



ESTUDIO MAZZINGHI
ABOGADOS

Publicación: Determinación de la buena fe en un matrimonio nulo

Autor: Jorge A. Mazzinghi

La Sala L de la Cámara Civil ha resuelto con acierto un caso de nulidad matrimonial en el cual se debatieron dos aspectos de distinto interés.

I) El primero es la validez de un matrimonio celebrado en Montevideo que, al no haberse acreditado la existencia de impedimentos que afectaran a una u otra de las partes, ha de ser tenido por válido a la luz de los arts. 159 y 160 del Código Civil.-

Tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda, de acuerdo con el dictámen del Fiscal de Cámara, adoptan esta conclusión, que no admite dudas.-

II) La segunda cuestión es más interesante, dado que no se ha afianzado suficientemente un criterio claro respecto de la apreciación de la buena fe de los cónyuges que han contraído un matrimonio nulo.-

Los autores no ofrecen al respecto una opinión unánime. Mientras Spota, Busso y Borda se inclinan por presumir la buena fe ⁽¹⁾, Rébora y Molinario consideran que la mala fe debe ser presumida, y sólo descartada mediante la prueba de la ignorancia o el error de hecho, que considera el art. 224. ⁽²⁾.-

Por nuestra parte creemos prudente no sentar ningún principio básico, y deducir la buena o mala fe de los cónyuges de las circunstancias del caso. ⁽³⁾

¹ . Spota, Alberto G. Tratado de Derecho Civil - Derecho de Familia, nº 168, pag. 937 y stes.; Busso, Eduardo B. Código Civil Anotado, Tomo II, notas 41 a 46 al art. 90 de la ley 2393; Borda, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil - Familia, nº 221, Tomo I, pag. 184.-

² . Rébora, Juan Carlos "La familia", Bs. As. 1926, nº 2 pag. 75; Molinario, Alberto D., enseñanzas recordadas por el autor en Derecho de Familia, Tomo I, nº 198.

³ . Mazzinghi, Jorge A. Derecho de Familia, Ed. Abaco, Bs. As. 1995, Tomo I, nº 199.-

Creemos que quien pretende ampararse en la buena fe con que contrajo el matrimonio debe invocar esa circunstancia y arrimar al juicio la prueba de los hechos que hagan verosímil tal circunstancia.-

No se trata de probar la buena fe, sino de facilitar al tribunal las bases para que aplique ese beneficio en favor de quien lo invoca.-

Los fallos han perfilado una tendencia mas o menos acorde con ese criterio, ⁽⁴⁾ pero no aparecen recordados como precedentes en el que ahora comento.-

III) La tesis sentada por el Tribunal no es acertada, a mi juicio, en su fundamento teórico, ya que acepta el criterio lato, que sostienen los autores citados, y que han sustentado algunos fallos.-

Reitero que la presunción de buena fe no ampara a las personas que han celebrado un matrimonio nulo, con la misma amplitud con que ampara a un poseedor.-

Los tribunales se han abstenido con frecuencia de admitir la buena fe de un cónyuge que se casaba con otro en el extranjero siendo ambos residentes argentinos, cuando salía a la luz el impedimento de ligamen que pesaba sobre el otro, presumiendo que el desplazamiento -sin causas aparentes- obedecía al propósito de eludir la ley argentina.-

Es decir que los hechos tienen una gravitación decisiva en la apreciación de la buena fe.-

IV) La solución enunciada por el Tribunal en cuanto principio -la buena fe se presume- no es sin embargo la clave de su decisión. Esta se basa, en efecto, en hechos concretos: Es más que verosímil que el marido, divorciado por sentencia dictada en la Argentina haya

⁴ . C.N.CIVIL, SALA G, 22.12.1983, E.D. Tomo 109, pag. 367; SALA D, 28.12.1976. "En nuestra ley no hay principios jurídicos que a priori determinen la buena o mala fe de los cónyuges en el matrimonio nulo, por lo que ella ha de ser juzgada en consideración a las circunstancias particulares de cada caso" (E.D. Tº 75, pag. 496). Idem SALA C, 13.11.1968, L.L. Tº 134, pag. 659; SALA B, 14.4.1978, voto del Dr. Di Pietro, L.L. Tº 1978-C, pag. 448; SALA C, 18.7.1978, voto del Dr. Durañona, E.D. Tº 81, pag. 696.-

"El art. 90 de la ley 2393 no establece una presunción de buena fe en favor del agente" (C.1a.CIV.y COM. CORDOBA, 5.12.1958, B.J.C. Tº IV, pag. 359).-

"Mal puede presumirse la buena fe de la demandada si, de acuerdo con las constancias de autos, no pudo ser engañada ni tuvo razón para errar, debiéndose a su negligencia culpable haberse unido -en México y por poder- con un hombre ya casado en Argentina". (C.N.CIVIL, SALA B, 4.9.1961, L.L. Tº 104, pag. 612, E.D. tº 2, pag. 137). Idem SALA E, 10.8.1972, E.D. Tº 49, pag. 374; SALA A, 21.8.1970, E.D. Tº 36, pag. 216.-



limitado a ese antecedente la exposición de su pasado matrimonial.-

La evidencia de que un matrimonio anterior fue disuelto por el juez argentino declarando el divorcio, funcionó como una cortina, detrás de la cual era imposible intuir la nulidad de ese matrimonio por existir un ligamen previo, contraído en el Uruguay.-

La demandada no tenía medio para llegar a detectar la existencia de aquel vínculo, ni de realizar averiguaciones para saber si su consorte estaba casado, en el Uruguay, en Bolivia o en otro país.-

Si a eso se suman los antecedentes realmente tortuosos del actor, es lógico que el tribunal se haya inclinado por la buena fe de la demandada, que es la hipótesis mas verosímil en el caso concreto que le ha tocado resolver.-