» (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2017a: 427). A esta conclusión se llegó con la normativa entonces vigente, es decir, antes de la entrada en vigencia de la ley 20.021, del año 2021, en materia de donaciones inoficiosas. Pero ¿qué sucede luego de esta última ley? ¿Podemos decir que, en

virtud de ella, la conclusión es otra? Esta ley agregó un tercer inciso al artículo 1639 del Código Civil, por el cual «la acción de reducción de donaciones inoficiosas solo alcanzará al donatario y a sus sucesores a título universal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1640, inciso segundo». En virtud de tal disposición, ya no podrá ser alcanzado con ningún tipo de reclamación el «tercero poseedor», es decir, quien hubo el bien del donatario.

Pero ¿es aplicable este razonamiento a una cesión de exgananciales? ¿O acaso solo está prevista cuando hablamos de inmuebles? Según informe de la Comisión de Derecho Civil contenido en la consulta recién citada, para que la acción de reducción prospere y alcance al tercero poseedor —ello hoy no se plantea, por lo que viene de decirse—, debía tratarse de un bien inmueble. Entonces ¿qué sucede actualmente con la cesión de derechos exgananciales por título donación? ¿Podría estar sujeta a reducción y alcanzar solo al donatario y a sus sucesores a título universal? ¿O no aplica el artículo 1639 porque, en puridad, su objeto no es un bien inmueble? Entiendo que cualquiera sea la opinión al respecto, quien en un futuro adquiera por compraventa —o por otro título— cualquiera de los tres inmuebles que se han mencionado en esta consulta de nada debe preocuparse, en tanto los posibles legitimarios del cedente (BB) no podrán reclamar a dicho adquirente lo que eventualmente se pudiese haber donado en exceso a los sobrinos de la causante, es decir, los otros herederos (DD y EE).

3. En lo que dice relación con el *estado civil casada manifestado* por la Sra. AA en las escrituras de compraventa de los referidos tres inmuebles que adquirió, el artículo 131 del Reglamento Notarial (acordada 7.533) establece: «Los elementos de individualización de los otorgantes y demás sujetos intervinientes se reputarán referidos a las declaraciones que estos hayan hecho al escribano y de su veracidad solo ellos son responsables». Tales declaraciones forman parte de «aquellos [hechos] que no son pensamiento del notario, declaraciones de verdad y de voluntad de los particulares comparecientes que no pueden tener aquella máxima probatoria ni proporcionar esa casi absoluta seguridad» (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2021: 320-321). De acuerdo con esto, «de lo que da fe pública el escribano es que, en ese otorgamiento, las personas comparecieron ante él y le declararon ese estado civil; esta no alcanza a darle veracidad al contenido de dicha declaración, de la cual solo es responsable el declarante. Y en nuestro derecho, las declaraciones de las personas gozan de una presunción simple de ser verdaderas, aunque admiten prueba en contrario» (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2021: 321).

Podemos afirmar entonces que el estado civil erróneo declarado por AA en las escrituras de compra de los inmuebles fue de su exclusiva responsabilidad, aunque en los hechos, y de acuerdo con todo lo que viene de decirse, haber declarado lo que correspondía —que era divorciada de sus primeras nupcias— nada habría cambiado la naturaleza ganancial de dichos bienes, en tanto AA mantenía una unión de hecho celebrada en Guatemala —con quien dijo era su cónyuge— que, en definitiva, confería a los inmuebles dicha naturaleza ganancial, tal como si hubiera estado unida con él en matrimonio bajo el régimen legal de bienes.

No obstante ello, a los efectos de subsanar la discordancia entre la realidad jurídica extrarregistral —AA adquiere estando vigente una unión de hecho celebrada en Guatemala— y el asiento registral —AA adquiere casada—, aun cuando concubino y esposo sean la misma persona, entiendo que el Sr. BB podría otorgar una *declaratoria* mediante la cual aclare dicha situación, la que, una vez traducida, apostillada y protocolizada, se inscribiría en los correspondientes Registros de la Propiedad, Sección Inmobiliaria.

Si bien este caso no es exactamente igual al referido (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2021), por cuanto en aquel, en una escritura de compraventa, la compradora declaró ser soltera cuando en realidad era casada en Brasil —es más sencillo probarlo: hay un acta de matrimonio que desmiente la declaración—, en nuestro caso no existe una prueba negativa, esto es, un documento que acredite que AA y BB no eran casados, sino únicamente la escritura de unión de hecho celebrada en Guatemala, en la que tampoco está correcto el estado civil de ella (se consigna «soltera», cuando en realidad era divorciada de sus primeras nupcias en Uruguay). Por supuesto que nada impide que más adelante hayan contraído matrimonio en Guatemala o en cualquier otro país del mundo —esto último, muy difícil de probar—, aunque ello nada aportaría a la naturaleza de los bienes adquiridos: el régimen para ellos aplicable ya había quedado determinado con la unión de hecho de Guatemala, por haber tenido allí su primer domicilio.

Por tanto, aun cuando se trate de una mera declaración del otro involucrado en la relación (BB), ya que no se tiene prueba documental de que efectivamente no eran casados, sería conveniente que este otorgue la declaratoria propuesta, a los efectos de que el Registro de la Propiedad y los terceros tomen conocimiento de tal situación. Ello permitirá, a su vez, inscribir posteriormente y sin problemas el certificado de resultancias de autos de la sucesión de AA, lo cual también iría en el mismo sentido de lo que se inscribiría en Actos Personales, es decir, la unión de hecho, la sentencia de su disolución y la cesión de los exgananciales. Se acreditaría así que, si bien había ganancialidad, esta no fue como consecuencia del estado civil «casada» que se había declarado, sino de la unión de hecho celebrada en Guatemala.

4. Otra consideración relativa al *estado civil de casada declarado*. El estado civil de la causante y la confusión que respecto a él se tuvo siempre —incluso por las personas más allegadas a ella— hizo que el Sr. BB, según ya se estableció, al ser enterado del fallecimiento de la Sra. AA, exigiera a DD y EE —los otros herederos instituidos en el testamento (sobrinos de la causante)— que procediera a rectificarse el acta de defunción, de manera que donde dice que falleció casada diga que falleció siendo divorciada, por así corresponder, por cuanto nunca contrajeron matrimonio. De lo contrario, de no hacerse lugar a su pedido, no colaboraría en ningún sentido para regularizar todo este asunto.

Inmediatamente después del fallecimiento de AA, y antes de conocerse esta actitud del Sr. BB, se había manejado la posibilidad de que este, aun cuando repudiara la herencia para así deshacerse de los derechos hereditarios que le correspondían, de todas formas compareciera al expediente sucesorio, únicamente con el propósito de aclarar la situación del estado civil de la causante, exponer la unión de hecho y su cese, aportando la respectiva documentación, y, en definitiva, desmentir el estado civil de casada por ella declarado en las escrituras. De esa forma, su manifestación de voluntad quedaría plasmada en un documento público —el expediente judicial—, la que podría recogerse en el certificado de resultancias de autos, de manera de que el Registro y los terceros tomaran conocimiento de ella.

Pero ahora, al haberse rectificado la partida de la causante, y si fuera posible el otorgamiento de una declaratoria en los términos expresados, quizás no corresponde que el Sr. BB comparezca al expediente a aclarar una situación que ya quedaría aclarada con la declaratoria y que tendría también la debida publicidad registral, siempre, claro está, que el Registro admita inscribir una declaratoria en esos términos, de lo cual no tengo certeza.

IV. CONSULTA

Se solicita al Instituto de Investigación y Técnica Notarial de la AEU que, a través de sus distintas comisiones, se pronuncie acerca de las interrogantes, afirmaciones, apreciaciones y opiniones planteadas por el consultante. Se solicita, además, que del caso presentado se analicen también otras eventuales soluciones que se entiendan pertinentes y que no hayan sido tenidas en cuenta en la exposición precedente.

Informe de la Comisión de Derecho Internacional Privado

I. RESUMEN DE LOS HECHOS

- **1986.** AA otorgó testamento en el que instituye herederos a BB y a una hermana de ella, y en caso de fallecimiento de esta última, a sus sobrinos, DD y EE, radicados en Chile.
- **1990.** AA y BB otorgaron en Guatemala capitulación de unión de hecho y pactaron la comunidad de bienes. Poco después, AA y BB otorgaron declaración en Guatemala en la que consignan que estaban en unión de hecho, documento que fue registrado en dicho país.
- **2016.** BB inicia acción judicial de cese de unión de hecho en Guatemala, con citación a la contraparte, la que no compareció y fue declarada en rebeldía. Allí, BB declara que la separación se había consumado en 2005 y que no volvieron a vivir de consuno.
- **2023.** AA fallece sin modificar el testamento. A dicho momento, su hermana había fallecido, por lo que, en la sucesión, todos los herederos son testamentarios (AA y BB no tenían hijos concubinarios o adoptados, y AA no tenía ascendientes vivos). La sucesión se tramita en Uruguay, por existir tres bienes inmuebles situados en nuestro país, adquiridos por la causante en 1987, 2001 y 2008.
- **2024.** BB no desea ningún bien del patrimonio de la causante; ha manifestado que desea desprenderse prontamente de él, tanto como heredero como en calidad de coindivisario de la sociedad concubinaría disuelta, por lo que estaría dispuesto a firmar cualquier documento que persiga dicho objetivo (cesión de derechos hereditarios, cesión de bienes comunes de origen concubinario, repudiación de herencia).

En las escrituras públicas de compraventa de los bienes raíces ubicados en Uruguay, AA declaró que era casada con BB —así fue conocida en su vida de relación—, cuando, en realidad, era concubina con concubinato registrado. Con ese estado civil figuraba también en la partida de defunción. Al enterarse BB de ese dato, señaló que, en la actualidad, él estaba casado en Italia con otra persona, y que ese error debía corregirse; de lo contrario, no firmaría nada. En virtud de ello, se procedió a una rectificación de la partida de defunción para poder abrir judicialmente, con posterioridad, la sucesión.

II. EVACUACIÓN DE LA CONSULTA

Nos hallamos ante un caso de *indivisión*. Como se sabe, la indivisión puede tener diversos orígenes: contractual, sucesoria, conyugal y societaria, a las que, en la actualidad, tendríamos que agregar la indivisión de origen concubinario (si no deseamos —o no es correcto— incluirla dentro de la indivisión conyugal). En la presente consulta nos hallamos ante dos indivisiones: una de origen sucesorio y la otra de origen concubinario. En el derecho comparado regional, la indivisión ha sido mirada por el legislador como una situación indeseable, fuente de conflictos, por lo que considera que debe salirse prontamente de esa situación. Sin embargo, la práctica demuestra que el estado de indivisión puede durar muchos años; tal el ejemplo del fallecimiento de un cónyuge tras el cual los hijos conviene permanecer indivisos hasta el fallecimiento del otro cónyuge, para mantener la armonía familiar.

Es sabido, además, que una de las formas de salir de la indivisión es la partición. Pero, en el caso, no es lo que las partes quieren. El exconcubino no quiere partir —en cuanto no desea ningún bien—, sino desprenderse de sus derechos sobre los bienes inmuebles ubicados en Uruguay. Los civilistas enseñan que de la indivisión no necesariamente se sale con una partición: existen otros medios, como la cesión de derechos de los demás coindivisarios a favor de uno de ellos, en la que este queda como único titular; o el fallecimiento sucesivo de coindivisarios hasta que queda uno solo, también como único titular.

Ahora bien, como hemos mencionado, en el caso sometido a consulta hay una indivisión de origen concubinario y otra de origen sucesorio. Examinémoslas, entonces, por separado.

1. *El concubinato*. O el concubinato es una unión *de hecho*, o no es concubinato. Lo señalamos debido a que en el derecho comparado —incluido el nuestro— existe una tendencia manifiesta —y aceptable— de formalizar el concubinato mediante una declaración ante un alcalde o ante notario, inscribible en un Registro, etcétera. Pero, de todos modos, esta inscripción registral solo será inscripción «noticia» o inscripción «declarativa», o sea, no anula ni opaca la relación de hecho. La inscripción no constituye el concubinato; solo lo hace visible. Si no fuera así, estaríamos ante una unión de pareja distinta, pero no ante un concubinato. La intervención en las últimas décadas, especialmente en materia de inscripción registral (voluntaria), y el establecimiento de un régimen de bienes han sido instaurados para proteger a la parte débil de la relación, constituida por la concubina y los hijos menores de edad, un régimen claro que evita problemas de prueba y costosos litigios.

Dicho esto, la ley 19.920 (Ley General de Derecho Internacional Privado) ha incluido una nueva categoría jurídica, que denomina «uniones no matrimoniales», y que dice así: «La capacidad de las personas para constituir las, la forma, la existencia y validez de las mismas se rigen por la ley del lugar donde han sido registradas o reconocidas por autoridad competente». En nuestro caso, el concubinato se registró en Guatemala, país donde los concubinos estaban domiciliados, por lo que rige el derecho guatemalteco; especialmente, el capítulo II del título II («De la familia») del Código Civil, referido a las uniones de hecho. El artículo 173 del Código Civil de Guatemala dice lo siguiente:

(*Cuándo procede declararla*). La unión de hecho de un hombre y de una mujer, con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos, ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya

mantenido constantemente por más de tres años, ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

Ese concubinato se mantuvo durante varios años, pero en determinado momento, la vida en común dejó de existir, y así, el concubinato, que, según LOYSEL, comprende «techo, lecho y mesa», finalizó automáticamente. Tras el concubinato, el Sr. BB inició una relación con una nueva mujer y contrajo matrimonio con ella en Italia; pero antes, tuvo la precaución de comparecer ante una sede judicial en Guatemala para declarar que la unión de hecho había finalizado, por lo que cabía proceder a la cancelación de la inscripción registral. Si bien puede presentarse algún desajuste con nuestras normas nacionales de derecho internacional privado (Ley General, incs. 3.º y 4.º del art. 27), consideramos que la cesación de la unión de hecho parece indubitable —y, por tanto, incuestionable—, por cuanto *además* de que el Sr. BB compareció ante las autoridades guatemaltecas para cancelar la inscripción mencionada, *contrajo matrimonio* en Italia con otra mujer, lo que demuestra palmariamente el cese del concubinato anterior. Y, en última instancia, si es necesario satisfacer algún prurito legalista, podría adjuntarse un testimonio de la partida de matrimonio, debidamente traducida y legalizada.

2. La sucesión. Tras su fallecimiento, la Sra. AA dejó tres bienes inmuebles ubicados en Uruguay. Nuestro ordenamiento jurídico de fuente nacional sigue adherido a la teoría de la fragmentación de las sucesiones, o sea, que habrá tantas aperturas judiciales de la sucesión del causante como bienes en diferentes Estados existan. En ese sentido, la Ley General no ha cambiado nada. Corresponde, por consiguiente, la tramitación de la sucesión en Uruguay (Ley General, art. 30 y ss.). Nos hallamos ante una sucesión testamentaria en la que, en definitiva, los herederos testamentarios son el exconcubino (BB) y los sobrinos de la causante, domiciliados en Chile. La sucesión se encuentra en trámite, por lo que, en algún momento, BB deberá comparecer a manifestar su voluntad (rechazar cualquier derecho en ella). A mayor abundamiento, incorporamos las siguientes disposiciones de la Ley General, que pueden interesar:

Artículo 30 (Sucesiones). La sucesión testada e intestada se rige por la ley del Estado del lugar de situación de los bienes al tiempo del fallecimiento del causante. La ley de la sucesión rige: la capacidad y títulos del heredero o legatario para suceder, la existencia y proporción de las asignaciones forzosas, el orden de llamamiento, la porción de libre disponibilidad, los legados, la obligación de colacionar, los efectos del testamento y, en suma, todo lo relativo a la misma.

La Ley General 19.920 es una ley novísima. Corresponde insistir sobre algunos aspectos suyos que deberán tenerse en cuenta de aquí en más para resolver los casos *ius internacional privatistas*.

1. La relación privada internacional ha adquirido una identidad propia. Ciertamente, la identidad internacional de la relación siempre la ha tenido, de acuerdo con los criterios que haya tomado el legislador, pero hasta la vigencia de la nueva ley, se trataba de una relación «que vivía de derechos prestados», como afirmaba el maestro Quintín ALFONSÍN, en cuanto carece de derecho propio a su naturaleza; era una relación sometida, que, al final del camino, conducía a asimilarla *de plano* a una relación privada interna más. A partir de la vigencia de la ley 19.920 hay una obligación legal de respetar su internacionalidad, y los derechos estatales vinculados a ella también deben respetar ese atributo esencial. En cierto modo —y hasta cierto punto—, su naturaleza internacional se impone a los derechos privados internos

de los Estados eventualmente señalados como aplicables, de acuerdo con el punto de conexión, por lo que estos últimos deberán sufrir necesarias adaptaciones.

2. *La ley 19.920 ha transformado la metodología clásica*, que era la que surgía del denominado «apéndice» del Código Civil, en cuanto a que, al día de hoy, *cualquier método a utilizar queda sometido a una obligación de resultado* (y no simplemente de medio). En otras palabras, se reconoce que cualquier método debe culminar en la justicia en el caso concreto.

3. *La ley 19.920 introduce la obligación de examinar, para respetarlos, los derechos humanos involucrados en el caso*. Además de lo dicho en el numeral anterior, la nueva normativa contribuye a un análisis material o sustantivo, protectorio de los derechos inherentes al ser humano.

4. *El nuevo enfoque encuentra su apoyo en un proceso de cambio que también se está dando en el derecho constitucional*. En la actualidad se mira la Carta magna no solo como estructuración de los poderes del Estado, sino igualmente —y más que nada— como un reservorio de derechos inherentes a la persona humana; algunos de ellos, mencionados expresamente en su artículo 7.º (vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad), y otros que el legislador ha ido consagrando mediante leyes, al correrse «el velo de ignorancia». Pero, aun así, sin despreciar la labor legislativa, la Constitución establece en el artículo 332 el reconocimiento directo —sin mediación de la ley— de aquellos derechos de los individuos «que no dejarán de aplicarse por falta de reglamentación respectiva».

5. *La búsqueda de la equidad, en el caso concreto, debe ser un método a recurrir antes que al título preliminar del Código Civil, por cuanto obliga a buscar relaciones equilibradas, y a la justicia en el caso*. La «aplicación armónica» a la que se refiere el artículo 11 de la Ley General se refiere, naturalmente, a la armonía de contenidos, pues la distribución sobre el plano de las leyes ya se ha efectuado. Esta solución ya se encontraba consagrada en el artículo 9.º de la Convención sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, de 1979.

Para concluir, y para atender los deseos del exconcubino, el Sr. BB, pueden presentarse dos vías:

- a) El Sr. BB se apersona en Uruguay para intervenir en la sucesión y en los demás actos jurídicos indispensables para desprenderse de sus derechos.
- b) El Sr. BB otorga un poder en su domicilio para dar satisfacción en Uruguay de los trámites mencionados. Debemos tener presente que BB se halla domiciliado en un país de cultura anglosajona, donde se desconoce la figura del notario latino y la noción de escritura pública. Por tanto, cada vez que en Uruguay se exija preceptivamente el otorgamiento de una escritura pública, esta podrá ser sustituida por un documento privado con firmas certificadas por un *notary public*, debidamente traducido y legalizado (en cuanto a la intervención del notario anglosajón). Esta solución tiene su fundamento en el artículo 54 de la Ley General, que remite a los artículos 1.º a 12 de la Convención Interamericana sobre Régimen Legal de los Poderes a ser Utilizados en el Extranjero, de 1975.

En cuanto a los negocios jurídicos concretos a realizar, ello queda a juicio de la Comisión de Derecho Civil.

Esc. Ruben Santos Belandro
Informante

La Comisión de Derecho Internacional Privado aprueba el informe que antecede con el voto conforme de los Escs. Alejandro Achard, Beatriz Berriel, Laura Capalbo, Marcos Dotta Salgueiro, Carmen González Pedrouzo, Celia María Rodríguez Escudero, Martha Szeinblum, Daniel Trecca y Mariana Ulery Navascués.

Escs. Beatriz Berriel
y Carmen González Pedrouzo
Coordinadoras

Informe de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales

En lo que corresponde a esta comisión, nos referiremos a la trascendencia de haber declarado un estado civil erróneo en las escrituras de adquisición de los inmuebles.

Siguiendo a la Comisión de Derecho Civil (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2021, 2022), conforme al artículo 40 del Código Civil, el estado civil de casado se probará con la respectiva partida de matrimonio, documento público con la eficacia probatoria inherente a tal tipo de instrumento. Según el artículo 22 del decreto-ley 1.430, los Registros de estado civil solo hacen fe respecto del acto que debe ser consignado en ellos, y cualquier otra cosa que se agregue se tendrá por no puesta. Los testimonios de las actas extendidas en los Registros de estado civil prueban plenamente los hechos o actos jurídicos en ellas representados, en juicio y fuera de él, conforme al artículo 54 de la ley 13.318.

En forma coincidente, en un informe de la misma comisión (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2017*b*) se sostiene que las pruebas del estado civil se regulan por reglas propias establecidas por los artículos 39 y siguientes del Código Civil. Así, el estado civil de casados, de padres o de hijos legítimos se probará por las respectivas partidas de matrimonio o nacimiento, extraídas de los Registros civiles correspondientes. La edad y la muerte se probarán por las partidas de nacimiento y defunción (art. 40). El estado civil de padre, madre o hijo natural se probará por las respectivas partidas del Registro de estado civil, por la escritura pública entre vivos, por el testamento que al efecto se hubiese otorgado o por sentencia ejecutoriada que establezca la filiación natural (art. 42).

El mismo informe (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2017*b*) cita a ODRIOZOLA y GATTI, en referencia CESTAU, para quien la eficacia probatoria de las partidas y de los testimonios y certificados emanados de ellas es mayor que la de los instrumentos públicos en general, ya que mientras los instrumentos públicos solo hacen plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha (C. Civil, art. 1575), las partidas, los testimonios y certificados emanados del Registro de estado civil son prueba absoluta no solo del hecho de habérselos otorgado y su fecha, sino también de su contenido (decreto-ley 1.430, art. 20; C. Civil, art. 43). Concluye CESTAU que la fuerza probatoria de los Registros de estado civil y de los testimonios y certificados de los asientos en ellos contenidos tienen eficacia probatoria más enérgica que el resto de los instrumentos públicos.

De acuerdo con la citada comisión, la declaración de un estado civil, desde el punto de vista probatorio en cuanto a su contenido, debe ubicarse dentro de la categoría que el artículo 1577 del Código Civil establece como lo «enunciativo», y que sirve como un principio de prueba por escrito.

En otro informe de la Comisión de Derecho Civil (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2016: 268-269), la colega informante cita a ANIDO:

Esta declaración forma parte de aquellos [dichos] que no son pensamiento del notario, declaraciones de verdad y de voluntad de los particulares, comparecientes, que no pueden tener aquella máxima probatoria ni proporcionar esa casi absoluta seguridad.

[...] La autoría de las declaraciones es, en efecto, en virtud de la fe de conocimiento, una autoría auténtica en sentido documental, puesto que es el instrumento mismo el que establece, frente a todos —fe pública—, la autoría de cada determinada declaración; son, pues, dos las autenticidades subjetivas, la del documento y la de las declaraciones, y el instrumento es también auténtico respecto a ella. La declaración como hecho está también cubierta por la fe pública como mera aplicación de los principios generales. El notario, *de visu*, percibe la presencia del autor de la declaración, y *de auditu*, sus manifestaciones. El hecho de que la persona identificada ha declarado su voluntad con un determinado contenido es un hecho auténtico.

Y continúa la informante (*ibidem*):

Por lo dicho, cuando en una escritura pública un compareciente declara su estado civil, existe plena fe de que esa persona realizó esa declaración en ese día y lugar. El escribano realiza un acto de dación de fe: aseverar que esa persona compareció y declaró ese estado civil.

Pero este acto de dación de fe nada dice respecto a la veracidad del contenido de la declaración.

Según el artículo 131 del Reglamento Notarial, «los elementos de individualización de los otorgantes y demás sujetos intervinientes se reputarán referidos a las declaraciones que estos hayan hecho al escribano, y de su veracidad solo ellos son responsables».

En lo que respecta al valor probatorio de la declaratoria, la fe pública no alcanza a su contenido; lo declarado puede ser falso o erróneo. Las declaraciones se presumen verdaderas hasta que se demuestre lo contrario, y dado que su contenido no goza de fe pública, la prueba en contrario podrá realizarse sin necesidad de un juicio específico de falsedad. Así como cuando una persona declara determinado estado civil se presume que esa declaración es verdadera, en caso de que rectifique una declaración, esta rectificación también se presume verdadera.

En el caso, además, la partida de defunción de AA fue rectificadas, según sentencia del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Mercedes de 3.º Turno de 23.11.2023, estableciendo que donde decía *casada* debía expresar que era *divorciada*.

CONCLUSIONES

- De la documentación aportada surge que tanto al momento de otorgar testamento como al de su fallecimiento, AA era divorciada; no existían segundas nupcias con BB.
- Ante la existencia de partidas que acreditan el estado civil verdadero de la otorgante, puede justificarse su estado de divorciada de sus primeras nupcias al momento de adquisición de los inmuebles.

- Los sucesores de AA, en una futura transmisión de los inmuebles, podrán, mediante declaratoria, expresar el estado civil de la causante al momento de adquirir los inmuebles del caso, lo que también podrá acreditarse notarialmente a efectos de la sucesión.

Esc. Carlos del Campo García
Redactor

Aprobado por la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, con los votos de los Escs. Mónica Dusio, Daniel Ladner, Valeria Porta, Claudia Santo, Mirta Sosa y Susana Chao.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

Corresponde a esta comisión evacuar la consulta con relación a los actos que deberá otorgar BB para desprenderse de todos los derechos que le corresponden en la herencia, especialmente en los inmuebles.

Respecto del régimen patrimonial de la unión concubinaria, por tener los concubinos su domicilio en Guatemala, lugar donde se otorgaron las capitulaciones y se inscribió la unión de hecho, nos remitimos a lo concluido por la Comisión de Derecho Internacional Privado: rige el derecho guatemalteco.

La ley 19.920 (Ley General del Derecho Internacional Privado) ha incluido una nueva categoría jurídica, que denomina «uniones no matrimoniales», y establece en su artículo 27:

(Uniones no matrimoniales). La capacidad de las personas para constituir las, la forma, la existencia y la validez de las mismas se rigen por la ley del lugar donde han sido registradas o reconocidas por autoridad competente.

Los efectos derivados de estas uniones no matrimoniales se rigen por la ley del Estado en donde se pretendan hacer valer.

La disolución de las uniones no matrimoniales se rige por la ley del domicilio común de las partes.

Cuando las partes tuvieren domicilios en Estados diferentes, la disolución de la unión no matrimonial se regirá por la ley del Estado del domicilio del actor o del demandado, a opción del actor.

Con relación al estado civil erróneo declarado, corresponderá se expida la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, sin perjuicio de que no incide en la resolución del caso, por cuanto el régimen patrimonial de bienes de los concubinos fue fijado en las capitulaciones otorgadas.

I. INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO

El artículo 779 del Código Civil define el testamento como «un acto esencialmente revocable (artículos 998 y siguientes) por el cual una persona dispone, conforme a las leyes, del todo o parte de sus bienes, para después de su muerte». Nuestro Código no contiene reglas generales sobre la interpretación de los testamentos; solo algunas especiales referidas a las disposiciones a favor de los parientes, de los pobres o del alma.

Entiende VAZ FERREIRA (1980) que, en materia testamentaria, no es dudoso que debe prevalecer la voluntad del testador. Funda su opinión en tres argumentos principales:

1. La referencia expresa que el Código Civil hace en el artículo 780 a la voluntad del testador: «Sin embargo, aun cuando el testador no haya usado materialmente la palabra *heredero*, si su voluntad está clara acerca de este concepto, valdrá la disposición como hecha a título universal o de herencia» (inciso 2.º).
2. La posibilidad de que un heredero suceda en cosas determinadas cuando así lo quiere el testador: artículo 895 (señalamiento de las especies en que ha de pagarse la legítima); artículos 1123 y 1153 (partición hecha por el difunto por testamento o por acto entre vivos); artículo 1033 (legado hecho a quien deba suceder por disposición de la ley e imputable a la porción hereditaria que corresponda *ab intestato*). En todos estos casos, el heredero conserva tal calidad, pero solo sucede en el bien que haya indicado el testador.
3. La posibilidad de que no tenga la calidad de heredero la persona que recibe por testamento una parte alícuota de los bienes.

HOWARD (2019) expone las dos teorías interpretativas de las disposiciones testamentarias —*objetiva y subjetiva*— y concluye que la voluntad exteriorizada por el testador es la que habrá de determinar a qué título concurrirán los sucesores. Cuando persista la duda acerca de cuál fue su voluntad real, es apropiado emprender la búsqueda mediante el contenido de las disposiciones que adoptó —empleo del criterio objetivo—; en ese caso, la voluntad debe ser interpretada a fin de concretar si está en sintonía con las estructuras del ordenamiento jurídico patrio.

II. ADQUISICIÓN; REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA

Los presupuestos de la sucesión *mortis causa* son en nuestro derecho los siguientes:

- a. Apertura de la sucesión (C. Civil, art. 1037). Es la muerte de una persona la que da lugar a la apertura de la sucesión, y da lugar a la trasmisión del patrimonio del causante al sucesor.
- b. Supervivencia del sucesor: «Se requiere que el sucesor a título universal o particular exista (artículos 835, 845 y 1012) en el momento de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por el derecho de trasmisión según el artículo 1040, pues entonces bastará existir al tiempo de abrirse la sucesión de la persona por quien se trasmite la herencia o legado» (C. Civil, art. 1038). El fundamento de la exigencia es que el sucesor adquiere los derechos y obligaciones, y para ello, es necesaria la existencia meramente física de aquel.
- c. Vocación hereditaria entre el causante y el sucesor, la que puede nacer del testamento o de la ley, o de ambas fuentes.

Establece el artículo 1039 del Código Civil: «Por el hecho solo de abrirse la sucesión, la propiedad y la posesión pasa de pleno derecho a los herederos del difunto, con la obligación de pagar las cargas y deudas hereditarias (artículo 677)».

La *saisine*, en nuestro derecho, opera a favor de los herederos del difunto, sin distinción entre legítimos, forzosos o testamentarios, incluidos los instituidos en cuotas determinadas; quedan excluidos los legatarios. Pero se pregunta AREZO (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1997: 300 y ss.) si la *saisine*

opera como un verdadero hecho jurídico; qué papel juega la voluntad en la aceptación hereditaria. La aceptación por parte del heredero es un requisito irremplazable para que quede consumada la transmisión hereditaria. Entiende el autor que la trasmisión del dominio de la herencia a que se refiere el artículo 1039 es actual, perfecta, y se produce realmente de pleno derecho en el momento de la apertura de la sucesión. Pero dicha trasmisión debe entenderse sujeta no ya a la condición suspensiva de la aceptación, sino a la condición resolutoria de que no sobrevenga repudiación de la herencia. En definitiva, la aceptación no es otra cosa que una renuncia a la facultad de renunciar.

VILLAR (2014) analiza las diferentes posiciones en nuestra doctrina respecto a cuándo se produce la adquisición de la herencia y la confusión del patrimonio hereditario con el patrimonio del heredero.

Para la posición tradicional (VAZ FERREIRA, AREZO, IRURETA GOYENA, RIVERO de ARHANCET, HOWARD), la herencia, entendida como conjunto de derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, se adquiere de pleno derecho al momento de la muerte del causante sin necesidad de aceptación del heredero, aunque de manera resoluble, ya que este podrá optar entre aceptar la herencia (y así confirmar la adquisición) o repudiarla (y resolverla). Y automáticamente se confunde el patrimonio hereditario con el patrimonio del heredero, sin perjuicio del derecho del heredero a separar ambos patrimonios aceptando la herencia bajo beneficio de inventario.

La posición no tradicional (ANIDO, YGLESIAS) sostiene que en nuestro derecho no se produce una adquisición automática de la herencia sin voluntad del heredero, y, en consecuencia, tampoco se produce la confusión inmediata de patrimonios: la adquisición se produce recién con la aceptación de la herencia por parte del heredero, sin perjuicio de que, en virtud del efecto retroactivo de esta, se lo considerará adquirente desde el momento mismo de la apertura legal de la sucesión. A su vez, la confusión patrimonial operará con la aceptación pura y simple de la herencia.

VILLAR (2014), intentando llegar a un resultado interpretativo coherente, entiende que la armonía entre los artículos 1039, 1051 y 1069 del Código Civil se encuentra en que, por el artículo 1039, se produce una adquisición de pleno derecho del patrimonio hereditario de manera resoluble, pero no la confusión patrimonial, la que recién se produce por la aceptación pura y simple (artículo 1069), ya sea voluntaria o impuesta como sanción (ejemplo: C. Civil, art. 1089), sin perjuicio de su efecto retroactivo consagrado en el artículo 1051.

La ley (C. Civil, art. 1039) quiso que el patrimonio hereditario no quedara sin titular en el período que va desde la muerte del causante hasta la aceptación de la herencia. Pero por el artículo 1069, recién con la aceptación pura y simple, el heredero queda responsable de las deudas hereditarias con sus propios bienes, y se produce así la confusión de patrimonios.

Respecto de la repudiación de la herencia,¹ el Código Civil legisla tres casos de repudiación expresa y uno de repudiación tácita.

Repudiación *expresa*:

- Artículo 1075 (en la redacción dada por el art. 462 de la ley 19.889): «La repudiación de la herencia debe hacerse en escritura pública autorizada por escribano». Queda excluida la repudiación verbal o por documento privado. La repudiación solo puede ser genérica, sin

1 Vé.: VAZ FERREIRA (1984: 126 y ss.).

destinatario determinado: quien repudia se desprende de la calidad de heredero sin disponer de la herencia en favor de nadie.

- Artículos 1086 y 1087. Si el heredero manifestó ante el juez querer tomar la calidad a beneficio de inventario, concluido el inventario, tiene un plazo de cuarenta días para manifestar si acepta o repudia. Si declara que la repudia o que la acepta pura y simplemente o con beneficio de inventario, se estará a su voluntad. En este caso, la solemnidad es la forma escrita en el expediente.
- Artículo 1070. Cualquier interesado, pasados nueve días desde la muerte de aquel de cuya herencia se trata, puede instar en juicio para que el heredero declare si acepta o repudia. El juez deberá señalar para esa declaración un término que no pase de cuarenta días contados desde el siguiente al de la notificación al heredero. Si declara en tiempo que repudia, se tiene una repudiación expresa, también solemne, pero cuya solemnidad no es la escritura pública.

Si se trata de un heredero ausente con residencia conocida, será emplazado en persona; si su residencia no es conocida, se lo citará por edictos. Si, vencido el plazo que se le haya fijado, no comparece por sí o por legítimo representante, se le nombrará curador de bienes que lo represente y acepte por él la herencia con beneficio de inventario (C. Civil, art. 1071).

Repudiación tácita o presunta: el único caso es de interpretación estricta. El artículo 1074 del Código Civil dispone que la repudiación de la herencia no se presume sino en los casos previstos por la ley; se remite al artículo 1070, inciso 3.º, que, al tratar de la acción interrogatoria, dispone que el heredero constituido en mora de declarar si acepta o repudia se entenderá repudiante.

La repudiación expresa o tácita de la herencia debe ser inscrita en el Registro Nacional de Actos Personales, Sección Universalidades. El repudiante queda totalmente extraño a la herencia, con la salvedad de que la repudiación no inscrita no producirá efectos contra terceros.

III. RÉGIMEN PATRIMONIAL; CESIÓN DE BIENES DE GANANCIALES

En el caso planteado, rige el derecho de Guatemala, por los motivos ya expresados. Guatemala, al igual que el resto de los países de América Latina y a consecuencia de la conquista y colonización españolas, se rigió, hasta su independencia, por las instituciones de Derecho de Castilla y de Indias, que regulaban el matrimonio como único modo ordinario de adquirir la patria potestad y como figura contractual. Se lo consideraba un sacramento, reconocido y venerado por la Iglesia católica, al que se le exigía la observancia de ciertos rituales y solemnidades que tornaban dicha figura compleja para los ciudadanos comunes y, principalmente, para las comunidades indígenas; esta condición habría dado lugar a múltiples relaciones y uniones lícitas no regularizadas que fueron afectando el desarrollo social y económico (en particular, de la familia) (FLORES ESTRADA, 2023).

Como consecuencia de esto, el 29 de octubre de 1947 se promulga el decreto 444 —verdadero avance de la legislación nacional y de América Latina—, que en su artículo 1.º «reconoce legalmente la unión de hecho de un hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse mutuamente, mantenida en forma pública y

consecutiva por más de tres años, siempre que estos hubieren fundado hogar y que ambos se hayan tratado como tales ante sus familiares o relaciones sociales».

Esta institución de derecho de familia fue incorporada al Código Civil, decreto-ley 106 promulgado el 14 de setiembre de 1963, en su capítulo II, artículos 173 a 189.

Artículo 173. La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efecto legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

Artículo 174 (*Cómo se hace constar*). La manifestación a que se refiere el artículo anterior se hará constar en acta que levantará el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario.

Artículo 175 (*Aviso al Registro Civil*). Dentro de los quince días siguientes, el alcalde o el notario dará aviso al Registro Civil jurisdiccional para que proceda a la inscripción de la unión de hecho, oficina que entregará a los interesados constancia de dicha inscripción, la que producirá iguales efectos que la certificación de matrimonio.

De acuerdo con la ley guatemalteca, se reconocen dos modalidades de unión de hecho: *voluntaria*, tal como determina el artículo 173, y *judicial*, determinada por el artículo 178. El caso de este informe refiere a una unión de hecho voluntaria, que, acorde a la documentación proporcionada, cumple con lo dispuesto en la normativa guatemalteca.

La declaración efectuada de forma voluntaria, así como la sentencia que emite el juez, retrotrae los efectos jurídicos de la unión con carácter efectivo a partir del día en que se declara que tal unión dio inicio. Respecto de los hijos procreados y los bienes adquiridos, los unidos quedan sujetos a los derechos y obligaciones propios que determina el matrimonio.

La ley permite que la unión de hecho pueda terminar de forma *ordinaria*, a través de la manifestación o declaración de voluntad o judicial, y de manera *extraordinaria*, por la muerte de cualesquiera de ellos o por la formalización del vínculo a través de la institución del matrimonio.

En virtud de que la unión de hecho se sujeta a la normativa que determina el matrimonio, cabe analizar el régimen matrimonial de bienes en Guatemala.

El artículo 117 del Código Civil de Guatemala² consagra el principio de libertad de régimen, al disponer que las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio, debiendo contener, entre otras cuestiones, la declaración expresa de los contrayentes sobre si adoptan el régimen de *comunidad absoluta*, el de *separación absoluta* o el de *comunidad de gananciales*, o con la modalidades y condiciones que quieran sujetarlo. En defecto de capitulaciones, resulta de aplicación el artículo 126, que establece que «a falta de capitulaciones sobre los bienes, se entenderá contraído el matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales».

2 Vé.: OLIVA IZQUIERDO y otros, 2017: 455 y ss.

A diferencia de lo que sucede en nuestro derecho, el Código Civil guatemalteco establece en el artículo 125 que «los cónyuges tienen el derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico del patrimonio conyugal, durante el matrimonio. La modificación de las capitulaciones matrimoniales deberá hacerse por medio de escritura pública, que se inscribirá en los Registros respectivos, y solo perjudicará a tercero desde la fecha de la inscripción».

En el caso en cuestión, los señores AA y BB adoptaron el régimen económico de comunidad de gananciales. La comunidad de gananciales se regula fundamentalmente en el artículo 124, en el que se estructura como un *sistema de comunidad limitada* en el que coexisten tres patrimonios distintos: por un lado, los propios de cada cónyuge, integrados por los bienes adquiridos antes del matrimonio y por los que se obtengan durante él por título de herencia o indemnización por daños personales, o por título gratuito o subrogación; y por otro lado, el patrimonio común, compuesto por los frutos de los bienes propios y por los bienes que se adquieren con tales frutos, aunque la adquisición se haga por parte de uno solo de los cónyuges, así como por los bienes obtenidos como consecuencia del trabajo de cualquiera de los esposos. Conforme a este artículo, cada cónyuge hará suyo por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal, los bienes comunes.

En cuanto a las facultades de gestión sobre los bienes comunes, el artículo 131 establece que ambos cónyuges administrarán el patrimonio conyugal, ya sea en forma conjunta o separadamente. Cada cónyuge tiene la libre disposición de los bienes que se encuentran inscritos a su nombre en los Registros públicos, sin perjuicio de responder ante el otro por las disposiciones que hiciere de los bienes comunes.

En virtud del artículo 140 del Código Civil, una vez disuelta la comunidad de bienes, se procede inmediatamente a su liquidación. Si el régimen económico fuere el de comunidad parcial, los bienes que queden después de pagar las cargas y obligaciones de la comunidad y de reintegrar los bienes propios de cada cónyuge son gananciales y corresponderán por mitad a marido y mujer o a sus herederos.

IV. ACCIÓN DE REDUCCIÓN DE DONACIONES INOFICIOSAS

Antes de la vigencia de la ley 20.021, esta comisión (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2011) concluía que, dada la gravedad de las consecuencias que imponía, el artículo 1112 del Código Civil era de interpretación estricta.

Para que procediera la acción allí prevista, debían darse una serie de presupuestos: que el objeto de la donación fuera un inmueble; que la donación fuera inoficiosa, o sea, que excediera la porción disponible; que el valor del bien donado al tiempo de la donación excediera el haber del donatario; que el donatario lo hubiere enajenado, y que se diera la previa excusión de los bienes del donatario.

El bien donado no podía ser alcanzado por la acción de reducción, la que se caracterizaba por ser una acción personal, con la especial característica de ser *propter rem*, esto es, que se transmitía a los causahabientes a título particular del obligado, a los propietarios sucesivos de la cosa o a sus tenedores.

El artículo 1.º de la ley 20.021 derogó el artículo 1112, por lo que, actualmente, la acción de reducción de las donaciones inoficiosas solo alcanza a los donatarios, no a los terceros poseedores.

V. EL CASO PLANTEADO

Interpretando el testamento de marras, entendemos que la voluntad de AA fue instituir herederos de toda su herencia: en el 75 %, a CC, y en caso de que esta no quisiera o no pudiera aceptar, en sustitución, a DD y EE; y en el 25 % restante, a BB. Cuando otorgó el testamento, su madre estaba viva, por eso se refirió a la «parte de libre disposición». Al haber fallecido la madre de AA, la parte de libre disposición es toda la herencia.

Si la voluntad de BB es repudiar la herencia, deberá otorgar una escritura pública ante escribano o con las máximas formalidades vigentes en su lugar de domicilio; o si manifestó ante el juez querer tomar la calidad a beneficio de inventario, concluido este, tendrá un plazo de cuarenta días para manifestar que repudia; o a instancias de cualquier interesado, en el término que fije el juez, que no podrá pasar de cuarenta días, podrá manifestar en el expediente que repudia. En el caso, no es de aplicación lo establecido en el inciso final del artículo 1070 (repudiación tácita), por tratarse de un heredero ausente.

La repudiación expresa de la herencia deberá ser inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales, Sección Universalidades. En el caso de que se trate de un documento proveniente del extranjero, deberá estar apostillado, eventualmente traducido y protocolizado.

Entendemos que en el caso es posible otorgar el negocio jurídico de cesión de gananciales, ya que, disuelta la comunidad de bienes, una vez abonadas las deudas y compensaciones pertinentes, es posible dividir los bienes por mitades.

Si es voluntad de BB ceder los «gananciales» a título gratuito —sin perjuicio de mejor opinión, que emitirá la Comisión de Derecho Registral—, deberá previamente inscribirse en el Registro Nacional de Actos Personales testimonio apostillado de la escritura número 40, autorizada en la ciudad de Guatemala el 6 de julio de 1990, así como la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia del Ramo de Familia del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, que declaró el cese de la unión de hecho. Una vez inscriptos los documentos referidos —o simultáneamente—, BB podrá ceder los gananciales a título oneroso o gratuito, con las formalidades que correspondan.

El artículo 1112 del Código Civil ha sido derogado por la ley 20.021. Los herederos del donante siempre tendrán la acción de reducción de las donaciones inoficiosas contra el donatario, eventualmente, por el plazo de cuatro años, a contar desde la fecha del fallecimiento (C. Civil, art. 1643).

Escs. M.^a Beatriz Vázquez de León
y Agustina Ferreira Vázquez
Informantes

La Comisión de Derecho Civil, con los votos de los Escs. Karen Bonner, Sabrina Buono, Natalia Bustelo, Javier Carneiro, M.^a Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, M.^a Magdalena Crucci, Gustavo Echavarría, Priscila Ferreira, Nicolás García Rodríguez, Alicia González Bilche, Carlos Groisman, M.^a del Lourdes Mainé, M.^a del Rosario Marchese, M.^a Valentina Martínez Jaime, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Margarita Puer-tollano, M.^a del Pilar Ramírez, Ana Lucía Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva, Verónica

Ubillos, Marynés Van Cranembrouck, M.^a Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

Informe de la Comisión de Derecho Registral

En lo que corresponde a la Comisión de Derecho Registral, nos referiremos a dos aspectos: la rectificación del estado civil de la causante en los negocios inscriptos y la posibilidad de inscribir la unión de hecho y su disolución, además de las posibles cesiones de derechos en el sistema registral uruguayo.

I. ESTADO CIVIL

Tal como se lee en el informe de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales respecto de esta consulta, la declaración de un estado civil, desde el punto de vista probatorio, en cuanto a su contenido, debe ubicarse dentro de la categoría que el artículo 1577 del Código Civil establece como «enunciativo» y que sirve como principio de prueba por escrito. Nos remitimos a la cita de ANIDO transcripta en el informe de dicha comisión.

En su informe, esa comisión concluye que de la documentación aportada resulta que, al momento de otorgar testamento, AA era divorciada de sus primeras nupcias con FF; que no existían segundas nupcias con BB; que también su partida de defunción, rectificadas, hace constar que su estado civil a ese momento era divorciada, y que ante la existencia de documentación acreditante del estado civil verdadero de la otorgante, puede justificarse que ella se encontraba divorciada de sus primeras nupcias al momento de adquirir los inmuebles del caso.

En la certificación de datos complementarios para la inscripción del certificado de resultancias de autos sucesorios podrá acreditarse notarialmente el estado civil que correspondía. Y como también concluye la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, los sucesores de AA, en una futura transmisión de los inmuebles, podrán, por declaratoria simultánea, expresar el estado civil de la causante al momento de adquirir los inmuebles.

II. INSCRIPCIÓN DE RÉGIMEN DE BIENES Y CESIONES DE DERECHOS

Respecto a los actos inscribibles de la sociedad concubinaria entre AA y BB, además de los derechos que corresponden a este en virtud de la herencia, tenemos lo siguiente.

En cuanto al régimen patrimonial de la unión concubinaria, por tener los concubinos su domicilio en Guatemala, la Comisión de Derecho Internacional Privado de esta asociación concluye que rige el derecho guatemalteco. Conforme a la Ley General 19.920, de 16 de diciembre de 2020, se ha incluido en la norma general de derecho internacional privado la categoría jurídica «uniones no matrimoniales»:

Artículo 27 (*Uniones no matrimoniales*). La capacidad de las personas para constituir las, la forma, la existencia y la validez de las mismas se rigen por la ley del lugar donde han sido registradas o reconocidas por autoridad competente.

Los efectos derivados de estas uniones no matrimoniales se rigen por la ley del Estado en donde se pretendan hacer valer.

La disolución de las uniones no matrimoniales se rige por la ley del *domicilio común* de las partes.

Cuando las partes tuvieren domicilios en Estados diferentes, la disolución de la unión no matrimonial se registrará por la ley del Estado del domicilio del actor o del demandado, a opción del actor [destacados nuestros].

Acerca de los derechos hereditarios que corresponden a BB por la designación de heredero en el testamento de la causante, el Código Civil legisla tres casos de repudiación expresa y uno tácito (arts. 1070, 1075, 1086 y 1087). La repudiación expresa o tácita de la herencia constituye un acto inscribible en el Registro Nacional de Actos Personales (ley 16.871, art. 45, num. 6.º). El repudiante queda totalmente extraño a la herencia, con la salvedad de que *la repudiación no inscrita no producirá efectos contra terceros*.

En cuanto a los bienes que integraban el conjunto de los que la legislación guatemalteca trata como *gananciales*, rige el derecho de Guatemala, por los motivos ya expresados.

Como menciona la Comisión de Derecho Civil, en dicho país, el decreto 444 del 29 de octubre de 1947 reconoció «la unión de hecho de un hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse mutuamente, mantenida en forma pública y consecutiva por más de tres años, siempre que estos hubieren fundado hogar y se hayan tratado como tales ante sus familiares o relaciones sociales». Esa institución fue incorporada al Código Civil de Guatemala, en los artículos 173 a 189.

Agrega la Comisión de Derecho Civil que, de acuerdo con la ley guatemalteca, se reconocen dos modalidades de unión: *voluntaria* y *judicial*. En el caso de la consulta, se trata de unión voluntaria, que, acorde a la documentación proporcionada, cumple lo dispuesto en la normativa guatemalteca. La declaración voluntaria, así como la sentencia que emita el Poder Judicial, *retrotrae los efectos jurídicos* de la unión con carácter efectivo *a partir del día en que se dio inicio a ella*; respecto de los hijos procreados y los bienes adquiridos, los unidos quedan sujetos a los derechos y obligaciones propios que determina el matrimonio.

La legislación de Guatemala permite que la unión pueda terminar de forma *ordinaria*, a través de la manifestación o declaración de voluntad o judicialmente, y de manera *extraordinaria*, por la muerte de cualquiera de los concubinos o por la formalización del vínculo en forma matrimonial.

En opinión de la Comisión de Derecho Civil, el régimen aplicable es el mismo que el estatuido para las sociedades de bienes matrimoniales de Guatemala (nos remitimos a sus consideraciones).

En el caso, AA y BB adoptaron el régimen económico de comunidad de gananciales. Este se estructura como un sistema de comunidad limitada en el que coexisten tres patrimonios distintos: *los propios* de cada cónyuge (adquiridos antes del matrimonio y durante él por herencia o indemnización por daños personales, a título gratuito o por subrogación) y *el patrimonio común* (compuesto por frutos de los

bienes propios; los que se adquieren con tales frutos, aunque se haga la adquisición por uno solo de los cónyuges, y los obtenidos como consecuencia del trabajo de cualquiera de los esposos).

Cada cónyuge hará suyo por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal, los bienes comunes.

En virtud del artículo 140 del Código de Guatemala, disuelta la comunidad de bienes, se procede inmediatamente a su liquidación. Si el régimen económico fuere el de comunidad parcial, los bienes que queden después de pagar las cargas y obligaciones de la comunidad y de reintegrar los bienes propios de cada cónyuge son gananciales por mitad, a marido y mujer o a sus sucesores.

Por lo dicho, *con relación a los derechos hereditarios*, si, como en el caso en consulta, la voluntad de BB es repudiar la herencia, deberá otorgar una escritura ante notario o documento con las máximas formalidades vigentes en su lugar de domicilio; si manifestara judicialmente querer tomar la calidad a beneficio de inventario, concluido este, tendrá un plazo de cuarenta días para manifestar que repudia, o a instancias de cualquier interesado, en el término que fije el juez, que no podrá pasar de cuarenta días, podrá manifestar en el expediente que repudia.

La repudiación de la herencia deberá ser inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales. Si el repudiante se manifiesta mediante documento proveniente del extranjero, este deberá estar apostillado o legalizado, traducido —si corresponde— y protocolizado.

Por otro lado, *en lo que refiere a derechos derivados de la comunidad de gananciales*, la Comisión de Derecho Civil entiende posible el negocio jurídico de cesión de bienes exgananciales —sea a título oneroso o gratuito—, ya que, disuelta la comunidad, una vez abonadas las deudas y compensaciones pertinentes, es posible dividir los bienes por mitades.

A los efectos de la publicidad frente a terceros, deberán inscribirse en el Registro Nacional de Actos Personales los actos de declaración de unión de hecho —escritura autorizada en Guatemala— y la sentencia de disolución que declaró su cese. Estando inscriptos los actos jurídicos referidos en forma previa o simultánea, podrá registrarse la cesión de los derechos *gananciales* de BB, con las formalidades que correspondan.

Sin perjuicio de lo antedicho, esta comisión, en forma coincidente con el consultante, agrega que no corresponde el instituto de renuncia de gananciales.³ Aun así, se considera viable la posibilidad de que, en atención a que referimos a bienes inmuebles ubicados en jurisdicción de Uruguay, sería plausible entender que la unión concubinaria no produce una sociedad como la de gananciales, sino derechos o créditos de otra categoría, pasibles de ser renunciados. AREZO (2012) expresa que la unión concubinaria genera un crédito del concubino perjudicado por la adquisición del bien a nombre del otro; en esta tesitura, *cabría la posibilidad de que BB renunciara a él*.

3 Ley 16.871, capítulo III («Registro Nacional de Actos Personales, Sección Universalidades»), artículo 45: «(Actos inscribibles). Se inscribirán en esta sección los siguientes actos: [...] 9) Las renunciaciones de gananciales a que hace referencia el inciso segundo del artículo 2018 del Código Civil en la redacción dada por la ley 16.603, de 19 de octubre de 1994, que aún no hubieran sido inscritas, las que deberán presentarse para su registración en el plazo de ciento ochenta días a partir de la vigencia de la presente ley».

III. CONCLUSIONES

- Ante documentación acreditante del estado civil verdadero de la otorgante al adquirir los inmuebles, este podrá acreditarse notarialmente al inscribir el certificado de resultancias de autos sucesorios. También los sucesores, en una futura transmisión de los inmuebles, podrán expresar por declaratoria el estado civil que correspondía.
- Con relación a la designación de heredero testamentario, es pertinente la repudiación de herencia por el interesado, la que deberá instrumentarse en debida forma e inscribirse en el Registro Nacional de Actos Personales.
- Si se opta por cesión de derechos generados por la unión de hecho en el extranjero, deberán inscribirse en el Registro Nacional de Actos Personales la declaración de unión y la sentencia de su disolución. Estando inscriptos estos actos jurídicos en forma previa o simultánea, podrá registrarse la cesión de los derechos del exconcubino, con las formalidades pertinentes.

Esc. Carlos del Campo
Redactor

Aprobado por la Comisión de Derecho Registral, con los votos de los Escs. M.^a Cristina Anzuela, Susana Cambiasso, Adriana Estévez, Ana María Grassi, M.^a del Rosario Marchese, Enrique Marna, Karin Perdomo, Claudia Pereiro, Inés Rodríguez Sarmiento, Andrea Yarruz, Mercedes Azar y Carlos del Campo.

Escs. Mercedes Azar y Carlos del Campo
Coordinadores

BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

- AREZO PÍRIZ, Enrique (2012). «Aspectos patrimoniales cuestionables en la ley 18.246, de unión concubinaría». Trabajo presentado a la XV Jornada Notarial Iberoamericana (Madrid, 18 a 31 may.). Unión Internacional del Notariado.
- ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (1986). Comisión de Derecho Civil (informante: Roque MOLA). «Cesión de gananciales». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 72, n.º 7-12 (jul.-dic.), pp. 261-266.
- (1997). Comisión de Derecho Civil (informante: Enrique AREZO PÍRIZ). «Sucesiones. Derecho de transmisión. Aceptación de herencia. Repudiación de herencia. Impuesto a las transmisiones patrimoniales». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 83, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 296-305.
 - (2006). Comisión de Derecho Civil (informante: Enrique AREZO PÍRIZ). «Cesión de gananciales. Heredero. Certificado de resultancias de autos. Publicidad registral». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 92, n.º 1-6 (ene.-jun.), pp. 115-118.
 - (2011). Comisión de Derecho Civil (informante: M.^a Beatriz VÁZQUEZ). «Donación. Sucesiones. Legítima». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 97, n.º 7-12 (jul.-dic.), pp. 529-533.

- (2016). Comisión de Derecho Civil (informante: Paola IGOA). «Estado civil. Declaratoria. Escritura pública». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 102, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 267-270.
 - (2017a). Comisión de Derecho Civil (informante: Diego SÉRÉ). «Donación. Cesión de gananciales. Reducción de donaciones». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 103, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 427-435.
 - (2017b). Comisiones de Derecho Registral (informante: Álvaro GARBARINO) y de Derecho Civil (informante: Gustavo ECHAVARRÍA). Expediente 1473/2017.
 - (2018). Comisiones de Derecho Civil (informante: Alicia CANCELA) y de Derecho Internacional Privado (informante: Ruben SANTOS BELANDRO). «Domicilio conyugal. DIP. Bien propio. Subrogación en la sociedad conyugal». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 104, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 460-464.
 - (2021). Comisiones de Derecho Registral, de Derecho Civil (informante: Juan Pablo ALONSO) y de Derecho Internacional Privado (informante: M.^a Laura CAPALBO). «Error. Asiento registral. Compraventa. Estado civil. Declaratoria. Subsanción de escritura pública. Régimen matrimonial. Uruguay. Brasil. Bien ganancial». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 107, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 316-325.
 - (2022). Comisión de Derecho Civil (informante: Marcela de los SANTOS ECHAIDE). «Estado civil. Porción conyugal. Promesa de compraventa. Bien ganancial». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 108, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 253-259.
- FLORES ESTRADA, Lorena (2023). «Desjudicialización: temas de derecho, un elemento común tratado por los sistemas notariales de América. La unión de hecho en la legislación guatemalteca y el inicio del proceso de desjudicialización». Trabajo presentado al Simposio Mundial sobre Actos Electrónicos y Desjudicialización (Brasilia, 8 a 9 nov.). Unión Internacional del Notariado.
- HOWARD, Walter (2019). *Derecho de las sucesiones*, tomo I. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- OLIVA IZQUIERDO, Alexia, y otros (2017). *Los regímenes económico matrimoniales del mundo*. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España.
- SANTOS BELANDRO, Ruben (2011). «Análisis de un concubinato concretado en el extranjero y la sucesión de uno de los concubinos en trámite en Uruguay». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 97, n.º 1-6 (ene.-jun.), pp. 157-161.
- VAZ FERREIRA, Eduardo (1980). *Tratado de las sucesiones*, tomo primero. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- (1984). *Tratado de las sucesiones*, tomo quinto. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- VILLAR, Juan Pablo (2014). «Reflexiones sobre la adquisición de la herencia, la confusión patrimonial y el derecho de trasmisión». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 100, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 93-138.

*Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 5.11.2024, expediente 2994/2024.*