

LAS CONVENCIONES MATRIMONIALES EN EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

Mag. MARTÍN MIGUEL CULACIATI*

1. Introducción

El Código conserva las convenciones matrimoniales pero en atención a los principios de libertad y autonomía de la voluntad, introduce modificaciones de importancia en su regulación. No sólo se amplía su objeto, al incorporar la posibilidad de que en este instrumento quede constancia de las deudas que cada cónyuge lleva al matrimonio, sino que fundamentalmente, les permite optar por el régimen de separación de bienes. De esta manera, el nuevo ordenamiento renueva esta figura al receptar una mayor amplitud en su contenido, pues habilita a los futuros cónyuges a elegir el régimen patrimonial de separación de bienes.

Ello es así, toda vez que supletoriamente o a falta de voluntad expresa en sentido contrario, rige el sistema de comunidad de bienes que, con el código derogado, constituía un régimen único y forzoso¹.

2. Contenido de las convenciones matrimoniales

El código derogado prevía en el artículo 1217 que los esposos, antes de la celebración del matrimonio, podían hacer convenciones que tuvieran por objeto la designación de los bienes que cada uno llevaba al matrimonio, como así también las donaciones que un futuro cónyuge hiciera al otro.

El CCyC conserva la regulación de las convenciones pero amplía su contenido. Así, el artículo 446, CCyC prevé que antes de la celebración del matrimonio los futuros cónyuges pueden hacer convenciones que tengan únicamente los siguientes objetos: a) la designación y avalúo de los bienes que cada uno lleva al matrimonio; b) la enunciación de las deudas; c) las donaciones que se hagan entre ellos; d) la opción que hagan por alguno de los regímenes patrimoniales previstos en este Código.

Como puede observarse, las convenciones matrimoniales tienen un contenido definido y limitado, por lo que cualquier otra estipulación que puedan contener aquellos acuerdos no posee ninguna eficacia.

Otra ampliación en el contenido de las convenciones matrimoniales es la enunciación de las deudas de cada uno de los cónyuges y el avalúo de los bienes que aquellos llevan al matrimonio. El código derogado no se refería expresamente al avalúo. Azpiri² sostuvo que el objeto de la convención que tiene por fin la designación de los bienes que cada uno de los esposos lleva al matrimonio permite la individualización de los bienes muebles o fungibles para probar en el momento de la liquidación que tienen el carácter de propios y, por lo tanto, no quedan sujetos a la presunción de ganancialidad. El CCyC menciona explícitamente el avalúo en el entendimiento de que constituye una información de relevancia al momento de la disolución del matrimonio.

* Magister por la Universidad de Buenos Aires en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia. Abogado especialista en Derecho de Familia (UBA). Docente en las materias “*Derecho de Familia y Sucesiones*” y “*El derecho de familia en el nuevo Código Civil y Comercial. Principales modificaciones*” (UBA).

1 MOLINA DE JUAN. Mariel F., “Régimen de bienes y autonomía de la voluntad. Elección y modificación del régimen. Convenios. Contratos entre cónyuges”, en Código Civil y Comercial de la Nación. Familia, dir. por Aída Kemelmajer de Carlucci y Marisa Herrera, La Ley, Buenos Aires, 2015, p. 17.

2 AZPIRI, Jorge, *Régimen de bienes en el matrimonio*, 3a ed., Hammurabi, Buenos Aires, 2012, p. 47.

Con relación a las donaciones que los cónyuges se hagan entre ellos, el CCyC no introdujo ninguna modificación aunque, como veremos más adelante, la posibilidad de donar no es reconocida cuando son personas menores de edad.

3. La forma de las convenciones matrimoniales

Las convenciones matrimoniales deben ser hechas por escritura pública, y sólo producen efectos a partir de la celebración del matrimonio, y en tanto éste no sea anulado. No obstante, cuando la convención incluya la opción por el régimen de separación de bienes, esta formalidad no resulta suficiente para que tenga efectos frente a terceros. Para ello, es necesaria su inscripción como nota marginal en el acta de matrimonio.

Sucede que el régimen de bienes es una cuestión que puede afectar derechos de terceros. Por ello, el CCyC entiende que la escritura pública no resulta suficiente modo de publicidad, por lo que en el supuesto específico de que la convención prevéa la opción por el régimen de separación de bienes, sólo surtirá efectos a partir de su debida inscripción como nota marginal en el acta de matrimonio.

Esta inscripción marginal también resulta necesaria en los supuestos en que el régimen de bienes muta durante la vigencia del vínculo conyugal. De esta manera, si durante el matrimonio, los cónyuges deciden modificar el régimen de bienes, deben proceder a su inscripción en el acta de matrimonio.

4. La mutabilidad del régimen patrimonial

Como se adelantó, el CCyC otorga la posibilidad a los pretensos contrayentes de optar por el régimen de separación de bienes.

En ese sentido, Solari³ señaló que justamente el último de los incisos hace referencia a las verdaderas convenciones matrimoniales, en el sentido de optar por alguno de los regímenes previstos. Representa un cambio esencial en relación al régimen derogado, dado que desde la vigencia del Código Civil originario nuestro sistema se caracterizaba por ser un régimen legal, forzoso, de orden público e inmodificable por las partes.

Justamente, la novedad en torno a la formalidad de las convenciones se relaciona directamente con la modificación sustancial vinculada a la opción por el régimen de bienes.

El artículo 449 permite también la mutabilidad del régimen patrimonial durante el matrimonio, siempre que se cumplan ciertos requisitos mínimos: a) la voluntad conjunta; b) el transcurso de un tiempo mínimo de un año y c) la inscripción en el acta de matrimonio. La imposición legal de un término mínimo no sólo se funda en que la certeza sobre el régimen de bienes coadyuva a la seguridad jurídica, sino también en permitirles a los cónyuges evaluar si el sistema elegido es el que más se adecua a su realidad patrimonial.

5. Las personas menores de edad

En cuanto a las personas menores de edad, el artículo 450 dispone que aquellos que han sido autorizados judicialmente para casarse no pueden hacer donaciones en la convención matrimonial ni ejercer la opción por el cambio de régimen de bienes.

A diferencia del Código derogado en el cual se permitía a los sujetos menores de edad hacer donaciones valiéndose de las personas que debían dar el consentimiento previo para contraer matrimonio, el CCyC no sólo no les permite realizar donaciones

3 Solari, Néstor E., “El régimen patrimonial del matrimonio en el Anteproyecto de reforma”, en JA Supl. Esp. 2012-II, 11, del 20/06/2012.

sino que también quedarán sometidos al régimen de comunidad de bienes, como un piso mínimo de protección.

6. A modo de síntesis

Como se adelantó, el nuevo ordenamiento renueva las conveciones matrimoniales al receptar una mayor amplitud en su contenido, pues habilita a los futuros cónyuges a elegir el régimen de separación de bienes y, a mutar el sistema elegido durante la vida conyugal.

Esta posibilidad de elegir el régimen patrimonial respeta los principios de igualdad, libertad y autonomía de la voluntad que se veían conculcados a la luz del código derogado que imponía un régimen legal, único y forzoso.