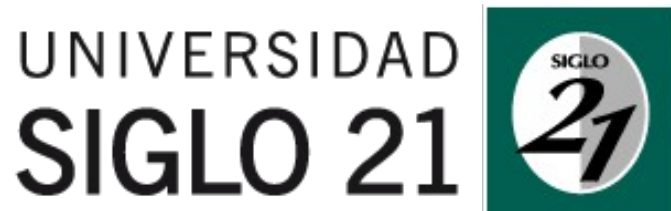


Autor: GIMERA, Romina Gisele.

***“La unión convivencial como
nuevo modelo de familia y su
desprotección en el
Derecho Argentino.”***

Año 2015.

Abogacía.



RESUMEN.

La unión convivencial es un modelo de organización familiar elegido por muchas parejas en la actualidad, que por diversas causas, desde ideológicas, culturales o económicas, eligen convivir de manera estable sin casarse, sea porque desean reivindicar su autonomía de la voluntad, o por la simple razón de no querer ser alcanzados por los efectos jurídicos del matrimonio.

En nuestro país la sociedad la ha reconocido y aceptado, hasta el punto de creerse, erróneamente, que pasado cierto tiempo de convivencia se adquieren los mismos derechos que existen entre los consortes.

A medida que la convivencia se desarrolla en armonía no presenta mayores problemas para el Derecho, pero los grandes inconvenientes comienzan a suscitarse al momento de la ruptura de la relación, en donde se desencadena un sinfín de vicisitudes, a los que nuestra legislación no brindaba demasiadas soluciones.

El Derecho Argentino se abstuvo de regular este tipo de uniones y se mantuvo ajeno por mucho tiempo a ésta forma de vida familiar, sin siquiera reconocerlas como figura autónoma. Los derechos que nuestro ordenamiento les fue reconociendo a los convivientes fueron escasos y contemplados aisladamente en leyes asistenciales, laborales y de previsión social, entre otras, como así también en normativas locales, lo que se presentó como un gran obstáculo para los jueces a la hora de dirimir las cuestiones que se llevaban a su conocimiento.

La doctrina y la jurisprudencia tuvieron un papel muy importante en el tratamiento de este instituto, que fueron quienes intentaron brindar remedio a tantos conflictos que se desarrollan entre los miembros de la pareja y que muchas veces

desencadenan en contiendas judiciales, que en la generalidad de los casos deviene en pérdidas e injusticias para alguno de ellos.

El nuevo Código Civil y Comercial viene a sanear en parte esta situación, ya que, con su entrada en vigencia -estipulada para el día 01/08/2015, nuestro ordenamiento jurídico reconoce por primera vez esta figura y la regula.

Así, encontramos en el Libro Segundo, Título III, denominado “Uniones convivenciales” un concepto, sus elementos y los requisitos para que una unión de hecho sea considerada como una verdadera unión convivencial. Asimismo, propone soluciones en referencia a la contribución de las cargas del hogar durante la convivencia, la atribución del hogar y la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común en caso de ruptura de la relación. Cuestiones éstas que podrán ser proyectadas y contempladas de mutuo acuerdo a través de pactos de convivencia, los que están destinados a regular aspectos futuros de carácter patrimonial o extrapatrimonial relativos a dicha unión.

Pese a estas modificaciones, que por cierto son de gran importancia y traen luz sobre el tema, éste tipo de unión continúa en una posición desfavorable con respecto al matrimonio.

Lejos se encuentra nuestra legislación de equiparar a las uniones convivenciales con el matrimonio, pero representa un enorme avance sobre la temática, como una primera aproximación a brindar amparo a muchas parejas que optan por vivir bajo esta modalidad.

ABSTRACT.

The convivial union is a model of family organization chosen by many couples today, for various reasons, from cultural or economic ideology, they choose to live stably unmarried, either because they want to assert their autonomy, or the simple reason of not wanting to be met by the legal consequences of marriage.

In our country the society has recognized and accepted, to the point of believing wrongly that after some time the same rights cohabitation between the spouses are acquired.

As the coexistence develops in harmony no major problems for the law, but the big problems begin to arise when the breakdown of the relationship, where countless vicissitudes is triggered, which our legislation did not provide too solutions.

The Argentine law failed to regulate such unions and kept outside for a long time this form of family life, not even recognize them as autonomous figure. The rights that our system was recognizing them cohabitants were few and considered in isolation in welfare, labor and social security laws, among others, as well as local regulations, which was presented as a major obstacle to the judges in to settle the issues that were brought to its attention.

The doctrine and jurisprudence played an important role in the treatment of this institute, which provide remedy attacks were so many conflicts that develop between partners and often triggered in judicial contests, which in most of the cases became losses and injustices for some of them.

The new Civil and Commercial Code comes to clean up this situation in part because, with the entry into force -estipulada for the day 01/08/2015, our legal system recognizes for the first time this figure and the regulated.

Thus we find in Book II, Title III, called "convivial Unions" a concept, its elements and requirements for a de facto union is considered as a true convivial union. It also proposes solutions in reference to the contribution of household expenses for coexistence, the allocation of home and division of property obtained by the common

effort in case of rupture of the relationship. These subjects will be screened and referred by mutual agreement through pacts of coexistence, which are intended to regulate future aspects of extra-patrimonial character or relating to this union.

Despite these changes, which are certainly of great importance and bring light on the subject, this type of union continues in an unfavorable position with regard to marriage.

Nearby is our legislation to equate the convivial unions with marriage, but it represents a huge step forward on the issue, as a first approach to providing shelter to many couples who choose to live under this system.

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.....	1/3
CAPÍTULO 1. UNIÓN CONVIVENCIAL.	
1.1 Aspectos generales: Introducción.....	4/5

1.1.1 Concepto. Terminología.....	5/8
1.1.2 Elementos.....	8/12
1.2 Breve referencia histórica.....	12/15
1.3 La unión convivencial en Argentina.....	15/17
1.3.1 Visión de los argentinos en referencia a las uniones convivenciales.....	17/19
1.4 Principales diferencias de las uniones convivenciales con el	
matrimonio.....	19/22
1.5 Causas de la unión convivencial.....	22/27
CAPÍTULO 2. RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS CONVIVIENTES.	
2.1 Introducción.....	28
2.1.1 Posesión de estado y estado aparente de familia.....	29/31
2.2 Efectos jurídicos patrimoniales y extrapatrimoniales nacidos de la unión	
convivencial.....	31
2.2.1 Alimentos entre convivientes.....	31/34
2.2.2 Presunción de la paternidad.....	34/35
2.3 Derecho sucesorio de los convivientes.....	35/37
2.3.1 Derechos adquiridos por el conviviente supérstite.....	38
2.3.2 Beneficios previsionales: derecho de pensión.....	38/40
2.3.3 Beneficios Laborales: derecho al cobro de indemnización por extinción del	
contrato laboral.....	40/41
2.3.4 Gastos de última enfermedad y funerarios.....	41/42
2.3.5 Continuación de la relación locativa.....	42/ 43
2.3.6 Indemnización por muerte.....	43/45
2.3.7 Derecho real de habitación.....	45/46
2.4 Sociedad entre los convivientes.....	46/49
2.4.1 Régimen patrimonial respecto a los bienes adquiridos durante la	
Convivencia.....	49/52
2.5 Derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico hasta la sanción del Códigi	
o Civil y Comercial de la Nación unificado.....	52/56
CAPÍTULO 3. REGULACIÓN DE LAS UNIONES CONVIVENCIALES EN EL	
DERECHO COMPARADO.	
3.1 Introducción.....	57
3.2 Sistemas de regulación vigentes.....	57/59
3.3 Regulación legal en países latinoamericanos.....	59/74
3.3.1 La equiparación de las uniones convivenciales con el matrimonio en el	
derecho comparado.....	75/76
CAPÍTULO 4. LAS UNIONES CONVIVENCIALES EN EL NUEVO CÓDIGO	
CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.	
4.1 Introducción.....	77
4.2 Causas que motivaron su tratamiento en el proyecto de reforma.....	78/79

4.3 Fundamentos de la reforma.....	79/80
4.4 Regulación en el Código Civil y Comercial de la Nación unificado.....	80/83
4.4.1 Pactos de convivencia.....	83/85
4.4.2 Efectos jurídicos durante el tiempo de la convivencia.....	85/89
4.4.3 Cese de la convivencia.....	89/93
Cuadro comparativo del Código Civil y el Nuevo Código Civil y Comercial.....	94/95
CAPÍTULO 5. LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN LEGAL DE LAS	
UNIONES CONVIVENCIALES.	
5.1 Apreciaciones personales.....	97/99
5.2 Palabras finales. Conclusión.....	99/102
3. ANEXOS.....	103/110
3. BIBLIOGRAFIA.....	111/117

INTRODUCCIÓN.

La unión convivencial se ha convertido en nuestros días en una forma de vida familiar que escogen muchas parejas de nuestro país y del mundo, que aun teniendo la posibilidad de contraer matrimonio eligen convivir en forma estable y permanente, comportándose ante la sociedad como verdaderos cónyuges, pero sin haber formalizado su unión ante la ley.

Es claro que los modelos de familia han cambiado y evolucionado a lo largo de los años de acuerdo a las necesidades de los miembros de la sociedad, y también como consecuencia de la libertad que tienen las personas de elegir con quién convivir y de qué forma hacerlo. La autonomía de la voluntad se convierte así en una nota tipificante en este tipo de relaciones.

En Argentina la sociedad lo admite, lo acepta y hasta lo equipara con el matrimonio, lo que ha generado grandes confusiones, implantándose erróneamente la idea de que por el mero transcurso del tiempo en la convivencia se adquiere el estado de cónyuge y como consecuencia de ello todos los derechos existentes entre los consortes. Esta falsa creencia ha derivado en grandes inconvenientes al momento de la disolución de la pareja, ya sea, por voluntad de uno o ambos integrantes o por la muerte de alguno de ellos, que, al no haber tenido una regulación legal específica se encontraban en un completo desamparo legal.

La figura que hasta nuestros días había sido conocida como concubinato fue recientemente regulada por nuestro ordenamiento jurídico con la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, optando el legislador por llamarla “Uniones Convivenciales” en razón del carácter peyorativo de la palabra concubinato. Esta incorporación al derecho de fondo se vio motivada principalmente por el gran número

de parejas que hoy conviven bajo esta modalidad, y viene a brindar por primera vez un marco normativo para regular y de alguna manera sanear la creciente cantidad de uniones informales.

Los derechos que hasta hoy habían sido reconocidos entre los convivientes fueron muy escasos e incompletos, y nuestro Derecho no podía seguir manteniéndose ajeno a ésta forma de vida familiar que merecía ser legislado.

Con el paso de los años la Doctrina y la Jurisprudencia fueron evolucionando hacia la aceptación de estas uniones como un modelo de familia, pero impedidos de poder por analogía hacer extensivos a los convivientes ciertos derechos que le son propios del matrimonio, que aún con la sanción del nuevo Código, es la institución que conserva todos los privilegios legales.

El presente trabajo de investigación intentará traer luces sobre el tema, tratando en primer lugar de identificar las razones por la que las parejas optan por convivir en forma permanente sin contraer matrimonio, identificando cuál es la protección que brinda nuestro derecho al momento de la ruptura de la pareja, como así también los derechos y obligaciones que nacen de dicha unión. Además, se intentará explicar las posturas doctrinarias y cuáles han sido los criterios seguidos por los magistrados a la hora de resolver las vicisitudes emergentes de dichas uniones.

A lo largo del desarrollo se expondrán las diferencias sustanciales existentes entre una unión convivencial y el matrimonio, especificando las tajantes discrepancias entre ambos. Asimismo, se tratará de describir brevemente la evolución de esta figura desde la sanción de la Ley de Divorcio vincular N° 23.515 en el año 1987, a nuestros tiempos y cuál es el tratamiento que se le ha brindado en el derecho comparado.

Finalmente se analizará la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación que viene a reglamentar en uno de sus capítulos titulado “Uniones convivenciales”

todo lo concerniente a esta figura, explicando la importancia de su regulación legal y exponiendo mis apreciaciones personales y las conclusiones finales.

El Trabajo Final de Graduación comprenderá cuatro partes esenciales. En la primera (capítulo 1), se encontrarán los contenidos introductorios del tema, en el que se brindarán los conceptos, sus elementos, una breve referencia histórica, las principales diferencias con el matrimonio, las causas por las que las parejas eligen no casarse, y cuál es la situación en nuestro país, ayudando al lector a inducirse en la temática. En la segunda parte (capítulos 2), se desarrollarán las relaciones jurídicas entre los convivientes, describiendo qué derechos tienen y cómo se regulan las cuestiones de carácter patrimonial y extrapatrimonial durante la convivencia y luego de su ruptura, como así también cuál ha sido la regulación que nuestro derecho interno le brindó hasta la sanción del nuevo Código Civil y Comercial. Por otra parte, en la tercera parte (Capítulo 3) se explicará cuál ha sido la regulación en el derecho comparado, exponiendo brevemente qué criterios de regulación han elegido para legislarla y porqué alguno de ellos han optado por equiparar a las uniones de hecho con el matrimonio. Finalmente, en la cuarta parte (capítulos 4 y 5) se abordará el tema concerniente a las uniones convivenciales en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, explicando las causas que motivaron su tratamiento, los fundamentos y la regulación formulada. Por último, se expondrán las apreciaciones personales referidas al tema, culminando con las conclusiones finales.

Se intentará a través del presente trabajo brindar conceptos claros, crear criterios precisos y construir pensamientos propios que favorezcan a despejar dudas sobre esta materia.

CAPÍTULO 1:

UNIÓN CONVIVENCIAL.

1.1 Aspectos Generales: Introducción.

Desde comienzos de este siglo se viene observando un creciente aumento de las parejas que optan por convivir antes de contraer matrimonio o que directamente nunca lo hacen. La sociedad actual lo acepta y hasta lo considera un modelo de construcción familiar beneficioso, al punto de que muchos han llegado a creer que por el mero trascurso del tiempo los convivientes adquieren los mismos derechos que los cónyuges.

Es común observar que muchas parejas en Argentina construyen un hogar, invierten sus ganancias en él, tienen hijos, adquieren bienes en común y se comportan frente a terceros como un verdadero matrimonio, pero sin haber formalizado su unión ante la ley.

Las razones por las que las parejas optan por vivir bajo esta modalidad son de lo más variadas, puede decirse que lo eligen porque pueden disolver el vínculo sin necesidad de afrontar un divorcio, porque prefieren comprobar si la vida en común funcionará antes de formalizar, porque existen entre ellos impedimentos legales para poder contraer nupcias, o quizás por el simple hecho de no querer ser alcanzados por los efectos jurídicos del matrimonio. Las causas que lo motivan pueden provenir de diversas fuentes, pero es evidente que en la actualidad hay una reticencia al casamiento y una creciente tendencia a la convivencia.

Al respecto BORDA (1993) al referirse a la unión convivencial dice, que es a veces el resultado del egoísmo de quienes no desean contraer lazos permanentes y así quedar en libertad de cambiar de compañero; otras, de que alguno está legalmente impedido de casarse; otras, finalmente, de la ignorancia o corrupción del medio en que viven.

BELLUSCIO (2004, p. 56) por su parte, se refiere a las uniones de hecho como un estado matrimonial aparente, y al respecto expresa que es “*el estado filial aparente de hecho es la situación dada por la posesión de estado filial sin título*”.

El gran inconveniente que han presentado este tipo de relaciones es que, hasta la sanción de la Ley N° 26.994 que modifica el Código Civil, nuestro derecho de fondo no lo había reconocido como una figura autónoma, y el ordenamiento jurídico le había otorgado una regulación muy escasa y aislada para determinados casos, que dejó a los convivientes en un estado de desprotección a la hora de resolver los inconvenientes derivados de la ruptura de la pareja.

1.1.1 Concepto.

La doctrina y la jurisprudencia se han ocupado de brindar diversos conceptos de la figura.

Así encontramos que autores como PERRINO (2011, p. 1667/1668) lo define como:

Toda relación con cierto grado de estabilidad entre un varón y una mujer (hoy independientemente del sexo) que cohabitan públicamente aparentando vida marital sin haber institucionalizado en forma de matrimonio la unión, precisamente, uno de sus rasgos predominantes es el carácter puramente fáctico de la relación, es decir una relación de hecho, no institucionalizada como matrimonio que no comporta derechos y deberes matrimoniales ni se pretende una estabilidad basada en el vínculo matrimonial.

Por su parte, BOSSERT y ZANNONI (2004, p. 423) lo conceptualizan como *“la unión permanente de un hombre y una mujer que, sin estar unidos en matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida similar a la que existe entre cónyuges”*.

Asimismo, BELLUSCIO (1987, p. 423) entiende que *“...es la situación de hecho en que se encuentran dos personas de distinto sexo que hacen vida en común sin estar unidas en matrimonio”*.

Años atrás los doctrinarios conceptualizaban a este tipo de relaciones limitándolo expresamente a la unión estable de un hombre y una mujer. Actualmente dicha distinción no existe y se entiende que la pareja puede estar conformada tanto por personas de igual sexo o diferente y se encontrarán en un mismo plano de igualdad legal. (BOSSERT, 2011).

Por otra parte, la jurisprudencia también lo ha definido como la unión de un hombre y una mujer en estado conyugal aparente o de hecho. Dicha estabilidad implica una comunidad de vida (habitación, lecho y techo), fidelidad y posesión de estado de los concubinos, siendo, precisamente, la posesión de dicho estado el elemento relevante de la aludida estabilidad, desde que es indispensable que el concubinato sea notorio, presentando las apariencias de la vida conyugal, continua y no interrumpida, teniendo los sujetos un domicilio común y conviviendo en él. (STJ, Rawson, Chubut, Sala civil, “C., L.C s/ Recurso de Apelación contra Resolución N° 1053/10 del Instituto de Seguridad Social y Seguros”, 31/10/2011)¹.

¹ Id Infojus: SUQ0025748, <http://www.infojus.gob.ar/>, 04/05/2015.

Finalmente, y como ya se ha mencionado, con la reforma del Código Civil y Comercial nuestro ordenamiento jurídico brinda por primera vez un concepto de unión convivencial, como una clara demostración de que, pese a que las parejas eligen libremente convivir bajo esta modalidad, el derecho no puede permanecer en silencio y ajeno a esta realidad.

Así, en el Título III denominado “Uniones convivenciales”, en su art. 509 dice: *“las disposiciones de este Título se aplican a la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo.”*

Terminología:

La palabra concubinato deriva del latín *concubinatus* sustantivo verbal del infinitivo *concumbere* que significa “dormir juntos”.

La denominación "concubinato" no es la única expresión utilizada, cuando se hace referencia a la vida en común. Distintas terminologías se utiliza para expresar la idea. En efecto, tanto la ley como la doctrina, jurisprudencia, utilizan terminologías variadas, pues, se designa con varios nombres al mismo fenómeno: "concubinato", "uniones de hecho", "convivencia", "matrimonio aparente", "unión libre", "unión irregular", "unión ilegítima", "uniones extramatrimoniales", "pareja no casada", "familia de hecho", "convivencia more uxorio", "convivencia extramatrimonial", "situación de hecho", "convivencia marital", "unión marital de hecho", "relaciones de hecho", "matrimonio de hecho" (SOLARI,1999,p. 17/18).

Actualmente esta dispersión terminológica, más allá de tener significados similares, se circunscriben a la denominación de Unión convivencial, que es la forma en la que el nuevo Código Civil y Comercial llama al concubinato.

1.1.2 Elementos.

BOSSERT, Gustavo (2011) ha considerado los siguientes:

a) *“Cohabitación, comunidad de vida y de lecho”*:

Este elemento es el que posibilita diferenciar a la unión convivencial de una simple relación circunstancial. Para ello, necesariamente se deberá contar con un hogar en común y compartir un mismo domicilio.

Este requisito no se verá afectado en el supuesto de que la pareja deba separarse temporalmente por razones circunstanciales que lo justifiquen, sin el ánimo de disolver el vínculo definitivamente.

Al referirnos a la comunidad de vida se hace hincapié en el hecho de compartir la vida *“en todos los aspectos que determinan situaciones que requieren consideración y solución por parte del derecho”*, lo que necesariamente implica *“conllevar la comunidad de lecho”*, es decir, que la pareja mantenga relaciones sexuales, en virtud de la forma íntima en la que se desenvuelve su vida.

b) *“Notoriedad”*.

El comportamiento de la pareja debe ser *“susceptible de público conocimiento”*. Deben mostrarse y comportarse ante la sociedad como un verdadero matrimonio, sin que exista confusión sobre el vínculo que los une.

“La carencia de este requisito incidirá en el plano de los efectos que interesan a terceros”.

c) “Singularidad”.

Por el hecho de que la pareja se comporta como un verdadero matrimonio, todos los elementos que componen a una unión convivencial se deben configurar únicamente entre dos individuos, lo que no obsta a que se siga considerando como una unión convivencial aun cuando algún miembro de la pareja pueda llegar a mantener relaciones sexuales circunstanciales con un tercero. “*Se trata allí de relaciones sexuales pasajeras, aunque resulten recurrentes, que no llegan a componer la comunidad de vida que da apariencia de estado matrimonial y define la nota típica de un concubinato...*”.

Cada una de las notas tipificantes que caracteriza a la unión convivencial, no podrán darse en forma simultánea con varias personas a la vez, sino, que deberán proveerse entre dos personas en forma concurrente.

d) “Permanencia”.

El vínculo requiere de un cierto tiempo de permanencia en el tiempo, “*no puede ser momentánea, ni accidental. Debe ser duradera*”. Si así no fuera, no se podrían aplicar los efectos que se le conceden a las uniones convivenciales. Debe tener un cierto grado de perpetuidad y estabilidad que permita inferir que se trata de una pareja constituida, destinada a perdurar y no una mera relación casual.

e) “Existencia de impedimentos matrimoniales”.

En el concepto de concubinato, cabe incluir también a las que existen impedimentos matrimoniales entre los miembros de la pareja. Los efectos jurídicos provenientes o vinculados a la existencia de la unión extramatrimonial se producen igualmente, haya o no tales impedimentos.

Sin perjuicio de ello, en las uniones convivenciales se mantienen los mismos impedimentos que en el matrimonio respecto a la consanguinidad. Para nuestro derecho, no serán consideradas aquellas relaciones entre ascendientes, descendientes, hermanos y medios hermanos, ni el vínculo que deriva de la adopción. Dichos impedimentos encuentran su amparo en la moral, las buenas costumbres y el orden público familiar.

En relación al impedimento de ligamen que tuviere alguna de los miembros de la pareja conviviente la jurisprudencia ha dicho:

La existencia de un impedimento de ligamen en uno de los miembros de la pareja por falta de disolución del vínculo matrimonial no excluye, de por sí, la configuración de concubinato. Al respecto se ha señalado que *"no estamos tratando la base familiar legítima, que a la sociedad tanto le interesa cuidar, sino justamente situaciones que son solamente de hecho, pero que presentándose en la realidad, producen consecuencias. Por consiguiente, al incluir en la figura concubinaria a uniones de sujetos con impedimentos matrimoniales, no se contraría al régimen del matrimonio, pues el concubinato no es ni debe ser la base legítima del grupo"* (cfr. Bossert, Gustavo A., "Régimen jurídico del concubinato", págs. 46/47). (Cam. Fed. C.A.B.A., "Algañaraz, Martha Susana c/ Met. A.F.J.P. s/ Información sumaria", 04/08/2010)².

Del anteriormente citado art. 509 del Código Civil y Comercial, se desprenden cuáles serán los requisitos esenciales que se requerirán -a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código el 01/08/2015- para que una relación se configure como una

² Id Infojus: SU80006362, <http://www.infojus.gob.ar/>, 14/05/2015.

unión convivencial:

a) Relación afectiva; b) singular; c) pública; d) notoria; e) estable y permanente; f) convivencia; g) Proyecto de vida común; y h) de distinto o igual sexo.

No quedarán comprendidos dentro de la categoría de unión convivencial las simples relaciones de amistad, de noviazgo, las constituidas por razones de economía, como ser, las que conforman dos personas para compartir los gastos del hogar en razón de una circunstancia especial y por un determinado tiempo (por ej, dos estudiantes universitarios que alquilan un departamento en común y comparten los gastos por cuestiones de economía).

La voluntad está dirigida a tener un proyecto de vida común, como son, conformar un hogar, tener hijos, adquirir bienes en forma conjunta, estar unidos por el sentimiento de afecto, respeto y compañerismo, como así también, que mantengan comunidad de lecho, caracteres éstos similares a los que existen en el matrimonio, pero sin la imposición legal de fidelidad. Es mucho más que el sólo hecho de compartir un mismo techo por un lapso de tiempo, es tener la intención genuina de querer conformar una familia.

Asimismo, la convivencia deberá tener un cierto grado de permanencia en el tiempo, una estabilidad que demuestre que no se trata de una relación pasajera o casual.

Por su parte, al hablar de la singularidad refiere a que, la unión debe circunscribirse a dos personas, que pueden ser del mismo o de diferente sexo. A los efectos legales no se admitirán como legítimas más de una unión convivencial en forma simultánea.

Por último, será necesario que la unión no se mantenga en forma secreta ni oculta, por el contrario deberá ser pública y notoria, es decir, que la socie-

dad deberá reconocerlos como tales sin que existan dudas sobre el vínculo afectivo que los une. (LLOVERAS, 2013)³.

Por último, el Art. 510 del Código Civil y Comercial nos detalla cuáles son los requisitos que definen a una unión convivencial:

El reconocimiento de los efectos jurídicos previstos por este Título a las uniones convivenciales requiere que:

- a) los dos integrantes sean mayores de edad;
- b) no estén unidos por vínculos de parentesco en línea recta en todos los grados, ni colateral hasta el segundo grado;
- c) no estén unidos por vínculos de parentesco por afinidad en línea recta;
- d) no tengan impedimento de ligamen ni esté registrada otra convivencia de manera simultánea;
- e) mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años.

1.2 Breve referencia histórica.

En todas las culturas ha existido, bajo diversas formas, el matrimonio como base de la organización familiar. Pero al mismo tiempo también ha existido la convivencia de hecho, el concubinato, como una realidad social, a veces considerada y otras ignorada por el derecho.

En Roma, el concubinato era un hecho frecuente y fue reconocido por el derecho, en particular cuando la formación de las

³ Id Infojus: DACF140076/ <http://www.infojus.gob.ar/>, 21/05/2015.

uniones de hecho se explicaba por las múltiples restricciones jurídicas y sociales a la posibilidad de celebrar matrimonio (adviértase que recién en el siglo V se admitió formalmente el *connubium* entre patricios y plebeyos). Octavio Augusto, por medio de las leyes *Iulia de Maritandis* y *Papia Poppeae*, intentó dar un orden a esa figura, y estableció que el concubino debía ser soltero y no podía mantener más de una concubina, que a su vez sólo podía ser una mujer de bajo rango. Si una mujer honrada o ingenua consentía en ser tomada por concubina, debía ello ser acreditado por un medio formal. Bajo esas condiciones, el concubinato estaba eximido de penalidades, que, en cambio, se conservaban para otras uniones extramatrimoniales. Se regularon así los efectos personales y patrimoniales del concubinato, entre los que cabe destacar el carácter de la filiación: los nacidos de esa unión eran hijos naturales, mientras que los nacidos de otras uniones extramatrimoniales eran *spurii* (éstos no tenían jurídicamente padre, por lo que resultaba imposible su reconocimiento). Justiniano, en el *Corpus Iuris*, estableció la obligación alimentaria a favor de los hijos naturales y confirió a éstos y a la concubina ciertos derechos hereditarios para participar en la sucesión del padre o concubino. De tal modo, el concubinato, bajo las condiciones expresadas, fue reconocido como una suerte de matrimonio de menor categoría.

En los distintos reinos de España la legislación medieval reguló la institución denominada barraganía, poniendo condiciones para su reconocimiento (como la soltería de ambos convivientes) y

otorgándole ciertos efectos jurídicos, incluso alimentarios y hereditarios.

El derecho canónico medieval, a pesar de su básica actitud de desfavor frente al concubinato, le atribuyó, cuando los convivientes se hubieran dado palabra o promesa de casamiento, un directo efecto matrimonial, con diversos matices según se tratara de *sponsalia per verba de presenti* o de *sponsalia per verba de futuro, subsequente copula*. A través de una decretal del papa Gregorio IX, se admitió la institución del matrimonio presunto, en el cual, a partir de una interpretación de su voluntad, se tenía a los convivientes por unidos en matrimonio, aunque no hubieran dado formalmente su consentimiento. En el *Droit Coutumier* encontramos un dicho, recogido por Loysel, que refleja el concepto del matrimonio de hecho: "*Boire, manger, coucher ensemble, est mariage ce me semble*".

El Concilio de Trento (1545/1563) estableció la obligatoriedad de contraer matrimonio ante el cura párroco, en ceremonia pública con dos testigos, y creó los registros parroquiales, donde se asentaban las actas, haciendo así desaparecer a los matrimonios presuntos. Sin embargo, estas instituciones de origen medieval prolongaron su vigencia en algunos territorios donde las disposiciones tridentinas no se aplicaron hasta los siglos XVIII y XIX, y también en el *common law marriage* vigente en Escocia y en algunos estados de los Estados Unidos. La tendencia del derecho canónico en los últimos siglos fue acentuar y valorizar la solemnidad del matrimonio y considerar en forma severamente crítica a las uniones de hecho.

Un nuevo enfoque apareció con el derecho francés del siglo XIX, que se resume en la frase atribuida a Napoleón: "*Si les concubines se passent de la loi, la loi se désintéresse d' eux*" (si los concubinos prescinden de la ley, la ley se desinteresa de ellos). El Código de 1804 ignoró totalmente el concubinato y se abstuvo de regular los efectos que pudiera producir. Sin duda, esta actitud legislativa ha sido de gran importancia para la adopción de la línea "abstencionista" seguida en esta materia, durante mucho tiempo, por la mayor parte de las legislaciones occidentales.

Sin embargo, la jurisprudencia fue admitiendo algunos efectos sobre cuestiones planteadas en el marco de relaciones concubinarias, y la primera brecha legislativa importante que se abrió sobre el criterio abstencionista fue la ley del 16/11/1912, que convirtió en figura jurídica al concubinato notorio como fuente de la paternidad natural. Como consecuencia de los problemas planteados a las concubinas de los soldados durante la Primera Guerra Mundial, entre 1914 y 1918 se sancionaron leyes que les reconocían determinados beneficios sociales, y en los años siguientes la jurisprudencia evolucionó contemplando numerosos casos donde se fue perfilando el alcance del concubinato como hecho jurídico. (ROVEDA, E. y GIOVANNETTI, P, p. 216/218).

1.3 La unión convivencial en Argentina.

Actualmente no es posible cuantificar el número exacto de parejas que conviven sin estar casados. La causa de ello se debe a que en nuestro país aún no existe un registro público de dichas uniones.

El nuevo Código Civil y Comercial prevé en su regulación la creación de un registro de uniones convivenciales, pero hasta el momento no es posible determinar cifras precisas.

Los datos que se han podido recoger a través del Censo Nacional de Población, Hogares y Vivienda en el año 2010, en la variable referida a matrimonios, convivencias y personas sin pareja de 14 años y más, se obtuvo que del total de las parejas que están conviviendo con otra (en matrimonio o no), el 61,20% son personas casadas y el restante 38,80% son personas que viven en pareja pero sin estar casadas. Entrando en un análisis más exhaustivo, dentro de las parejas que conviven sin estar casadas encontramos que en este grupo hay un 77% que son jóvenes entre 14 y 29 años.

Con facilidad podemos extraer de estas cifras, que actualmente casi 4 de 10 parejas que conviven lo hacen sin estar unidos en matrimonio. A su vez, este porcentaje se ha visto incrementado en comparación al censo anterior realizado en el año 2001, el cual arrojaba un total de 25,4%, es decir, aumentó la cifra de uniones de hecho de un 25,4% a un 38,8%⁴. El número de convivientes es alto y continúa en ascenso, principalmente entre los jóvenes como se ha mencionado más arriba.

Por otra parte, desglosando la información obtenida por provincias, se evidencia que en los lugares con mayor índice de pobreza hay un porcentaje más alto de uniones de hecho. Un claro ejemplo de ello se da en la provincia de Formosa, en donde el 54,48 % son parejas no casadas y el 45,53% están casadas. En contraposición, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires muestra una realidad muy diferente, ya que el to-

⁴ Información disponible en http://www.censo2010.indec.gov.ar/resultadosdefinitivos_totalpais.asp, 20/02/2015.

tal de personas casadas es de 65,69% y el 34,41% son parejas no casadas. (HERRE-RA, 2014).

Es en nuestro días una forma de vida familiar muy común y completamente aceptada por la sociedad argentina, lo que muy posiblemente genere que las cifras continúen variando en forma ascendente con el paso de los años, ya que hay una predisposición por parte de las parejas a optar por esta modalidad.

1.3.1 Visión de los argentinos en referencia a las uniones convivenciales.

Argentina es un país que a lo largo de su historia ha tenido una fuerte influencia por la religión Católica. Asimismo, podemos observar que la Constitución Nacional en su Art. 2 nos dice “*El Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano*”. Para la iglesia Católica la base fundamental de la familia es el matrimonio.

Hasta no hace mucho convivir sin estar casados era considerado como inmoral, deshonesto y en contrario al mandato divino. Esa era la ideología imperante en la sociedad, influenciado por el pensamiento religioso, la convivencia sin haber contraído matrimonio era considerada una forma de vida pecaminosa.

Con el devenir de los años la iglesia comenzó a mostrarse más flexible frente a los nuevos paradigmas sociales, y poco a poco comenzó a aceptar a las familias construidas en torno a una unión convivencial. El matrimonio fue dejando de ser una imposición social, legal y religiosa para convertirse en una elección libre de las parejas.

En nuestros días dichas uniones ya no se ven de forma disvaliosa y discriminatoria, la sociedad las ha incorporado como una forma de construcción familiar aceptada y hasta beneficiosa.

Muchas personas de nuestra comunidad eligen a la convivencia como una etapa previa al matrimonio, comúnmente en la franja etaria de los 14 a los 30 años. Los

jóvenes de nuestro país intentan así afianzar su pareja y comprobar si la vida en común funciona antes de unirse en matrimonio.

Otra de las grandes realidades existentes en nuestra nación es el nivel de desinformación respecto a los derechos emergentes de las uniones convivenciales. En su gran mayoría, muchas parejas piensan que es lo mismo una convivencia que se mantuvo por un cierto tiempo a un matrimonio. Es muy común escuchar comentarios respecto a que transcurridos los 5 años de convivencia, o por el hecho de tener hijos en común, automáticamente se equiparan. Por otra parte, se cree que con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, el ordenamiento jurídico la iguala a la institución del matrimonio y les otorga a ambas idénticos efectos.

A mi entender, considero que esta falsa creencia implantada en el imaginario colectivo, es en gran medida, una de las principales causas por las que las parejas no les interesa casarse, ya que piensan que en el plano legal da igual hacerlo o no.

Por otra parte, puede verse que nuestra sociedad ha realizado un gran avance en la aceptación de las nuevas formas de vida familiar, como son los casos de las familias ensambladas y las parejas homosexuales. A su vez el derecho ha ido evolucionando a los fines de poder brindar una protección jurídica a estos nuevos tipos de familia, y por ello es que con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial le ha llegado el turno a las uniones convivenciales.

En resumidas palabras, la visión que tienen los argentinos respecto a las uniones convivenciales es positiva, lo ven como una forma de vida familiar más práctica y sencilla de disolver, y ya no lo consideran un comportamiento inmoral o deshonesto. El pensamiento se ha tornado más flexible ante nuevas situaciones familiares, se comienza a naturalizar que parejas homosexuales puedan adoptar, o recurran a la inseminación artificial para concebir, que dos familias se puedan ensamblar, o que una pa-

reja elija no casarse. Se respeta mucho más la libertad personal y la autonomía de la voluntad. El grado de discriminación respecto a estas parejas ya no es el mismo que podía evidenciarse 20 años atrás, en donde eran impensadas todas estas cuestiones y sin embargo hoy se han naturalizado, existiendo una mayor aceptación social.

1.4. Principales diferencias de las uniones convivenciales con el matrimonio.

El matrimonio, por el hecho de ser un acto jurídico, produce consecuencias legales de pleno derecho entre los cónyuges y hacia terceros. Se generan así una gran cantidad de efectos jurídicos que le son impuestos por la ley, como por ejemplo, el cambio en el estado civil y el domicilio, el deber de asistencia, fidelidad, la creación de una sociedad conyugal respecto a los bienes patrimoniales, entre tantos más, los cuales no operan en las uniones convivenciales.

Al ingresar al análisis pormenorizado de las diferencias entre estas dos instituciones, podemos nombrar las siguientes:

a) en el matrimonio los cónyuges tienen vocación sucesoria, es decir, son herederos legitimarios - o forzosos-, lo que significa, que aquél que le sobreviva tendrá derecho sobre una porción del patrimonio del fallecido, de la cual no podrá ser privado sin una justa causa. Asimismo, está legitimado para acudir ante el juez para iniciar el proceso sucesorio. El conviviente no es considerado por el Derecho Argentino como heredero forzoso y sólo podrá concurrir a la sucesión de su pareja pre fallecida en el caso en el que sea instituido como heredero o legatario testamentario, pero sólo podrá hacerlo en la porción disponible, es decir, aquella parte del patrimonio del cual el testador puede disponer libremente, siempre que se respeten las porciones legítimas

que la ley ordena reservar para los herederos forzosos (ascendientes, descendientes y cónyuge). Al no ser considerado un heredero legítimo, tampoco tiene legitimación procesal para iniciar el proceso sucesorio por derecho propio.

b) como lo adelantáramos al inicio, en el momento de contraer matrimonio se produce entre los consortes una sociedad conyugal -régimen patrimonial matrimonial- permitiendo diferenciar los bienes que fueron llevados al matrimonio (bienes propios) de los que fueron adquiridos durante el matrimonio (bienes gananciales), posibilitando así que al momento de la disolución del vínculo matrimonial se puedan liquidar los bienes para ambos cónyuges; en las uniones convivenciales recién con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, los miembros de la pareja podrán a través de un pacto expreso regular la situación de los bienes que se adquieren durante la unión y dejar en claro cuáles fueron aquellos bienes que se llevaron a la convivencia, diferenciándolos de los adquiridos durante la unión, el cual funcionará como elemento probatorio, disponiendo de qué manera se distribuirán una vez separados. Pero así no lo hicieran, cada miembro de la pareja conservará todos aquellos bienes de los cuales poseen la titularidad registral, salvo prueba en contrario.

Anteriormente, nuestro ordenamiento jurídico nada regulaba al respecto, dejando a los miembros de la pareja con la carga de probar qué bienes fueron aportados por cada uno de ellos;

c) entre los cónyuges se genera el derecho-deber de prestar alimentos, el cual es de carácter imperativo. En ciertos casos en los que, tras el divorcio vincular o la separación de hecho uno de los integrantes de la pareja no puede

cubrir sus necesidades básicas, está facultado a solicitar a su ex cónyuge -que se encuentra en mejores condiciones económicas-, una cuota alimentaria; entre los convivientes no existe derecho alimentario. Sólo existe un deber de asistencia mutua que rige durante el tiempo que permanezca la convivencia, pero tras la separación de la pareja no se genera, ni de manera excepcional el deber de prestar alimentos;

d) en el matrimonio se le otorga a la mujer la facultad de adicionar a su apellido el de su marido o a utilizar sólo el patronímico de aquél. En casos excepcionales se le permite continuar utilizándolo después de producido el divorcio; en la unión convivencial ninguna de estas opciones existe.

Son dos institutos de similares características en el plano fáctico, pero completamente distintos en lo jurídico.

Claramente se pueden observar que el matrimonio produce consecuencias jurídicas que no se dan en las uniones convivenciales, ni de manera excepcional. No existe vocación hereditaria, no existe régimen de bienes impuesto, no se genera el deber de prestar alimentos después de la ruptura, los cuales son efectos jurídicos de gran significación, que nos deja poder afirmar que para nuestro derecho *“no es lo mismo estar casado que estar en unión convivencial”* (HERRERA, M., 2014, p. 21).⁵

PERRINO (2006) al respecto de estas diferencias nos dice: *“...si la familia matrimonial y las uniones de hecho no son semejantes ni equivalentes en sus deberes, funciones y servicios a la sociedad, no pueden ser semejantes ni equivalentes en el estatuto jurídico.”*

⁵ Id Infojus: DACF140723 /http://www.infojus.gob.ar/, 18/04/2015.

Como se mencionó al inicio, el matrimonio tiene su fuente en un acto formal, voluntario y lícito, en el que ambos miembros de la pareja prestan su consentimiento para desposarse. En torno al acto hay una serie de requisitos esenciales que deben cumplirse para que se configure, y así quede constituido el matrimonio. Está destinado a producir efectos durante y con posterioridad a su disolución.

Todo ello no sucede en una unión convivencial, ya que sólo es una situación fáctica, que se origina en la convivencia, por autonomía de la voluntad y se mantiene mientras ésta persista, generando sólo algunos efectos jurídicos durante la unión. (BOSSERT y ZANNONI, 2004).

AIDA KEMELMAJER DE CARLUCCI (2014) opina que “...*el legislador no puede aplicar a la unión convivencial todos los efectos del matrimonio porque esa solución implica eliminar la opción, la autonomía, la elección de no casarse, ya que de una u otra manera se aplicarían los mismos efectos*”.

1.5. Causas de la unión convivencial.

Las causas por las que las personas eligen conformar una pareja a través de una unión convivencial varían en cada país dependiendo de las particularidades históricas por las que esté atravesando. Así, vemos que factores económicos, culturales, ideológicos, entre otros tantos, influyen sobre las parejas e incide en el aumento de uniones de hecho.

Podría decirse que existen tantas causas como parejas existan, cada miembro de una relación se ve influenciado de distinta manera por estos factores y por su propia forma de pensar y ver la vida.

Teniendo en cuenta que la forma de vida familiar es exclusivamente una decisión privada de la pareja, y que en la actualidad la sociedad y las legislaciones recono-

cen a las uniones convivenciales como un modelo de familia, resulta lógico pensar que las personas son libres de elegir la convivencia y no contraer matrimonio.

Pero más allá de ello, se pueden enumerar ciertas causales que no son de carácter restrictivo, si no a modo ejemplificativo, y que han sido construcción de la doctrina, orientadas a tratar de entender por qué este fenómeno se encuentra en constante crecimiento.

Así, BOSSERT (2011, p. 17/21), enumera y desarrolla como las principales causas las siguientes:

a) “*Libre decisión de la pareja*”: Dicha causal responde exclusivamente a la libre decisión de las personas de elegir el modo en el que quieren vivir, cómo hacerlo y con quién.

En este caso, las parejas motivadas por el sentimiento mutuo y no por una imposición de la ley, optan por compartir el hogar, de manera estable, de manera singular y con una cierta permanencia el tiempo.

Es una elección que encuentra sustento en la libertad de acciones que toda persona tiene y que se halla amparado por nuestra Constitución Nacional, que en su Art. 19 nos dice:

Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

En otras palabras, la pareja opta por convivir por autonomía de su voluntad, no porque la ley se lo exija, sino y simplemente por los sentimientos que los vinculan. Y

en el caso en que se produzca la separación se encuentran exentos de tener que atravesar un largo y costoso proceso de divorcio.

b) “*Causas económicas*”: Vemos que en los países latinoamericanos en los que existen sectores con altos índices de pobreza, el incremento de uniones de hecho reconoce como causa principal al factor económico, lo que prácticamente los obliga a apartarse de una relación que crea cargas y obligaciones impuestas por la ley.

Se ha convertido en una de las causales más influyentes sobre la decisión de las parejas al momento de elegir la convivencia antes que al matrimonio.

En muchas provincias de Argentina, en donde el nivel de recursos económicos son más bajos se evidencia un mayor número de parejas que conviven sin estar casadas.

Aquellas personas que no tienen resuelta la forma de cubrir sus necesidades básicas de subsistencia, difícilmente piensen en formalizar su unión contrayendo matrimonio. No se piensa en el régimen patrimonial, en la vocación hereditaria, ni en la distribución de los bienes al momento de la ruptura de la pareja, sus prioridades están dirigidas a resolver sus problemas de pobreza en el que se encuentran inmersos.

c) “*Culturales*”: La ignorancia de la sociedad respecto a los derechos y deberes que emergen del matrimonio y a la falsa creencia que está instalada en el imaginario colectivo respecto a la equiparación de las uniones convivenciales con el matrimonio, puede adjudicarse a la falta de desarrollo educacional.

Parece ilógico pensar que, pese a la gran cantidad de canales de comunicación existentes en la actualidad (radio, televisión, internet, etc.), esta desinformación aún permanezca en muchos sectores de la sociedad.

El hecho de pensar -erróneamente- que es lo mismo estar casado que no estarlo, y que por el simple hecho de convivir se adquieren todos los derechos inherentes al matrimonio, se ha convertido en una de las principales causas de estas uniones.

Por otra parte, en países como Bolivia, o incluso en regiones del norte argentino, se mantienen tradiciones de las culturas indígenas en las que la celebración del matrimonio no forma parte de su costumbre.

Existen hoy en día sectores de la sociedad latinoamericana con altos índices de analfabetismo, lo que genera que muchas personas tengan total desconocimiento del derecho y por ende no toman en consideración la posibilidad de contraer matrimonio, simplemente se unen en convivencia y así permanecen.

d) *“Incidencia del divorcio vincular”*: El hecho de que Argentina fuera un país no divorcista imposibilitaba a los cónyuges separados volver a contraer nupcias, ya que la sentencia de divorcio no rompía el vínculo matrimonial, conservándose entre ellos el impedimento de ligamen. Esta causal fue un motivo de importancia por los que las nuevas parejas se veían impedidas de poder volver a casarse. Así fue que muchos convivientes se mantienen hasta la actualidad en esa misma condición. Goldschmidt⁶ decía que *“la indisolubilidad del matrimonio argentino durante la vida de los cónyuges es una de las concausas de un número relativamente grande de concubinatos adúlteros”*.

En el año 1987 con la sanción de la ley 23.515 se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la figura del divorcio vincular, teniendo por principal efecto la disolución del vínculo matrimonial y por consiguiente la posibilidad de recuperar la aptitud nupcial.

⁶ GOLDSCHMIDT, *Los esfuerzos del concubinato adúltero*, LL, 1979-B-915.

En la actualidad esta cuestión se encuentra superada, pero no puede dejar de destacarse que previo a la Ley N° 23.515 una de las causas de mayor relevancia era la imposibilidad de volver a unirse en matrimonio si ya se había divorciado con anterioridad.

Continuando con el análisis de las causales por las que las parejas eligen convivir sin casarse, y haciendo alusión a la realidad actual, se pueden referenciar fundamentos de lo más variados y complejos, y todos deberían de ser válidos para el Derecho.

Existen personas que no se casan por cuestiones ideológicas, por encontrarse en desacuerdo con la institución del matrimonio, anteponiendo la autonomía de la voluntad por sobre las exigencias legales, “...entienden a la pareja y a la familia como un medio de realización personal y de concreción de un proyecto de vida conjunto, ajena a toda formalidad impuesta” (LAMM y MOLINA DE JUAN, 2014, p.288). Generalmente se encuentran en esta línea de pensamiento los sectores sociales con mejor posicionamiento económico y cultural.

Retomando lo anteriormente dicho respecto a las causas de índole cultural, y en contraposición con lo expuesto en el párrafo anterior, los grupos sociales que viven en situaciones de marginalidad y deficiencias económicas no están pensando en no casarse por reivindicar su autonomía de la voluntad. Muchas veces por su posición social y demográfica se encuentran alejados del Derecho y simplemente deciden vivir juntos, tener hijos, construir un hogar sin detenerse a analizar cuáles van a ser las consecuencias jurídicas que ello pueda acarrear.

Otra de las causas más comunes es la necesidad de transitar por una fase de prueba previa al matrimonio. Así, encontramos a muchas parejas conviviendo como una especie de prueba piloto para ver si la relación funcionará y se mantendrá en el

tiempo, y así sentir la suficiente confianza como para formalizar la relación regularizando su unión ante la ley.

Por otra parte, existe en la sociedad la creencia de que el hecho de no estar casados simplifica las cosas al momento de la separación, que será más fácil terminar la relación y evitar así tener que atravesar por un largo y costoso proceso de divorcio.

Asimismo, hay quienes no quieren ser alcanzados por la imposición del régimen matrimonial-patrimonial que nuestro ordenamiento prevé para los cónyuges y así poder conservar los bienes que se transmitirán a sus descendientes, especialmente en los casos de segundas o ulteriores uniones. (LAMM y MOLINA DE JUAN, 2014).

Para PERRINO (2006) *“Las uniones de hecho, en la gran mayoría de los casos, están íntimamente vinculadas con la repulsa a la responsabilidad, a la permanencia, a lo duradero, y son expresión significativa de una superficialidad que apostata de los valores esenciales...”*.

Claramente podemos concluir en que en la actualidad existe una heterogeneidad de causales por las cuales las parejas se encuentran reticentes a contraer matrimonio y contrariamente eligen como forma de vida a la unión convivencial, pero este creciente aumento también ha sido consecuencia de que la sociedad moderna ya no ve a estas relaciones de manera negativa y ha dejado de referirse a ellas de manera peyorativa. La sociedad ha evolucionado hacia la aceptación de las uniones convivenciales como una nueva forma de vida familiar.

CAPÍTULO 2:

RELACIONES JURÍDICAS ENTRE LOS CONVIVIENTES.

2.1 Introducción.

Es común que muchas personas se pregunten, ¿los convivientes tienen derechos hereditarios?; ¿Tienen derecho a reclamar alimentos?; ¿Existe un régimen de bienes adquiridos durante la convivencia?; ¿Se presume como una Sociedad de hecho?; éstos y otros tantos interrogantes que generan muchas dudas en relación al tema.

Es cierto de que por el hecho de que dos personas mantengan una relación de convivencia hace nacer entre ellos ciertos derechos y obligaciones, en razón de que comparten una vivienda en común, contribuyen a los gastos del hogar, tienen hijos y adquieren bienes en forma conjunta, pero la realidad es que al compararlos con los efectos jurídicos que produce el matrimonio comprobamos que en una unión convivencial, según nuestro ordenamiento jurídico actual, prácticamente no se reconocen derechos y obligaciones entre los miembros de la pareja.

Pero, por otro lado podemos encontrar que, pese a que nuestro Derecho de fondo no regulaba a las uniones de hecho como instituto, los legisladores les fueron otorgando de forma aislada y muy escasamente en ciertas leyes especiales, algunos derechos a los convivientes, atribuyendo ciertas consecuencias jurídicas a dicho vínculo, los cuales se producen durante el transcurso de la relación, pero no así con posterioridad a la disolución de la pareja.

El fin del presente capítulo será demostrar que los efectos jurídicos que se producen en una unión convivencial son muy acotados, efectuando una comparación con el instituto del matrimonio, que es el que produce *ipso iure* una enorme cantidad de efectos jurídicos entre los cónyuges.

2.1.1 Posesión de estado y estado aparente de Familia.

En primer lugar se comenzará por explicar qué se entiende por estado de familia.

BORDA (1993, p. 29) define al estado como la *“posición que ocupa una persona en la familia, esto es el modo de ser de la persona en la familia, que origina relaciones jurídicas familiares, cuyo contenido son deberes y derechos”*

Para BOSSERT (2011, p. 58) *“El estado de familia deriva del emplazamiento de un sujeto en una familia determinada”*.

Como dice BELLUSCIO (2004, p. 32) *“está dado por los vínculos jurídicos familiares que unen a una persona con otra u otras, o bien por la ausencia de tales vínculos (p.ej., ausencia de vínculo conyugal)...”*.

Por otra parte, la posesión de estado *“es el ejercicio de hecho de los derechos y obligaciones que constituyen el contenido de una relación jurídica familiar, en el que puede o no corresponderse con la ubicación formal que un individuo tiene dentro de un grupo social”*.

Usualmente coexiste el título de estado con el ejercicio del mismo, aunque también es posible que dicha correspondencia no ocurra, como podría suceder en el caso en el que una persona ejerza de hecho los deberes y derechos inherentes a un cierto estado de familia, pero sin tener un título formal que lo habilite a actuar en calidad de tal.

La unión convivencial es uno de los típicos casos de estado aparente de familia de “hecho”, en el que los miembros de la pareja desarrollan su vida familiar como un legítimo matrimonio, pero sin haberse casado. En la realidad se estaría gozando de un estado de familia que no se tiene y que *“no tiene correspondencia con ningún vín-*

culo familiar legalmente establecido”, es decir, poseen de hecho un estado familiar sin título. (PERRINO, J., 2006).

BOSSERT (2011, p. 59) al referirse a la apariencia de estado matrimonial que una unión convivencial representa, dice que *“es una manifestación específica de la trascendencia que se reconoce, en ciertas circunstancias y sobre determinados presupuestos, al derecho aparente”*. Más allá de que un acto para alcanzar validez deber reunir una cierta cantidad de elementos para que quede integrado, en determinadas circunstancias los actos pueden adquirir validez jurídica incluso cuando no se hayan reunido dichos elementos, toda vez de la apariencia que denotan y que llevan a presumir, siempre invocando la buena fe, que los requisitos y formalidades del acto se encontraban cumplidos. En este contexto se desarrolla la idea de derecho aparente.

Dicho en otras palabras, pese a que una unión convivencial no se constituye en base a un acto formal como en el caso del matrimonio, en el que se deben cumplir una serie de requisitos por imperativo de la ley, puede de todas formas producir efectos jurídicos similares al de los cónyuges, por el hecho de revestir la apariencia de matrimonio. Por ejemplo, los terceros que contraten con la pareja, y teniendo en consideración que la buena fe se presume, y de la apariencia de matrimonio que revisten estas uniones, podrían incurrir en el error de creer que están contratando con verdaderos cónyuges, lo que en ciertos casos se tendrá por válido dicho acto.

Poseer un estado importa, como señala BORDA (1993, p. 66), *“vivir en la realidad de los hechos como corresponde a la condición de hijo, padre, esposo o pariente. Es decir, en la realidad una persona ocupa un determinado estado familiar sin un título que lo legitime”*.

Fernández Arancibia de Corva (1994, p. 80/83) sostiene que
habrá estado aparente de familia cuando se ejercitan en forma

prolongada los derechos y obligaciones propios de una determinada situación familiar sin que exista el título de estado correspondiente a dicha situación, o bien cuando se cuenta con un emplazamiento legal básico, pero el mismo está viciado o no corresponde a la realidad.

Al referirnos a la apariencia, no se hace alusión a que la pareja lleva adelante un comportamiento engañoso o con ardid, y que la misma se constituya con la intención de engañar a terceros, sino que, la conducta de ellos comienza a manifestarse de manera natural y casi inconsciente. En su intimidad y con los terceros viven y se muestran como verdaderos cónyuges, pero en la realidad no lo son porque no existe entre ellos ningún título que legitime su unión ante la ley.

2.2 Efectos jurídicos patrimoniales y extrapatrimoniales nacidos de la unión convivencial.

Como se indicara al inicio de este capítulo, las uniones de hecho, pese a no serle atribuidos efectos jurídicos por imperativo legal, tiende a crear ciertos derechos y obligaciones entre los miembros de la pareja, por el hecho de compartir una vida, tener hijos en común, conformar un hogar, en fin, desarrollar una vida familiar.

Asimismo, los efectos que se producen son muy escasos en comparación a los generados en el matrimonio como se podrá ver en el desarrollo del presente capítulo.

2.2.1. Alimentos entre convivientes.

El derecho-deber de prestar alimentos es una imposición legal que nuestro ordenamiento jurídico le atribuye a los cónyuges y a los parientes más cercanos, la cual consiste en proporcionar asistencia en los casos en los que alguno de ellos se encuentren en una situación de pobreza que le impida afrontar los gastos mínimos e indispen-

sables para desarrollar una vida digna, como ser, gastos de alimentación, vestimenta y vivienda, entre otros.

El Código Civil -que se mantendrá vigente hasta el día 01/08/2015- en su Art. 198 dice *“Los esposos se deben mutuamente fidelidad, asistencia y alimentos”*.

Igual temperamento sigue el nuevo Código Civil y Comercial- vigente a partir del día 01/08/2015-, que en su art. 432, refiere:

Los cónyuges se deben alimentos entre sí durante la vida en común y la separación de hecho. Con posterioridad al divorcio, la prestación alimentaria sólo se debe en los supuestos previstos en este Código, o por convención de las partes.

Esta obligación se rige por las reglas relativas a los alimentos entre parientes en cuanto sean compatibles.

El fin de exponer los artículos atinentes al matrimonio es demostrar que la obligación impuesta por la ley está dirigida a los cónyuges y no a los convivientes, quienes sólo tendrán un deber recíproco de prestar asistencia durante el tiempo de convivencia -en virtud de lo que regula el nuevo Código Civil y Comercial- y no así con posterioridad a la disolución de la pareja, como más adelante se desarrollará.

Para PERRINO, J. (2006) *“entre los concubinos no existe ningún título exigitivo que los habilite para requerir alimentos, toda vez que entre ellos no existe ningún vínculo jurídico de parentesco”*. Es decir, no estarán legitimados para iniciar ninguna acción legal en procura del reclamo de alimentos luego de que la pareja se encuentre disuelta, por más que uno de ellos se encuentre en condiciones de prestarlos, el juez no podrá hacer extensiva una obligación legal que le es propia de los consortes, a quienes optan por vivir en una relación extramatrimonial.

En el supuesto de que uno de los convivientes hubiere optado por prestar alimentos en forma voluntaria, luego no podrá exigir su repetición, ya que se considera que fueron brindados como una obligación natural, la cual no pueden ser reclamados con posterioridad por vía judicial -corresponden al tipo de obligaciones no exigibles-. SALVAT (1952) y en coincidencia con el pensamiento de Borda, opina que “...*las obligaciones naturales tienen menos eficacia, pues no genera acción para obligar a su cumplimiento*”.

Pero más allá de lo anteriormente expuesto, y aunque el derecho no imponga a quienes conviven el deber mutuo de prestarse alimentos, existe de manera implícita una especie de deber moral -basado en la solidaridad propia de las relaciones de familia- de ayudar al miembro de la pareja que se encuentre en condiciones menos beneficiosas, teniendo en cuenta que, una unión convivencial al igual que el matrimonio de basa en valores sentimentales y proyecto de vida en común, por lo que podría entenderse que resultaría hasta lógico que quienes comparten o compartieron su vida en común cooperen en proporcionar ayuda para superar una situación de penuria.

En resumidas palabras, por disposición de la ley no existe obligación de que los convivientes se presten alimentos entre sí una vez concluida la relación, deber que si le es impuesto a las parejas casadas. Sin perjuicio de ello, es dable considerarlo un deber moral, en virtud del vínculo afectivo que los unió y que se asienta en el “*principio de solidaridad y en el deber de conciencia de mutua ayuda*”. Visto desde esta perspectiva podemos afirmar entonces, que el deber de asistencia que se crea entre los convivientes es una obligación natural, y pese a que no existe acción legal para reclamar su ejecución, si alguno de ellos lo hubiera hecho en forma voluntaria

teniendo capacidad legal para hacerlo, no podrá luego intentar recuperar lo pagado. (GONZALEZ, 2013).

El nuevo Código Civil y Comercial regula en relación al tema, que los convivientes sólo se deberán asistencia mutua y están obligados a contribuir en los gastos de hogar, durante el tiempo que perdure la unión convivencial.

Así, en su art. 519 dice *“los convivientes se deben asistencia durante la convivencia”*.

Y en el Art. 520 *“los convivientes tienen obligación de contribuir a los gastos domésticos de conformidad con lo dispuesto en el Art. 455”*.

Al remitir al art 455, hace extensiva a los convivientes las mismas obligaciones que tienen los cónyuges respecto a sostenimiento del hogar y al de los hijos comunes.

Este es el único sentido en el que se ha dirigido el nuevo Código, imponiendo a los miembros de la pareja obligaciones durante el tiempo de convivencia y no con posterioridad a su disolución.

Así vemos que aún con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial se mantiene la negativa respecto a que entre los miembros de la pareja no existe la posibilidad de reclamo judicial para la prestación de alimentos una vez que ha cesado la convivencia.

2.2.2. Presunción de la paternidad.

La convivencia de los progenitores funcionará como una presunción de paternidad a favor de quien haya vivido en aparente matrimonio durante la época de la concepción, siempre que cumpla con los requisitos mínimos de estabilidad y permanencia. De esta presunción quedarán afuera las relaciones circunstanciales y pasajeras.

En este sentido lo reguló el Código Civil en su art. 257 y tuvo igual recepción en el nuevo Código Civil y Comercial en su art. 585 que dice *“la convivencia de la madre durante la época de la concepción hace presumir el vínculo filial a favor de su conviviente”*.

Sin perjuicio de ello, es importante aclarar que dicha presunción no opera de pleno derecho como ocurre en las filiaciones matrimoniales, sino que, *“la convivencia de la madre con el presunto padre constituye un hecho objeto de prueba en la acción de reclamación filiatoria, la cual quedará determinada por sentencia que la declare”* (FAMÁ, 2014, p. 187).

2.3 Derecho sucesorio de los convivientes.

El ordenamiento jurídico en materia sucesoria, considera como herederos legitimarios -o forzosos-, al cónyuge, los descendientes y ascendientes. Si no existiera ninguno de ellos, podrán concurrir los parientes más próximos en grado.

En el Derecho Argentino, los convivientes no son considerados herederos forzosos, en razón de no encontrarse comprendidos entre las personas a las que refiere la ley, y porque entre los convivientes no se crea una relación de parentesco, lo que implica que no podrán ser sucesores ab intestado de su pareja pre fallecida. Sin embargo, en el único caso en el que conviviente supérstite podrá concurrir a la sucesión es en el supuesto de que haya sido instituido como heredero o legatario por disposición testamentaria. O sea, cuando su pareja en forma voluntaria, disponga dejar parte de su patrimonio a su conviviente para después de su fallecimiento. De todas formas, al momento de testar encuentran un límite a su libre disposición, ya que, sólo podrán destinar a favor de su pareja lo que la ley autoriza como porción disponible. Es decir, la

institución testamentaria nunca podrá hacerse en perjuicio de los herederos forzosos, y deberá por imposición legal, respetar las porciones legítimas destinadas a ellos.

En este sentido lo ha regulado el Código Civil de Vélez y se mantiene en el nuevo Código Civil y Comercial. Los convivientes no tienen vocación hereditaria ab intestato, ni de manera excepcional.

Así lo encontramos dispuesto en el Art. 3.545 del Código Civil de Vélez que dice:

Las sucesiones intestadas corresponden a los descendientes del difunto, a sus ascendientes, al cónyuge supérstite, y a los parientes colaterales dentro del cuarto grado inclusive, en el orden y según las reglas establecidas en este Código. No habiendo sucesores los bienes corresponden al Estado Nacional o Provincial.

De igual forma lo regula el nuevo Código Civil y Comercial en su Art. 2.424 que al referirse al heredero legítimo regula:

Las sucesiones intestadas se defieren a los descendientes del causante, a sus ascendientes, al cónyuge supérstite, y a los parientes colaterales dentro del cuarto grado inclusive, en el orden y según las reglas establecidas en este Código. A falta de herederos, los bienes corresponden al Estado nacional, provincial o a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según el lugar en que están situados.

En similar sentido lo ha entendido la jurisprudencia, que ni de manera excepcional, pese a que existen parejas que han convivido sin casarse toda su vida, la posibilidad de petitionar la apertura de la sucesión en calidad de heredero, y al respecto se ha dicho:

...No existe norma alguna que autorice a apartarse del régimen sucesorio establecido en la ley civil en el art. 3410. Siendo así, es de señalar que dicho cuerpo legal no contempla entre los herederos legítimos (art. 3280 *ibidem*) a otros que no sean los ascendientes, descendientes o cónyuge, por lo que cabe negarle legitimación a la concubina... (C. Apel. Sala Civil, San Juan, “YANZON Carlos Enrique s/ Sucesorio S/ Sentencia Definitiva (Exclusión del Cónyuge Supérstite - Iniciado por la Sra. Mónica Cristina Castaño)”, 02/12/2014)⁷

Sin perjuicio de lo expuesto, en materia sucesoria, el hecho de haber mantenido una relación convivencial produce una prerrogativa a favor del cónyuge supérstite en el caso del matrimonio *in extremis*. Lo que quiere decir que, quien haya contraído matrimonio dentro de los 30 días anteriores a la muerte del cónyuge, siempre que lo hubiere hecho para regularizar una situación de hecho, será considerado como heredero legitimario. Si no se diera esta relación convivencial preexistente, el viudo/a sería excluido de la sucesión. (MEDINA, G., 2014).

La jurisprudencia en relación a esto ha resuelto que “La exclusión hereditaria (...) no tendrá lugar cuando se acredite que el matrimonio no se celebró con el propósito de captar la herencia, sea probando la existencia de una previa situación de hecho, que puede ser un concubinato o una relación afectiva que no llegue a configurarlo, o probando otros hechos que acrediten la falta de intención captatoria” (CSJN, “Pérez, María Alcira c/ Duaihy, Elba Mercedes s/ Exclusión de la vocación hereditaria”, 22/03/2000)⁸.

⁷ Fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, Id Infojus: FA14280132, 12/06/2015.

⁸ Fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, Id Infojus: SUB0025326, 12/06/2015.

2.3.1 Derechos adquiridos por el conviviente supérstite.

Como ya se ha indicado con anterioridad, los convivientes no son reconocidos por el derecho como herederos ab intestato en la sucesión de su pareja fallecida. No obstante ello, algunas leyes especiales les han reconocido ciertos derechos dirigidos a mitigar el desamparo que les produce la muerte de su compañero.

Se tratan principalmente de beneficios de previsión social que le significarán una ayuda económica a quien pierde a la persona que contribuía a sostener su hogar, y tendrán por fin garantizar que la familia del causante pueda mantener su nivel de vida económico, social y cultural.

Asimismo, el nuevo Código Civil y Comercial prevé medidas de protección de la vivienda familiar para este tipo de uniones, concediendo derechos a los convivientes supérstites.

2.3.2 Beneficios previsionales: Derecho de pensión.

Dentro de los derechos reconocidos a los convivientes-con independencia del sexo-, tenemos el derecho de pensión que la ley de Jubilaciones y Pensiones le confiere a la persona que haya convivido en aparente matrimonio con el afiliado activo, jubilado o retirado por invalidez.

En principio las leyes que regían la materia eran las 18.037 y 18.038, que se limitaban a otorgar derechos exclusivamente al viudo/a, pero luego, motivado por diversas ordenanzas y leyes provinciales que reconocían derechos a los convivientes, se produjeron las derogaciones y modificaciones de dichas leyes.

Así, con la sanción de la Ley 23.226, que modifica a las leyes anteriormente citadas, se incorpora al conviviente como posible beneficiario del derecho de pensión y no exclusivamente al viudo/a.

Actualmente la ley N° 24.241 - sistema integrado de jubilaciones y pensiones-, regula la materia y establece en el art. 53 que en caso de muerte del jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez, o del afiliado en actividad, el conviviente supérstite tendrá derecho a pensión. Para ello, deberá acreditar que convivió en aparente matrimonio durante un período mínimo de cinco años, que deberán ser inmediatamente anteriores al deceso.

Esta prerrogativa operará a favor del conviviente supérstite en el caso de que el causante hubiese sido de estado civil soltero, viudo, separado -de hecho o legal-, o divorciado. Si de la unión convivencial existieran hijos reconocidos, el plazo que se requiere se verá reducido a dos años.

Si al momento de la muerte, el causante se encontraba separado o divorciado de su cónyuge por culpa de éste y había constituido una nueva relación, el conviviente supérstite podrá excluir a la viuda/o. Si en cambio se hubieren separado o divorciado por culpa del causante, el derecho de pensión corresponderá al conviviente y a la viuda/o conjuntamente en la misma proporción. (BOSSERT y ZANNONI, 2004).

De todas formas, siempre que se cumplan los plazos requeridos, se le otorgará una pensión al conviviente, ya sea de manera exclusiva y excluyente, o en conjunto con el ex cónyuge de su pareja.

Resulta lógico que la ley actúe con equidad y otorgue una cobertura al grupo familiar que dependía para su subsistencia del ingreso o prestación de la persona fallecida, reconociendo como beneficiario a quien ha mantenido una comunidad de vida y

ha contribuido a las cargas del hogar y lo ha acompañado hasta el momento de su muerte, pese a no estar unido en matrimonio.

Esto demuestra que las legislaciones se transforman a favor de brindar amparo ante situaciones que se dan en las nuevas formas de vida familiar. Claro está, que la noción de familia ya no está construida sólo sobre la base del matrimonio, la convivencia es en nuestros días una forma de vida muy escogida y por razones de justicia social merece también la protección de la ley.

2.3.3. Beneficios Laborales: derecho al cobro de indemnización por extinción del contrato laboral.

La ley N° 20744 -LCT- en su art. 248, reconoce a la favor de la mujer que hubiera vivido públicamente en aparente matrimonio con el trabajador fallecido, el derecho de reclamar ante el empleador la indemnización en el caso extinción del vínculo laboral por fallecimiento.

Para ello, deberá acreditar haber convivido con anterioridad al fallecimiento durante dos años como mínimo, siempre que el trabajador hubiere sido de estado civil soltero o viudo. Por su parte, cuando éste se encontrare divorciado o separado de hecho por culpa de su esposa, o por la de ambos, el tiempo que se requerirá de convivencia será el de cinco años.

Teniendo en cuenta la sanción de la ley 26.618 -matrimonio igualitario-, la cual reconoce el derecho a las parejas homosexuales a contraer matrimonio, resulta lógico que al hacer referencia a los derechos de los convivientes se haga extensivo de igual forma a la convivencia entre personas del mismo sexo. (ROVEDA, 2014).

Así lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación -CSJN-, quien ante el pedido de la indemnización por el fallecimiento del trabajador, contemplada en

el art 248 de la LCT, que fuera solicitada por su conviviente del mismo sexo, el tribunal *a quo* le denegó el beneficio por considerar que las leyes previsionales y laborales sólo reconocían derechos a las uniones convivenciales conformadas exclusivamente por un hombre y una mujer. Al llegar el conocimiento de la CSJN éste tribunal resolvió que:

La indemnización prevista en el art. 248 de la Ley de Contrato de Trabajo tiende a paliar la situación de desamparo de la familia del trabajador fallecido, originada por la pérdida de los ingresos con que el causante subvenía sus necesidades, situación asimilable -en este aspecto- a las prestaciones de la seguridad social que fueron objeto de tratamiento en el precedente citado.” (CSJN, “Rigamonti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. S/ indemnización por fallecimiento”, LL 04/01/2012, 04/01/2012, 3 - DJ01/02/2012, 27)⁹.

El máximo tribunal revocó el pronunciamiento apelado y resolvió otorgar la indemnización a su pareja, con independencia de su sexualidad.

2.3.4 Gastos de última enfermedad y funerarios.

Los gastos efectuados por última enfermedad, como ser, gastos hospitalarios, de traslado, medicación, etc., como así también los derivados de la muerte -gastos funerarios-, son considerados como prestaciones alimentarias que deberían ser soportados por aquellos que la ley considera como herederos legitimarios, y por esta razón, como se ha indicado más arriba, si han sido prestados en forma voluntaria por su conviviente- que no es heredero ab intestato- configurarían una obligación natural y por ende irrepetible.

⁹ Cita Online: AR/JUR/77967/2011. <http://www.laleyonline.com.ar/>, 12/06/2015.

Esta es la postura que ha adoptado parte de la doctrina, como SALERNO (1997) que en su opinión ha dicho que, desde la óptica de la obligación natural lo pagado en concepto de gastos de enfermedad por uno de los miembros de la pareja a favor del otro no le da derecho para reclamar el reintegro de la suma desembolsada.

Por el contrario, existe otra parte de la doctrina, como BOSSERT (1982) que en disidencia opina que los gastos devengados por última enfermedad y funerarios que hubiesen sido prestados por el conviviente de la persona fallecida, son pasibles de ser repetidos a los herederos del mismo.

Dicha posición más amplia, halla sustento en razones de equidad, porque como se indicó al inicio, quienes por imperativo de la ley estaban obligados a proporcionar alimentos a quien se encontraba en su última enfermedad, son los parientes -ascendientes, descendientes o en su caso el cónyuge- quienes a la vez se verán favorecidos con la herencia (MEDINA, Graciela)¹⁰.

En resumidas palabras, resulta justo que se le reintegre al conviviente dichos gastos, toda vez que por disposición legal no es el obligado a soportarlos y además quedará excluido de la herencia de su pareja fallecida.

Así lo ha entendido la jurisprudencia que en igual sentido ha resuelto que *“El concubino que solventó los gastos de última enfermedad de la fallecida puede accionar por repetición contra su heredero”* (CSJN, “Bauerle, Enrique Osvaldo c/ Righi, Mirella Livia Emma. S/ Recurso extraordinario”, 17/09/1996)¹¹.

2.3.5 Continuación de la relación locativa.

La ley de locaciones urbanas N° 23.091, en su art. 9 faculta a quien acredite haber convivido y recibido del mismo ostensible trato familiar (situación en la que se

¹⁰ <http://www.gracielamedina.com/>, 24/05/2015.

¹¹ Fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar>, Id Infojus: SUA0036548, 12/06/2015.

encuentran los convivientes) a continuar el contrato de locación en el caso de abandono o fallecimiento del locador.

De todas formas, con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial unificado la ley de locaciones urbanas quedará derogada, sin embargo en su art. 526 in fine le da un similar tratamiento regulando que “...*Si se trata de un inmueble alquilado, el conviviente no locatario tiene derecho a continuar en la locación hasta el vencimiento del contrato, manteniéndose él obligado al pago y las garantías que primitivamente se constituyeron en el contrato*”. (ROVEDA, 2014, p. 116).

Así es que, con posterioridad al fallecimiento del locador, su conviviente superviviente tendrá derecho a continuar con el contrato de locación hasta el cumplimiento del mismo, asegurándosele así, al menos temporalmente el lugar de residencia.

2.3.6 Indemnización por muerte.

En el caso de que la muerte de uno de los miembros de la pareja se produzca por el hecho culposo o doloso imputable a un tercero, legitima a su conviviente superviviente a reclamar los daños morales y materiales producidos por dicho acontecimiento.

El artículo 1078 del Código Civil sólo facultaba a reclamar el daño moral en caso de muerte de la víctima a los herederos legitimarios (ascendientes, descendientes y cónyuge) quedando así el conviviente imposibilitado de formular dicho reclamo por no estar legitimado.

En reiterados fallos los jueces declararon la inconstitucionalidad de dicho artículo, admitiendo al conviviente superviviente como persona legitimada para ejercer la acción por daño moral- o inmaterial- en razón de considerar discriminatoria dicha exclusión. Un claro ejemplo, en el siguiente fallo que se transcribe:

Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil y acoger el reclamo por daño moral esgrimido por un concubino en razón del perjuicio sufrido por la muerte de su compañera de vida, con la que existía una relación de convivencia estable y pública, prolongada en el tiempo, con la cual compartió la vida en todos los aspectos, y con una descendencia común, de lo que se puede apreciar un considerable grado de certeza sobre su proyección futura, por lo que la inexistencia de vínculo matrimonial no puede operar como barrera limitativa frente a la realidad, pues quien mantiene una relación en el marco del tradicionalmente llamado "concubinato" tiene derechos indemnizatorios de índole laboral, previsionales, a extensión de la obra social, derecho a continuar la locación de la vivienda. (C. Apel. Civ. y Com. De Tucumán, "Otarola Braulio Enrique y otros c/ Edet SA s/ Daños y Perjuicios", 11/02/2014)¹²

En relación al reclamo por daños materiales en igual sentido que lo anterior, la jurisprudencia entendió que debía hacerse extensivo el reconociendo a los convivientes, pese a que el Código Civil no lo especificaba claramente, y sólo diciendo que *"La obligación de reparar el daño causado por un delito existe, no sólo respecto de aquel a quien el delito ha damnificado directamente, sino respecto de toda persona, que por él hubiese sufrido, aunque sea de una manera indirecta."* (ROVEDA, 2014, p. 117/118).

La concubina se encuentra legitimada para reclamar los daños y perjuicios por la muerte de su compañero, en tanto demuestre ser

¹² Id Infojus: SUV0106837, <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

una damnificada indirecta del hecho ilícito, debiendo demostrar una relación de hecho similar al matrimonio en forma estable y prolongada y que dependía económicamente del fallecido (SCBA, 11/8/2008, DJ, 2008-II-2305).

Con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación -01/08/2015-, esta discusión se encuentra zanjada, toda vez que en su regulación reconoce expresamente tales derechos a los convivientes.

2.3.7 Derecho real de habitación.

Por último, dentro de los derechos que a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial se reconocerá al conviviente supérstite, se encuentra el derecho real de habitación de la vivienda que fuera su hogar en común, y el cual es de propiedad del fallecido, bajo ciertos requisitos esenciales.

Expresamente así lo dispone el Código unificado que en su art. 527 dice:

El conviviente supérstite que carece de vivienda propia habitable o de bienes suficientes que aseguren el acceso a ésta, puede invocar el derecho real de habitación gratuito por un plazo máximo de dos años sobre el inmueble de propiedad del causante que constituyó el último hogar familiar y que a la apertura de la sucesión no se encontraba en condominio con otras personas.

Este derecho es inoponible a los acreedores del causante.

Se extingue si el conviviente supérstite constituye una nueva unión convivencial, contrae matrimonio, o adquiere una vivienda propia habitable o bienes suficientes para acceder a ésta.

Como se observa deben cumplirse una serie de requisitos:

- Que el conviviente supérstite no tenga vivienda propia ni los medios económicos para acceder a una;
- Que se invoque el derecho real de habitación sobre el inmueble que fuera su hogar familiar;
- Que el inmueble no tenga otros copropietarios (condominio);
- Y por último, que quien invoca el derecho no se encuentre en una nueva unión convivencial.

Bajo el cumplimiento de dichos requerimientos, el conviviente supérstite podrá continuar habitando el hogar familiar por el plazo máximo de 2 años.

2.4 Sociedad entre convivientes.

Es muy común que al momento de la ruptura de una unión convivencial, en la que los miembros de la pareja han adquirido bienes, tienen un negocio o empresa en común, acudan ante un Juez civil para solicitarle la disolución y liquidación de una sociedad de hecho.

En primer lugar, merece efectuar un análisis a los fines de determinar si entre los miembros de una pareja que convive sin contraer matrimonio existe la posibilidad de constituir una sociedad de hecho; y por otra parte, si la sola unión de hecho hace presumir que existe una sociedad de hecho.

Al respecto BOSSERT (2011, p. 69/70), al referirse a la posibilidad de constituir la, nos dice: *“Existe la plena aptitud de contratar entre concubinos. Ello alcanza a la posibilidad de formar sociedades, que, en la práctica, se concreta más por medio de sociedades de hecho que mediante sociedades formalmente constituidas”*.

Por otra parte, aclara que la unión convivencial no implica la existencia de una sociedad de hecho y al respecto dice: *“La posibilidad de constituir una sociedad no*

debe inducir al error de suponer que el mero hecho de la existencia de la unión extraconyugal implica por sí solo la presencia de una sociedad entre los sujetos”.

El hecho de compartir una vida en común, de realizar esfuerzos conjuntos que contribuyan a la adquisición de bienes, no hace presumir que entre ellos exista una comunidad de bienes como si sucede en el matrimonio. En el caso de una unión convivencial existe una comunidad de vida que sólo importa a los aspectos íntimos y sociales, y no así a los patrimoniales.

Si los esfuerzos realizados por los convivientes fueron orientados a obtener un provecho dinerario, del cual ambos se benefician y ante los cuales ambos soportan las pérdidas, es dable reconocer que entre ellos existe un vínculo societario, el cual, como se indicó al inicio es totalmente posible. En este supuesto, estará a cargo de cada uno de ellos la prueba de sus aportes, los cuales son requisito esencial para la constitución de una sociedad.

Por tanto, *“el concubinato no determina, ni hace presumir la existencia de una sociedad”*¹³. *“Pero entre concubinos, ésta puede existir”*¹⁴. (BOSSERT, 2011, p.70).

Tanto la doctrina como la jurisprudencia es coincidente en su opinión, afirmando que, para que exista una sociedad de hecho entre los convivientes, la misma no se infiere del sólo hecho de su relación, por el contrario, deberán acreditar los aportes realizados -que debieron estar destinados a obtener utilidades- por cualquier medio de prueba, y probar cuáles son los bienes que efectivamente hayan obtenido, de los cuales se atribuyen su propiedad.

Así pues, se ha reconocido la existencia de una sociedad de hecho entre convivientes en los procesos en los que efectivamente se acreditó haber realizado

¹³ CNCiv, Sala A, 29/9/61, LL, 105-80; íd., Sala H, 5/4/00, LL, 2000-D-810; íd., Sala I, 4/10/01, LL, 2002-b-418, y DJ, 2002-1-471; SCBA, 10/12/08, Lexis, n° 1/70052006-1; C1aCivCom La Plata, Sala II, 12/4/55, L, 79-94; C1aCivCom Tucumán, 5/7/60, LL, 105-730; C1aCivCom Rosario, 5/12/52, Juris, 2-16.

¹⁴ CNCiv, Sala D, 12/11/80, LL, 1981-B-49; íd., Sala F, 27/4/65, LL, 119-174.

aportes, sean en dinero, trabajo personal o bienes, asignados directamente a obtener utilidades, es decir, que se efectuaron con fines societarios. Toda contribución que se realice con fines de ayudar a su pareja, sea en negocios personales de aquél, o referidas a tareas domésticas quedarán excluidas de la calidad de aporte.

Como es la regla general, la carga de la prueba recaerá sobre quien invoca la existencia de la sociedad de hecho y la pertenencia de los bienes que se atribuye como propios, siendo válido cualquier medio probatorio (libertad probatoria). (ROVEDA, 2014).

La jurisprudencia, en coincidencia con lo expuesto hasta aquí, en sus fallos ha dicho:

El sólo hecho de la existencia de concubinato no hace presumir la de una sociedad, por ello, si el actor no prueba haber realizado aportes en dinero, bienes o trabajo personal, corresponde rechazar la pretensión de liquidar la supuesta sociedad. 2- Para acreditar que en el concubinato se ha verificado una sociedad, es indispensable probar que se han realizado aportes, en bienes o en trabajo personal, por ser éste un requisito esencial para la existencia de la sociedad, debiendo quedar acreditado que el trabajo personal o los bienes se han allegado al giro económico destinado a producir utilidades, a título de aporte societario y no a otro título, como sería el préstamo de uso, el depósito, la locación de cosas o servicios. 3- La posibilidad de constituir una sociedad de hecho no debe inducir al error de suponer que el mero hecho de la existencia de la unión extraconyugal implica por sí solo la presencia de una sociedad entre los sujetos. Por más que haya una co-

munidad de vida, ésta atañe solamente a los aspectos personales -íntimos o sociales- pero no alcanza a las cuestiones patrimoniales.

(C. Nac. de Apel., SC, Cap. Federal, Sala A, “D.F. E. D. c/ V. M. R. s/ disolución de sociedad”, 02/02/2012)¹⁵.

2.4.1 Régimen patrimonial respecto a los bienes adquiridos durante la convivencia.

Como se adelantara en el tema anterior, la unión convivencial no crea entre los miembros de la pareja una comunidad de bienes, lo que significa que los bienes que se adquieren durante el tiempo de la convivencia no se presumen de propiedad de ambos, si no que se mantendrán en el patrimonio de quien los haya inscripto a su nombre, por lo que, podrá administrarlos, disfrutarlos y disponer libremente, sin necesidad del consentimiento de su pareja.

La sola existencia de un concubinato no hace nacer, por sí mismo, un condominio sobre el inmueble que los concubinos adquirieron durante su convivencia, sino que a tal efecto cada parte deberá aportar la prueba pertinente y necesaria, la que deberá ser valorada con severidad, toda vez que de otro modo la unión de hecho podría llegar a producir los mismos efectos patrimoniales que el matrimonio, lo que resulta improcedente. (C. Apel. en lo civil de Cap. Federal, “Z.A.M. C/ M.V. B S/ División de Condominio”, 06/03/2014)¹⁶.

En el matrimonio uno de los principales efectos que produce es el régimen patrimonial-matrimonial, conocido como sociedad conyugal. Bajo este sistema los bienes que llevan cada uno de los miembros de la pareja al matrimonio se consideran

¹⁵ Id Infojus: SUC0409426, <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

¹⁶ Id Infojus: SUC0410115, fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

propios, como así también aquellos que se adquieran a título gratuito por herencia o donación, y se mantienen en exclusiva propiedad de su titular registral. En cambio, todos los bienes que se adquieran una vez casados se denominan bienes gananciales, y sin importar cuál de los cónyuges sea el titular registral o quién de los dos haya efectuado los aportes para adquirirlos, los mismos pertenecen a ambos por partes iguales.

Por todo ello, éste régimen permite determinar medianamente con facilidad, cuáles serán los bienes que les corresponden a cada cónyuge en el momento de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. Así, a grandes rasgos, cada uno de ellos tendrá la mitad de todo el patrimonio que adquirieron mientras estaban casados- en carácter de gananciales-, sumados aquellos bienes que les son propios.

Éste régimen es exclusivo del matrimonio por imperativo legal y no ocurre en las uniones convivenciales. Los jueces frente a peticiones de los convivientes siempre se han visto imposibilitados de aplicar la analogía y hacer extensivo los efectos de la sociedad conyugal a la unión de hecho. Por lo que, en la convivencia los bienes que se adquieren no forman parte de una masa común, y aquél que reclame haber hecho aportes para adquirirlos deberá probarlo en sede judicial.

En relación al tema, la doctrina y la jurisprudencia se han mantenido casi inmutables en su postura en relación a no hacer extensiva la ganancialidad existente en la sociedad conyugal a los convivientes, y han rechazado metódicamente la aplicación por analogía de la comunidad de bienes. (LAMM y MOLINA DE JUAN, 2014).

Por su parte, BOSSERT (1997, p. 74) opina que:

La distinción entre bienes propios y gananciales, la recuperación de aquellos por parte de casa esposo y la división por mitades de los gananciales, sin consideración al aporte efectivamente realizado

por cada uno, se asienta sobre principios de orden público concernientes únicamente al matrimonio.

Como se indicó, la jurisprudencia se mantuvo en su postura sancionatoria, en la que ni de manera excepcional les ha reconocido a los convivientes un régimen de ganancialidad de los bienes adquiridos durante su unión, y al respecto ha dicho:

En nuestro ordenamiento jurídico no existe entre los concubinos una comunidad o sociedad necesaria como la conyugal, sino una sociedad puramente eventual, que requiere prueba acabada de su existencia si se pretende el reconocimiento de los derechos de que ella emana. (C. Apel. Civ. y Com., Córdoba, “Bianco Luis Alberto c/ Asis Elva Amalia s/ Sociedad de hecho - Disolución – Concubinato”, 21/08/1989)¹⁷.

“El concubinato, por prolongado que sea no basta para consagrar la copropiedad de los bienes adquiridos por el otro concubino durante la vida en común” (Cám. Apel. Sala Civ. y Com., Morón, Bs.As, “GOTHELF SAMUEL A. c/ DUBILET BERTA SILVIA s/ RENDICION DE CUENTAS”, 02/03/1995)¹⁸

“El concubinato, genera una falsa apariencia de comunidad de bienes, por lo que se debe evitar cualquier laxitud que lleve a otorgarle, en los hechos, idénticos efectos que al matrimonio”. (C. Apel. Civ y Com., “Gómez Juan Ramón c/ Farias, María Haydee s/ Desalojo por intruso”, 31/08/1995)¹⁹.

Asimismo, con independencia de que la ley no reconoce el régimen patrimonial-matrimonial entre los convivientes, el nuevo Código Civil y Comercial regula en relación a ello, que dichas parejas podrán realizar pactos convivenciales, que tendrán

¹⁷ Id Infojus: FA89161203, fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

¹⁸ Id Infojus: SUB2350543, fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

¹⁹ Id Infojus: SUB2350913, fallo extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, 12/06/2015.

por finalidad regular los aspectos concernientes a dicha unión, sean de índole patrimonial o extrapatrimonial.

A través de dichos pactos se podrán determinar de qué manera compartirán los bienes adquiridos durante la unión, pudiendo acordar la distribución en partes iguales o desiguales, teniendo en cuenta que dicho concordato nace por autonomía de la voluntad y los cuales tendrán plena validez entre las partes siempre que no existan abusos o violenten el orden público.

En caso de no existir un pacto de convivencia la pareja se encontrará sujeta a lo dispuesto por la ley -como se expuso al inicio de este tema-, es decir, no existirá entre ellos comunidad de bienes. (ROVEDA Y GIOVANNETTI, 2014).

2.5 Derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico hasta la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación unificado.

Como se ha venido exponiendo en otros capítulos el Código Civil derogado omitió regular a las uniones convivenciales. Dicho cuerpo normativo, que fuera redactado por Vélez Sarsfield, y el cual se sancionó en el año 1869, entrando en vigencia el 01 de enero del 1871, tuvo una gran influencia de las legislaciones occidentales de aquella época. Así fue que, Vélez optó por continuar la línea de pensamiento adoptada por el Código de Napoleón, que respecto a este tipo de uniones decía “Les concubins se passent de la loi; la loi se desinteressed’eux” que quiere decir que “*si los concubinos prescinden de la ley, la ley prescinde de los concubinos*”, dejándolos así apartados de toda regulación.

Con este norte, se abstuvo de legislarlo de forma integral y sólo optó por regularlo dentro de su articulado de manera accesoria a través del art. 257 que dice “*el concubinato de la madre con el presunto padre durante la época de la concepción*”

hará presumir su paternidad, salvo prueba en contrario". Siendo así la única oportunidad en la que reguló algún derecho referido a las uniones convivenciales, manteniéndose en relación a lo demás en absoluto silencio.

No obstante ello, quienes se ocuparon de reconocer algunos efectos a dichas uniones fueron la doctrina y la jurisprudencia, como así también los legisladores creando ciertas normas aisladas referidas principalmente a beneficios de previsión social, entre otras.

Así, con el paso de los años se comenzaron a sancionar ciertas leyes especiales que incorporaron dentro de su articulado algunos derechos en beneficio de los convivientes. Encontramos entonces leyes sobre el régimen de jubilaciones y pensiones, de trasplante de órganos, sobre protección contra la violencia familiar, régimen de locaciones urbanas, régimen de regularización dominial, laborales.

Por otra parte, como ya se dijo, la jurisprudencia reconoció ciertos derechos, como ser, la legitimación de los convivientes para reclamar la reparación del daño material y moral por el fallecimiento de su pareja resolviendo la inconstitucionalidad del antiguo art. 1078 del Código Civil, como así también sobre la facultad otorgada a los convivientes para adoptar, la protección de la vivienda familiar, entre otros. (MEDINA, 2014).

Como puede verse, la regulación que se efectuó, hasta la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, ha sido muy pobre y de forma muy aislada, representando un enorme problema para los jueces a la hora de resolver los conflictos nacidos de una unión convivencial, valiéndose en la mayoría de los casos, de la interpretación que había realizado la jurisprudencia en casos similares.

Ingresando en una breve descripción de las regulaciones especiales que le han reconocido ciertos derechos a los convivientes (*VEASE ANEXO 1*), podemos nombrar:

a) La Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (T.O. Decreto 390/76), B.O. 21.05.76 y sus modificatorias, que en su art. 158 inc. c) otorga al trabajador licencia por “*fallecimiento de cónyuge o de la persona con la que estuviese unido en aparente matrimonio*”; y en el art. 248 le confiere el derecho de percibir la indemnización por muerte del trabajador, a la mujer que hubiese vivido públicamente con el mismo, en aparente matrimonio, durante un mínimo de dos años anteriores al fallecimiento.

b) En la Ley de Locaciones Urbanas N° 23.091 B.O. 16.10.1984, y sus modificatorias, en el art. 9 dispone que podrán continuar en la locación aquellas personas que “*acrediten haber convivido con el locatario y recibido del mismo ostensible trato familiar*”.

c) La Ley de Obras Sociales N° 23.660, B.O. 20/01/1989 y sus modificatorias, en el art. 9 incluye como beneficiarios de la misma, además de las personas que tenga a su cargo, a “*las personas que convivan con el afiliado titular y reciban del mismo ostensible trato familiar, según la acreditación que determine la regla*”, es decir, su conviviente podrá acceder a la obra social de su pareja acreditando debidamente su vínculo, que por lo general se trata de un certificado de convivencia otorgado por autoridad policial.

d) La Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241, B.O. 18/10/1993 y sus modificatorias., en el art. 53 incluye entre los beneficiarios del derecho de pensión por fallecimiento, a el/la conviviente del afiliado activo, jubilado o retirado por invalidez que hubiere fallecido. Asimismo, es importante mencionar que la Resolución 671/2008 del ANSeS, dispone:

Declárase a los convivientes del mismo sexo incluidos en los alcances del art. 53 de la Ley 24.241, como parientes con derecho a la pensión por fallecimiento del jubilado, del beneficiario del retiro por invalidez o del afiliado en actividad del Régimen Previsional Público o del Régimen de Capitalización.

Tal normativa importó un avance en relación a las uniones convivenciales entre personal del mismo sexo y que está en concordancia con la ley de matrimonio Igualitario N° 26.618.

e) La Ley de Violencia Familiar N° 24.417, B.O. 03/01/1995 (Sanc. 7.12.94; prom. 28- 12.1994), en el art. 1° a los efectos de la misma, brinda similar protección a la familia originada en el matrimonio o en las uniones de hecho (GROSMAN, C; MESTERMAN S.; ADAMO, M, 1989), ya que equipara a ambos institutos y los coloca en un plano de igualdad (LLOVERAS, N.; CANTORE, L., 2006).

f) La Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, n° 26.485 del 2009, B.O. 14/04/2009, dentro del capítulo III, relativo al procedimiento judicial, enumera en el art. 26, dentro de las medidas preventivas urgentes, que puede de oficio o a petición de parte adoptar el juez, la de *“Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o los comunes de la pareja conviviente”*.

g) La Ley de Trasplantes de Órganos y Materiales Anatómicos N° 24.193, B.O. 26/04/1993 y sus modificatorias, prevé en el art. 21 inc a), faculta a expedirse respecto de la donación de órganos de una persona fallecida, ante la falta de voluntad expresa del difunto a *“la persona que, sin ser su cónyuge, convivía con el fallecido en*

relación de tipo conyugal no menos de tres años, en forma inmediata, continua e ininterrumpida”.

h) En el marco de la ley de Régimen de Regularización Dominial N° 24.374, B.O. 27/09/1994 y sus modificatorias, en su art. 2 inc. C se reconoce a *“Las personas, que sin ser sucesores, hubiesen convivido con el ocupante originario, recibiendo trato familiar, por un lapso no menor a dos años...”*.

i) la Ley Desaparición Forzada de Personas N° 24.411, B.O. 03/01/1995, en su Art. 4 reconoce que *“los efectos y beneficios de esta ley se aplicarán también a las uniones matrimoniales de hecho que tuviesen una antigüedad de por lo menos dos años anteriores a la desaparición o fallecimiento”*. (LLOVERAS, 2014, p. 3/6)²⁰.

Así puede verse la gran dispersión normativa existente dentro del derecho argentino y que, probablemente a causa de estos derechos que les fueran reconocidos a las parejas convivientes, ellos consideren que gozan de más derechos de los que en la realidad tienen. Pero, en resumidas cuentas, el Derecho no brindaba demasiadas soluciones a la diversidad de conflictos que pueden surgir entre los miembros de una unión convivencial y que los coloca en una situación de completa desprotección como individuos, como pareja y como grupo familiar, ya que en la legislación civil no había sido reconocida como modelo de familia, sino hasta la reforma del Código Civil Comercial de la Nación. (LAMM y MOLINA DE JUAN, 2014).

²⁰ www.aulavirtual.derecho.proed.unc.edu.ar, 16/06/2015.

CAPÍTULO 3.

REGULACIÓN DE LAS UNIONES CONVIVENCIALES

EN EL DERECHO COMPARADO.

3.1 Introducción.

Cómo ya se ha expuesto anteriormente, la unión convivencial es una forma de vida familiar elegida por muchas parejas en todas partes del mundo y que no se limita sólo a nuestro país. A raíz de ello se ha convertido en un fenómeno social que se muestra en aumento y que empuja a las legislaciones internas a brindar algún tipo de protección legal.

Así podemos encontrar que cada país, ha sancionado su derecho privado interno en base a diferentes criterios, otorgando protección legal en menor o mayor medida, o en algunos casos eligiendo por no brindar ningún tipo de precepto, dependiendo del sistema de regulación elegido que a continuación se desarrollarán.

3.2 Sistemas de regulación vigentes en el Derecho comparado.

Las legislaciones de otros países han optado por regular de diferentes maneras a las uniones convivenciales. Así encontramos que, en el derecho comparado existen cuatro tipos de criterios a la hora de regular a dicha uniones.

En primer lugar, encontramos el “*Sistema de equiparación*”, muy común en varios países latinoamericanos que, por razones sociológicas, culturales y económicas un alto porcentaje de su población constituyen sus familias en base a la convivencia sin contraer matrimonio. Así, sus legislaciones optaron por equiparar a las uniones convivenciales con el matrimonio, otorgándole idénticos efectos jurídicos, siempre que se cumplan ciertos requisitos que pueden diferir de un país a otro. Por ejemplo, el Código Civil de Guatemala (arts. 173 y ss.); Código de Familia de Bolivia (arts. 158 y ss.); Código de Familia de Cuba (arts. 18 y 19); Código de Familia de Panamá (art. 53).

Por otra parte, existe el “*Sistema abstencionista*”, en el cual, el derecho opta por guardar un completo silencio en relación a este tipo de uniones y no son reconocidas por la ley, quedando así apartadas del ordenamiento jurídico y en un completo desamparo. Principalmente se da en países latinoamericanos en los que sus legislaciones tienen una fuerte influencia del Derecho europeo, el cual tenía como premisa que “*si los concubinos prescindan de la ley, la ley se desinteresa de ellos*”, como lo disponía el Código Civil Francés de 1804 -Código de Napoleón-. Así vemos que nuestro país optó por este sistema de regulación que se mantuvo hasta la actual reforma del Código Civil y Comercial que por primera vez brinda una regulación a las uniones convivenciales. Asimismo, igual criterio siguió Uruguay que se abstuvo de legislarlas hasta el año 2008 que a través de la Ley 18.246 la incorporó a su ordenamiento legal bajo el nombre de “Unión concubinaria”. Países como Chile continúan en su postura abstencionista, pero es notable el avance de todas las legislaciones hacia la regulación y el reconocimiento de dicha figura.

En tercer lugar encontramos al “*Sistema proteccionista*”, el cual opta por reconocer a las uniones de hecho como una forma de vida familiar y le otorga ciertos derechos pero sin que ello signifique una equiparación con el matrimonio. Es una postura intermedia entre el sistema de equiparación y el abstencionista, el cual se trata de un “*sistema de protección de mínimos*”. Encontramos aquí, por ejemplo países como Francia, España, Brasil, Uruguay, entre otros.

Por último, se encuentra el “*Sistema de pactos*”, utilizado en aquellos países en los cuales el Estado permite que los individuos celebren pactos que regulen las relaciones de las parejas que conviven sin estar casadas, siempre que se brinde protección y publicidad, y que no afecten los principios fundamentales de orden

público. Aquí encontramos las legislaciones de comunidades de España (Valencia, Aragón, Cataluña), Bélgica, Francia, etc. (KRASNOW, 2014).

El Código de Vélez optó por un criterio abstencionista, ya que prescindió de otorgar una regulación específica a las uniones de hecho, considerando que el derecho no debía interesarse por dichas relaciones, es decir, se mantuvo en completo silencio respecto a ellas. Esa postura perduró en código de fondo hasta su reforma y unificación en el año 2014, que incluyó dentro de su articulado un título específico dentro del derecho familiar denominado “Uniones convivenciales”, eligiendo una combinación entre el sistema de pactos y el sistema proteccionista.

3.3 Regulación legal en países latinoamericanos.

Debido a la similitud socio-cultural, ideológica y económica que tiene nuestro país con el resto de los países latinoamericanos, resulta conveniente realizar una comparación, a los fines de analizar de qué manera ellos han recepcionado en sus legislaciones a la figura de las uniones convivenciales y de qué forma las han regulado. Asimismo, cuáles son los derechos que le han reconocido y las razones por lo cual, en ciertos países, se optó por equiparar a las uniones de hecho con el matrimonio.

De esta manera, nos ayudará a comprender de qué forma los demás países le han brindado amparo legal a este tipo de relaciones y poder compararlo con nuestro derecho interno.

Los países latinoamericanos presentan una situación particular, debido a su condición socio-cultural, en los cuales la convivencia sin contraer matrimonio es en la actualidad una forma de vida familiar muy común. El hecho de las profundas crisis económicas por las que han atravesado, y los índices de pobreza que se evidencian en

muchos sectores de la sociedad, impactan directamente en que las uniones de hecho se mantengan en aumento.

Por su parte, en muchas regiones aún existe un alto número de personas analfabetas, o con niveles muy bajos de educación, que prácticamente los empuja a un plano de marginalidad social y jurídica.

Por esta razón, es que en algunos países de Latinoamérica se incorporó a sus legislaciones la figura del concubinato, y la posibilidad de equipararla a la categoría de matrimonio cuando esta unión haya mantenido un grado de permanencia en el tiempo. Por otro lado, otros países han elegido no establecer dicha equiparación y sólo regulan ciertos temas puntuales de la convivencia.

A continuación se intentará exponer brevemente de qué manera lo regula cada país en su ordenamiento jurídico;

a) Bolivia. Este país tiene dentro de su cultura una enorme influencia aborígen. Actualmente existen colectividades indígenas que mantienen casi intactas sus tradiciones y costumbres. Dependiendo de la región y de la zona -urbana o rural-, del nivel cultural y de la clase social a la que pertenezcan, se pueden encontrar comunidades en las que sus familias se conforman basadas en la convivencia y así se mantienen a lo largo del tiempo.

Los legisladores han considerado conveniente brindar una regulación a dichas uniones y han decidido equiparar a las uniones concubinarias con cierto grado de permanencia con el matrimonio, proporcionando similares efectos.

Así podemos ver que este país regula al concubinato en su Ley suprema y en su Código de familia. En razón de ello, encontramos en su Constitución de 1967 que su Art. 63 I dispone:

Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

Asimismo, su Código especial de Familia que se encuentra vigente desde el año 1973, dentro de su articulado regula a las “uniones conyugales libres o de hecho”, comenzando en su art. 158, que dice: *"Se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular..."*, siempre que se cumplan ciertos requisitos esenciales como la edad mínima para contraer matrimonio regular, que no exista un vínculo matrimonial vigente e inexistencia del impedimento de crimen para contraer matrimonio.

Seguidamente el art. 159 establece:

Las uniones conyugales libres o de hecho que sean estables y singulares producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes. Pueden aplicarse a dichas uniones las normas que regulan los efectos del matrimonio, en la medida compatible con su naturaleza, sin perjuicio de las reglas particulares que se dan a continuación.

Ahora bien, en el art. 160 se demuestra lo que fuera expresado antes sobre la realidad histórica y étnica, al establecer:

Quedan comprendidas en las anteriores determinaciones las formas prematrimoniales indígenas como el *`tatanacu o sirvinacu'*,

las uniones de hecho de los aborígenes y otras mantenidas en los centros urbanos, industriales y rurales.

Se tendrán en cuenta los usos y hábitos locales o regionales siempre que no sean contrarios a la organización esencial de la familia establecida por el presente Código o que no afecten de otra manera al orden público y a las buenas costumbres.

Luego, el art. 161 impone ciertos deberes recíprocos a la pareja como los de *“fidelidad, asistencia y cooperación”*, y dispone que *“La infidelidad es causa que justifica la ruptura de la unión, a no ser que haya habido cohabitación después de conocida”*.

También se contempló en el art. 162, respecto al régimen de los bienes comunes de la pareja, y su forma de liquidación que *“los bienes que son comunes se dividen por igual”* cuando la unión termina y *“los ganados por el trabajo personal o el esfuerzo común y los frutos que los mismos producen, así como los bienes adquiridos por permuta con otro bien común o por compra con fondos comunes y los productos del azar o la fortuna”*. De lo que se infiere que se aplica el régimen de ganancialidad.

Por su parte, en los arts. 163 y 164 se regulan las cargas de la unión y la administración de dichos bienes. Por su parte el art. 163 nos dice que *“Los bienes comunes se hallan afectados a la satisfacción de las necesidades de los convivientes, así como al mantenimiento y educación de los hijos”*, y el art. 164 que:

Los bienes comunes se administran por uno y otro conviviente.

Los gastos que realice uno de ellos y las obligaciones que contraiga para la satisfacción de las necesidades recíprocas y de los hijos, obligan también al otro. Los actos de disposición de los bienes

comunes así como los contratos de préstamo y otros que conceden el uso o goce de las cosas, requieren el consentimiento de ambos convivientes. Pueden también aplicarse, a este respecto, las disposiciones sobre comunidad de gananciales.

En el art. 167 se contempla que la forma de poner fin a la unión es:

...por la muerte o por voluntad de uno de los convivientes, salvo en este último caso la responsabilidad que pudiera sobrevenirle", en tanto en el art. 168 indica la forma en que se distribuirán los bienes en caso de muerte y dice "...el que sobrevive toma la mitad que le corresponde en los bienes comunes, y la otra mitad se distribuye entre los hijos, si los hay pero no habiéndolos se estará a las reglas del Código Civil en materia sucesoria. En los bienes propios tiene participación el sobreviviente, en igualdad de condiciones que cada uno de los hijos. El testamento, si lo hay, se cumple en todo lo que no sea contrario a lo anteriormente prescrito. Los beneficios y seguros sociales se rigen por las normas especiales de la materia";

De igual forma que funciona en materia sucesoria entre los cónyuges.

Finalmente, el art. 169 trata la ruptura por voluntad unilateral de la unión irregular al establecer:

En caso de ruptura unilateral, el otro conviviente puede pedir inmediatamente la división de los bienes comunes y la entrega de la parte que le corresponde, y si no hay infidelidad u otra culpa grave de su parte, puede obtener, careciendo de medios suficientes para subsistir, se le fije una pensión de asistencia para sí y en todo caso para

los hijos que queden bajo su guarda. En particular, si la ruptura se realiza con el propósito de contraer enlace con tercera persona, el conviviente abandonado puede oponerse al matrimonio y exigir que previamente se provea a los puntos anteriormente referidos. Salvo, en todos los casos, los arreglos precisos que con intervención fiscal haga el autor de la ruptura, sometiéndolos a la aprobación del juez.

También, el art.171 nos dice "*Cuando hay uniones libres sucesivas, dotadas de estabilidad y singularidad, se puede determinar el período de duración de cada una de ellas y atribuírseles los efectos que les corresponden...*".

En este ordenamiento no se aceptan las uniones homosexuales como bien puede verse en el anteriormente citado art. 158 que expresamente dice "*el varón y la mujer*".

b) Panamá: En igual línea de aceptación que lo expuesto anteriormente encontramos que en el art. 58 de su Constitución dice:

La unión de hecho entre personas de distinto sexo legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio civil. Para este fin, bastará que las partes interesadas soliciten conjuntamente al Registro Civil la inscripción del matrimonio de hecho. Cuando no se haya efectuado esa solicitud, el matrimonio podrá comprobarse, para los efectos de la reclamación de sus derechos, por uno de los cónyuges u otro interesado, mediante los trámites que determine la Ley. Podrán, no obstante, oponerse a que se haga la inscripción o impugnarla después de hecha, el Ministerio Público en interés de la moral y de la Ley, o los terceros que aleguen derechos susceptibles de ser afectados por la inscripción, si la declaración fuere contraria a la realidad de los hechos.

Además, su Código de la Familia dispone en el art. 53 que *"La unión de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante cinco años consecutivos en condiciones de singularidad y estabilidad surtirá todos los efectos del matrimonio"*.

Para ello, será necesario que entre los miembros de la pareja no existan impedimentos para contraer matrimonio, como así también que posean la edad mínima y discernimiento, que no tengan enfermedades de transmisión sexual, ni impedimento de ligamen.

La unión deberá ser inscrita en el registro civil a pedido de cualquiera de sus miembros y con la asistencia de dos testigos.

En caso que la unión se interrumpa antes de haber sido reconocida como matrimonio, siempre que se haya mantenido durante el plazo de cinco años o más, el art. 58 del Código de Familia dispone que se le reconocerá de todas formas a cada uno de ellos la mitad de todos los bienes y frutos que hubieran adquirido durante el tiempo de su convivencia.

También, y a pesar de la redacción del Art. 58 de la Constitución, actualmente ese país acepta a las uniones entre personas del mismo sexo y les brinda igual tratamiento que a las uniones heterosexuales²¹.

c) Guatemala: Su Constitución de 1985, dispone en el art. 48: *" El Estado reconoce las uniones de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma"*.

Por su parte, el Código Civil regula entre los arts. 173 a 189, todo lo concerniente a las uniones de hecho, resaltando principalmente la protección de los hijos a quienes les confiere iguales derechos que a los hijos matrimoniales.

²¹ PITTI, Ulises, *"Las uniones de hecho (sus nuevos paradigmas)"*, ponencia presentada en el X Congreso Internacional de Derecho de Familia, p. 5.

Así vemos que su art. 173 dispone que:

La unión de hecho de un hombre y 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, cumplidos los fines de la procreación, alimentación, educación de los hijos y auxilio recíproco.

Como lo indica el art. 174, el alcalde “*hará constar en acta que levantará, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario*”, como forma legal necesaria para su validez, como así también su registración ante el registro civil para su publicidad.

Asimismo, el art. 182 establece que cuando dicha unión sea debidamente inscripta generará los mismos efectos que el matrimonio, como puede ver de su transcripción que dice:

La unión de hecho inscrita en el Registro Civil, produce los efectos siguientes:

1.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho, y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario;

2.- Si no hubiere escritura de separación de bienes, los adquiridos durante la unión de hecho se reputan bienes de ambos, salvo prueba en contrario que demuestre que el bien fue adquirido por

uno solo de ellos, a título gratuito, o con el valor o por permuta de otro bien de su exclusiva propiedad;

3.- Artículo 14 del Decreto-Ley número 218.- Derecho de una de las partes a solicitar la declaratoria de ausencia de la otra y, una vez declarada, pedir la cesación de su unión con el ausente, liquidación del haber común y adjudicación de los bienes que le correspondan;

4.- En caso de fallecimiento de alguno de ellos, el sobreviviente puede pedir la liquidación del haber común y adjudicación de bienes, al igual que en el caso del inciso anterior; y

5.- Sujeción del hombre y la mujer a los derechos y obligaciones de los cónyuges durante el matrimonio.

d) Venezuela: Este país también ha regulado al concubinato y le ha otorgado equiparación con el matrimonio, como podemos verlo en el art. 77 de su Constitución que dice *“Las uniones estables entre un hombre y una mujer que cumplen los requisitos establecidos en la ley, producirán los mismos efectos que el matrimonio.”*

Por otra parte, su Código Civil en el art. 767 determina que:

Se presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial, cuando la mujer o el hombre en su caso, demuestre que ha vivido permanentemente en tal estado aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción sólo surte efectos legales entre ellos dos y entre sus respectivos herederos y también entre uno de ellos y los herederos del otro. Lo dispuesto en este artículo no se aplica si uno de ellos está casado.

e) Paraguay: Este país no equipara a las uniones de hecho con el matrimonio, pero recepciona a la figura del concubinato en su Código Civil bajo la denominación “De la unión de hecho”, y sólo regula algunos aspectos.

En primer lugar el art. 217 determina que a los efectos de la aplicación de la ley se requiere que dicha unión sea “*pública y estable, entre personas con capacidad para contraer matrimonio*”. En el art. 218 reconoce la obligación de “*pasar alimentos a su concubina abandonada, durante el tiempo que ella los necesite*”, así también la posibilidad de reclamar una indemnización “*si medió seducción, o abuso de autoridad de parte de aquél,...* cualquiera sea el tiempo que haya durado la unión extramatrimonial”.

Igualmente el art. 219 admite la validez de las estipulaciones de ventajas económicas concertadas por los concubinos entre sí, o contenidas en disposiciones testamentarias, siempre que se mantenga a salvo lo dispuesto sobre la legítima de los herederos forzosos.

Seguidamente el art. 220 establece que:

La unión concubinaria, cualquiera sea el tiempo de su duración, podrá dar lugar a la existencia de una sociedad de hecho, siempre que concurren los requisitos previstos por este Código para la existencia de esta clase de sociedad. Salvo prueba contraria, se presumirá que existe sociedad toda vez que las relaciones concubinarias hayan durado más de cinco años;

Y el art. 221 se refiere a que este tipo de uniones se regirán en igual sentido que al régimen de comunidad de bienes del matrimonio, y respecto a la liquidación de dichos bienes al momento de la disolución el art. 224 dispone que siempre que se

cumpla con los requisitos establecidos por la ley, el concubino tendrá derecho a la liquidación de los bienes que les sean comunes.

Respecto a la responsabilidad contra terceros por las deudas contraídas, el art. 222 hace responsable al concubino por el pago de las compras para el hogar que realice la concubina, ya que se presume un mandato tácito.

Finalmente, el art. 223 le otorga a favor del conviviente supérstite el derecho a acceder a los beneficios previsionales y las eventuales indemnizaciones que debiera percibir el difunto.

f) Cuba: Dicho Estado, anteriormente, en su Constitución del año 1940, contenía disposiciones respecto a las uniones de hecho. Con las modificaciones del año 1976 y 2002 se suprimieron.

Sin perjuicio de ello, su Código de Familia vigente sí lo regula en un título especial denominado “*Del matrimonio no formalizado*”, y en su art. 18 dispone:

La existencia de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer con aptitud legal para contraerla y que reúna los requisitos de singularidad y estabilidad, sufrirá todos los efectos propios del matrimonio formalizado legalmente cuando fuere reconocida por tribunal competente. Cuando la unión matrimonial estable no fuere singular porque uno de los dos estaba unido en matrimonio anterior, el matrimonio surtirá plenos efectos legales en favor de la persona que hubiere actuado de buena fe y de los hijos habidos de la unión;

Y su art. 19 dice:

La formalización o el reconocimiento judicial del matrimonio entre el hombre y la mujer unidos en la forma señalada en el artículo que antecede, retrotraerá sus efectos a la fecha iniciada la unión, de

acuerdo con lo manifestado por los cónyuges y testigos en el acta de formalización del matrimonio o la declarada en la sentencia judicial.

Por lo que puede verse que, la equiparación no se produce de pleno derecho, sino que, deberá requerirse el reconocimiento al Juez por sentencia judicial, cuyos efectos se retrotraerán a la fecha en que se comenzó con el concubinato.

g) Ecuador: Su Constitución del año 2008 reconoce a las uniones de hecho en su Art. 68, que dice:

La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

h) Honduras: Este Estado también reconoce a las uniones de hecho y las equipara con el matrimonio, siempre que se cumplan con determinados requisitos, como puede verse en el Art. 112 de su Constitución que dice *“Se reconoce la unión de hecho entre las personas igualmente capaces para contraer matrimonio. La Ley señalará las condiciones para que surta los efectos del matrimonio”*. Asimismo, en el final de su redacción expresamente *“prohíbe el matrimonio y la unión de hecho entre personas del mismo sexo”*.

i) México: En el Distrito Federal se promulgó en el año 2006 una ley especial denominada “Sociedad de convivencia”, que en su art. 2 la denomina como *“un acto jurídico bilateral que se constituye, cuando dos personas físicas de diferente o del mismo sexo, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua”*.

A los fines de su publicidad deberá ser registrada y al momento de su inscripción se podrá estipular de qué manera se regularán las relaciones patrimoniales.

Esta sociedad genera derechos alimentarios y sucesorios.

j) Perú: su Constitución en el art. 5 se refiere al concubinato, y en relación a él dice que *“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”*.

Aquí no se lo equipara con el matrimonio, regulando sólo algunos aspectos de índole patrimonial.

Así, el Código Civil en su art. 326 especifica los efectos de las uniones de hecho y dice:

La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos. La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita. La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de

conformidad con el régimen de sociedad de gananciales. Tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido.

k) Brasil: Encontramos dentro del ordenamiento jurídico de ese país que en el Art. 226 de su Constitución dispone “...se reconoce la unión estable entre el hombre y la mujer como entidad familiar, debiendo la ley facilitar su conversión en matrimonio”.

Asimismo, la ley 9278 sancionada en el año 1996 en su art. 1 reconoce a las “uniones estables” y le otorga entidad familiar a “*la convivencia que sea duradera, pública y continua de un hombre y una mujer establecida con el objetivo de constituir una familia*”, en idéntica concordancia con lo normado en el art. 1723 del Código Civil.

Para su reconocimiento se requiere una serie de condiciones como, la dualidad de sexos, cierto grado de estabilidad y su publicidad a través de su registración, ni deberán existir impedimentos matrimoniales.

Por otra parte, en el art. 2 de la ley 9278 dispone que la pareja se debe asistencia moral y material recíproca, y respecto a ello el art. 1724 del Código Civil prescribe “los deberes de lealtad, respeto y asistencia y de guarda, sustento y educación de los hijos”.

El art. 1725 del Código regula que “*en la unión estable, salvo contrato escrito entre los convivientes, se aplica a las relaciones patrimoniales el régimen de comunidad parcial de bienes*”.

Por otra parte, el art. 1726 dispone “*La unión estable podrá convertirse en casamiento mediante pedido al juez y asiento en el registro civil*”.

Finalmente, el Código realiza una distinción entre las uniones estables y el concubinato, ya que a este último lo coloca en una categoría diferente, como puede verse en el art. 1727 que dice “*las relaciones no eventuales entre un hombre y una mujer impedidos de casarse, constituyen concubinato*”.

1) Uruguay: En ese país existe una ley especial denominada “Ley de Unión concubinaria N° 18246”, la cual otorga una definición de la misma en su art. 2 que dice:

Situación de hecho derivada de la comunidad de vida de dos personas -cualquiera sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual- que mantienen una relación afectiva de índole sexual, de carácter exclusiva, singular, estable y permanente, sin estar unidas por matrimonio entre sí y que no resulta alcanzada por los impedimentos dirimentes establecidos....

Aquí no se formula una equiparación respecto al matrimonio, sino que sólo se regulan ciertos aspectos como ser, deberes alimentarios y contribución a los gastos del hogar, cobro de pensión por fallecimiento del conviviente, beneficios de seguridad social y derechos hereditarios. Para ello se requerirá que dicha unión, ya sea entre personas de igual o diferente sexo, se haya mantenido por más de cinco años.

A los fines del reconocimiento de dicha unión deberá ser declarada judicialmente y para ello podrá ser requerida en forma “*conjunta o separadamente*”, y determinará la fecha de comienzo de la misma y los “*bienes que hayan sido adquiridos a expensas del esfuerzo o caudal común para determinar las partes constitutivas de la nueva sociedad de bienes*” (art. 5 inc. B).

En referencia a la sociedad de bienes que se crea, se aplicarán las reglas de la sociedad conyugal “*en cuanto le sean aplicables*”, siempre que ellos no optaren por una forma distinta de administración de los bienes.

Finalmente, para la disolución del vínculo convivencial se requerirá su proclamación mediante sentencia judicial. También se disolverá por la muerte o declaración de ausencia de alguno de sus miembros. (PERRINO, J., 2006; BOSSERT, 2011; MEDINA, 2014).

	<u>Brasil</u>	<u>Paraguay</u>	<u>Bolivia</u>	<u>Peri</u>	<u>Venezuela</u>	<u>Colombia</u>
Concepto	“Uniones estables”; “concubinatos” para cuando hay impedimentos	“Unión de hecho” o “concubinatos” (indistinto)	“Uniones conyugales libres” o “Uniones de hecho”	“Unión de hecho”	“Uniones estables de hecho”. Idénticos efectos que el matrimonio	“Unión marital de hecho”.
Duración	Apreciación judicial	4 años de convivencia mínimo		2 años de convivencia		
Régimen de Bienes	Comunidad legal, no admite prueba en contrario de los bienes adquiridos durante la convivencia.	Comunidad de bienes gananciales, luego de 4 años de convivencia. Se disuelve por separación o muerte. Los gastos del hogar son carga común.	Comunidad de bienes gananciales. Los bienes comunes satisfacen las necesidades de ambos y el mantenimiento y educación de los hijos.	Comunidad de bienes gananciales.		Comunidad de bienes gananciales; refiere a “patrimonio o capital”.
Alimentos	En caso de disolución derecho del conviviente que los necesite	En caso de separación efectuada la separación de gananciales, para el que los necesite.		Alimentos y derecho a la indemnización por ruptura.		
Derecho Real de Habitación	Derecho real oponible a terceros					

Derechos hereditarios		Los reconoce siempre que hayan convivido como mínimo 4 años.	Hay derechos hereditarios para el conviviente en concurrencia con los demás herederos.			
Conversión al matrimonio	A pedido ante el juez competente	A los 10 años.				

Cuadro 1²²

3.3.1 La equiparación de las uniones convivenciales con el matrimonio en el derecho comparado.

Como se indicó anteriormente, en varios países latinoamericanos siguiendo el sistema de equiparación, han reconocido dentro de sus legislaciones la posibilidad de igualar las uniones de hecho con el matrimonio, y por ende, otorgarle idénticos efectos. Así es que encontramos que se reconoce el llamado “*matrimonio anómalo o por equiparación*”, el cual se origina de las uniones de hecho que tienen cierto grado de permanencia y estabilidad, siempre que cumplan con todos los requisitos impuestos por la ley y que entre ellos no existan impedimentos para contraer matrimonio.

La pregunta radica en porqué se ha determinado que aquellas parejas que no se casan igualmente llegan a alcanzar los efectos jurídicos del matrimonio.

La razón por la que la ley impone los efectos del matrimonio a los convivientes, tiene sustento en la protección de la familia, ya que el fin es propender amparo legal a estas relaciones, pero particularmente a la mujer y a los hijos fruto de esa unión, que en la generalidad de los casos se encuentran en una posición de desventaja y resultan ser la parte más débil en la relación. (BELLUSCIO, 2004).

²² Cuadro 1. “Concubinato en el MERCOSUR y países de Latinoamérica”
<http://www.planetaius.com.ar/foroderecho/contenidos-juridicos>, 19/02/2015.

Por otra parte, en estos países existen diversidad de culturas y grandes comunidades indígenas que aún mantienen antiguas costumbres y tradiciones, en las que en muchos casos, no formalizan su unión con matrimonio legal sino que, prestan su conformidad de casarse con simple ceremonia religiosa sin ninguna validez para el derecho. En razón de ello, si estas parejas están consintiendo convertirse en esposos a través de una celebración religiosa, que surte efectos entre los miembros de su comunidad, resulta hasta provechoso para ellos que el derecho haga extensivo los efectos de una verdadera unión matrimonial.

Así encontramos, por ejemplo, que en países como Bolivia el 45% de la población conserva su lengua nativa y no habla el idioma español, por lo que se ven imposibilitados de casarse por leyes que no comprenden.

Esta realidad social ha sido tomada en cuenta por los legisladores a la hora de dictar sus leyes y es por ello que han decidido equiparar a las uniones convivenciales con el matrimonio. (MEDINA, 2014).

CAPÍTULO 4:

LAS UNIONES CONVIVENCIALES

EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

DE LA NACIÓN.

4.1 Introducción.

Como se ha venido mencionando a lo largo del desarrollo del presente trabajo, el Código Civil Argentino se abstuvo de regular como una figura autónoma a las uniones convivenciales. Es con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, por Ley N° 26.994, que se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico a dicha figura y se le brinda una regulación integral.

Mucho se debatió dentro de la doctrina en base al tema, ya que existe un sector que considera inapropiado otorgar derechos e imponer obligaciones a quienes eligen libremente no ser alcanzados por los efectos emergentes del matrimonio, pero finalmente se aprobó y su entrada en vigencia está prevista para el día 1° de agosto de 2015, fecha a partir de la cual finalmente esta forma de vida familiar tendrán una regulación específica.

El punto se encuentra en destacar que esta regulación lejos se encuentra de otorgar similares efectos a la convivencia con el matrimonio, no tiene por fin equipararlos, sino que, se le otorga protección por el hecho de ser un modelo de familia reconocido en la actualidad, y por otra parte, se le brindan herramientas a los magistrados para poder resolver todas las cuestiones referidas a las uniones de hecho, teniendo como sustento la ley.

El presente capítulo tiene por finalidad mostrar detalladamente cual es la regulación que nuestro nuevo Código Civil y Comercial le brinda a las uniones convivenciales y con qué protección legal contarán las parejas a partir de su entrada en vigencia.

4.2 Causas que motivaron su tratamiento en el proyecto de reforma.

Bien claro está que en nuestros días el matrimonio ya no es el único instituto sobre el que se construye la vida familiar. La convivencia se ha convertido en un modelo de familia cada vez más elegido por los miembros de nuestra sociedad, que optan por unirse de manera estable y conformar un hogar sin casarse. El creciente aumento del número de uniones de hecho en nuestro país es sin dudas una de las principales causas por la que los legisladores decidieron incluirla en la reforma del Código Civil y Comercial, otorgándole una regulación legal como ya se venía haciendo en otros países. Existía la imperiosa necesidad de brindar un mínimo de amparo legal a tantas parejas que se encontraban en una total desprotección del Derecho.

Por otra parte, la reforma de la Constitución Nacional del año 1994, incorporó dentro de su articulado varios Tratados internacionales sobre derechos humanos con rango constitucional, a través del Art. 75 inc. 22, en los cuales se reconocen y aceptan diferentes formas de organización familiar, incluidas las uniones convivenciales, pero que en nuestro derecho interno aún no se lo había legislado de manera integral, sólo se lo había regulado escasamente en algunas leyes especiales. Por ello, es que nuestro derecho de fondo se encontraba en discrepancia con el derecho constitucional, por lo que esta reforma vino a sanear este desfasaje. Por esta razón es que a esta reforma del Código se la considera la “constitucionalización del Derecho Privado”.

La jurisprudencia se ocupó de crear normas de alcance particular que servían de sustento para casos similares en los que se discutían cuestiones concernientes a las uniones convivenciales, que también contribuyeron en la reforma.

Teniendo en consideración el reconocimiento de los derechos humanos existente en nuestros días, en los que se encuentran íntimamente involucrados el derecho a la vida familiar, la dignidad de la persona, la igualdad, la libertad, la intimidad y la solidaridad familiar, constituyen causales más que suficientes para que las uniones convivenciales tuvieran finalmente una regulación específica como modelo de familia que es (Anteproyecto de Código Civil y Comercial).

4.3 Fundamentos de la reforma.

La regulación de las uniones convivenciales en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se posiciona en la delgada línea entre la autonomía de la voluntad (libertad de casarse o no hacerlo, con independencia de la sexualidad de la pareja) y el orden público (*el respeto por valores mínimos de solidaridad consustanciales a la vida familiar*), en la que se reconocen efectos jurídicos a la convivencia -bajo determinadas formalidades y requisitos esenciales-, pero de forma limitada. Así, se conservan las diferencias bien marcadas entre el matrimonio -que es quien mantiene la mayor cantidad de efectos jurídicos (derechos, deberes) por imperativo legal-, y las convivencias – a las cuales se le otorgan sólo pocos efectos jurídicos por imposición jurídica y el resto se deja al libre albedrío de las partes que se podrán plasmar en los pactos convivenciales-. Esta regulación no implica una equiparación, sino que las dos formas de organización familiar continuarán claramente diferenciadas una de la otra.

La incorporación de las uniones de hecho a este nuevo Código encuentra sustento en el art. 16 de la Constitución Nacional, toda vez que no existen categorías de familias, una por sobre la otra, sino que toda forma de vida familiar merece amparo legal, en virtud y resulta injusto que el Derecho se mantuviera completamente en

silencio como lo ha venido haciendo (Anteproyecto de Código Civil y Comercial, 2012).

4.4 Regulación en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación unificado.

En relación al tema que nos interesa, el nuevo Código Civil y Comercial ha tenido grandes y novedosas modificaciones en relación al Derecho de Familia.

Así, encontramos que en el Libro Segundo, Título III, Capítulo 1, denominado “Uniones convivenciales”, brinda una regulación a esta forma familiar, comprendida entre los Art. 509 al 528.

En primer lugar es importante destacar que por primera vez el Derecho de fondo reconoce como figura autónoma a las uniones convivenciales. Encontramos así que en los Art. 509 y 510 se brinda un concepto, sus caracteres y los requisitos necesarios para que dichas uniones alcancen validez legal, como ya fueron expuestos en el Capítulo I del presente trabajo.

En referencia a los requisitos que requiere el Art. 510, los cuales deben ser cumplidos en su totalidad para que las uniones convivenciales sean reconocidas por el derecho y se produzcan los efectos jurídicos que prevé la ley, se mencionan los siguientes:

- a) los dos integrantes de la relación deben ser mayores de edad, es decir, deben tener 18 años o más -según Ley N° 26.579-;
- b) no estén unidos por vínculos de parentesco en línea recta en todos los grados, ni colateral hasta el segundo grado;
- c) no estén unidos por vínculos de parentesco por afinidad en línea recta; se tratan aquí de impedimentos que operan de igual manera para la celebración de

matrimonio. Dicha imposibilidad se basa en razones de moral y orden público familiar;

d) no tengan impedimento de ligamen ni esté registrada otra convivencia de manera simultánea: Es bien sabido que, actualmente en nuestro país se encuentra vigente la Ley de divorcio vincular que permite a los cónyuges romper con el vínculo nupcial y así quedar libres para volver a contraer matrimonio si lo desearan. Resulta lógico que si nuestra legislación permite disolver dicha unión matrimonial, quien intente registrar en forma concomitante una unión convivencial se vea imposibilitado de hacerlo. Pero por otra parte, es probable que dicho impedimento se contraponga con los derechos que ya vienen siendo reconocidos por las leyes especiales y por la jurisprudencia, en las cuales se les reconocen a los convivientes ciertas facultades y beneficios con independencia de que continúen estando casados con su pareja anterior;

e) mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años: este requisito tiene íntima relación con los elementos de estabilidad y permanencia que el Código requiere para que dicho vínculo sea considerado una verdadera unión convivencial, y no una mera relación circunstancial y pasajera.

Como se mencionó anteriormente, todos estos requisitos deben cumplirse de manera excluyente para que se produzcan los efectos jurídicos que el nuevo Código prevé para este tipo de uniones, caso contrario, no será considerada por el derecho como una unión convivencial.

Por otra parte, el Art. 511 dice:

La existencia de la unión convivencial, su extinción y los pactos que los integrantes de la pareja hayan celebrado, se inscriben en

el registro que corresponda a la jurisdicción local, sólo a los fines probatorios.

No procede una nueva inscripción de una unión convivencial sin la previa cancelación de la preexistente.

La registración de la existencia de la unión convivencial debe ser solicitada por ambos integrantes.

Como puede verse, el nuevo Código contempla la posibilidad de que las parejas que así lo quieran, registren su unión convivencial en un registro público, la cual tendrá validez sólo a los fines probatorios. Dicha registración será de gran importancia a los fines del reconocimiento de los derechos existentes entre los miembros de la pareja, ya que podrán inscribirse todos los pactos que se hayan celebrado entre ellos. La solicitud deberá ser requerida con el consentimiento de ambas personas, es decir, la registración no podrá ser efectuada por un sólo miembro de la pareja, sino que deberán llevarse a cabo por ambos.

La creación de registros estará a cargo de las jurisdicciones locales, quienes dictaran la normativa sobre cuál será la forma y requisitos para llevarla a cabo.

Finalmente, no será posible la inscripción de dos o más uniones convivenciales en forma simultánea, sino que, registrado el cese de la convivencia anterior podrá inscribirse una nueva, ello en concordancia con el elemento de singularidad mencionado en el art. 509 del Código Civil y Comercial.

Como se dijo más arriba, la registración es sólo a los fines probatorios, lo que significa que el hecho de no estar registradas no obsta a su existencia y reconocimiento como tales y generarán todos los efectos jurídicos previstos por el Código siempre que se cumplan con todos los requisitos mencionados anteriormente, los cuales deberán ser probados por la pareja por otros medios. La carga de la prueba

recaerá sobre quien lo invoque y para ello existe libertad de medios probatorios (Art. 512 del Código Civil y Comercial). En otras palabras, el registro de las uniones convivenciales no es un requisito esencial para que la misma exista y sea reconocida por el derecho, sino que funcionará como una forma más simple de probar dicha unión, ya que una vez registrada opera como prueba suficiente y no será necesario aportar nada más (Art. 512 del Código Civil y Comercial), y por otra parte posibilita la oponibilidad a terceros de todo lo que haya sido convenido entre las partes en los pactos de convivencia.

4.4.1 Pactos de convivencia.

Un tema de gran importancia en la regulación incorporada al Código Civil y Comercial es la posibilidad de que la pareja pueda celebrar pactos convivenciales, lo que estarán destinados a regular aspectos concernientes a cuestiones patrimoniales y extrapatrimoniales de dicha unión y funcionan como una forma conveniente de prevenir posibles conflictos en el futuro.

Así encontramos que en el Capítulo 2, denominado “Pactos de convivencia”, regula todo lo referido a ellos y que se comprende entre los arts. 513 a 517 del Código Civil y Comercial.

En primer lugar, según lo dispuesto por el Art. 513 todos los aspectos referidos a dicha unión se regirán por lo que ellas hayan acordado en los pactos de convivencia, que deben ser escritos, los cuales no podrán ser contrarios a la moral y al orden público, ni vulnerar los derechos de igualdad entre las partes, y en ningún caso podrán dejar sin efecto el régimen legal de asistencia recíproca (art. 519), la responsabilidad por deudas contraídas por unos de los convivientes para solventar los gastos del hogar o mantenimiento y educación de los hijos (arts. 520/521) y la protección de la

vivienda familiar (art. 522). Si así lo hicieran dichas cláusulas se tendrán por no escritas.

En caso de no existir un pacto, o si habiendo uno se omiten regular algunas cuestiones, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Civil y Comercial, lo que significa que en primer lugar se va a priorizar la autonomía de la voluntad contenida en los pactos.

El pacto es un verdadero contrato entre las partes, a los cuales deberán someterse como a la ley misma, por lo cual se desprende que los caracteres son los siguientes:

- Bilaterales: creados por ambas partes, y contienen derechos y obligaciones sinalagmáticos.
- Consensuales: basados en la autonomía de la voluntad y la conformidad de ambos miembros.
- Formales: en virtud de que el Código prevé la forma escrita.

En cuanto a la forma, la ley indica que deberán realizarse por escrito sin especificar si deberán confeccionarse en instrumento público o privado, pero teniendo en cuenta que los pactos podrán contener disposiciones referidas a bienes inmuebles, y que a los fines de su publicidad deberán ser registrados en el Registro de la propiedad inmueble, podría inferirse que en estos casos será necesario que se instrumenten en escritura pública.

En referencia al contenido de los pactos el Art. 514 dice:

Los pactos de convivencia pueden regular, entre otras cuestiones:

- a) la contribución a las cargas del hogar durante la vida en común;

- b) la atribución del hogar común, en caso de ruptura;
 - c) la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común,
- en caso de ruptura de la convivencia.

Dicho contenido no se enumera de manera taxativa, sino que funciona de forma enunciativa, ya que como se indicó al principio pueden contener disposiciones referidas a cuestiones patrimoniales como no patrimoniales.

Por otra parte, el Art. 516 dispone que el pacto podrá ser modificado, rescindido o extinguido en cualquier momento durante el transcurso de la convivencia por voluntad conjunta, es decir, por ambas partes, y no de manera unilateral.

En el caso de cese de la convivencia producirá la extinción del pacto hacia el futuro de pleno derecho.

Finalmente, por seguridad jurídica, y a los fines de no vulnerar derechos de terceros, el art. 517 dispone que tanto el pacto como sus modificaciones o la extinción serán oponibles a partir de su registración en los correspondientes registros (registro de uniones convivenciales, registro de la propiedad inmueble o automotor), dependiendo de los bienes incluidos en los pactos.

4.4.2 Efectos jurídicos durante el tiempo de la convivencia.

Ingresando al análisis de los efectos que la ley indica que se producirán durante la convivencia encontramos que en el Capítulo 3, denominado “Efectos de las uniones convivenciales durante la convivencia” y que comprende a los arts. 518 a 522 del Código Civil y Comercial, nos dice:

En primer lugar el Art. 518 se refiere a las relaciones patrimoniales que se producen entre los miembros de la pareja respecto a los bienes adquiridos durante el tiempo de la convivencia. Así vemos que, en primer lugar va a prevalecer lo que los

integrantes de la unión hayan estipulado en el pacto de convivencia, en que podrán acordar un régimen de administración que podrá ser compartido o no.

En el caso de no existir un pacto, cada miembro de la pareja tendrá independencia patrimonial y podrá administrar y disponer libremente de los bienes sobre los que tenga la titularidad, siempre teniendo como límite la protección de la vivienda familiar y de los muebles indispensables para vivir que se encuentren dentro de la misma.

Por otra parte, una importante incorporación que se realizó en el nuevo Código es el deber de asistencia entre los convivientes, la cual se deben mutuamente durante el tiempo de su convivencia (Art. 519), y como se indicó anteriormente es una de las cuestiones que deben respetarse en los pactos, ya que representan derechos irrenunciables por las partes. Toda cláusula contraria a esta disposición legal será nula y se la tendrá por no escrita.

Este deber de asistencia representa un derecho-deber de prestar alimentos que se deben recíprocamente los miembros de la pareja, y que a diferencia de lo que ocurre en el matrimonio sólo se mantendrá vigente durante el tiempo de convivencia y no así una vez que se produce el cese de la misma, es decir, una vez disuelta la pareja se produce de pleno derecho el cese del deber de asistencia mutua.

Esta imposición encuentra sustento en el principio de solidaridad familiar por el hecho de que comparten un proyecto de vida común, al que se refiere el art. 509, y que se asienta sobre la obligación moral de los miembros de la pareja de protección y de cuidado, similar a la que existe en el matrimonio, y que no sólo incluye el deber de proveer de elementos materiales, sino que también comprende el deber de ayuda mutua, cuidado, cariño y buen trato que debe existir en la familia.

Continuando, el Art. 520 que refiere a la contribución a los gastos del hogar dice *“Los convivientes tienen obligación de contribuir a los gastos domésticos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455”*.

Así, por imposición legal ambos miembros de la pareja deberán colaborar con dichos gastos, a lo cual remite a lo dispuesto por el art. 455²³, con lo cual hace extensivo a los convivientes el deber que existe entre los cónyuges.

Es importante destacar que dicha obligación se impondrá a cada miembro de la unión en proporción a la capacidad económica que posean para hacer frente a ellos, y que al referirse al sostenimiento del hogar se hace referencia a los gastos de manutención necesarios para que los miembros de la vivienda puedan subsistir y tener una vida digna.

Esta cuestión podrá ser contenida dentro de los pactos a los fines de establecer de qué forma y en qué proporción cada miembro de la pareja contribuirá a los gastos del hogar dependiendo de sus recursos y su capacidad económica, pero no se podrá en ningún caso relegar de dicha obligación a uno de ellos, en razón de que es una imposición legal que debe ser cumplida por ambos.

En referencia a la responsabilidad por las deudas contraídas frente a terceros, el art. 521 expresamente indica que ambos son solidariamente responsables por las deudas que uno de ellos hubiera contraído con terceros y remite a lo dispuesto por el art. 461²⁴, es decir, nuevamente vuelve a hacer extensiva a los convivientes una

²³ Art. 455 del Código Civil y Comercial *“Los cónyuges deben contribuir a su propio sostenimiento, el del hogar y el de los hijos comunes, en proporción a sus recursos. Esta obligación se extiende a las necesidades de los hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad de uno de los cónyuges que conviven con ellos. El cónyuge que no da cumplimiento a esta obligación puede ser demandado judicialmente por el otro para que lo haga, debiéndose considerar que el trabajo en el hogar es computable como contribución a las cargas.”*

²⁴ Art. 461 del Código Civil y Comercial *“Los cónyuges responden solidariamente por las obligaciones contraídas por uno de ellos para solventar las necesidades ordinarias del hogar o el sostenimiento y la educación de los hijos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455. Fuera de esos casos, y excepto disposición en contrario del régimen matrimonial, ninguno de los cónyuges responde por las obligaciones del otro.”*

disposición que es inherente a los cónyuges. Las deudas que se contraigan deben estar destinadas a cubrir las necesidades habituales del hogar, que en este caso se tratarían de los gastos domésticos relacionados a la vestimenta, compra de bienes muebles para la casa, gastos médicos, vacaciones, sostenimiento y educación de los hijos comunes, entre otros, los cuales incumben al desenvolvimiento de la vida familiar.

El principio general es que cada uno de los miembros de la pareja frente a los acreedores responderá con los bienes de su propiedad, pero en el caso de este tipo de deudas el acreedor estará facultado para hacer extensiva la responsabilidad al conviviente que no contrajo la deuda si prueba por algún medio la existencia de la unión convivencial y la naturaleza del crédito a su favor. Así, ambos convivientes responderán con todos los bienes de su patrimonio, exceptuando aquellos que tengan algún tipo de protección legal y sean inembargables.

Por último, el art. 522 legisla sobre la protección de la vivienda familiar que es sede de la convivencia.

Al ingresar al análisis de dicha norma encontramos que el punto de partida para que opere dicha protección es que la unión convivencial se encuentre registrada.

Así, al encontrarse inscrita impedirá que uno de los miembros de la pareja sin el asentimiento del otro pueda disponer libremente del inmueble que se sea el hogar de convivencia y que se trate de la vivienda donde reside el núcleo familiar, ni tampoco de los bienes muebles que la compongan y que sean indispensables de ésta.

La autorización del juez podrá suplir la falta de asentimiento del otro conviviente siempre que no se vea comprometido el interés familiar. En caso de que de todas formas haya dispuesto sobre el inmueble sin que exista dicha autorización, ni el asentimiento, el otro miembro de la unión podrá demandar la nulidad del acto, para

lo cual el Código le otorga un plazo de seis (06) meses desde que hubiera tomado conocimiento, y siempre que se mantenga vigente la convivencia.

Por último, dispone que dicha vivienda familiar no pueda ser ejecutada por los acreedores por deudas contraídas con posterioridad a la registración, excepto que hayan sido contraídas por ambos convivientes, o por uno de ellos pero con el asentimiento del otro.

Para este caso, a los fines de proteger la vivienda contra terceros será necesario que la unión convivencial además de ser inscripta en el registro de uniones sea inscripta en el registro de la propiedad inmueble a los fines de su publicidad.

4.4.3 Cese de la convivencia.

Finalmente, el Código Civil y Comercial regula en un Capítulo 4 denominado “Cese de la convivencia. Efectos”, y que se comprende entre los arts. 523 a 528, todos los efectos que la ley producirá con posterioridad a la disolución de la pareja.

En primer lugar, el art. 523 enumera las causas del cese de la unión convivencial, y dice:

La unión convivencial cesa:

- a) por la muerte de uno de los convivientes;
- b) por la sentencia firme de ausencia con presunción de fallecimiento de uno de los convivientes;
- c) por matrimonio o nueva unión convivencial de uno de sus miembros;
- d) por el matrimonio de los convivientes;
- e) por mutuo acuerdo;

f) por voluntad unilateral de alguno de los convivientes notificada fehacientemente al otro;

g) por el cese de la convivencia mantenida. La interrupción de la convivencia no implica su cese si obedece a motivos laborales u otros similares, siempre que permanezca la voluntad de vida en común.

El cese de la convivencia implica la interrupción de la cohabitación sin la intención de retomar nuevamente la convivencia, es decir, con el deseo de disolver definitivamente la pareja, y no que se trate simplemente a una separación temporal por razones de trabajo o similares.

Continuando, el Art. 524 determina una obligación legal de contenido patrimonial, que faculta al conviviente que haya sufrido un desequilibrio económico manifiesto causado por la convivencia y su ruptura, a solicitar una compensación económica, la que puede consistir en una prestación única o en una renta por un tiempo determinado que no puede ser mayor a la duración de la unión convivencial. Asimismo, puede pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo que acuerden las partes o en su defecto decida el juez.

Quien invoque el empeoramiento de su situación económica deberá probar la relación de causalidad entre el cese de la convivencia y el perjuicio económico sufrido, el cual será requisito esencial para que opere la compensación.

La forma, modo y cuantía de la compensación económica puede sin impedimentos ser incorporada dentro de los pactos celebrados entre los convivientes, pero en caso de no existir ningún acuerdo al respecto, ello deberá ser determinado por disposición judicial.

Así, seguidamente el Art. 525 indica las pautas dirigidas al Juez para que pueda determinar la procedencia y la cuantía de la compensación económica, para la cual tomará como base diversas circunstancias, entre otras:

- a) el estado patrimonial de cada uno de los convivientes al inicio y a la finalización de la unión;
- b) la dedicación que cada conviviente brindó a la familia y a la crianza y educación de los hijos y la que debe prestar con posterioridad al cese;
- c) la edad y el estado de salud de los convivientes y de los hijos;
- d) la capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del conviviente que solicita la compensación económica;
- e) la colaboración prestada a las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro conviviente;
- f) la atribución de la vivienda familiar.

La acción para reclamar la compensación económica caduca a los seis meses de haberse producido cualquiera de las causas de finalización de la convivencia enumeradas en el artículo 523.

Este plazo de caducidad indicado al final del artículo comenzará a computar a partir de que se produce el cese de la unión convivencial por cualquiera de las causales enumeradas en el art. 523.

Luego, los arts. 526 y 527 regulan en respecto a la atribución de la vivienda familiar luego del cese de la convivencia. Así, el inmueble que fuera sede de la unión convivencial puede ser atribuido a uno de ellos cuando se den los siguientes supuestos:

a) si tiene a su cargo el cuidado de hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad;

b) si acredita la extrema necesidad de una vivienda y la imposibilidad de procurársela en forma inmediata.

El plazo será fijado por disposición judicial y no podrá exceder los dos años, el que computará desde el momento que se produjo el cese de la convivencia.

A petición de parte interesada podrá el juez ordenar,

- establecer una renta compensatoria el uso del inmueble a favor del conviviente a quien no se atribuye la vivienda;
- fijar que el bien no sea enajenado durante el plazo previsto sin el acuerdo expreso de ambos;
- que el inmueble en condominio de los convivientes no sea partido ni liquidado.

Como toda disposición sobre bienes inmuebles dicha decisión será oponible a terceros desde su inscripción registral.

Si el hogar familiar se tratara de un inmueble alquilado, se podrá autorizar al conviviente no locatario a continuar con el contrato de locación hasta que se produzca su vencimiento.

Si el cese de la convivencia se produjera por la muerte de uno de ellos, el conviviente que lo sobreviva y que no tuviere vivienda propia o los medios económicos para acceder a ella, podrá invocar el derecho real de habitación gratuito por un plazo máximo de dos años, para lo cual será necesario que recaiga sobre un inmueble de propiedad del causante y que haya constituido el último hogar familiar de la pareja. Asimismo, será imprescindible que a la apertura de la sucesión el inmueble

sea de exclusiva propiedad del fallecido y no se encuentre en condominio con terceros.

Este derecho que se le reconoce al conviviente supérstite se extingue si conforma una nueva unión convivencial, contrae matrimonio o adquiere una vivienda propia habitable o bienes suficientes para acceder a ella.

Como puede verse la vivienda se resguarda de diferentes maneras, siempre intentando proteger a quien se encuentre en una situación menos beneficiosa. Así, el conviviente tendrá protegida la vivienda al menos de forma temporal, pero su derecho es mucha más débil que el derecho real de habitación gratuito que se le reconoce al cónyuge supérstite.

Finalizando con el análisis de las disposiciones introducidas en el nuevo Código Civil y Comercial, encontramos en el último artículo de este capítulo 4, y culminando así con la regulación de las uniones convivenciales, cómo se producirá la distribución de los bienes una vez que haya cesado la convivencia. Así, el art. 528 nos dice *“A falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, la interposición de personas y otros que puedan corresponder.”*

Aquí nuevamente la norma funciona como régimen legal supletorio ante la falta de acuerdo de voluntades de la pareja. Si los convivientes nada acordaron respecto a la distribución de los bienes con posterioridad a la ruptura de la relación se aplicará lo dispuesto por el Código Civil y Comercial y los bienes que ingresen , como así también la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, el cual es definido por el Código Civil y Comercial en su art. 1794 como *“el enriquecimiento patrimonial sin causa justificada o lícita de una*

persona a expensas de otra”, que posibilitará a los convivientes a accionar contra quien se haya enriquecido injustamente para que repare el detrimento patrimonial del empobrecido. Para ello, quien alegue dicha situación deberá probarla por cualquier medio. (ROVEDA, E. y GIOVANNETTI, P.).

A continuación se realiza una comparación entre el Código Civil de Vélez y el nuevo Código Civil y Comercial, explicando resumidamente las principales modificaciones en referencia a las uniones convivenciales:

Tema	Normativa vigente hasta el 31/07/2015 Código de Vélez	Normativa vigente que regirá a partir del 01/08/2015. Código Civil y Comercial unificado
UNIONES CONVIVENCIALES	Ni el Código Civil ni la normativa vigente contienen previsiones al respecto.	<ul style="list-style-type: none"> • Se incorporan las uniones convivenciales al derecho positivo, las cuales se definen como la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente entre dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en común, sean del mismo de distinto sexo (art. 509). Se regulan aspectos probatorios, económicos, la contribución a las cargas del hogar, responsabilidades y atribución del hogar común en caso de ruptura (art. 512 y ss). • Las relaciones económicas se establecerán según lo estipulado en el pacto de convivencia (art. 513). En caso de no haber pacto de convivencia, cada integrante ejerce libremente las facultades de administración y disposición de los bienes de su titularidad (art. 518). • Se establece la protección de la vivienda familiar para las uniones convivenciales (art. 522). • El juez debe fijar el plazo de la atribución, el

		<p>que no puede exceder de dos años a contarse desde el momento en que se produjo el cese de la convivencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 523 (art. 526).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Se establece la posibilidad de que el juez establezca una renta compensatoria por el uso del inmueble a favor del conviviente a quien no se atribuye la vivienda (art. 526). • Si se trata de un inmueble alquilado, el conviviente no locatario tiene derecho a continuar en la locación hasta el vencimiento del contrato, manteniéndose el obligado al pago y las garantías que primitivamente se constituyeron en el contrato (art. 526). • Se reconoce el derecho real de habitación gratuito al conviviente supérstite que carezca de vivienda propia habitable o de bienes suficientes para acceder a esta, en caso de muerte del otro conviviente, por un plazo máximo de dos años (art. 527).
--	--	--

Cuadro 2²⁵

Esta incorporación normativa tiene por fin brindar una prudente regulación, respetando la autonomía de la voluntad de aquellas personas que en principio no quieren ser alcanzados por las imposiciones de la ley, pero que merecen un “*mínimo inderogable*” de protección por ser un modo de vida familiar reconocido por nuestra ley suprema. El propósito es equilibrar esta dos cuestiones para que sea respetada la voluntad de la pareja que no desea casarse, pero brindando un mínimo de amparo “*por aplicación del principio de solidaridad familiar y en defensa del derecho a la vivienda como derechos humanos*”.

²⁵ Cuadro 2. Extraído de <http://www.infojus.gob.ar/>, 18/04/2015.

Se trataría entonces de una “*regulación intermedia, con reglas claras y basada en la obligada perspectiva constitucional-convencional*”, pero es importante recalcar que el legislador al incorporar dentro del articulado a las uniones convivenciales no tuvo en miras equipararla con el instituto del matrimonio, sino que en comparación a éste las uniones de hecho continúan teniendo una escasa regulación. (HERRERA, 2014)²⁶.

A su vez, esta regulación busca brindar una respuesta a una realidad que se impone y que ya no podía continuar siendo desconocida por los legisladores, teniendo en cuenta la gran cantidad de parejas que hoy eligen a la unión convivencial como el modo de estructurar su vida familiar. (TALLANO y NEGRETTI, 2014).

²⁶ Id Infojus: DACF140902, <http://www.infojus.gob.ar/>, 14/05/2015.

CAPITULO 5.

**LA IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN LEGAL DE LAS
UNIONES CONVIVENCIALES.**

5.1 Apreciaciones personales.

La incorporación de las uniones convivenciales en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación significa un importante avance en relación a la protección de la familia como institución, que independientemente de que sea constituida sobre la base matrimonial o extramatrimonial gozará de la protección de la ley, aunque sea en aspectos mínimos, pero que son fundamentales.

El derecho ya no podía continuar manteniéndose en silencio sobre esta forma de vida familiar que en el plano fáctico es cada vez más habitual y que se viene mostrando en ascenso desde comienzos de siglo. Constitucionalmente éste modelo de familia ya había sido reconocido en la reforma del año 1994, en la que se incorporaron los tratados sobre derechos humanos con jerarquía constitucional y por ello merecía una regulación específica en el derecho de fondo. Por ello, es que a esta reforma se la considera como la constitucionalización del Derecho Privado. La sociedad se modifica, evoluciona, muta y el derecho muchas veces queda en desfasaje con lo que sucede en la realidad.

La codificación de las uniones convivenciales es una demostración de que el ordenamiento intenta readecuarse a los nuevos paradigmas sociales y a las necesidades de los miembros de la comunidad, y que tiene por fin terminar con la dispersión legal que existía en la materia y que obligaba a los jueces a acudir a la analogía aplicando soluciones de otros institutos que nada tenían que ver con las relaciones de familia.

Pero pese a todo ello, es importante recalcar que es la primera vez que el Derecho Argentino regula este tipo de uniones y es muy probable que con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial surjan un sinnúmeros de

cuestionamientos e inconvenientes a la hora de instrumentar aquello que se normó. Además, habrá que esperar a que los jueces interpreten y apliquen las normas para poder recién efectuar un análisis y evaluar si en nuestro país fue fructífera la regulación o no.

Considero que es acertada la postura tomada por los legisladores a la hora de decidir qué regular y qué no, ya que el Estado interfiere en cierta medida entre los miembros de la relación, imponiendo un mínimo legal a cumplirse, pero siempre ponderando la voluntad de la pareja y respetando su deseo de no querer contraer matrimonio. Asimismo, comparto el criterio seguido por el nuevo Código respecto a que no resultaría apropiado que se equipare a las uniones convivenciales con el matrimonio, ya que se estaría avasallando la voluntad de las personas y su libertad. Es de gran importancia que en nuestro derecho se siga manteniendo ésta marcada diferencia entre ambos institutos y que los jueces sostengan su rigidez respecto a no hacer extensivos los efectos jurídicos del matrimonio a la convivencia, así las personas seguirán siendo libres de elegir de qué manera vivir, cómo y con quien.

A mi entender, es sumamente importante que se haya normado, ya que así, toda la comunidad tendrá un mayor conocimiento sobre este tema, es decir, las parejas al recurrir a la ley sabrán qué derechos les son reconocidos y cuáles no. En la actualidad existen muchas personas que sostienen que es lo mismo estar casado a que no estarlo, que los derechos son los mismos y que el nuevo Código finalmente los equipará, cuando nada de ello es cierto. Pienso que por esta razón la sociedad tanto lo acepta, lo elige y construye su vida familiar en base a la convivencia. Si está en la ley nadie podrá alegar desconocimiento del derecho y se presume que si la eligen es porque conocen sus efectos y se someten a su régimen.

La entrada en vigencia del nuevo Código implicará la necesidad de un cambio en la ideología y concepción de la familia para quienes interpretan y aplican la ley, ya que para los magistrados en el fuero familiar significa toda una novedad y un gran cambio, teniendo en cuenta que ellos no resolvían ninguna cuestión concerniente a las uniones convivenciales.

Por otro lado, la reforma posó su mirada en un sector de la sociedad que se encontraba en una situación de vulnerabilidad, principalmente la mujer y los niños, como puede deducirse de su regulación respecto a la protección de la vivienda familiar y el deber de asistencia en el transcurso de la convivencia, la posibilidad de solicitar una renta compensatoria o el derecho real de habitación gratuito a favor del conviviente supérstite, garantizando así la no afectación de los intereses familiares.

En suma, mucho se ha avanzado en relación a este tema y que a primera vista parece traer soluciones a todos los inconvenientes que se suscitan entre los convivientes, pero habrá que esperar a que el nuevo Código entre en vigencia y el tiempo transcurra para saber si quedan vacíos aún por completar, y ese será un arduo trabajo para nuestros honorables jueces.

5.2 Palabras finales. Conclusión.

Como ya ha quedado demostrado la unión convivencial es un modelo de construcción familiar elegido por muchas parejas en nuestro país.

Con el paso de los años la sociedad se ha encaminado en aceptarla y elegirla, y muchas veces hasta equipararla erróneamente con el matrimonio, razón por la cual ha generado grandes inconvenientes y ha desembocado en enfrentamientos judiciales entre los miembros de la pareja.

Debido a la falta de regulación en nuestro derecho los convivientes se encontraban en un completo desamparo legal. Los derechos que se les reconocieron fueron tan escasos que este tipo de relaciones se encontraban prácticamente al margen de la ley.

La realidad es que éste es un fenómeno social que se impuso y que necesariamente debió ser contemplado por el ordenamiento jurídico, y este vacío legal fue superado con la aprobación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que entrará en vigencia a partir del 01/08/2015 y en donde las reconoce bajo el nombre de “Uniones Convivenciales”.

Con ello, estas uniones al fin tendrán su propia regulación legal, imponiéndoles a los miembros de la pareja mínimamente efectos jurídicos referidos a la protección de la familia, pero en la mayoría de las cuestiones referentes a dicha unión continuarán ejerciendo libremente su autonomía de la voluntad. El Código funcionará entonces como un régimen legal supletorio primando siempre lo convenido por las partes.

Antes de avanzar, es importante remarcar que esta codificación no equipara a las uniones convivenciales con el matrimonio, teniendo ambos institutos dos formas de regulación autónomas.

Queda preguntarnos entonces, ¿la entrada en vigencia del nuevo Código termina definitivamente con la desprotección legal?

Esta regulación brinda importantes herramientas a los convivientes, pero en primer lugar deberán de cumplirse con todos elementos y requisitos esenciales impuestos por la ley. En caso de no reunirlos, no cabrán en la categoría de unión convivencial y continuarán apartados del ordenamiento.

A mi entender, el mayor problema que presentará la nueva regulación es el impedimento de ligamen, ya que muchas parejas viven en concubinato en ulteriores relaciones porque no se han divorciado de su cónyuge, por lo que se verán obligados a obtener primero su sentencia de divorcio para poder registrar su actual unión convivencial.

Comparto en que es acertada esta regulación, pero no dejará de mantener apartadas a estas relaciones de las nuevas disposiciones legislativas.

Por otra parte, el nuevo articulado prevé algunos efectos para este tipo de uniones, pero para algunos de ellos les impone ciertos límites, como por ejemplo en el caso del art. 519 que obliga a las partes a prestarse asistencia sólo durante el tiempo de su convivencia y con posterioridad al cese de la unión no existe deber alimentario.

Igualmente, respecto a la atribución del uso de la vivienda familiar, restringe la decisión al juez, ya que no podrá fijar un plazo mayor al de dos años desde que cesa la convivencia, que a mi parecer es un tiempo muy acotado. De igual forma que la atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes, ya que vuelve a imponer dicho plazo, sumado a la condición de que el inmueble no se encuentre en condominio con terceros.

La gran mayoría de las regulaciones de dicha unión las deja al arbitrio de las partes, pero para que surtan efectos deberán estar contenidas en los pactos convivenciales.

Aquellas parejas que deseen tener una protección legal completamente integral deberán prever minuciosamente todas las posibles situaciones jurídicas que se puedan dar a futuro y no pasar por alto ninguna cuestión, ya que, si se omite incorporarlo en los pactos se aplicará de manera secundaria lo dispuesto por el Código, pero si éste nada regula al respecto quedarán en desamparo.

Con seguridad puedo decir que esta tarea necesariamente deberá recaer sobre los abogados o escribanos conocedores del Derecho, porque es difícil que un ciudadano común pueda conocer en profundidad todos los efectos que pueda llegar a generar su relación, lo que posiblemente funcione como un impedimento para confeccionar un pacto, ya que esto les generará un gasto dinerario.

En resumidas cuentas, es muy importante el avance que ha hecho nuestro derecho de fondo en relación a las uniones convivenciales, el cual finalmente las ha reconocido como una forma de vida familiar y les ha otorgado ciertas garantías. Pero la protección no es integral, el silencio cesó pero la desprotección no, ya que el conviviente continúa sin ser reconocido como heredero forzoso, no tiene derecho a reclamar alimentos con posterioridad al cese de la unión, tiene un derecho real de habitación acotado, y si nada pactó respecto a los derechos patrimoniales no opera de pleno derecho el régimen de ganancialidad, por nombrar algunos.

La realidad es que las uniones convivenciales lejos están de producir efectos similares al matrimonio y este tipo de relaciones seguirán en completa desventaja respecto de aquél.

ANEXOS

ANEXO 1: Legislación²⁷.

- Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744

Art. 158. —Clases. El trabajador gozará de las siguientes licencias especiales:

a) Por nacimiento de hijo, dos (2) días corridos.

b) Por matrimonio, diez (10) días corridos.

c) Por fallecimiento del cónyuge o de la persona con la cual estuviese unido en aparente matrimonio, en las condiciones establecidas en la presente ley; de hijo o de padres, tres (3) días corridos.

d) Por fallecimiento de hermano, un (1) día.

e) Para rendir examen en la enseñanza media o universitaria, dos (2) días corridos por examen, con un máximo de diez (10) días por año calendario.

Art. 248. —Indemnización por antigüedad. Monto. Beneficiarios.

En caso de muerte del trabajador, las personas enumeradas en el artículo 38 del Decreto-ley 18.037/69 (t.o. 1974) tendrán derecho, mediante la sola acreditación del vínculo, en el orden y prelación allí establecida, a percibir una indemnización igual a la prevista en el artículo 247 de esta ley. A los efectos indicados, queda equiparada a la viuda, para cuando el trabajador fallecido fuere soltero o viudo, la mujer que hubiese vivido públicamente con el mismo, en aparente matrimonio, durante un mínimo de dos (2) años anteriores al fallecimiento.

Tratándose de un trabajador casado y presentándose la situación antes contemplada, igual derecho tendrá la mujer del trabajador cuando la esposa por su culpa o culpa de ambos estuviere divorciada o separada de hecho al momento de la

²⁷ Fuente de consulta: <http://www.infoleg.gov.ar/>, 28/05/2015.

muerte del causante, siempre que esta situación se hubiere mantenido durante los cinco (5) años anteriores al fallecimiento.

Esta indemnización es independiente de la que se reconozca a los causahabientes del trabajador por la ley de accidentes de trabajo, según el caso, y de cualquier otro beneficio que por las leyes, convenciones colectivas de trabajo, seguros, actos o contratos de previsión, le fuesen concedidos a los mismos en razón del fallecimiento del trabajador.

- Ley de Locaciones Urbanas N° 23.091.

ARTICULO 9° Continuadores del locatario. En caso de abandono de la locación o fallecimiento del locatario, el arrendamiento podrá ser continuado en las condiciones pactadas, y hasta el vencimiento del plazo contractual, por quienes acrediten haber convivido y recibido del mismo ostensible trato familiar.

- Ley de Obras Sociales N° 23.660.

Art. 9° Quedan también incluidos en calidad de beneficiarios:

a) Los grupos familiares primarios de las categorías indicadas en el artículo anterior. Se entiende por grupo familiar primario el integrado por el cónyuge del afiliado titular, los hijos solteros hasta los veintiún años, no emancipados por habilitación de edad o ejercicio de actividad profesional, comercial o laboral, los hijos solteros mayores de veintiún años y hasta los veinticinco años inclusive, que estén a exclusivo cargo del afiliado titular que cursen estudios regulares oficialmente reconocidos por la autoridad pertinente, los hijos incapacitados y a cargo del afiliado titular, mayores de veintiún años; los hijos del cónyuge; los menores cuya guarda y

tutela haya sido acordada por autoridad judicial o administrativa, que reúnan los requisitos establecidos en este inciso;

b) Las personas que convivan con el afiliado titular y reciban del mismo ostensible trato familiar, según la acreditación que determine la reglamentación.

La Dirección Nacional de Obras Sociales podrá autorizar, con los requisitos que ella establezca, la inclusión como beneficiarios, de otros ascendientes o descendientes por consanguinidad del beneficiario titular y que se encuentren a su cargo, en cuyo caso se fija un aporte adicional del uno y medio por ciento (1.5%) por cada una de las personas que se incluyan.

- Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241.

Artículo 53. En caso de muerte del jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez o del afiliado en actividad, gozarán de pensión los siguientes parientes del causante:

a) La viuda.

b) El viudo.

c) La conviviente.

d) El conviviente.

e) Los hijos solteros, las hijas solteras y las hijas viudas, siempre que no gozaran de jubilación, pensión, retiro o prestación no contributiva, salvo que optaren por la pensión que acuerda la presente, todos ellos hasta los dieciocho (18) años de edad.

La limitación a la edad establecida en el inciso e) no rige si los derechohabientes se encontraren incapacitados para el trabajo a la fecha de

fallecimiento del causante o incapacitados a la fecha en que cumplieran dieciocho (18) años de edad.

Se entiende que el derechohabiente estuvo a cargo del causante cuando concurre en aquél un estado de necesidad revelado por la escasez o carencia de recursos personales, y la falta de contribución importa un desequilibrio esencial en su economía particular. La autoridad de aplicación podrá establecer pautas objetivas para determinar si el derechohabiente estuvo a cargo del causante.

En los supuestos de los incisos c) y d) se requerirá que el o la causante se hallase separado de hecho o legalmente, o haya sido soltero, viudo o divorciado y hubiera convivido públicamente en aparente matrimonio durante por lo menos cinco (5) años inmediatamente anteriores al fallecimiento. El plazo de convivencia se reducirá a dos (2) años cuando exista descendencia reconocida por ambos convivientes.

El o la conviviente excluirá al cónyuge supérstite cuando éste hubiere sido declarado culpable de la separación personal o del divorcio. En caso contrario, y cuando él o la causante hubiere estado contribuyendo al pago de alimentos o éstos hubieran sido demandados judicialmente, o el o la causante hubiera dado causa a la separación personal o al divorcio, la prestación se otorgará al cónyuge y al conviviente por partes iguales.

- Ley de protección contra la Violencia Familiar N° 24.417.

ARTICULO 1° Toda persona que sufriese lesiones o maltrato físico o psíquico por parte de alguno de los integrantes del grupo familiar podrá denunciar estos hechos en forma verbal o escrita ante el juez con competencia en asuntos de familia y

solicitar medidas cautelares conexas. A los efectos de esta ley se entiende por grupo familiar el originado en el matrimonio o en las uniones de hecho.

- Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales N° 26.485.

ARTÍCULO 26— Medidas preventivas urgentes.

a) Durante cualquier etapa del proceso el/la juez/a interviniente podrá, de oficio o a petición de parte, ordenar una o más de las siguientes medidas preventivas de acuerdo a los tipos y modalidades de violencia contra las mujeres definidas en los artículos 5° y 6° de la presente ley:

a1. Ordenar la prohibición de acercamiento del presunto agresor al lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o a los lugares de habitual concurrencia de la mujer que padece violencia;

a2. Ordenar al presunto agresor que cese en los actos de perturbación o intimidación que, directa o indirectamente, realice hacia la mujer;

a3. Ordenar la restitución inmediata de los efectos personales a la parte peticionante, si ésta se ha visto privada de los mismos;

a4. Prohibir al presunto agresor la compra y tenencia de armas, y ordenar el secuestro de las que estuvieren en su posesión;

a5. Proveer las medidas conducentes a brindar a quien padece o ejerce violencia, cuando así lo requieran, asistencia médica o psicológica, a través de los organismos públicos y organizaciones de la sociedad civil con formación especializada en la prevención y atención de la violencia contra las mujeres;

a6. Ordenar medidas de seguridad en el domicilio de la mujer;

a7. Ordenar toda otra medida necesaria para garantizar la seguridad de la mujer que padece violencia, hacer cesar la situación de violencia y evitar la repetición de todo acto de perturbación o intimidación, agresión y maltrato del agresor hacia la mujer.

b) Sin perjuicio de las medidas establecidas en el inciso a) del presente artículo, en los casos de la modalidad de violencia doméstica contra las mujeres, el/la juez/a podrá ordenar las siguientes medidas preventivas urgentes:

b.1. Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o los comunes de la pareja conviviente;

b.2. Ordenar la exclusión de la parte agresora de la residencia común, independientemente de la titularidad de la misma;

b.3. Decidir el reintegro al domicilio de la mujer si ésta se había retirado, previa exclusión de la vivienda del presunto agresor;

b.4. Ordenar a la fuerza pública, el acompañamiento de la mujer que padece violencia, a su domicilio para retirar sus efectos personales;

b.5. En caso de que se trate de una pareja con hijos/as, se fijará una cuota alimentaria provisoria, si correspondiese, de acuerdo con los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen en la materia;

b.6. En caso que la víctima fuere menor de edad, el/la juez/a, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta la opinión y el derecho a ser oída de la niña o de la adolescente, puede otorgar la guarda a un miembro de su grupo familiar, por consanguinidad o afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad.

b.7. Ordenar la suspensión provisoria del régimen de visitas;

b.8. Ordenar al presunto agresor abstenerse de interferir, de cualquier forma, en el ejercicio de la guarda, crianza y educación de los/as hijos/ as;

b.9. Disponer el inventario de los bienes gananciales de la sociedad conyugal y de los bienes propios de quien ejerce y padece violencia. En los casos de las parejas convivientes se dispondrá el inventario de los bienes de cada uno;

b.10. Otorgar el uso exclusivo a la mujer que padece violencia, por el período que estime conveniente, del mobiliario de la casa.

- Ley de Transplantes de Órganos y Materiales Anatómicos N° 24.193.

ARTICULO 21.— En caso de muerte natural, ante la ausencia de voluntad expresa del fallecido, la autorización a que se refiere el artículo 19 podrá ser otorgada por las siguientes personas, en el orden en que se las enumera, siempre que se encuentren en el lugar del deceso y estuviesen en pleno uso de sus facultades mentales:

a) El cónyuge no divorciado que convivía con el fallecido, o la persona que, sin ser su cónyuge, convivía con el fallecido en relación de tipo conyugal no menos antigua de tres (3) años, en forma inmediata, continua e ininterrumpida;

- Ley de Régimen de Regularización Dominial N° 24.374.

ARTICULO 2º-Podrán acogerse al régimen, procedimientos y beneficios de esta ley, en el orden siguiente:

a) Las personas físicas ocupantes originarios del inmueble de que se trate;

b) El cónyuge supérstite y sucesores hereditarios del ocupante originario que hayan continuado con la ocupación del inmueble;

c) Las personas, que sin ser sucesores, hubiesen convivido con el ocupante originario, recibiendo trato familiar, por un lapso no menor a dos años anteriores a la fecha establecida por el artículo 1º, y que hayan continuado con la ocupación del inmueble;

d) Los que, mediante acto legítimo fuesen continuadores de dicha posesión.

- Ley Desaparición Forzada de Personas N° 24.411.

ARTICULO 4º— Los efectos y beneficios de esta ley se aplicarán también a las uniones matrimoniales de hecho que tuviesen una antigüedad de por lo menos dos años anteriores a la desaparición o fallecimiento, según el caso, y cuando esto se probara fehacientemente.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que existió unión de hecho cuando hubiera descendencia reconocida por el desaparecido o el fallecido, o la filiación del descendiente hubiera sido establecida judicialmente. La persona que hubiese estado unida de hecho concurrirá en la proporción que hubiere correspondido al cónyuge, Si hubiera concurrencia de cónyuge y de quien hubiera probado unión de hecho durante al menos los dos años inmediatamente anteriores a la desaparición o el fallecimiento, la parte que correspondiese al cónyuge será distribuida entre ambos en partes iguales. (Párrafo incorporado por art. 2º de la [Ley N° 24.823](#) B.O. 28/05/1997).

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA:

- ANTEPROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN (2012), Buenos Aires, Infojus, Editorial Ministerio de Justicia y DDHH de la Nación.
- BELLUSCIO, A (2004) “*Manual de Derecho de familia*”, Tomo I y II, 7ª Ed, Buenos Aires, Editorial Astrea.
- BORDA, G (1993) “*Tratado de Derecho Civil- Familia*”, Tomo I y II, Bs. As., Editorial Abeledo Perrot.
- BOSSERT, G. (1982) “*Régimen jurídico del concubinato*”, Buenos Aires, Editorial Astrea.
- BOSSERT, G. (2011) “*Unión extraconyugal y matrimonio homosexual*”. Buenos Aires, Editorial Astrea.
- BOSSERT, G. y ZANNONI, E. (2004) “*Manual de derecho de familia*”. 6ª Ed. Buenos Aires, Editorial Astrea.
- FAMÁ, María V (2014) Revista de Derecho Privado y Comunitario 2014-3 Uniones convivenciales, “*Uniones convivenciales y filiación: Presente y futuro tras la reforma del Código Civil*”, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni.
- FERNANDEZ ARANCIBIA DE CORVA, M (1994) “Estado aparente de familia”, Enciclopedia de Derecho de Familia, Universidad, Buenos Aires.
- GONZALEZ, M (2013) “*Uniones convivenciales: Proyecto de reforma...*” [versión electrónica], Buenos Aires, Abeledo Perrot. ABELEDO PERROT N°: AP/DOC/1735/2013, <http://www.abeledoperrotonline2.com/>, 21/05/2015.
- GROSMAN, Cecilia P.; MESTERMAN, Silvia; ADAMO, María T., Violencia en la familia, Universidad, Bs. As. 1989, p. 6 y ss.; GROSMAN, Cecilia P.;

MESTERMAN, Silvia. Maltrato al menor. El lado oculto de la escena familiar. Universidad. Bs. As. 1992, p. 27 y ss.

- HERRERA, M. (2014) Revista de derecho Privado y Comunitario 2014-3 Uniones convivenciales, “*Uniones Convivenciales en el Código Civil y Comercial...*”, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni; “*Principales cambios en las relaciones de familia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*”, [versión electrónica], Buenos Aires, Infojus; “*La lógica del Código Civil y Comercial de la Nación en materia de familia. Reformar para transformar*” [versión electrónica], Buenos Aires, Infojus.
- KAMELMAJER DE CARLUCCI, A (2014) “La autonomía de la voluntad en el derecho de familia argentino” [versión electrónica], Buenos Aires, Editorial Infojus., Id Infojus: DACF140453, <http://www.infojus.gob.ar/>, 22/03/2015.
- KRASNOW, A. (2014) “*Las uniones convivenciales en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*” [versión electrónica], Buenos Aires, Abeledo Perrot., ABELEDO PERROT N°: AP/DOC/1534/2014. /<http://www.abeledoperrotonline2.com/>, 17/04/2015.
- LAMM, E, y MOLINA DE JUAN, M (2014) Revista de Derecho Privado y Comunitario 2014-3 Uniones convivenciales, “*Efectos patrimoniales del cese de las uniones convivenciales*”, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni.
- LLOVERAS, N. (2013) Revista de Derecho Privado “*Libertad con responsabilidad- La regulación de las uniones convivenciales*”, Buenos Aires, Editorial Infojus.
- LLOVERAS, N. (2014) “*Uniones convivenciales: efectos personales y patrimoniales durante y tras la ruptura*”, Buenos Aires, Editorial La Ley.
- LLOVERAS, N.; CANTORE, L.(2006) “*La Violencia Intra Familiar como un asunto de reingeniería organizacional del Estado*”, Revista Lexis Nexis 2006-III (Fascículo 4) Doctrina, p. 3 y ss. Bs. As.

- LLOVERAS, Nora (2014) “*Uniones convivenciales: efectos personales y patrimoniales durante y tras la ruptura*” [versión electrónica], En: Código Civil y Comercial de la Nación. Suplemento Especial. Familia. Directoras: Aída Kermelmajer de Carlucci; Marisa Herrera, La Ley, Bs. As., www.aulavirtual.derecho.proed.unc.edu.ar, 16/06/2015.
- MEDINA, G (2014) Revista de Derecho Privado y Comunitario 2014-3, “*Uniones convivenciales*”, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni.
- PERRINO, J. O. (2011) “*Derecho de familia*”, T. II, Avellaneda (Pcia. de Bs.As.), Edit. Abeledo Perrot.
- PERRINO J. O. (2006) “*Derecho de Familia*” [versión electrónica], Buenos Aires, Editorial Lexis Nexis., ABELEDO PERROT N°: 7002/004329/, ABELEDO PERROT N°: 7002/002842, <http://www.abeledoperrotonline2.com/>, 17/04/2015.
- ROVEDA, E. y GIOVANETTI, P. (2014) “*Código Civil y Comercial de la Nación comentado*”, directores Julio César Rivera y Graciela Medina, 1^{era} Ed., C.A.B.A, Editorial La Ley.
- ROVEDA, E. (2014) Revista de Derecho Privado y Comunitario 2014-3 Uniones convivenciales, “*Las uniones de hecho en el Derecho vigente. Comparación con el nuevo Código...*”, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni.
- SALERNO, M. (1997) “*Unión de hecho: la obligación de pagar los gastos de enfermedad del concubino*” [versión electrónica], Buenos Aires, Editorial La Ley. Id Infojus: DACJ980057, <http://www.infojus.gob.ar>, 21/05/2015.
- SALVAT, R, y GALLI, E. (1952) “*Derecho civil argentino. Obligaciones*”, TEA, Buenos Aires.
- SOLARI, N (1999) “*Liquidación de bienes en el concubinato*”, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas.

- TALLANO, L. y NEGRETTI, C. (2014) “*El estado de familia y la unión convivencial...*” [versión electrónica], Buenos Aires, Abeledo Perrot., ABELEDO PERROT N°: AP/DOC/1289/2014, <http://www.abeledoperrotonline2.com/>, 27/05/2015.

LEGISLACIÓN:

Derecho interno:

CÓDIGO CIVIL DE LA NACIÓN ARGENTINA.

CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA.

CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA.

Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744

Ley Desaparición Forzada de Personas N° 24.411.

Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241.

Ley de Locaciones Urbanas N° 23.091.

Ley de Obras Sociales N° 23.660.

Ley de protección contra la Violencia Familiar N° 24.417.

Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales N° 26.485.

Ley de Transplantes de Órganos y Materiales Anatómicos N° 24.193.

Ley de Régimen de Regularización Dominial N° 24.374.

Derecho comparado:

CÓDIGO CIVIL DE BRASIL

CÓDIGO CIVIL PERUANO (DECRETO LEGISLATIVO N° 295).

CÓDIGO CIVIL GUATEMALA (DECRETO LEY NUMERO 106).

CÓDIGO CIVIL DE VENEZUELA.

CÓDIGO CIVIL DE PARAGUAY.

CÓDIGO DE FAMILIA DE BOLIVIA

CÓDIGO DE FAMILIA DE PANAMÁ.

CÓDIGO DE FAMILIA DE CUBA.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA.

CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR.
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE HONDURAS.
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE PERU.
CONSTITUCIÓN POLITICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA.
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ.
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.
LEY N° 9278 DE BRASIL
LEY DE UNION CONCUBINARIA N° 18.246 DE URUGUAY
LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL (MÉXICO).

JURISPRUDENCIA:

- Cám. Fed. C.A.B.A., “Algañaraz, Martha Susana c/ Met. A.F.J.P. s/ Información sumaria”, 04/08/2010.
- C. Apel. Sala Civil, San Juan, “YANZON Carlos Enrique s/ Sucesorio S/ Sentencia Definitiva (Exclusión del Cónyuge Supérstite - Iniciado por la Sra. Mónica Cristina Castaño)”, 02/12/2014.
- C. Apel. Civ. y Com. De Tucumán, “Otarola Braulio Enrique y otros c/ Edet SA s/ Daños y Perjuicios”, 11/02/2014.
- C. Apel. en lo civil de Cap. Federal, “Z. A. M. c/ M. V. B. s/ División de Condominio”, 06/03/2014.
- C. Apel. Civ. y Com., Córdoba, “Bianco Luis Alberto c/ Asis Elva Amalia s/ Sociedad de hecho - Disolución – Concubinato”, 21/08/1989.
- C. Apel. Civ y Com., “Gómez Juan Ramón c/ Farias, María Haydee s/ Desalojo por intruso”, 31/08/1995.
- CSJN, “Pérez, María Alcira c/ Duaihy, Elba Mercedes s/ Exclusión de la vocación hereditaria”, 22/03/2000.
- CSJN, “Rigamonti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/indemnización por fallecimiento”, LL 04/01/2012, 04/01/2012, 3 - DJ01/02/2012, 27.

- CSJN, “Bauerle, Enrique Osvaldo c/ Righi, Mirella Livia Emma. s/ Recurso extraordinario”, 17/09/1996.
- C. Nac. Civ, Sala A, 29/9/61, *LL*, 105-80; *íd.*, Sala H, 5/4/00, *LL*, 2000-D-810; *íd.*, Sala I, 4/10/01, *LL*, 2002-b-418, y *DJ*, 2002-1-471; SCBA, 10/12/08, *Lexis*, n° 1/70052006-1; C1aCivCom La Plata, Sala II, 12/4/55, *L*, 79-94; C1aCivCom Tucumán, 5/7/60, *LL*, 105-730; C1aCivCom Rosario, 5/12/52, *Juris*, 2-16.
- C.Nac. Civ, Sala D, 12/11/80, *LL*, 1981-B-49; *íd.*, Sala F, 27/4/65, *LL*, 119-174.
- C. Nac.de Apel., SC, Cap. Federal, Sala A, “D.F.E.D. c/ VM.R. s/ DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD”, 02/02/2012.
- SCBA, 11/8/2008, *DJ*, 2008-II-2305.
- STJ, Rawson, Chubut, Sala civil, “C., L.C. S/ Recurso de Apelación contra Resolución N° 1053/10 del Instituto de Seguridad Social y Seguros”, 31/10/2011.

SITIOS DE INTERNET:

- <http://www.gracielamedina.com/>, 24/05/2015
- <http://www.aulavirtual.derecho.proed.unc.edu.ar>, 16/06/2015.
- <http://planetaius.com.ar/foroderecho/contenidos-juridicos>, 19/02/2015.
- <http://www.abeledoperrotonline2.com/>, 28/05/2015.
- <http://www.laleyonline.com.ar/>, 06/06/2015.
- <http://www.infojus.gob.ar>, 24/06/2015.
- <http://www.infoleg.gov.ar>, 29/05/2015.
- <http://www.microjuris.com>, 12/06/2015.
- <http://www.nuevocodigocivil.com>, 12/05/2015.
- http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Guatemala.pdf, 13/06/2015.
- http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_de_Honduras.pdf, 13/06/2015.
- http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_cod_civil.pdf, 13/06/2015.
- http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Paraguay.pdf, 13/06/2015.

http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Familia_Bolivia.pdf, 13/06/2015.

<http://www.df.gob.mx/index.php/ley-de-sociedad-de-convivencia-para-el-distrito-federal-matrimonio-entre-personas-del-mismo-sexo>, 13/06/2015.

<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=18246&Anchor>, 13/06/2015.

<http://www.consuladoboliviano.com.ar/portal/node/119>,13/06/2015.

<http://www.epasa.com/constitucion/constitucion.pdf>,13/06/2015.

<http://www.biblioteca.jus.gov.ar/Codigo-Familia-Panama.html>,13/06/2015.

http://www.cne.gob.ve/web/normativa_electoral/constitucion/indice.php,
13/06/2015.

<http://photos.state.gov/libraries/venezuela/325692/fleitasmd/Codigo%20Civil%20Venezolano.pdf>, 13/06/2015.

http://www.cepal.org/oig/doc/cub_1975_ley_1289_codfamilia.pdf,13/06/2015.

http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf
13/06/2015.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19278.htm, 13/06/2015.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm, 13/06/2015.

http://www.censo2010.indec.gov.ar/resultadosdefinitivos_totalpais.asp,
20/02/2015.

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO

A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Romina Gisele GIMERA
DNI <i>(del autor-tesista)</i>	32.137.364
Título y subtítulo <i>(completos de la Tesis)</i>	“La unión convivencial como nuevo modelo de familia y su desprotección en el Derecho Argentino”
Correo electrónico <i>(del autor-tesista)</i>	rogimera@hotmail.com
Unidad Académica <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21
Datos de edición: <i>Lugar, editor, fecha e ISBN (para el caso de tesis ya publicadas), depósito en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual y autorización de la Editorial (en el caso</i>	-----

<i>que corresponda).</i>	
--------------------------	--

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

<p>Texto completo de toda la Tesis (Marcar SI/NO)</p>	<p>SI</p>
<p>Publicación parcial (informar que capítulos se publicarán)</p>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha:

Firma

Aclaración

Esta Secretaría/Departamento de Posgrado de la Unidad Académica: _____
 _____ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

<p>Firma</p>		<p>Aclaración</p>
--------------	--	-------------------

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

