



ESTUDIO MAZZINGHI  
ABOGADOS

## Publicación: Ineficacia del Título con que se Pretende Acreditar el Matrimonio

Autor: Jorge A. Mazzinghi

### I

Con acierto que me complace destacar, la Sala B de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, ha resuelto, con el voto unánime de sus integrantes, un caso sobre el cual determinadas tendencias y algunos preceptos legales, proyectan sombras capaces de crear confusión en el intérprete.-

En esta oportunidad el Juez de primera instancia, el Fiscal de Cámara y los Jueces del tribunal citado, han visto con claridad el problema y le dan una solución que considero enteramente correcta.-

### II

Una mujer, casada en Méjico, en 1962, con un hombre divorciado en la Argentina, en tiempos en que el divorcio no afectaba la subsistencia del vínculo, aduce su vocación hereditaria en la sucesión de su pretendido marido, y acredita su supuesto vínculo mediante la transcripción de la partida mejicana, en el Registro Civil de Santa Fe.-

Dos herederas legítimas del causante -primas hermanas- cuestionan la eficacia de dicho título, y piden que la herencia de su pariente les sea deferida.-

Eso es lo que resuelven los jueces de las dos instancias, apoyados por el rotundo dictamen del Señor Fiscal de Cámara.-

### III

Esta solución, que a mi juicio constituye una derivación razonada e impecable del derecho vigente, ha debido sortear obstáculos de diversa índole.-

#### A) SOCIOLÓGICOS:

Hay una tendencia, que se expresa en opinión de diversos autores, y que encuentra asimismo cabida en algunos fallos judiciales, y que parece encaminada hacia una virtual equiparación del concubinato con el

matrimonio.-

Así se ha orientado el criterio en materia de indemnización al concubino supérstite por los daños que origina la muerte del otro concubino <sup>(1)</sup>, y otros pronunciamientos que no parecen ver en el matrimonio otra cosa que una convivencia entre dos personas, prescindiendo del vínculo jurídico que es la causa y el sustento de esa convivencia.-

La apelante ha sintetizado bien esa tendencia cuando aduce, en apoyo de su pretensión, la "posesión de estado" de cónyuge, que ha ostentado por más de treinta años.-

Confieso que si hubiera tenido a mi cargo la defensa de la posición que en definitiva prevaleció, hubiera abrigado el serio temor de tropezar con un juicio basado en apreciaciones sentimentales, capaces de llegar a acordar a la concubina lo que sólo corresponde a la cónyuge legítima.-

Pero la Cámara ha apreciado con acierto la diferencia que media entre los hechos y el derecho, -es decir entre concubinato y matrimonio-, y ha desechado el argumento de que las partes "se han conducido públicamente como si estuviesen emplazadas en estado de familia".-

Esa situación es a todas luces insuficiente para dar sustento al derecho hereditario, y es reconfortante -aunque no sea novedoso- que el Tribunal se haya pronunciado tan claramente al respecto.-

## **B) LEGALES:**

El artículo 239 del Código Civil, según la redacción de la ley 23.515, ha sido redactado de tal manera, que su lectura apresurada hubiese podido dar base a un pronunciamiento opuesto al que fue dictado en el fallo que comento.-

"Ningún matrimonio -dice- será tenido por nulo sin sentencia que lo anule, dictada en proceso promovido por parte legitimada para hacerlo".-

Esta norma, que aspira a ser una suerte de consagración legislativa de la teoría de la especialidad, podía haber enturbiado la visión de los jueces, y haberlos convencido de que no tenían otra alternativa que admitir a la concubina como heredera del causante.-

## **IV**

Afortunadamente no ha sido así y el artículo ha sido bien interpretado.-

**a)** En primer lugar, como lo señala el Dictamen Fiscal y lo recoge el fallo, el Tribunal no se pronunciara aquí sobre la nulidad de un matrimonio.-

Se limita a afirmar que el título exhibido por quien pretende recibir la herencia es insuficiente: Se trata de

---

<sup>1</sup> . C.N.CIVIL, en pleno, 4 de abril de 1995.

Veáse asimismo, Mazzinghi, Jorge Adolfo. Derecho de Familia, Tomo I, nº 155 b), pag. 352 y stes.

una partida extranjera, que acredita una tentativa de matrimonio realizada por alguien que estaba casado en la Argentina.-

Como claramente dispone el artículo 161 del Código "No se reconocerá ningún matrimonio celebrado en un país extranjero si mediara alguno de los impedimentos de los incisos 1, 2, 3, 4, 6 o 7 del art. 166".- Y el inciso 6º de la norma citada es "el matrimonio anterior mientras subsista".-

El artículo 239 afirma que "ningún matrimonio será tenido por nulo", y esa generalización podría haberse considerado aplicable al caso de autos. Pero no es así: tal declaración no puede tener el alcance de reconocer efectos, a un matrimonio nulo de nulidad absoluta, pues en tal caso el 239 derogaría al 161, lo que resulta inconcebible.-

De ninguna manera puede admitirse que el nuevo artículo 239, floración de una semilla ideológica largo tiempo cultivada, sea eficaz para romper toda la economía del Código en materia de nulidades.-

**b)** Admito que muerto uno de los cónyuges la acción de nulidad está sujeta a las restricciones que el 239 ha transvasado del viejo art. 86 de la ley 2.393.-

Pero sostengo que, sería absurdo sostener que el Juez deba aceptar la eficacia de un título manifiestamente insuficiente, cuando dicha ineficacia resulta del título mismo, en relación con el estado civil del contrayente por la circunstancia de que no haya una sentencia que declare la nulidad.-

Los otros herederos, las Cajas de Jubilaciones, los terceros que tienen intereses controvertidos con los del aparente cónyuge, no están habilitados para invocar un proceso de nulidad matrimonial, pero si lo están para alegar la insuficiencia del título y demostrar que de él no derivan los efectos propios del matrimonio, como surge del art. 1047 del Código Civil.-

**c)** La teoría de la especialidad, que se ha pretendido verter al 239, tuvo por consecuencia la consolidación de matrimonios nulos de nulidad absoluta, en la medida en que exigía, para privar de efectos a tales actos, que se agotara un proceso ordinario, que sólo podían promover las personas expresamente habilitadas para ello.-

Fue así que, mientras el vínculo era indisoluble, su subsistencia se soslayaba mediante la celebración de matrimonios en el extranjero, en fraude a la ley argentina, que la teoría de la especialidad, reputaba en muchos casos inatacables.-

La ley 23.515 ha pretendido oficializar los presupuestos de aquella teoría, de suyo inconsistente, eliminando, por una parte la diferencia entre matrimonios nulos y anulables, conforme a la errónea opinión de que no hay matrimonios nulos; e incorporando, por otra, la última norma del 239, que pretende atar las manos de los jueces frente a matrimonios que exhiben una manifiesta ineptitud para producir sus efectos propios.-

Afortunadamente la interpretación judicial es capaz de corregir, aportando su criterio razonable, los errores de un texto sectario, cuyo alcance difiere del que sus autores quisieron, al parecer, asignarle.-

En conclusión: La fuerza de la razón, el sentido de la equidad, el respeto por el sistema jurídico vigente,



ESTUDIO MAZZINGHI  
ABOGADOS

han prevalecido en este caso, por sobre las turbias corrientes que se concretaron en el lamentable fallo de la Corte en el caso Sejean, y que finalmente desembocaron en la ley 23.515.-

La recta doctrina ha soportado con vigor los embates con que se ha intentado conmoverta y ha cuajado en un fallo que tiene la virtud de poner las cosas en su lugar.-