

El Régimen Patrimonial del Matrimonio: Posibilidad del cónyuge no titular de bienes gananciales y su legitimación para defender los mismos frente a la acción de terceros

---

**Por Candela López Linetti.** Trabajo final del Premaster semipresencial CUDES-Universidad Austral. Edición 2012.

**Sumario:** 1. Introducción. 2. El régimen patrimonial del matrimonio. 2.1 Introducción al tema. Distintos criterios de clasificación de los regímenes patrimoniales del matrimonio. 2.2. Régimen patrimonial del matrimonio vigente en Argentina. 2.3. Posibilidad del cónyuge no titular de bienes gananciales y su legitimación para defender los mismos frente a la acción de terceros. 3. Conclusión

## **1. Introducción**

El matrimonio y la familia son el sustento y columna vertebral de toda sociedad, y tienen - como aspectos fundamentales- la enseñanza de los valores, la educación, el crecimiento como personas y la contención basada en los lazos íntimos que se dan en ella. Pero no menor es el tema patrimonial que los rodea. Lamentablemente hoy, y hace algunos años, la familia viene sufriendo una gran crisis debido a los cambios sociales, políticos y económicos a nivel mundial, afectando de manera directa la estabilidad de la familia como núcleo y pilar fundamental de toda sociedad.

A lo largo del tiempo, el derecho de familia se ha encontrado en constante movimiento por ser una de las ramas más importantes del derecho. Incluso hoy, mucho de lo que se aplica en la práctica y sobre lo que seguidamente desarrollaré, en poco tiempo puede resultar de nula aplicación al estar tratándose el proyecto de reforma del Código Civil y Comercial de La Nación en el recinto parlamentario.

La crisis y los grandes cambios llevan indiscutiblemente a tener que regular de manera delicada –no solo los aspectos del divorcio, separación personal y adopción, entre otros- sino el régimen patrimonial que muchas veces termina destruyendo los vínculos del matrimonio.

El objetivo del presente estudio es el análisis del régimen patrimonial del matrimonio, desarrollándose de una manera breve o concisa, pese a lo complejo que es, para detenernos luego de una manera más específica sobre un tema muy importante que es la posibilidad – o no - del cónyuge no titular de bienes gananciales y su legitimación para defender los mismos frente a la acción de terceros.

## **2. El régimen patrimonial del matrimonio**

2.1 Introducción al tema. Distintos criterios de clasificación de los regímenes patrimoniales del matrimonio.

El régimen patrimonial del matrimonio, o régimen de bienes, es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones patrimoniales de los cónyuges entre sí y con respecto a terceros (en cuanto éstas resultan de su carácter de los cónyuges) durante el matrimonio, y establece los derechos respectivos de cada esposo al momento de su disolución.

Existen distintos tipos de clasificación de los regímenes patrimoniales del matrimonio. En primer lugar podemos clasificarlo teniendo en cuenta la aptitud de los contrayentes para regular sus relaciones patrimoniales futuras. De esta manera, encontramos que el régimen puede ser imperativo, donde la ley establece un determinado sistema único y forzoso del cual los cónyuges no pueden apartarse, salvo en determinadas excepciones, donde juega un rol poco importante la autonomía de las partes; o por el contrario, el régimen puede ser convencional en el cual los cónyuges poseen más libertad para decidir entre las opciones que la ley les ofrece para regular sus situaciones patrimoniales.

El segundo criterio de clasificación atiende a la posibilidad de modificar el régimen originariamente elegido o legalmente impuesto, y así encontramos entonces la mutabilidad o inmutabilidad del régimen patrimonial. El régimen mutable da la posibilidad a los cónyuges de

cambiar el tipo de régimen elegido con anterioridad; mientras que el régimen inmutable no daría en principio esta posibilidad o, de darlo, sería sólo al momento de contraer matrimonio sin poder modificarse luego. De todas maneras, de darse la posibilidad de modificar el régimen originariamente elegido, existen sistemas que exigen ciertas formalidades, tales como la inscripción en determinados registros en protección a los terceros.

La tercera clasificación tiene que ver con la estructura y el funcionamiento del régimen patrimonial. Aquí encontramos distintos regímenes, desarrollados a continuación.

El régimen de absorción es típico del Derecho Romano y tenía como característica principal – como su nombre lo indica – una vez celebrado el matrimonio, la absorción total del patrimonio de la mujer en el patrimonio del marido. Es decir, la mujer dejaba su familia para pasar a formar parte de la familia del marido y de esta manera el marido era quien administraba todos los bienes y respondía por las deudas originadas. Al disolverse el matrimonio, la mujer no recuperaba ningún bien de los aportados originariamente.

El régimen de unidad de bienes se dio en el Derecho Germánico hasta principios del siglo XX, en el cual los bienes de la mujer pasaban al patrimonio del marido quien los administraba, disponía y respondía por las deudas pero, al disolverse el matrimonio, ya sea por muerte o separación, la mujer recuperaba los bienes inmuebles que hubiera aportado oportunamente y el valor de los bienes muebles, quedándose con los frutos que los mismos hubieran producido durante el matrimonio.

El tercer tipo de régimen es el de unión de bienes en el cual no se incorporaban los bienes de la mujer al patrimonio del marido, como en los casos anteriores, sino que el marido mantenía la administración y usufructo de los mismos. Fallecido el marido o disuelto el matrimonio, la mujer recupera en especie los bienes ya que el hombre no podía disponer de los mismos. Este sistema estuvo vigente en Alemania hasta la sanción del Código Civil Alemán o BGB.

Algunos autores mencionan estos dos últimos regímenes como dos variantes de un mismo sistema, al cual denominan “De reconocimiento parcial de derechos de la esposa”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Abel Fleitas Ortiz de Rozas y Eduardo G. Roveda. “Régimen de Bienes del Matrimonio”. 3ra. Edición Actualizada y Ampliada. Bs. As., La Ley, 2012. Pg. 3.

El sistema de comunidad de bienes tiene distintas vertientes; puede ser tanto universal, abarcando todos los bienes que llevan los cónyuges al matrimonio y los que adquieran después -sin considerar los orígenes de los mismos-, como restringida en la cual van a ser comunes los bienes muebles llevados al matrimonio –cualquiera sea su origen- y las ganancias o adquisiciones que realice cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio.

Finalmente, el régimen de separación de bienes da independencia patrimonial a los cónyuges, conservando cada uno de ellos la propiedad y administración de los bienes adquiridos antes o después del matrimonio, así como la responsabilidad de las deudas, con excepción de aquellas originadas como consecuencia de las cargas de la sociedad conyugal.

## 2.2. Régimen patrimonial del matrimonio vigente en Argentina

En nuestro país, el derecho de familia se encuentra regulado por las disposiciones del Código Civil, principalmente en el Libro II, Sección III, Título II, y sus leyes modificatorias.

Como bien se advirtió en la introducción al presente trabajo, el derecho de familia no fue siempre de la misma manera. Originariamente, el sistema patrimonial del matrimonio era de comunidad restringida, administración marital y con un pasivo común para las cargas de la sociedad conyugal. Con la sanción de la Ley 11.357, en el año 1926, se le reconoció la capacidad civil a la mujer casada, produciéndose una primera modificación en el régimen de administración de los bienes. Pero no fue sino la Ley 17.711, sancionada en el año 1968, la que comenzó a marcar los grandes cambios, seguida de la Ley 23.515 y la reciente Ley 26.618 de matrimonio igualitario, entre otras.

Actualmente podríamos resumir el sistema patrimonial del matrimonio de la siguiente manera: es un régimen legal e imperativo, donde la ley es la que dispone el sistema que regirá entre los cónyuges, con poco espacio para la voluntad jurídica de los mismos, estableciendo taxativamente la calidad de los bienes en propios y gananciales. Asimismo, se trata de un régimen relativamente inmutable y de una comunidad restringida de ganancias.

Con la reforma de la Ley 17.711 se introdujo la libre administración y disposición de los bienes propios y gananciales por parte de los cónyuges, conforme lo establece el art. 1276 CC, a excepción de los casos establecidos en el art. 1277, en la cual se requiere el

consentimiento del otro cónyuge para la disposición o gravamen de los bienes gananciales, cuando se trate de inmuebles, derechos o bienes muebles registrables.

En cuanto a las deudas, cada cónyuge es responsable frente a sus correspondientes acreedores respecto de los bienes bajo su titularidad y administración. El art. 5 de la Ley 11.357 establece que *“Los bienes propios de la mujer y los bienes gananciales que ella adquiriera no responden por las deudas del marido, ni los bienes propios del marido y los gananciales que él administre responden por las deudas de la mujer”*, pero seguidamente y como toda regla tiene su excepción, el art. 6 de la mencionada ley establece que *“Un cónyuge sólo responde con los frutos de sus bienes propios y con los frutos de los bienes gananciales que administre, por las obligaciones contraídas por el otro, cuando sean contraídas para atender las necesidades del hogar, para la educación de los hijos, o para la conservación de los bienes comunes”*.

Por último, una vez disuelto el matrimonio, los bienes gananciales son divididos por mitades entre los cónyuges, o entre el supérstite y los herederos del otro.

Jorge Adolfo Mazzinghi diferencia dos momentos en la vida patrimonial del matrimonio. El primero va desde la celebración del matrimonio hasta la disolución de la sociedad conyugal; y el segundo, desde ésta hasta la liquidación. En la primer etapa cada uno de los consortes mantiene su patrimonio, no existiendo patrimonio en común, pero sí situaciones donde estos puntos se tocan, tales los casos previstos en el art. 1277 CC. En la segunda etapa, en cambio, es en donde se daría la verdadera comunidad de bienes ya que abarca los bienes gananciales de ambos. Sólo a partir de la disolución de la sociedad conyugal la coparticipación de un cónyuge en los bienes adquiridos por el otro se torna tangible y, lo que hasta ese momento fue una mera expectativa, se transforma en un derecho concreto<sup>2</sup>.

Como principios del régimen patrimonial, podríamos mencionar que: 1) el patrimonio propio es intangible, ya que no tiene incidencia sobre el patrimonio común de los cónyuges; 2) hay subrogación real, ya que todo cambio en cuanto a los bienes, mantiene la misma calificación que la anterior ya sea propio o ganancial; 3) hay enriquecimiento sin causa, ya que existe el instituto de la compensación al otro cónyuge en caso de haber una mejora en un bien propio

---

<sup>2</sup> Jorge A. Mazzinghi. “Derecho de Familia” Tomo 2. Efectos personales y régimen de bienes del matrimonio. 3ra. Edición Actualizada y Reestructurada. Bs. As., Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma.

con bienes gananciales o viceversa; y por último 4) existe una presunción de ganancialidad de los bienes.

Como se ve, poco queda del sistema que originariamente pensó Vélez. Se mantuvo de alguna manera el carácter imperativo y la comunidad de bienes gananciales, pero se modificó la administración, disposición y responsabilidad de los cónyuges frente a terceros.

2.3. Posibilidad del cónyuge no titular de bienes gananciales y su legitimación para defender los mismos frente a la acción de terceros.

Habiendo dado un breve resumen sobre las generalidades del régimen patrimonial del matrimonio, nos detendremos ahora en un aspecto importante como lo es el régimen de deudas, la responsabilidad frente a terceros y las facultades del cónyuge no titular de bienes gananciales para defender los mismos frente a esas acciones.

Cabe aclarar que en nuestro sistema existen bienes propios y gananciales, no admitiendo la ley que convencionalmente se modifique la calificación que imperativamente se dispone. Los primeros son aquellos adquiridos por cada uno de los cónyuges antes del matrimonio o, con posterioridad, pero por causa o título anterior; así como también revisten el carácter de bienes propios aquellos adquiridos por herencia, legado o donación. Los bienes gananciales, en cambio, son aquellos establecidos en el art. 1271 y 1272 CC, existentes al momento de la disolución de la sociedad conyugal, por existir una presunción de cooperación de ambos consortes para la adquisición de ciertos bienes.

Como se mencionó anteriormente, nuestro régimen patrimonial establece como principio general que cada cónyuge tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios y gananciales, respondiendo con los mismos frente a sus acreedores (conf. Art. 5, Ley 11.357). Las deudas son, entonces, propias de quien las contrajo (afectando su patrimonio con total prescindencia de que los bienes que la integran sean propios o gananciales) y no de la sociedad conyugal, por carecer ésta de personalidad jurídica. Es decir, contraída una deuda por uno de los cónyuges, el otro no tiene –en principio– responsabilidad alguna, salvo en el caso de gastos para la mantención de la familia establecido en el art. 6 de la Ley 11.357 ya citado y a cuya lectura me remito en honor a la brevedad.

Cada cónyuge no tiene sino un derecho en expectativa sobre el 50% del bien ganancial del otro; y es ahí donde surge el interrogativo de si el cónyuge no titular puede oponerse a la ejecución de los acreedores del otro, invocando su derecho al 50% sobre ese bien.

Anteriormente dijimos que ese derecho al 50% del bien ganancial del otro es un derecho en expectativa. Esto significa que es un derecho eventual y hasta tanto no se disuelva la sociedad conyugal, ese derecho no se torna tangible.

La Cámara Nacional en lo Comercial en el plenario "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ Sztabinsky" del 19 de agosto de 1975 resolvió *"...como principio general, que el hecho de que un bien figure como adquirido por uno de los cónyuges es suficiente para excluirlo de la acción de los acreedores del otro. Sin perjuicio de ello, los acreedores de uno de los cónyuges están facultados para agredir dicho bien: a) cuando se ha constituido la obligación para atender las necesidades del hogar, gastos de conservación de los bienes comunes o educación de los hijos (en relación a los frutos: art. 5º, ley 11.357) o, b) probando que aquel bien ha sido ilegítimamente sustraído a la responsabilidad que le es debida..."*.

Tratándose de situaciones donde se adquiere un bien a nombre de uno pero con recursos del otro, podría determinarse sin problema alguno, que se trataría de una maniobra fraudulenta entre cónyuges en perjuicio de los terceros acreedores.

Distinta es la situación si se dispuso la disolución de la sociedad y luego se entabla una ejecución de un bien contra el cónyuge. En este caso, al encontrarse los cónyuges separados (incluso de hecho, sin ánimo de unirse) podría llegar a admitirse que se reduzca el crédito del acreedor al 50% correspondiente a su deudor, respetando el 50% del otro cónyuge, al estar "efectivizándose" su derecho en expectativa o eventual.

También es distinta la situación en el caso de existir condominio sobre un bien. En este caso, cada uno de los cónyuges es titular de una parte indivisa, por lo cual, responde frente a sus acreedores con su porción indivisa. Asimismo, podría plantearse la indivisión del condominio sin que ello implique una partición anticipada de los bienes gananciales. Así se ha sostenido que *"1. Resulta condición para que opere el plenario "Banco de la Pcia. de Bs. As. c/ Sztabinsky, Simón", del 19.5.75, que el bien figure registralmente como adquirido por la cónyuge del ejecutado. Encontrándose el bien a nombre de ambos cónyuges corresponde embargar la porción del ejecutado. 2. El plenario mencionado refiere su aplicación a la*

*ejecución de bienes gananciales, no resultando procedente cuestionar el secuestro en virtud del derecho de uso del condómino”<sup>3</sup>.*

Por otro lado, existe una solución posible frente a un posible perjuicio en los bienes que podría sufrir uno de los cónyuges, la cual se encuentra plasmada en el art. 1294 y siguientes del Código Civil. Allí se establece que *“Uno de los cónyuges puede pedir la separación de bienes cuando el concurso o la mala administración del otro le acarree peligro de perder su eventual derecho sobre los bienes gananciales, y cuando mediare abandono de hecho de la convivencia matrimonial por parte del otro cónyuge”*. Pero, una vez más, se da a los efectos de obtener la disolución de la sociedad conyugal, nunca mientras se encuentre vigente porque ese derecho justamente es eventual, conforme lo dispone el mismo artículo. Sin perjuicio de ello, el art. 1295 CC, permite a la mujer solicitar el embargo sobre sus bienes muebles que estén en poder del marido y la no enajenación de los bienes de éste o de la sociedad, siempre que mediare peligro en la demora y aún antes de entablada la acción de separación de bienes.

Por todo lo expuesto, podemos afirmar entonces que la respuesta al interrogativo es negativa. Pese a los reiterados y frustrados intentos de tercerías de mejor dominio entabladas por el cónyuge no titular, fundados en la ganancialidad del bien, la jurisprudencia ha sido uniforme en el sentido de que el cónyuge no titular, estando vigente la sociedad conyugal, no puede impedir que el bien sea ejecutado íntegramente por los acreedores del titular<sup>4</sup>.

Mal podría reconocerse un derecho si se lo entiende como un derecho en expectativa o eventual. A todo derecho en expectativa no cabe más que un reconocimiento posterior; sujeto al acaecimiento de los supuestos de hecho necesarios para efectivizarse o materializarse, y poder luego ejercer todas las acciones que de él se deriven.

---

<sup>3</sup> CNCom., Sala E. “Crespo, Pedro c/ Nievas, Carlos. 31/08/1988. ABELEDO PERROT Nº: 11/4512.

<sup>4</sup> Abel Fleitas Ortiz de Rozas y Eduardo G. Roveda. “Régimen de Bienes del Matrimonio”. 3ra. Edición Actualizada y Ampliada. Bs. As., La Ley, 2012. Pg. 160/1.

### **3. Conclusión**

El derecho de familia es sumamente complejo y abarca muchas realidades. Como se dijo al principio, es una materia que se encuentra constantemente atravesando cambios, tratando de adaptarse a la realidad de cada sociedad.

En el presente trabajo he tratado de dar una breve explicación de cómo funciona en nuestro país el régimen patrimonial en el matrimonio, por lo menos hasta ahora.

Por más injusto que parezca, personalmente creo que los legisladores han sido sabios en materia de la protección o no de bienes gananciales frente a terceros, ya que de encontrarse vigentes disposiciones que permitan o tiendan a la convencionalidad o mutabilidad del régimen de los bienes gananciales, podría conducirse al fraude por connivencia de los cónyuges en perjuicio de los derechos de los terceros, para evitar que salga del patrimonio un bien que, en definitiva, no hace más que constituir la prenda común de los acreedores.

Actualmente se encuentra en tratamiento un proyecto de unificación del Código Civil y Comercial de la Nación en el Congreso teniendo, como principales puntos a tratar, el régimen patrimonial del matrimonio. Esperemos que, en caso de aprobarse una reforma, supere muchas de las incongruencias que hoy en día se dan, sobre todo en cuanto a las disposiciones originales del Código de Vélez que siguen vigente pese a las modificaciones introducidas posteriormente. Se ha gastado mucha tinta hasta ahora escribiendo y todavía queda mucho por escribir.

