

Basset, Úrsula C.

Uniones convivenciales

Facultad de Derecho

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central “San Benito Abad”. Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor y de la editorial para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Basset, U. C. (2012). Uniones convivenciales [en línea]. En *Análisis del nuevo Código Civil y Comercial 2012*. Buenos Aires : El Derecho. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/uniones-convivenciales-basset.pdf> [Fecha de consulta:.....]

(Se recomienda indicar al finalizar la cita la fecha de consulta. Ej: [Fecha de consulta: 19 de agosto de 2010]).

UNIONES CONVIVENCIALES

ÚRSULA C. BASSET

El Título III del Libro de Relaciones de Familia está referido a las uniones convivenciales. La primera crítica es respecto a la denominación. Sería preferible utilizar algún vocablo del rico y vasto idioma español para designarlas, a ingresar un neologismo en el Código. Propongo: uniones concubinarias, uniones de hecho, convivencias de hecho u otro semejante.

La regulación de las uniones convivenciales supone una opción paternalista incoherente con el sistema valorativo que parece regir otras áreas de efectos personales de las relaciones de familia entre adultos. En líneas generales, la opción de política familiar de conferir efectos presuntivos a las uniones convivenciales implica una limitación a la libertad de relación de las personas. Quien ingresa en una unión libre, lo hace precisamente porque no quiere que la ley lo alcance.

Con lo cual, considerar de orden público lo que era parte de la autonomía privada, termina siendo incoherente con el sistema valorativo propuesto por el legislador: limita la autonomía de la voluntad de las partes, expropiando (transfiriendo al terreno del orden público) decisiones privadas de adultos mayores y capaces.

Fuera de esta consideración jurídica de tipo general, caben algunas reflexiones concretas referidas a: a) las notas de las uniones convivenciales; b) el mecanismo de ingreso al sistema de regulación previsto por el Código; y, c) el contenido del estatuto de las uniones convivenciales.

a) Análisis de las notas de las uniones convivenciales

El Art. 509 describe algunas notas que conforman el ámbito de aplicación de las normas. El Art. 510, describe los requisitos de las mismas. En ambos casos, hay cuestiones que presentan incoherencias y problemas.

1. *La modalidad relacional de las uniones de hecho es más exigente que la del matrimonio, y eso torna incoherente el sistema.* Mientras que el “ámbito de aplicación de las uniones de hecho” es las relaciones “singulares” y “permanentes”, “que compartan un proyecto de vida en común” (Art. 509). Es muy llamativo que se exija un “tiempo de espera”, “singularidad”, “permanencia” y la “convivencia” (Art. 510) a las uniones convivenciales, y se quite el tiempo de espera, la singularidad, la permanencia y la convivencia al matrimonio. Las uniones son más exigentes que el matrimonio.
2. La nota de “afectividad” de la unión (Art. 509) es jurídicamente invisible y por lo tanto, irrelevante. Según el DRAE es la inclinación hacia alguien o algo, o cada una de las pasiones del alma (ira, amor, odio). Suponiendo que fuera lo primero, ¿cómo se comprueba? El derecho no puede medir la existencia de afecto, y estaría violando el derecho a la intimidad

si lo hiciera. Además, ¿qué consecuencias jurídicas habrá si no hay afecto? La unión no puede declararse inexistente por falta de un afecto que tampoco puede medirse.

3. Por lo demás, es incoherente que se exija “afecto” en la unión y no en el matrimonio. De modo que consideramos que la referencia a la afectividad es ociosa. De manera simétrica, el cese de la unión por cese de la “convivencia afectiva” es un concepto vago. Si cesa el afecto, ¿cesa la unión convivencial? Es tan voluble el afecto, y no hay manera de medirlo.
4. El requisito de un “proyecto de vida en común” es tan invisible jurídicamente como el afecto. Como tal, no puede constituir un requisito jurídicamente exigible para ingresar al ámbito de aplicación de las uniones convivenciales. En las sociedades de hecho, era relevante desde el punto de vista económico que los concubinos colaboraran económicamente en una empresa común visible. Un proyecto de vida en común resulta, en cambio, intangible.

b) Inseguridades jurídicas y contradicciones en el mecanismo de ingreso al Régimen de uniones convivenciales

El proyecto de Libro de Relaciones de Familia propone que se ingrese al régimen imperativo de las uniones de hecho de dos maneras: a) por prescripción adquisitiva (si transcurren dos años); o, b) por inscripción en el Registro.

1. Respecto de la primera modalidad (por prescripción adquisitiva), genera bastante inseguridad jurídica. Dado que los requisitos para conformar adquirir por prescripción el estado de unido y en consecuencia ingresar al régimen estatutario se prueban por cualquier medio, bastaría aparentemente la confesión de uno de sus integrantes para probarla y reclamar los efectos. Ahora bien, podrían darse casos en los cuales hubiera signos jurídicos de la unión (singularidad, permanencia, publicidad). La prueba de los signos no jurídicos es casi imposible (afecto, proyecto de vida en común). Entonces, el demandado podría alegar que había singularidad y permanencia, pero no afecto. Y bastará su afirmación de que él no tenía afecto para desbaratar la aplicación del régimen.
2. En el segundo caso (registración), la situación es diversa, pero también genera inseguridad jurídica. La registración es prueba del consentimiento mutuo para ingresar al estatuto de unidos. Hace las veces análogas del consentimiento matrimonial, con menos alharaca. Es verdad que implica que los unidos confiesan singularidad y permanencia, afecto y un proyecto de vida en común, que es más que lo que se le pide a cualquier persona casada.
3. La redacción de la primera frase del Art. 513 resulta confusa. No se comprende si se refiere al pacto de obligaciones recíprocas entre los convivientes o si se refiere al pacto de exclusión del régimen estatutario.
4. Tampoco queda claro en el Art. 513 in fine si el régimen de alimentos, responsabilidad por deudas y vivienda común puede resultar no aplicable si los convivientes ejercen el derecho a veto de la primera parte del Art. 513. El Art. 513 in fine dice que “no se puede dejar sin efecto” esos rubros en el pacto; pero al comenzar dice “Las disposiciones de este título son aplicables salvo pacto en contrario”. ¿Qué criterio prevalece?
5. El derecho a veto del régimen imperativo ataca garantías constitucionales de carácter universal y fundamental, como la libertad de casarse. No es posible que para no quedar unido una persona tenga que ejercer una opción (registral o por escritura pública, cfr. Art. 513), porque de lo contrario queda unido de forma imperativa por el Estado.
6. La inseguridad jurídica que hay en el mecanismo de ingreso, proyecta problemas de inseguridad y posible fraude derivados de la responsabilidad por deudas y la regulación de la vivienda común.

c) Problemas en las causas de cese

Ya advertimos la dificultad que se plantea respecto del cese por falta de afecto.

Otra dificultad aparece por que resulta incoherente que se le dé relevancia a la separación de hecho de los convivientes, cuando no se les exige el deber de convivir. No hay causa jurídica para que la no convivencia produzca efectos.

d) Problemas de los efectos del cese de la convivencia ante terceros

El problema principal deriva, a nuestro modo de ver, de conjugar la indeterminación respecto del inicio de la unión convivencial y los efectos sobre la denominada vivienda familiar, que es n concepto igualmente ambiguo.

1. El hecho de que no se sepa cuándo ocurre el inicio de la unión convivencial, desdibuja el anclaje de los efectos económicos atribuibles. El régimen actualmente vigente de la sociedad conyugal establecía que esta comenzaba con el matrimonio (Art. 1217 CC). No hay un artículo semejante en el régimen de uniones convivenciales que diga que estas comienzan con la registración. Pareciera que podrían comenzar sin registración, por prescripción adquisitiva, cuyo cumplimiento de requisitos se prueba por cualquier medio.
2. Por otra parte, el Art. 522 establece que la vivienda familiar no puede ser ejecutada por deudas contraídas después del inicio de la unión convivencial. ¿Cuándo tiene lugar ese inicio? ¿Podrían los convivientes fraguar ese inicio para anclar los efectos respecto de la vivienda familiar a un plazo determinado y así eludir acreedores?
3. Finalmente, ¿qué es la vivienda familiar? Del régimen surge que la convivencia es requerida indudablemente durante los dos años en los que se adquiere el estado de conviviente. Pero luego de adquirido ese estado, no se exige la cohabitación ni la fidelidad. Luego, si los convivientes viven en viviendas distintas, ¿cuál es la vivienda familiar?

e) Balance final de uniones asistenciales

El balance final de las uniones asistenciales nos devuelve un cuadro incoherente, inconsistente con las necesidades y requisitos de las cohabitaciones de hecho en la realidad social y paternalista.