



**UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS
JOSÉ MARTÍ PÉREZ**

FACULTAD DE HUMANIDADES

DEPARTAMENTO DE DERECHO

TESIS EN OPCIÓN AL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

TÍTULO

**REGÍMENES ALTERNATIVOS AL DE COMUNIDAD MATRIMONIAL DE
BIENES: POSIBLE REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO FAMILIAR
CUBANO.**

AUTORA

LISBETY MARÍN ALVAREZ

TUTOR

MSC. YADIRA MARTÍN LUIS

SANCTI SPÍRITUS, JUNIO DE 2018

“AÑO 58 DE LA REVOLUCIÓN”

“Las leyes están al servicio de las personas y no las personas al servicio de las leyes. Las legislaciones no se cristalizan sino que se adecuan a los tiempos(...)”

Clara Rosa Gagliardone Rivarola (2002)

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

La que suscribe a continuación, declara ser la autora del presente trabajo y reconoce a la Universidad de Sancti Spíritus los derechos patrimoniales de la misma, con carácter exclusivo y la autoriza a darle el uso que mejor considere para el desarrollo de la Ciencia Jurídica.

Para que así conste firmamos a los ____ días del mes junio del año 2018.

LISBETY MARÍN ALVAREZ
AUTORA

MSC. YADIRA MARTÍN LUIS
TUTOR

NOTA DE ACEPTACIÓN

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

AGRADECIMIENTOS

A mi madre, por el amor incondicional, por su fortaleza, por la dedicación, por el regaño oportuno, por las noches de desvelo, por la palabra exacta, por el abrazo vital, por saber que siempre puedo contar con su mano para salir adelante.

A mi padre, por estar ahí, y apoyarme a cumplir mis metas.

A mi hermana por el cariño y la comprensión.

A mi esposo, por ser mi compañero y por todo el amor que me brinda.

A mi familia toda, por la fuerza, por el apoyo infinito.

A mi tutora, por tener el valor de asumir este reto, por la entrega, el compromiso, por su consagración, por el consejo acertado, por discrepar, por ayudarme a alcanzar este resultado.

A la UNISS y en especial a los profesores del Dpto. de Derecho, por la formación.

A mis compañeros de estudios, por compartir conmigo estos cinco años y haberlos convertido en los mejores años de mi vida.

A todos los que dedicaron su tiempo en favor de este trabajo, a todos los que me ayudaron a vencer los obstáculos y a transitar el camino, a todos los que confiaron en mí, a todos los que hicieron posible que materializara este sueño.

A todos, muchas gracias.

RESUMEN

El régimen económico del matrimonio ha sido un tema de singular interés para el Derecho Civil y de Familia, siendo este objeto de amplio debate, tanto en el ámbito nacional como internacional, debido a su papel como regulador de los efectos patrimoniales del matrimonio, ya sea durante la vigencia de este, o al momento de su disolución, siendo su objeto dar soporte económico a las necesidades familiares de los hijos y de los cónyuges. Con la regulación de la comunidad matrimonial de bienes como único régimen económico obligatorio en Cuba se limita la voluntad de los cónyuges de elegir libremente el régimen al que desean acogerse. Por lo que en esta investigación nos proponemos demostrar los beneficios que se obtendrían con la inserción en la legislación cubana de otros regímenes económicos del matrimonio, como consecuencia de los cambios sociales, económicos y culturales existentes en el país; resaltando el papel de la mujer en cada etapa. Para lo cual valoraremos los fundamentos teóricos y prácticos para la inserción en nuestra legislación de otros regímenes económicos del matrimonio.

ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo 1: Apuntes sobre el régimen económico del matrimonio desde la doctrina	7
1.1 Antecedentes históricos del régimen económico del matrimonio	7
1.1.1 Derecho Romano	7
1.1.2 Derecho Germano	11
1.1.3 En Cuba	13
1.2 Clasificación de los regímenes matrimoniales.....	18
1.2.1 Caracteres jurídicos	21
Capítulo 2: Análisis del régimen económico en el Derecho Comparado	24
2.1 Regulación de los regímenes económicos en España.....	24
2.1.1 Regiones donde existe un derecho foral.....	30
2.2 Regulación de los regímenes económicos en Argentina.....	32
2.3 Regulación de los regímenes económicos en México.....	37
Capítulo 3: Ventajas y causas para la regulación de otros regímenes económicos del matrimonio en la legislación cubana	41
3.1 Causas que originaron la regulación de un único régimen.....	41
3.2 Análisis del régimen económico del matrimonio en el Código de Familia cubano	43
3.3 Regímenes alternativos a la comunidad matrimonial de bienes: ventajas y efectos.....	51
3.3.1 Causas que justifican la aplicación de otros regímenes en la legislación cubana.....	55
Conclusiones	60
Recomendaciones	61
Referencias Bibliográficas	
Anexos	

INTRODUCCIÓN

El derecho de familia está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares, las cuales se establecen entre las personas, derivadas de su vínculo conyugal o de su parentesco, ya sean, las relaciones personales entre los cónyuges, las paterno filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, entre otras.

La familia es la célula fundamental de la sociedad, la principal forma de organización humana que involucra a los hombres y a las mujeres, la que ha sido presentada casi siempre como una institución social estática e invariable. Pero al igual que toda entidad, necesita de medios económicos para poder cumplir con sus fines, por lo que resulta indispensable que esté provista de un patrimonio económico respecto al cual pueda ser objeto de disponibilidad en beneficio de la familia.

Con el matrimonio se determina el surgimiento de un conjunto de relaciones de carácter personal entre los cónyuges con los consecuentes derechos y obligaciones recíprocos, como son el deber de respetarse y ayudarse mutuamente y actuar en interés de la familia. Pero también se van a derivar de él consecuencias de índole patrimonial, de manera que el régimen económico del matrimonio comprende una de las consecuencias jurídicas del matrimonio: la referente a las relaciones patrimoniales. Estas relaciones determinan cómo contribuirán marido y mujer en la atención de las necesidades del hogar y del grupo familiar, así como la repercusión que el matrimonio tendrá sobre la propiedad y administración de los bienes que los cónyuges aportan o que adquieren durante la unión y, también, la medida en que esos bienes responderán ante terceros por las deudas contraídas por cada uno de ellos. (Bossert & Zannoni, 2004, p. 217)

Desprendiéndose entonces un doble orden de relaciones: las relaciones patrimoniales de los cónyuges entre sí y las relaciones patrimoniales de los cónyuges con terceros. Con respecto a la primera se puede decir que el contenido particular de estas relaciones variará según cuál fuera el régimen patrimonial, lo esencial es que tienden a satisfacer requerimientos fundamentales de orden económico que provoca la unión matrimonial: la adecuada contribución en los gastos comunes, o cargas comunes, el sostenimiento económico del hogar, educación de los hijos, y simultáneamente, la gestión de los bienes del matrimonio de cada uno de los cónyuges.

La segunda relación tiende a mantener un adecuado equilibrio entre el interés patrimonial de cada cónyuge, o el de ambos y el de quienes, con ellos, han establecido relaciones jurídicas, de orden patrimonial. Se contraponen aquí, de algún modo, el interés patrimonial que por diversas circunstancias se reputa común de marido y mujer, y el interés patrimonial de los terceros, que exige seguridad.

Podemos definir entonces al régimen patrimonial del matrimonio como la organización económica del matrimonio, y tal como dijera Jossierand (1951) “es el estatuto jurídico que rige los intereses pecuniarios de los esposos”.

Por su parte Cornejo Chávez (1985) considera que, "es la afectación de un inmueble para que sirva de vivienda o miembros de una familia, o de un predio destinado a la agricultura, la artesanía, la industria o el comercio para proveer a dichas personas de una fuente de recurso que asegure su sustento".

López del Carril (1984) dice que el régimen patrimonial del matrimonio "es el estatuto jurídico que regula las relaciones patrimoniales emergentes del matrimonio, ya sea las de los cónyuges entre sí o la de estos con terceros".

Este es un tema bien controvertido en la sociedad contemporánea mundial, debido a la condición del régimen económico de regular los efectos patrimoniales del

matrimonio, y por consiguiente de la familia. Por lo que la posibilidad de elegirlo reforzaría los principios de autonomía de la voluntad y la seguridad del tráfico jurídico, en cuanto a los cónyuges y a su patrimonio respectivamente.

El régimen económico tiene gran trascendencia sobre todo en los casos de separación matrimonial, de divorcio y de derechos de tipo sucesorio (*mortis causa*), como son las herencias, aunque también tiene gran repercusión frente a terceros en los casos de insolvencia de alguno de los cónyuges.

La elección de uno u otro régimen patrimonial del matrimonio tendrá efectos en cuanto a quién va a administrar los bienes de los cónyuges, cuando se requerirá algún tipo de autorización especial, va a definir la posibilidad de celebrar todo tipo de contratos entre los cónyuges. Tendrá igualmente efectos en cuanto a la situación en que quedarán el o los cónyuges a la hora de poner término al régimen.

Cada país establece en sus legislaciones lo relativo a esta materia, de acuerdo con sus costumbres o tradiciones, por lo que se puede observar cierta diversidad en los tipos de regímenes y su regulación, así como la posibilidad de los contrayentes de acogerse al que desee.

La presente investigación tiene por finalidad, demostrar la posibilidad concreta de incorporar a la legislación familiar cubana, diferentes regímenes económicos del matrimonio teniendo en cuenta la no violación de los principios de nuestra sociedad socialista.

El único régimen económico matrimonial que se regula en el Código de Familia o Ley No. 1289 de la República de Cuba es el de la comunidad matrimonial de bienes, según lo establece su artículo 29. El mismo existirá desde el momento en que se formalice el matrimonio, o desde la fecha de iniciada la unión, cesando el vínculo matrimonial que se extinga por cualquier causa, sobre el basamento de que en una sociedad como la nuestra no pueden prevalecer los intereses

personales sobre los intereses colectivos. Sin embargo hay que tener en cuenta que nuestro código fue promulgado en 1975, atemperado a la realidad social que existía en Cuba en ese momento.

Debido a la evolución y desarrollo que ha alcanzado la sociedad cubana actual en el orden económico, político, cultural y social, se hace necesaria la actualización de nuestra legislación en esta materia, pues los cónyuges tendrían la posibilidad de decidir a qué régimen acogerse, ya que la institución podría adaptarse a las nuevas transformaciones.

Este tema ha tenido una serie de antecedentes investigativos que hacen referencia al mismo, tales como artículos y publicaciones. A pesar de ello, presenta una gran novedad, pues no se ha realizado un estudio en nuestro país que tenga en cuenta la incorporación de otros regímenes a nuestra legislación, teniendo en cuenta una serie de factores de índole social y económico, tales como el papel de la mujer en la nueva sociedad, las misiones internacionalistas, la emigración, entre otros.

La utilidad de la investigación está dirigida especialmente a la protección no solo de los cónyuges, sino también a la de la familia en general. Además, los resultados derivados del estudio en cuestión, pudieran atraer la atención de los legisladores y operadores del derecho con respecto al tema, en cuanto a la regulación de otros regímenes, teniendo en cuenta las características de nuestro país y de otras legislaciones extranjeras.

Por lo planteado anteriormente se estableció como **problema científico**: la regulación de la comunidad matrimonial de bienes, como único régimen económico obligatorio del matrimonio, limita la voluntad de los cónyuges de elegir otro que pudiera ser más beneficioso como consecuencia de los cambios sociales, económicos y culturales en el país.

Objetivo general: Demostrar los beneficios de la inserción en la legislación cubana de otros regímenes económicos del matrimonio, como consecuencia de los cambios sociales, económicos y culturales en el país.

Objetivos específicos:

- Caracterizar el régimen económico del matrimonio doctrinalmente.
- Analizar comparativamente el régimen económico del matrimonio en la legislación cubana y en las legislaciones foráneas.
- Valorar las ventajas y las causas para la regulación en legislación cubana de otros regímenes económicos del matrimonio.

En la investigación fueron utilizados los siguientes métodos teóricos;

- El método histórico-lógico: permitió realizar un análisis del decursar evolutivo del régimen económico del matrimonio, resaltando aspectos generales de su desarrollo y las etapas de su desenvolvimiento, así como valorar si el ordenamiento jurídico en el que se regula el tema está acorde con las necesidades de la sociedad cubana actual.
- El método abstracto-concreto: destaca las características y propiedades necesarias y estables de la institución objeto de la investigación; distinguiéndolas de lo general, lo casual, lo secundario y lo mutable. Este será utilizado para desglosar los regímenes sin dejar de interrelacionar sus elementos, permitiéndonos arribar a determinadas particularidades de los mismos.
- El método de análisis-síntesis: fue empleado en la revisión de diversas bibliografías en torno al tema, permitiéndonos descomponer el objeto de la investigación para determinar sus diferentes elementos y cualidades, así como realizar la extracción de ideas fundamentales y establecimiento de criterios personales.

Los métodos de la investigación jurídica empleados son;

- El método de comparación jurídica: mediante el cual se contrastaron varios sistemas de derecho, permitiéndonos realizar un análisis particular al tratamiento legislativo que recibido por la institución en cuestión en cada uno de los códigos de familia consultados; lo cual posibilita percibir los rasgos esenciales, hallar explicaciones y llegar a la esencia de las variables que se han determinado.
- El método exegético: el cual fue utilizado en la interpretación de las normas referentes al tema en cuestión, para el mejor análisis de estas.

Técnicas de investigación:

- Revisión de documentos: Esta técnica es imprescindible puesto que es básica para poder realizar correctamente el método de análisis de documentos.
- Interpretación Jurídica: Es una técnica que se emplea en los métodos comparación jurídica y análisis de documentos, ya que en los mismos se basan en la interpretación jurídica de las normas, sentencias y regulación en general incluso en el Derecho Comparado.

Capítulo 1: Apuntes sobre el régimen económico del matrimonio desde la doctrina.

1.1. Antecedentes históricos del régimen económico del matrimonio.

“Los regímenes económicos matrimoniales forman el estatuto que regula los intereses pecuniarios de los esposos entre sí y de sus relaciones con los terceros”. (Mesa Castillo, El matrimonio (V parte, Régimen Económico del Matrimonio), 2002)

Su regulación ha estado siempre presente en la historia, pues el matrimonio supone la aparición inevitable de una serie de cargas, gastos, obligaciones y derechos relacionadas con la vida en común de los cónyuges.

1.1.1 Derecho Romano.

“Los antecedentes históricos del régimen patrimonial, se evidencian primeramente en el Derecho Romano, el que estableció tres regímenes económicos matrimoniales: régimen de absorción, ligado al matrimonio acompañado de la *manus*, el régimen de separación, ligado al matrimonio libre, y por último el régimen dotal.” (Morales Solá, 2014, p. 31)

El régimen de absorción de bienes es considerado como uno de los primeros regímenes que se evidenciaron en la historia; este se constituía con el matrimonio *cum manu*, el cual era una forma patriarcal de matrimonio, dado que la mujer no tenía ningún tipo de derechos sobre sus bienes e incluso sobre su propia vida. La mujer al pasar a la familia del esposo como *alieni iuris*, todos sus bienes presentes y futuros pasaban al patrimonio de este, convirtiéndose en el único propietario y administrador de los bienes del matrimonio, o en su defecto el *pater familias* si el marido no era *sui iuris*. No existe un régimen similar en el derecho

contemporáneo, ya que el matrimonio regulado por el Derecho Civil se rige principalmente por el principio de igualdad entre el hombre y la mujer.

El régimen de absorción era celebrado mediante el *usus*, la *confarreatio* y el *coemptio*, siendo estos ritos que practicaban los patricios al momento de la celebración del matrimonio.

En el régimen de separación y en el dotal no se evidenciaba este sometimiento de la mujer y su patrimonio, ya que el régimen de separación de bienes romano se asemejaba mucho al régimen actual. Este se estimaba con el matrimonio *sine manu*, donde la mujer administraba y disponía de sus bienes libremente, y además podía conservar la propiedad de estos; pero se consideraba que esta debía contribuir con los gastos del hogar. La mujer también tenía la posibilidad de otorgarla administración de estos bienes a su marido, evidenciándose de esta forma los bienes extradotales.

En el derecho romano, este régimen fue el que rigió al celebrarse el matrimonio libre o *sine manus*, es decir, aquel en que la mujer conservaba su personalidad jurídica y no era absorbida por la del marido. En vinculación con esta forma de matrimonio es que se desarrolló la institución de la dote, integrada por los bienes entregados por los padres de la mujer, o por otras personas, al marido, para que con las rentas de estos bienes encontrase un modo de ayuda para enfrentar las cargas y gastos comunes del hogar y la familia, que pesaban exclusivamente sobre el marido. La dote, en un comienzo, pasaba definitivamente al patrimonio del marido; pero al modificarse las costumbres y multiplicarse los divorcios, se acordó a la mujer una acción para recuperarla, total o parcialmente.

Con los bienes extradotales, el marido se encontraba en situación de mandatario, lo que significaba que debía atender estrictamente a las instrucciones de la mujer, ya que de lo contrario estaría sometido a toda responsabilidad que pueda surgir para la restitución o reparación del bien. Del mismo modo, ante la disolución del matrimonio, todos aquellos bienes

aportados por la mujer y concedidos al marido para su administración debían ser restituidos. (Iglesias, 2004, p. 481)

“El régimen dotal se deriva del concepto de dote, surgió en el ámbito del matrimonio acompañado de la *manu*. Se entiende por dote al conjunto de bienes aportados por la mujer al matrimonio, estos bienes podían ser bienes particulares de la mujer, de su *paterfamilias*, o bien de una tercera persona que los aportaba en su nombre”. (Morales Solá, 2014, p. 34) Este régimen se daba en los matrimonios *cum manu*, al desvincularse la mujer por completo de su familia, perdía todos los derechos hereditarios que le correspondían, aportando una serie de bienes al matrimonio que representaban una herencia anticipada.

En la dote también se daban los matrimonios *sine manu*, sin embargo, aquí los bienes se aportaban con la función de contribuir al sostenimiento de las cargas familiares.

La dote se daba de distintas formas, teniendo en cuenta la función de quien la constituía. Si era constituida por el *paterfamilias*, se conocía como *dos profecticia*, si era otorgada por la misma mujer, su madre, o persona distinta de su madre, se conocía como *dos adventicia*, y de constituirse reservando el derecho de recuperar la dote en caso de disolución, se denominaba *dosrecepticia*. En cuanto al objeto de la dote, podía ser cualquier cosa susceptible de comercio, y en función del mismo, variaba la forma de constitución de la dote. En un primer lugar, la *doisdatio* era la que operaba la transmisión inmediata de los bienes dotales y se realizaba por *mancipatio*. En segundo lugar, se habla de *dotisdatio*, contrato *verbis*, que en este caso era la promesa unilateral solemne del constituyente, pudiendo ser el padre de la mujer, la misma mujer, o un deudor que interviniera por mandato de ella. Por último, la *promissiodotis*, suponía la promesa de dote en forma de la *stipulatio*. (Morales Solá, 2014, p. 35)

En cuanto a la restitución de la dote, se considera que se realizaba con la disolución del matrimonio. Se parte de la base, de que disuelto el matrimonio, el marido estaba obligado a restituirla. Esta costumbre operaba inicialmente en el matrimonio *cum manu* sin regulación jurídica, pero pronto se vio la necesidad de regular la misma, creándose medios jurídicos para hacer efectiva la restitución. Se creó por tanto la práctica de que el marido, mediante la estipulación prometiera al constituyente la restitución de la dote en caso de divorcio, si este no cumplía, se hacía exigible a través de la *actio ex stipulatu*.

A finales de la República, se limitaba la responsabilidad del marido, considerado propietario de la dote únicamente en los supuestos en los que las cargas del matrimonio recayeran sobre este.

Justiniano fue el emperador responsable de esta reforma del régimen dotal y del patrimonio conyugal, caracterizándose por concebir a la dote como un patrimonio de obligada constitución para la mujer casada, que debe ser reservada para ayuda de ésta tras la disolución del matrimonio. Con las reformas justinianeas también se ampliaron las limitaciones impuestas a la propiedad del marido y las garantías para la restitución dotal.

Con Justiniano se dotaba a los bienes de la mujer de una mayor responsabilidad libertad que posee el marido a la hora de gestionar los bienes de la mujer, actuando respecto al sostenimiento de las cargas del matrimonio. Se constituye así la con plena libertad como si fuera el propietario de los mismos. De esta afirmación, también se extrae que todas las rentas e intereses que el mismo reciba a raíz de estos bienes los podrá emplear con su libre voluntad, siempre y cuando se empleen a favor del matrimonio o de la mujer. En lo que se refiere al capital, el marido tiene la obligación de o bien reservarlos para su mujer o de lo contrario emplearlos según las indicaciones de esta.

En medida que pasaba el tiempo, los regímenes matrimoniales se fueron alimentando de las costumbres. La interpretación jurisprudencial considera que se

introdujo una acción a favor de la mujer por la que si se disolvía el matrimonio por el divorcio, esta podía exigir judicialmente la restitución. Esta acción se ha visto anteriormente en los regímenes tanto de absorción como separación. Sobre estas bases se constituye el régimen clásico de la dote, concebida como aportación al sostenimiento del peso económico del matrimonio. Del mismo modo, es necesario acompañar el cimiento de este régimen con la realidad jurídica en la que se encontraba el marido ya que la situación de propiedad no era más que una ficción y más bien se encontraba en una situación de usufructuario.

1.1.2 Derecho Germano.

Con respecto a los pueblos germanos, se puede decir que no existían los férreos lazos de la primitiva familia romana. Aquí los individuos de la familia no eran considerados cosas sino personas; la mujer era la compañera, no la esclava del hombre, y ella le ayudaba en todas sus empresas y le acompañaba en la guerra, y gozaba de los derechos de todos.

Al casarse, el contrayente entregaba al padre ciertas sumas de dinero o determinados objetos, que representan el precio de la transmisión y era denominado *mundium*; aparte de esto, a la mañana siguiente de la boda, el marido, como premio a la virginidad de la mujer, le otorgaba una donación especial conocida como *morgengave*, consistente en dinero, joyas u otros objetos, que luego se generaliza y se entrega en premio de las cualidades de la esposa, siendo esta virgen o no.

El *morgengave*, o donación de la mañana, era una donación hecha en presencia de los parientes y de los amigos del esposo a la esposa la mañana siguiente a la primera noche nupcial. Consistía originariamente en muebles u objetos de uso o de adorno femenino, y no podía superar la cuarta parte de los bienes del marido. El *morgengave* llegó a ser la asignación marital más importante, pues constituyó una propiedad de la mujer y en el derecho longobardo fue designado como *quarta* por estar

constituido normalmente por la cuarta parte de los bienes del marido, mientras en el derecho franco se llamó *tertía*, por estar constituido por la tercera parte de todos los bienes del marido. (Calógero, 1960, pp. 259-261)

El valor de la pureza femenina anterior al matrimonio era tal, que la donación mencionada no tenía límite, y constituía una verdadera dote hecha por el marido a su esposa. Sin embargo, los bienes que formaban parte de esta especie de dote podían ser enajenados por el marido, sin la concurrencia de la voluntad de la esposa.

Más tarde, los bienes donados, que en un principio eran muebles, pudieron ser inmuebles; la dote podía consistir en bienes raíces. Estas dos donaciones se fundían en una sola con el nombre de *donarium*, dotario, dos, a cambio de la cual los padres de la novia entregaban al casarse, aunque sin obligación alguna, cierta suma de bienes, que sólo tenía el carácter de un anticipo de legítima.

Los bienes de la dote pertenecían a la mujer, y al morir ésta, a sus hijos, pero si moría antes del marido, en algunos pueblos los bienes dotaes pasaban al marido, y en otros se adjudicaban por mitad al marido y a los herederos de la mujer. En el derecho sucesorio se destacan los derechos concedidos al marido en la herencia de su mujer, y a la mujer en la herencia del marido, o sea, la participación concedida a cada cónyuge en los bienes propios o peculiares del otro.

Respecto a la capacidad de la mujer, entre los germanos, la mujer vivía constantemente bajo la potestad del padre, o a falta de éste, de los parientes más cercanos, cuando era soltera o viuda. Cuando contraía matrimonio pasaba a la potestad del marido, no obstante disfrutaba de gran consideración en el seno de la familia como partícipe de los afanes y riesgos del marido. Como consecuencia natural de la absoluta sujeción de la mujer a la potestad del marido, éste concentraba en su mano todos los bienes de aquélla, tanto muebles como inmuebles, los cuales administraba y usufructuaba, pudiendo disponer por sí solo de los primeros, mas no de los segundos, sin el consentimiento de la mujer, por

estimarse patrimonio común de la familia. Era el marido el que contraía las obligaciones y el que tenía capacidad para realizar los negocios de la familia. Y debía responder con todos los bienes de la familia, con las limitaciones indicadas.

Los bienes que se obtuvieran durante el matrimonio, es decir, las ganancias hechas por la sociedad, se dice que pertenecían a ambos cónyuges, pues eran producto de los bienes de ambos o de su trabajo, y la lógica y natural solución fue adjudicarlos proporcionalmente en unos pueblos, o con igualdad en otros, al esposo sobreviviente y a los herederos del premuerto.

Es evidente que el Derecho Romano tuvo una importante influencia en la regulación del matrimonio, ya que establecieron los regímenes de separación, el de absorción y el dotal. De esta manera, en los matrimonios romanos, la mujer podía someterse o no al marido, siendo el matrimonio *cum manu* o *sine manu*. Sin embargo en el Derecho Germano se puede decir que existía una mayor igualdad entre el hombre y la mujer, pues los bienes que se obtuvieran durante el matrimonio pertenecían a ambos cónyuges, ya que eran producto de los bienes de ambos o de su trabajo.

1.1.3 En Cuba.

El tratamiento jurídico recibido por el régimen económico del matrimonio en el Código Civil Español, que se hizo extensivo a Cuba en 1889, permitía a los futuros cónyuges antes de contraer nupcias concertar con entera libertad la vida patrimonial que los regiría durante su unión y de no ejercer éste derecho la ley ofrecía uno supletorio.

Debemos aclarar que algunos comentaristas de la época, no lo consideraban un régimen o sistema económico puro, sino enlaces de instituciones correspondientes a regímenes diversos.

Los regímenes por su origen podían ser legales o convencionales. Inicialmente los cónyuges podían optar por un régimen convencional que seguía el sistema de

numerus apertus, o sea ellos podían configurar su propio régimen con la única limitación de no contrariar la ley, la moral, y las buenas costumbres, teniendo por tanto la posibilidad de negociar desde una comunidad plena y total hasta una separación absoluta de bienes o elegir un régimen económico intermedio. Este acuerdo se materializaba de las denominadas capitulaciones matrimoniales en virtud del cual los futuros contrayentes o su representante legal o tutor en caso de ser menores de edad fijaban el régimen patrimonial; de no hacer efectiva ésta prerrogativa legal regía subsidiariamente la sociedad legal de gananciales, formada por las ganancias obtenidas por ambos cónyuges durante el matrimonio.

Si los futuros cónyuges, pactaban capitulaciones y al mismo tiempo negaban el régimen de gananciales, sin expresar las reglas por las que habían de regirse sus bienes o si la mujer o sus herederos renunciaban a dicha sociedad legal de gananciales, entonces el código establecía que se observara lo dispuesto para la dote.

Por lo que se regulaban además los bienes parafernales y dotales de la mujer. Los primeros son los bienes propios de la mujer, que se aportaban al matrimonio pero que no se incluían en la dote, sobre los cuales ésta no podía sin licencia del marido enajenarlos, gravarlos, o hipotecarlos, y los segundos son los que con motivo del casamiento la mujer donaba a la sociedad, en los que el marido ostentaba el dominio y la administración si eran evaluados al tiempo de la formación de la dote o eran explícitamente transferidos al dominio del hombre, o poseía la administración y usufructo si éstos permanecían en el dominio de la mujer. (Mesa Castillo, El matrimonio (V parte, Régimen Económico del Matrimonio), 2002, pp. 12-18)

Con respecto al régimen de separación de bienes, se podía pactar mediante las propias capitulaciones, por la libre voluntad de los contrayentes; pero también se evidenciaba la llamada separación legal de bienes, que se establecía por imperativo de la ley cuando existía una violación de una prohibición al momento de

contraer matrimonio. También se evidenciaba la separación judicial de bienes, la que era impuesta por el tribunal a solicitud del cónyuge afectado, siendo esta desventajosa para la mujer en el supuesto de que ella hubiera incurrido en culpa.

Posteriormente con la neocolonia se dictó una ley que entregaba a la mujer la libre administración y el ejercicio del dominio de todos sus bienes, con ésta Ley de 18 de julio de 1917 el esposo no gozó más de ejercer el dominio y administración de los bienes de la mujer, pues introdujo modificaciones en cuanto a la capacidad civil de la mujer casada en el ámbito patrimonial, por lo que la ley recibió el nombre de “Ley de parafernales”. (Mesa Castillo, El matrimonio (V parte, Régimen Económico del Matrimonio), 2002, pp. 18-19)

La ley hizo rodar por tierra la institución de la dote en nuestro país, al equiparar los bienes dotales a los parafernales, rigiéndolos por los mismos preceptos al calificarlos a todos, bienes propios de la mujer, y logró independizar en parte a la mujer del sometimiento a la autoridad del marido. No obstante, los efectos alcanzaron esencialmente al patrimonio de la mujer, exclusivamente a los bienes propios de las mujeres de la clase adinerada de la sociedad cubana, pero no a su persona. La ley dejó incólume los bienes gananciales del matrimonio que seguían administrados por el marido como jefe de la familia, confiriéndosele a la mujer la administración de los bienes comunes sólo en determinadas circunstancias. Ni siquiera dicha ley le otorgó el derecho que tenía como condómino de los bienes de la sociedad conyugal a prestar su consentimiento en cuanto a la disposición de dichos bienes. Luego, el marido seguía siendo el administrador legal de la sociedad conyugal y la mujer no podía comprar con dinero de la sociedad sin su permiso. (Mesa Castillo, El matrimonio (V parte, Régimen Económico del Matrimonio), 2002, pp. 18-19)

Con la Constitución de 1940 se deshizo casi por completo la concepción patriarcal en que se hacía descansar por el Código Civil español, pues establecía en su artículo 43 principios como: (Alvarez Torres & González Ferrer , 2002)

- Igualdad absoluta de ambos cónyuges, en derechos y en la organización futura del régimen económico.
- Capacidad plena de la mujer casada.
- Libertad de trabajo de la mujer casada.
- Libertad a la mujer casada para disponer del producto de su trabajo.

Posteriormente en 1950 se dictó la Ley No.9, complementaria a dicha constitución, que en ésta materia tuvo el avance de al menos en el plano formal, sobre el postulado de igualdad absoluta de ambos cónyuges instituido por la ley fundamental citada, establecer la equiparación civil de la mujer al hombre, facultándola a administrar y realizar actos de dominio sobre los bienes del matrimonio, siempre con la anuencia de su esposo, el que también debía obtener en todo caso el consentimiento de ésta para efectuar éstas mismas actividades. (Mesa Castillo, El matrimonio (V parte, Régimen Económico del Matrimonio), 2002, pp. 19-21)

Podríamos decir que el régimen económico matrimonial del Código Civil español se había mutilado en parte, pero sus cimientos eran los mismos. También las condiciones materiales existentes en la Cuba de entonces no propiciaban que se hicieran realidad los principios cardinales proclamados por la Constitución de 1940 en cuanto a la regulación del patrimonio matrimonial sobre la base de la igualdad de los cónyuges.

Ya con el triunfo de la Revolución Cubana se hizo necesario crear normas en consonancia con la nueva realidad económica, política y social, que regularan ésta materia, por ser la normativa del Código Civil español entonces inaplicable; pues

habían tenido lugar numerosos acontecimientos como: la revolución agraria, educacional, la de la propiedad inmueble urbana, la alfabetización, la nacionalización de las empresas norteamericanas y nacionales, ya se habían roto las barreras para el logro de la plena incorporación de la mujer al trabajo remunerado. Dando esto lugar a que el 14 de febrero de 1975 entrara en vigor la Ley 1289 o Código de Familia vigente en la actualidad.

En 1975, los datos censales mostraban que de cada cien trabajadores, el 25,3% eran mujeres y la representación de ellas en las distintas categorías ocupacionales ascendía al 11,6% de los obreros, al 48,7% de los empleados de servicios, al 49,1% de los técnicos, al 67,5% de los administrativos y al 15,3% de los dirigentes, lo que demostraba el ascenso alcanzado por la mujer en dos décadas. Al mismo tiempo, los prejuicios y estereotipos de género seguían latentes, según nos revelan otros estudios realizados en el ámbito nacional ese mismo año, sobre el tiempo dedicado a tareas domésticas y el tiempo libre dentro del presupuesto de tiempo de hombres y mujeres, que evidenciaba que el grupo poblacional más favorecido, el que menos tiempo o casi ningún tiempo dedicaba a las tareas domésticas y el que disfrutaba por ende de más tiempo libre, era el de los hombres. (Mesa Castillo, Derecho Familiar en la Sociedad Cubana, 1999, pp. 10-11)

A modo de conclusión se puede decir que en Cuba, durante la vigencia del Código Civil español, los cónyuges podían disponer libremente del régimen al que querían estar sujetos durante su matrimonio, mediante las capitulaciones, estableciéndose entonces como régimen legal supletorio la sociedad de gananciales. En un inicio la mujer se encontraba en estado de dependencia patrimonial con respecto al marido, sin embargo, con la entrada en vigor de la Constitución de 1940 y su ley complementaria se equiparaba la mujer al hombre. Con el triunfo de la Revolución fue derogado el código español y en 1975 entró en vigor el Código de Familia

actual, estableciendo entonces como único régimen el de comunidad matrimonial de bienes.

1.2 Clasificación de los regímenes matrimoniales.

Los criterios de clasificación de los regímenes del matrimonio se elaboran a partir del modo en que cada legislación positiva organiza la interdependencia patrimonial entre los cónyuges y de éstos con terceros. Por lo que estableceremos una clasificación general con respecto a los mismos.

Atendiendo a su origen en la actualidad, el régimen económico matrimonial se regula mediante regímenes convencionales o legales. Los regímenes convencionales se originan por acuerdos entre las partes, como negocio jurídico celebrado por los futuros contrayentes con la finalidad de determinar el régimen patrimonial a que resuelven someterse durante su matrimonio o de reglar algún aspecto de sus relaciones patrimoniales futuras, estos son denominados como contratos de matrimonio, convenciones prenupciales o capitulaciones matrimoniales; este puede ser absolutamente libre o puede estar limitado por otro u otros regímenes, en correspondencia a lo estipulado en la legislación de que se trate. Estos carecen de aplicación práctica en nuestro país actualmente.

Según Olga Mesa (2002) “un régimen va a tener carácter legal, cuando es la propia ley y no la voluntad de los contrayentes la que decide qué régimen se aplicará a determinado matrimonio”.

De acuerdo con sus efectos pueden clasificarse fundamentalmente en régimen de separación de bienes, de comunidad de bienes, régimen de participación en las ganancias, entre otros. (Castillo Soltero, partes. 1-2)

1. El régimen de comunidad: origina una especie de propiedad *sui generis*. Es el sistema económico matrimonial que implica una comunidad de adquisiciones onerosas, que determina que a su disolución se hagan comunes y divisibles, por mitad, las ganancias y los beneficios obtenidos

indistintamente por cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio, es decir, va existir un patrimonio común a ambos, lo que no quiere decir que cada uno no posea un patrimonio propio.

Dentro de este se pueden distinguir:

- a) Comunidad universal: en el que se consideran comunes todos los bienes de los esposos, ya sean presentes o futuros, muebles o inmuebles, adquiridos a título oneroso o gratuito.
- b) Comunidad parcial o limitada: comprende únicamente a concretas categorías de bienes; muebles y ganancias, bienes futuros, etc. En esta coexisten tres patrimonios distintos: el común, el del marido y el de la esposa, es decir, hay al mismo tiempo bienes que pertenecen al matrimonio y otros que son propiedad exclusiva de cada esposo, ya sea, por ser poseídos por cada uno de ellos al tiempo de celebrar el matrimonio, así como los adquiridos a título gratuito, ya sea por herencia o legado durante el mismo.

La comunidad parcial puede adoptar a su vez: (Mesa Castillo, 2002, p. 10)

- Comunidad de bienes muebles: En este sistema se hacen comunes los bienes muebles, adquiridos tanto onerosa como lucrativamente. Los bienes inmuebles son propiedad particular de cada cónyuge.
- Comunidad de muebles y adquisiciones: Se distingue entre los bienes muebles que son comunes tanto al pactar la comunidad, como los que se adquieran posteriormente, ya sea la adquisición onerosa o gratuita. Los bienes inmuebles sólo son comunes cuando hayan sido adquiridos durante el matrimonio.
- Comunidad de bienes futuros: Sólo se convierten en bienes comunes los que el matrimonio adquiera a partir de la vigencia del sistema, ya sea la adquisición onerosa o gratuita y sin que la naturaleza mueble o inmueble

del bien tenga relevancia. Los bienes anteriores a la vigencia son propios de cada esposo.

- Comunidad de adquisiciones onerosas: Los cónyuges tienen la propiedad de los bienes que les pertenecían con anterioridad al matrimonio y la de las adquisiciones que se realicen a título gratuito durante el matrimonio; por lo tanto sólo son comunes las adquisiciones onerosas realizadas por cualquiera de ellos durante la vigencia del régimen. Se consideran también como adquisiciones onerosas los productos del trabajo y las rentas de los bienes privativos.

“Es necesario aclarar que la comunidad matrimonial de bienes es en esencia la misma entidad que la sociedad de gananciales, pero con diferentes denominaciones, por lo que la naturaleza jurídica y los principios que rigen para una, pueden ser valorados para la otra”. (Mesa Castillo, 2002, pp. 11-12)

2. El régimen de separación de bienes: se fundamenta en la independencia absoluta del patrimonio de los cónyuges, es decir, cada uno va a conservar la propiedad, libre disposición y administración de todos sus bienes, por lo que serán propios de cada cónyuge, tanto los bienes que tuviesen antes de contraer matrimonio como los que adquieran con posterioridad.

Este se subclasifica a su vez en:

- a) El de separación con comunidad de administración: en el que los cónyuges conservan la propiedad de sus respectivos patrimonios, pero la administración y goce de los bienes pasara a ambos cónyuges conjuntamente.
- b) Separación con régimen dotal: los cónyuges conservan la propiedad de sus respectivos patrimonios, pero los bienes de la mujer a los efectos de su goce y administración, se dividen en dos partes: en los dotales que constituyen la dote, donde la administración y usufructo se otorgan al

marido, y los llamados parafernales sobre los cuales la mujer conserva la integridad de su derecho de administración y goce.

c) Separación absoluta: permanecen separados los bienes de los cónyuges, no solo en la propiedad, sino en el goce y administración.

3. Régimen de participación en las ganancias: este es un régimen mixto, ya que es una variante del régimen de separación de bienes pero con connotaciones derivadas del de comunidad, aquí la separación de los patrimonios de ambos cónyuges se encuentra atenuada por el reparto o liberación de ganancias obtenidas durante el matrimonio, que hay que realizar al terminar el régimen. Así, se mantiene la absoluta separación en la titularidad y administración de los bienes propios y gananciales que cada cónyuge adquiera; no se forma una masa de bienes gananciales, pero a la disolución se adquiere un derecho sobre los bienes que el otro haya adquirido, que se concreta en la liquidación.

1.2.1 Caracteres jurídicos.

Del análisis realizado en relación a la clasificación del régimen económico del matrimonio, se ha establecido un conjunto de características generales, que se muestran a continuación:

A. Como institución del Derecho Familiar, el régimen patrimonial del matrimonio es una institución importante del derecho de familia que trata de su organización económica, en tal forma que para el cumplimiento de sus fines, requiere no solo de un buen propósito matrimonial, de una estructura y organización adecuada, sino también de un sólido soporte económico o de medios materiales que garanticen su subsistencia.

En ese sentido, no es posible concebir una unión matrimonial sin un patrimonio determinado. Pues es necesario saber cómo se agrupan los bienes que aportan los cónyuges desde la celebración del matrimonio, si los bienes aportados por

cada uno pasan a formar un patrimonio común, o es que cada uno de ellos conserva la propiedad de los mismos, o solo se fusionan relativamente. También es conveniente establecer a quién le corresponderá la administración y disposición de dichos bienes, si a uno de ellos o ambos a la vez, como se asumirá el pago de las deudas y en qué orden deben responder los diferentes bienes.

Todas estas cuestiones requieren evidentemente de un ordenamiento jurídico que las regule a fin de evitar conflictos entre los cónyuges, que bien pueden ser el convenido por las partes, como ocurren la separación de patrimonios o bien el régimen de comunidad establecido en la ley.

B. Contenido patrimonial: el patrimonio no está formado solamente por un conjunto de bienes y derechos, sino por un conjunto de obligaciones y deudas, apreciables pecuniariamente que tienen todas las personas. De consiguiente cada individuo tiene un patrimonio que es único e indivisible, inseparable y que está protegido por la ley.

Este patrimonio personal o conyugal está formado por el activo y el pasivo, por el haber y el deber, que al celebrarse el matrimonio puede fusionarse en una masa común o mantenerse separado el uno del otro, o adoptar un régimen intermedio. Lo significativo es que no se concibe una unión matrimonial sin patrimonio, lo que depende del sistema adoptado.

C. Prevé la forma de resolver conflictos conyugales: Si las relaciones conyugales no estuvieran determinadas por la ley, probablemente surgirían una serie de problemas conyugales que llevarían a estos a engorrosas situaciones de carácter patrimonial que no tendrían cuándo ni cómo solucionarse o por lo menos colocarían a la unión conyugal al borde, mismo de una crisis que terminaría con la disolución del nexo conyugal.

Este prevé la forma de resolver estos conflictos que podrían surgir a consecuencia del egoísmo inmoderado de uno de ellos o de la ambición del otro. De esta, el

régimen patrimonial del matrimonio viene a organizar y resolver una compleja gama de problemas y redacciones de un modo más o menos completo, según el régimen adoptado, sentando las pautas básicas sobre las que se organiza la vida conyugal. (Días, partes 1-2)

Los regímenes patrimoniales ya sean de separación, de participación en las ganancias o de comunidad matrimonial de bienes, van a constituir un elemento esencial durante la vigencia del matrimonio o la extinción del mismo, ya que van a organizar y regular lo relativo a los patrimonios de cada cónyuge o el común, evitando futuros litigios que pudieran derivarse de la vida matrimonial.

Capítulo 2: Análisis del régimen económico del matrimonio en el Derecho Comparado.

El régimen económico del matrimonio es objeto de grandes debates a nivel internacional, debido a la trascendencia que tiene durante la vigencia del matrimonio o al momento de su disolución.

Países como España, Argentina y México ofrecen en sus códigos civiles la posibilidad a los cónyuges de elegir libremente, los regímenes económicos patrimoniales.

La elección de los países de México y Argentina estuvo influenciada por la proximidad de estos a nuestro país, y además por las recientes modificaciones que sufrieron sus códigos civiles en relación a esta materia. Y España por ser considerada la cuna en cuanto a la regulación de esta institución.

2.1 Regulación de los regímenes económicos en España.

La legislación contentiva del régimen económico del matrimonio en España es el Código Civil, en donde analizaremos la forma en que son regulados.

En el Derecho Común, el Ordenamiento Jurídico español regula los regímenes de sociedad de gananciales, el de separación de bienes y el de participación.

La elección de estos regímenes se realiza mediante las capitulaciones matrimoniales, de acuerdo a lo establecido en el Código Civil (en lo adelante CC) español en su artículo 1325, estas son documentos mediante los cuales los contrayentes pueden estipular, modificar o sustituir el régimen económico o cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo, es decir, son el acuerdo de los esposos por el que fijan el régimen económico de su matrimonio.

La sociedad de gananciales es el régimen utilizado por defecto en España, en aquellos territorios en los que no hay implantado un derecho foral o tradicional, es decir en las zonas de aplicación del derecho común.

El artículo 1344 del Código Civil español establece que “mediante la sociedad de gananciales se hacen comunes para el marido y la mujer las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos por mitad al disolverse aquella”. (Real Decreto de 24 julio 1889)

Por tanto todos los bienes que se obtengan en el matrimonio pertenecerán de forma conjunta a ambos esposos, formando una comunidad de bienes en la que no existirá diferencia entre los esposos; exceptuando a los llamados bienes privativos, que pertenecerán a cada uno de los cónyuges respectivamente.

Van a ser bienes gananciales, en primer lugar, los obtenidos por el trabajo o la industria de cualquiera de los cónyuges. Considerando aquí principalmente los salarios obtenidos del trabajo de los cónyuges. Respecto a industria debe entenderse a cualquier actividad encaminada a la obtención de un resultado, cuando no suponga un trabajo en el sentido habitual de la palabra. En segundo lugar, también constituyen bienes gananciales los frutos, rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales, de acuerdo con el Código Civil, pertenecerán a la comunidad de bienes por cualquier título que sean adquiridos como propietario, usufructuario, arrendatario o acreedor. Aquí los bienes adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad o para uno de los esposos, se considerará un bien ganancial. Van a ser gananciales también los bienes adquiridos por derecho de retracto de carácter ganancial. También se consideran bienes gananciales las empresas y establecimientos fundados durante la vigencia de la sociedad por cualquiera de los cónyuges a expensas de los bienes comunes.

Son considerados como propios los bienes que le pertenecieran a cada cónyuge al comenzar la sociedad, los que adquiera cualquier cónyuge a título gratuito

después de haberse celebrado el matrimonio, como son las donaciones y los adquiridos por vía sucesoria. Solo van a considerarse bienes gananciales las donaciones o herencias testadas a ambos cónyuges. También, se consideran bienes privativos los adquiridos en sustitución de otros bienes propios, los bienes adquiridos por derecho de retracto de uno de los cónyuges, la compensación por daños personales sufridos por uno de los cónyuges, las ropas y objetos de uso personal que no sean de extraordinario valor también, los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio salvo cuando estos sean parte integrante o pertenezcan a un establecimiento, o sean objeto de explotación de carácter común. Los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y no transmisibles inter vivos también son privativos, como pueden ser los derechos a alimentos o los derechos inherentes a la personalidad.

En relación a la administración de los bienes gananciales el código establece que corresponderá a ambos cónyuges. El Código Civil no regula expresamente la gestión individual de los bienes gananciales. De tal forma, se estima recordar el principio de la autonomía privada de la voluntad. Por lo tanto, podrá llevarse a cabo una gestión individual de los bienes siempre que no se vulnere el principio de igualdad.

Según los artículos 1362 y 1363 del CC, van ser cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales los gastos que se deriven de las siguientes causas:

1. El sostenimiento de la familia, la alimentación y educación de los hijos comunes y las atenciones de previsión acomodadas a los usos y a las circunstancias de la familia.
2. La adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes.
3. La explotación regular de los negocios o el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge.

4. La administración ordinaria de los bienes privativos por cualquiera de los cónyuges.
5. Las cantidades donadas o prometidas por ambos cónyuges de común acuerdo, cuando no hubiesen pactado que hayan de satisfacerse con los bienes privativos de uno de ellos en todo o en parte.

El artículo 1390 CC habla de gestión individual dañosa o fraudulenta. De esta manera, cuando un cónyuge hubiera obtenido un beneficio exclusivo para él ocasionando dolosamente un daño a la sociedad, será deudor de la misma por su importe, sin necesidad de la impugnación del otro cónyuge. Debe añadirse que si se reitera esta situación, según el artículo 1393 CC, se puede solicitar la disolución de la sociedad de gananciales ante la autoridad judicial.

El código establece que la sociedad de gananciales concluirá cuando se disuelva el matrimonio, cuando sea declarado nulo, cuando judicialmente se decrete la separación de los cónyuges, cuando los cónyuges convengan un régimen distinto en la forma prevenida.

Con respecto al régimen de participación, el Código Civil español establece en los artículos 1412 al 1414 que a cada cónyuge le corresponde la administración, disfrute y libre disposición tanto de los bienes que le pertenecían en el momento de contraer matrimonio como de los que puedan adquirir después por cualquier título, de la misma manera, en todo lo previsto se aplicaran las disposiciones del régimen de separación de bienes. También se regula aquí la adquisición de un bien o derecho, pertenecerá pro indiviso a cada cónyuge.

La obligación de participar cada uno de los cónyuges en las ganancias del otro requiere de un proceso formal. Primeramente se deben calcular el patrimonio inicial de cada cónyuge. Esto lo indica el artículo 1418 CC al determinar que se estimará constituido el patrimonio inicial de cada cónyuge “por los bienes y derechos que le pertenecieran al empezar el régimen, y por los adquiridos

después a título de herencia, donación o legado.” A continuación, para calcular el patrimonio final, debe acogerse a lo indicado en el artículo 1422 CC. Aquí se indica que el patrimonio final de cada cónyuge estará formado por los bienes y derechos que sea titular en el momento de la terminación del régimen, con deducción de las obligaciones todavía no satisfechas. Una vez realizado el cálculo del patrimonio inicial y final de cada cónyuge, se podrá obtener la ganancia de cada uno.

Entonces se va a evidenciar la existencia del régimen de participación, pues el artículo 1427 CC establece que: “cuando la diferencia entre los patrimonios final e inicial de uno u otro cónyuge arroje resultado positivo, el cónyuge con menor incremento percibirá la mitad de la diferencia entre su propio incremento y el del otro cónyuge.”

El importe de la participación en las ganancias debe abonarse en dinero, aunque judicialmente puede otorgarse un aplazamiento siempre y cuando éste no sea superior a 3 años y tanto el pago de la deuda como el de los intereses que genere el aplazamiento queden suficientemente garantizados.

Aunque también puede abonarse mediante la adjudicación de bienes concretos al cónyuge, ya sea porque así lo han acordado las partes o porque lo determina una resolución judicial.

Por su parte el régimen de separación de bienes va a existir desde el momento en que los esposos así lo hayan convenido en las capitulaciones matrimoniales, cuando hubieren pactado en capitulaciones matrimoniales que no regirá entre ellos la sociedad de gananciales, sin expresar las reglas por que hayan de regirse sus bienes o cuando se extinga, constante matrimonio, la sociedad de gananciales o el régimen de participación, salvo que por voluntad de los interesados fuesen sustituidos por otro régimen distinto.

El código español establece que le van a pertenecer a cada cónyuge los bienes que tuvieron al inicio del matrimonio así como los adquiridos por cualquier título durante este, también van a disfrutar de la libre administración, goce y disfrute de los mismos. El artículo 1441 CC establece que ante la imposibilidad de acreditar a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, corresponderá a ambos por la mitad.

Lo importante a determinar aquí es lo que debe aportar cada cónyuge con sus bienes propios para contribuir al sostenimiento de las cargas del matrimonio. El artículo 1438 CC indica que los cónyuges, a falta de convenio, deberán aportar de manera proporcional a sus respectivos recursos económicos. Computando como tal el trabajo para la casa, que será considerado contribución a las cargas y dará derecho a una compensación.

La regulación del artículo 1438 CC está fundada en el principio de equidad, y contempla la posibilidad de compensar al otro cónyuge en virtud de una dedicación desigualada en cuanto al sostenimiento de las cargas domésticas. (Cuenca Alcaine, B., 2010, citado en Morales Solá, 2014)

Por lo que establece tres requisitos necesarios a la hora de realizar dicha compensación a favor del cónyuge:

- El cónyuge debe de haber realizado una contribución muy significativa al sostenimiento de las cargas familiares.
- Es necesario que el matrimonio haya optado por el régimen de separación de bienes.
- Debe de haberse extinguido este régimen.

Este último requisito, es fundamental para que nazca el derecho a reclamar esta compensación, aunque el derecho a recibir la compensación se haya originado a lo largo de la vigencia del matrimonio. Esta extinción puede consistir en la extinción del matrimonio o en la sustitución del régimen de separación por otro.

El fundamento de esta compensación, según la doctrina, viene por la intención de los cónyuges de mantener sus patrimonios separados en todo caso que resulte posible; siendo así posible en todos los casos que excedan a las cargas familiares obligatorias. A pesar de esta separación de bienes, es necesario que las tareas y trabajos de la casa se lleven a cabo de forma equitativa, suponiendo que el sostenimiento de las cargas del hogar no se refiere únicamente al ámbito económico. No obstante, como indica la doctrina, son muchos los casos en los que uno de los esposos no trabaja y realiza sus tareas íntegramente en el hogar, o de lo contrario, trabajan ambos pero únicamente uno de los dos realiza las tareas del hogar. Es por estos casos que se ha establecido esta compensación, para resarcir a esa persona que ha venido desarrollando un plus de disponibilidad, tiempo, dedicación y esfuerzo.

2.1.1 Regiones donde existe un derecho foral.

La compilación establecida para Cataluña e Islas Baleares, es la única que regula un régimen diferente del de gananciales, de forma tal que los matrimonios que se realizan en estas comunidades tienen por defecto la aplicación del sistema de separación de bienes. Por otra parte, en Aragón el régimen por defecto es el de consorcio conyugal, regulado en la Ley 2/2003 de 12 de febrero, que regirá en defecto de pactos en capitulaciones sobre el régimen económico del matrimonio o para completarlos en tanto no lo permita la respectiva naturaleza. (Wikipedia, 2017)

Aragón

En Aragón el régimen económico del matrimonio se va a ordenar por las capitulaciones que otorguen los cónyuges y en defecto de los pactos en las capitulaciones sobre el régimen económico del matrimonio o para completarlos en tanto lo permita su respectiva naturaleza, regirán las normas del consorcio conyugal.

A pesar de poder optar por el régimen de separación de bienes, los cónyuges podrán pactar un consorcio conyugal, constituyendo el patrimonio común los bienes aportados por los cónyuges para que ingresen en él y los que les son donados por razón del matrimonio con carácter consorcial, estableciendo la ley una enumeración de bienes que entrarán de manera automática en el consorcio y una serie de bienes que en todo caso mantendrán su carácter privativo pese al consorcio.

Una particularidad aquí es que la celebración del matrimonio atribuye a cada cónyuge el usufructo de viudedad sobre todos los bienes del que primero fallezca, con independencia del régimen económico de su matrimonio, y como efecto de la celebración de éste en todo caso.

Baleares

El artículo 1 de la Compilación Balear (1990) señala que “el Derecho Civil de las Islas Baleares regirá con preferencia al Código Civil y demás leyes estatales, de conformidad con lo establecido en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía (reformado por Ley Orgánica 1/2007, de 1 de marzo), sin perjuicio de las normas de carácter civil que, según la propia Constitución, sean de aplicación directa y general”.

En defecto de ley y costumbre del derecho balear, se aplicará supletoriamente el Código Civil, por lo que todo aquel que contraiga matrimonio deberá aplicar las normas recogidas en la Compilación Balear, para regular su régimen matrimonial. En Mallorca y Menorca el régimen económico conyugal será el convenido en capitulaciones, formalizadas en escritura pública, antes o durante el matrimonio, y a falta de ellas, el de separación de bienes; en Ibiza y Formentera el régimen económico matrimonial será el convenido en capitulaciones matrimoniales, nombradas *espolits*, que podrán otorgarse antes o durante el matrimonio, necesariamente en escritura pública. En defecto de *espolits*, el matrimonio quedará sujeto al régimen de separación de bienes.

Subsidiariamente, deberá acudir a los principios generales que informan la compilación, a las leyes y costumbres baleares, a la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, y a la doctrina existente en relación a la normativa balear.

Cataluña

En Cataluña los regímenes más conocidos son el régimen de separación de bienes y la sociedad de gananciales, el primero es el aplicable supletoriamente por actuación de la Ley en Cataluña en ausencia de elección de régimen económico matrimonial por parte de las personas que van a contraer matrimonio o de los cónyuges. Y el segundo se aplica supletoriamente por actuación de la Ley en los territorios en los que en materia matrimonial se debe aplicar el Código Civil.

El Código Civil español ofrece la posibilidad a los cónyuges de elegir el régimen patrimonial al que desean someterse durante su matrimonio, mediante las capitulaciones matrimoniales, así como también les permite cambiar el régimen en cualquier momento, tanto de forma previa al matrimonio como a posteriori, optando entre los distintos regímenes. El sistema utilizado por defecto en España es el de la sociedad de gananciales, aunque se regulan otros regímenes como el de separación de bienes y el de participación en las ganancias.

2.2 Análisis de la regulación de los regímenes económicos en Argentina.

Argentina ha sido uno de los países latinoamericanos que han realizado cambios legislativos en cuanto a la regulación de los regímenes matrimoniales. El primero de agosto de 2015 se realizó la reforma legislativa que incorporó el régimen de separación de bienes como alternativo a la comunidad regulada en el Código Civil de la nación.

El legislador previó que debía regir el principio de separación de deudas, salvo las contraídas para conservar o reparar bienes gananciales (Oliveira, 2015) donde

responde también por ellas el cónyuge que no contrajo la deuda pero sólo con su porción de gananciales.

El Código Civil establece en sus disposiciones generales, que los futuros cónyuges antes de contraer matrimonio pueden estipular mediante convenciones matrimoniales, uno de los regímenes que se regulan en el mismo, así como podrán realizar la designación y avalúo de los bienes que cada uno lleva al matrimonio, la enunciación de las deudas y las donaciones que se hagan entre ellos. En relación a la forma en la que se deben realizar estas, se establece que tienen que ser hechas por escritura pública antes de la celebración del matrimonio, y sólo van a producir efectos a partir de esa celebración y en tanto el matrimonio no sea anulado. Pudiendo ser modificadas antes del matrimonio, mediante un acto otorgado también por escritura pública.

Como se aprecia, estas van a tener un régimen diferenciado según se celebren, van a ser convenciones prenupciales o postnupciales.

En cuanto a su entrada en vigencia, si se celebran antes del matrimonio (convenciones prenupciales) no producen efecto sino hasta la celebración del matrimonio. De tal suerte que pueden ser modificadas cuantas veces los contrayentes decidan, pues estando bajo condición suspensiva no producen efecto obligatorio alguno hasta que se celebre el matrimonio. En tanto, la entrada en vigencia de las convenciones postnupciales ocurre al momento de la celebración de las mismas.

Con respecto a la publicidad, las convenciones prenupciales tienen un sistema de publicidad especial. El sistema de publicidad está organizado tanto para las convenciones prenupciales como para las postnupciales de forma tal que las convenciones resultan oponibles a terceros a partir de su anotación marginal en el acta de matrimonio. Ahora bien, en las convenciones prenupciales aún no hay acta de matrimonio, pues los esposos aún no lo contrajeron. Consecuentemente su entrada en vigencia, y por lo tanto su oponibilidad *ad intra* (en las relaciones

entre cónyuges) se produce automáticamente en el momento de la celebración, en que cesa la condición suspensiva que pesaba sobre ellas. En cambio, la oponibilidad *ad extra* (a terceros) requiere la anotación marginal en el acta.

El art. 420, incisos i) y j) regula este segundo aspecto, creando un régimen especial de registración para las convenciones prenupciales. Impone el deber al oficial público que celebre el matrimonio de preguntar a los contrayentes si celebraron convención prenupcial y que en caso de confirmarse esto, el deber de dejar constancia marginal en el acta de matrimonio. Así pues, la publicidad de las convenciones de estas se resuelven por vía de anotación en el momento de la celebración del matrimonio, mientras que en las convenciones postnupciales, el escribano deberá realizar el trámite de anotación marginal en el acta matrimonial y de registración en los registros respectivos.

Después de la celebración del matrimonio, el régimen patrimonial puede ser modificado por los cónyuges mediante convención, esta puede ser otorgada después de un año de aplicación del régimen patrimonial, convencional o legal, mediante escritura pública, como era mencionado anteriormente.

El Código Civil expresa disposiciones comunes para ambos regímenes, inderogables por los cónyuges y destinadas a la protección de los intereses familiares comprometidos. Este es el llamado régimen básico o primario, que consiste en el deber de contribución al sostenimiento del hogar, de los hijos comunes y los de cada uno, que incluye los alimentos, protección de la vivienda familiar.

Como puede advertirse, la legislación argentina limita la libertad de armar un régimen a medida, no obstante que otorga la factibilidad de mudar el régimen elegido tantas veces como los cónyuges lo deseen, en tanto y en cuanto respeten los plazos de espera establecido por la ley. El legislador entiende que la naturaleza variable de las relaciones entre las personas, pueda exigir correcciones y adecuaciones, pero las permite restringiéndolas

a dos opciones prefijadas. La pluralidad de tipos familiares y la infinita variedad de relaciones. (Sambrizzi, 2015, p. 48)

Se prevé el asentimiento del cónyuge no titular para la venta o cualquier otro tipo de disposición de la vivienda familiar. El cónyuge que no fue consultado puede reclamar judicialmente la nulidad del acto por no haber dado su asentimiento, para lo que cuenta con un plazo de caducidad de 6 meses de conocido el hecho, ya sea que los bienes fueran propios o gananciales.

La vivienda familiar no puede ser ejecutada por deudas contraídas durante el matrimonio, excepto que sea contraída por ambos o medie asentimiento expreso del cónyuge no titular. Se consagra la solidaridad de los esposos frente a terceros por las obligaciones contraídas para solventar las necesidades del hogar o la educación de los hijos.

El régimen de comunidad de ganancias va regir a falta de opción hecha en la convención matrimonial por los cónyuges, teniendo estos la posibilidad de modificarlo. Se establece que cada uno de los cónyuges va a tener la libre administración y disposición de los bienes propios, en tanto por los gananciales los gestiona el cónyuge que los adquirió. Si los bienes se adquirieron conjuntamente, la gestión corresponde a ambos.

Con respecto a los bienes propios y gananciales el código hace una descripción detallada de los mismos en los artículos 464 y 465, aquí es válido resaltar que a diferencia de nuestro Código de Familia se regula lo relativo a la propiedad intelectual, artística o industrial, también se establecen como propios el derecho a jubilación o pensión, y el derecho a alimentos, sin perjuicio del carácter ganancial de las cuotas devengadas durante la comunidad y, en general, todos los derechos inherentes a la persona.

Se explicita la noción de recompensas y la regla es que la comunidad debe recompensar al cónyuge si aquélla se ha beneficiado en detrimento del patrimonio propio y viceversa.

La extinción de la comunidad se produce por las causas reguladas en los artículos del 475 al 480; como son la muerte comprobada o presunta de uno de los cónyuges, la anulación del matrimonio putativo, el divorcio, la separación judicial de bienes y la modificación del régimen matrimonial convenido.

En cuanto al régimen de separación de bienes cada uno de los cónyuges conserva la libre administración y disposición de los bienes propios, excepto el caso de la vivienda familiar y los muebles del ajuar de ella, que requerirán asentimiento. Las deudas, en tanto, son personales de cada uno, salvo la solidaridad por las obligaciones contraídas para el sustento común. (Di Iorio, 2016)

Bajo este nuevo régimen resulta imprescindible contar con la acabada prueba del carácter propio o personal del bien, ya que en su defecto, rige la presunción de que su dominio corresponde a ambos cónyuges por mitades, así lo establece el artículo 506 del CC.

La separación de bienes cesa por la disolución del matrimonio y por la modificación del régimen convenido entre los cónyuges, al igual que en la legislación española.

Una vez disuelto el matrimonio, a falta de acuerdo entre los cónyuges separados de bienes o sus herederos, la partición de los bienes indivisos se hace en la forma prescripta para la partición de las herencias.

Con la reciente modificación del Código Civil y Comercial argentino los cónyuges pueden optar, por el régimen de comunidad o de gananciales, o por el de separación de bienes, y en contraposición van a existir un conjunto de disposiciones comunes que van a constituir limitantes a este derecho, con el objetivo de asegurar el bienestar patrimonial de la familia.

2.3 Análisis de la regulación de los regímenes económicos en México.

En México al igual que en España y Argentina, los cónyuges tienen la posibilidad de optar por el régimen económico de su preferencia, de acuerdo a lo estipulado en el Código Civil.

El Código Civil Federal de México regula como regímenes la sociedad conyugal y la separación de bienes. Establece que las parejas pueden optar por uno de ellos mediante las capitulaciones matrimoniales antes de la celebración del matrimonio o durante el mismo. En estas deben plasmarse los bienes que cada cónyuge lleva al matrimonio.

Con respecto a la sociedad conyugal el código estipula que esta debe regirse por lo establecido en las capitulaciones, donde deben constar detalladamente los bienes inmuebles que cada cónyuge lleve a la sociedad, con su valor y los gravámenes que reporten; los bienes muebles que cada uno introduzca a la sociedad; las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas, o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos o por cualquiera de ellos; la declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada cónyuge o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad; la declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes, o solamente sus productos.

En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge; la declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción; la declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le conceden; la declaración

acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción; las bases para liquidar la sociedad.

El artículo 194 establece que “el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.” Este artículo ofrece a los cónyuges la libre elección de la persona que va a ser el administrador de la sociedad conyugal, a pesar de establecer en inicio que ambos van a ejercer un dominio sobre estos bienes.

La sociedad se puede modificar o suspender si uno de los cónyuges se encuentra ausente y es declarado así judicialmente. No obstante, si uno de los cónyuges se ausenta por más de seis meses del domicilio conyugal, sin causa que lo justifique va a cesar para él, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal.

Dentro de las causas de extinción de la sociedad, podemos encontrar también la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y en los casos que se estipulan en el artículo 188. (Código Civil Federal de México, p 22.)

El régimen de separación de bienes, puede ser acogido antes del matrimonio, durante la existencia del mismo por convenio entre los cónyuges, o por sentencia judicial. En este caso, se pueden considerar e incluir tanto los bienes propios de los cónyuges antes de celebrarse el matrimonio como los que adquieran después del mismo, es decir, los bienes futuros.

A diferencia de los códigos analizados, en este se realiza una clasificación expresa de la separación de bienes en su artículo 208, al regular que esta puede ser absoluta o parcial.

Los artículos 212 y 213 de la legislación hacen una breve alusión a los bienes propios, que van a considerarse como tal los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuviere por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Su artículo 215 aclara que los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, entre tanto se hace la división, van a ser administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro; pero en este caso el que administre será considerado como mandatario. (Código Civil Federal de México, p 25)

El régimen de separación de bienes puede terminar o ser modificado por los cónyuges durante el matrimonio, si así lo convienen. En el caso de menores de edad, esto puede suceder, siempre que den su consentimiento aquellas personas establecidas en la ley.

En ninguno de los regímenes patrimoniales del matrimonio los cónyuges podrán cobrarse retribución u honorario alguno por los servicios personales de asistencia y ayuda mutua que se presten; sin embargo, cuando uno de ellos se encargue, por ausencia o impedimento, temporalmente de la administración de los bienes del ausente o impedido, tendrá derecho a que se le retribuya por este servicio, tomando en cuenta su importancia y el resultado que produjera su intervención.

A pesar que de que en este régimen los cónyuges van a administrar sus bienes por separado, el código establece un conjunto de derechos y obligaciones comunes a ambos, y de obligatoria observancia para ellos, y también se regula la igualdad entre el hombre y la mujer.

Con respecto a esto el artículo 164 establece que “los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos. Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar”.

En México los cónyuges pueden escoger entre una separación de bienes absoluta o parcial y la sociedad de gananciales.

Es indudable que todas las normativas u ordenamientos jurídicos mencionados están influenciados por el Derecho Español, incluso el tema es abordado en sus códigos civiles, formando partes del mismo y ya sea el régimen económico el de régimen de separación de bienes, régimen como sociedad de gananciales, régimen de participación en los gananciales, régimen de sociedad conyugal o régimen legal de comunidad de bienes, en todos los casos es necesario antes o después de realizado el matrimonio las capitulaciones matrimoniales, donde la pareja escoge el régimen económico a que se afilia y en caso de no hacerlo se rigen por el régimen supletoriamente que corresponda

Capítulo 3: Ventajas y causas para la regulación de otros regímenes económicos del matrimonio en la legislación cubana.

No es secreto que nuestra sociedad se encuentra en constantes cambios, y el tema del matrimonio y la crisis matrimonial debe demandar la atención de los legisladores, dada la necesidad de adecuar el ordenamiento a la actual problemática, aun y cuando se considera que el Código de Familia cubano representa un gran avance en cuanto a la regulación de la materia familiar, pues a diferencia de otros países, en el nuestro existe esta normativa especial reguladora de estos temas familiares.

3.1 Causas que originaron la regulación de un único régimen.

En nuestro país, se estableció como único régimen el de la comunidad matrimonial de bienes a partir de 1975 con la entrada en vigor del Código de Familia.

Según la profesora Olga Mesa (2002) “la comunidad matrimonial de bienes, regulada en nuestro ordenamiento, es una situación de comunidad parcial o limitada que la ley declara establecida entre marido y mujer, y que va a tener un carácter imperativo y único”.

La decisión del legislador cubano de regular un solo régimen económico obligatorio para los cónyuges estuvo influenciada por la experiencia vivida por los países socialistas de Europa. Se decía entonces que la autarquía individual no podía primar sobre una organización jurídica basada en una estructura planificada sustentada en la propiedad social socialista.

En los primeros años después de la Revolución Socialista de Octubre, en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Polonia, Checoslovaquia, Yugoslavia y otros estados socialistas de entonces, el sistema legal obligatorio era el de separación de bienes en el matrimonio.

El Código de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia (RSFSR) aprobado el 19 de noviembre de 1926 por el Comité Central de Rusia y sus similares de las demás repúblicas federadas, estableció en lugar de la separación de bienes, el principio del patrimonio común adquirido por los esposos en el matrimonio. Las razones aducidas para este cambio, se basaron en la valoración acerca de que la separación de bienes de los esposos había dejado de responder en la medida necesaria al principio de igualdad de los cónyuges; en ciertos casos disminuía los derechos de la mujer, especialmente de la mujer ocupada en las faenas domésticas y en la educación de los hijos; los bienes adquiridos con el salario del marido, se consideraban como propiedad de éste. De esta forma el establecimiento del patrimonio común y la valoración económica del trabajo doméstico, mediante la igualación del trabajo de la mujer en el hogar con el trabajo del marido en la producción, ayudaron a profundizar en la igualdad de derechos de los esposos.

Por lo que Cuba como el primer país de América que emergía al socialismo, asumió como único régimen económico matrimonial obligatorio el de la comunidad de bienes.

Como afirmara Peral Collado (1973), en cuanto a la diferencia que se suscita entre el régimen establecido por el Código de Familia actual y el que existía y regía anteriormente, debe aclararse que este último permitía a ambos contrayentes, previo a la formalización del matrimonio, concertar libremente el régimen económico que habría de regir en su matrimonio, este régimen los autorizaba desde escoger un régimen de separación absoluta de bienes hasta uno de comunidad plena y total o adoptar un régimen de separación de bienes

La regulación de un único régimen en la legislación cubana se deriva de lo antes regulado en la antigua Unión Soviética (URSS), donde se hacía imperante la necesidad de igualar los derechos matrimoniales entre el hombre y la mujer,

partiendo de la existencia de una organización jurídica donde primara la propiedad socialista.

3.2 Análisis del régimen económico del matrimonio en el Código de Familia cubano.

Como era mencionado anteriormente, la legislación familiar cubana establece y autoriza un único régimen económico, que denomina comunidad matrimonial de bienes, el que existirá desde el momento en que se formalice el matrimonio o en los casos de reconocimiento judicial de la unión, cesando cuando el vínculo matrimonial se extinga por cualquier causa, es decir, que mientras no haya sentencia de divorcio, los bienes que se adquieran individualmente por cada cónyuge, tienen carácter común, y de otra parte, no se debe disponer de estos sin el consentimiento del otro.

Se dispone así, porque según nuestro código, el matrimonio está concebido para hacer vida en común, en coherencia con el sistema de derechos y obligaciones admitidos al contraerlo, y a tono con el principio de igualdad necesario para su fortalecimiento que está entre sus objetivos básicos.

El hecho de que el Código de Familia solo reconozca como régimen económico matrimonial la comunidad matrimonial de bienes, no se debe considerar que antes, durante y después del matrimonio una vez extinguido, todos los bienes sean comunes. En los artículos 30, 31 y 32 de la ley en cuestión se reconoce la coexistencia en el matrimonio de bienes comunes y bienes propios de cada uno de los cónyuges, presumiéndose en el artículo 31 la consideración de comunes de todos los bienes mientras no se pruebe que son propios de uno solo de ellos.

A consecuencia, si un bien fue comprado con el dinero proveniente del salario de uno solo de los cónyuges, es asimismo un bien común, siendo uno de los casos más frecuentes en que se materializa el precepto 30 inciso 2; fuera de ello se

deduce, pues si el salario es un bien común, también lo será el bien obtenido con él.

En atención a los frutos, rentas o intereses percibidos o devengados durante el matrimonio, procedentes de los bienes comunes o de los propios de cada uno de los cónyuges, establecido en el artículo 30 apartado 3, vale destacar que dentro de estos van a quedar comprendidos todo el dinero y los bienes que se obtengan de la producción de fincas rústicas, de explotación de medios de trabajo propios, de los incrementos de interés de los depósitos bancarios y otros análogos.

A propósito, se considerará bien propio el dinero que se obtiene sin derivarse de la actividad laboral durante la unión matrimonial, como son regalías, remesas familiares y ventas de bienes propios. Así como los bienes que se establecen en el artículo 32 del propio código.

Cuando se alude la adquisición a título individual por herencia, se indica que durante la vigencia de la comunidad matrimonial de bienes, uno de los dos esposos ha sido beneficiado como heredero, bien mediante testamento o porque se les trasmita el patrimonio de un pariente (sucesión *abintestato*).

Con respecto a lo establecido en el artículo 32 en su apartado cuarto Olga Mesa (2002) se manifiesta en sentido contrario al afirmar de que si un cónyuge antes del matrimonio ha aportado un capital pagadero en cierto número de plazos, que sigue cobrando una vez casado, tales sumas no deben ser consideradas frutos, sino abonos que son parte integrante del capital aportado y por ello se debe valorar como bien propio.

También se hace necesario destacar que nuestro Código de Familia no hace pronunciamiento con respecto a los derechos y bienes que poseen un contenido patrimonial y que forman parte del patrimonio relativo a la propiedad intelectual e industrial y que por esa condición son inherentes a su titular, que en este caso sería uno de los cónyuges, que en consideramos que no deben comunes.

Una carga representa un gravamen, abarca todo tipo de gastos (una erogación, extracción de una parte del patrimonio), inversiones que se deben hacer a costa del caudal común del matrimonio, sin que luego puedan ser objeto de reclamación entre los cónyuges, pero podría ser una deuda que implica una obligación o una obligación propiamente dicha (dar, hacer, o no hacer, lo que nos viene impuesto por un vínculo jurídico), todo ello a cargo de la comunidad matrimonial de bienes.

La clave se encuentra en que la sociedad de gananciales no tiene personalidad jurídica independiente, por lo que en sentido estricto, no puede contraer deudas, deudores serán siempre los cónyuges. Pero cuando la deuda se ha contraído para satisfacer necesidades de la sociedad, el pago, en definitiva, deberá recaer sobre el patrimonio ganancial. Por ello, en el supuesto de que se verifique el pago de esa deuda con bienes de un patrimonio privativo, se generará un crédito a favor de ese patrimonio privativo contra el ganancial. Esa deuda está pues, a cargo de la sociedad, se pague al tercero acreedor con lo que se pague. Puede entonces decirse que es deuda de la sociedad. (Rocas Trías, 1997, p. 227).

De esta suerte, el fundamental designio de la comunidad matrimonial de bienes es el de sufragar las llamadas cargas (deudas) de la familia, que no son otra cosa que los gastos necesarios para sostener el ritmo de vida familiar.

Según estipulado en los artículos 33 y 34, se hace necesario dejar por sentado, que en el caso de que al momento de la liquidación de la comunidad matrimonial subsistan cargas y gastos, debe tenerse en cuenta:

- La originalidad del código al considerar como carga del matrimonio, los gastos que deben abonar los cónyuges con cargo a la comunidad matrimonial de bienes.
- La excepción a que se refiere el texto relativo a las deudas y obligaciones contraídas durante el matrimonio, son las que contrae el cónyuge por sí

solo, cuando para ello era necesario el consentimiento de ambos cónyuges; a consecuencia de no cumplir con dicha exigencia, no se tiene derecho a que el pago de la deuda se cargue también al cónyuge que no otorgó consentimiento alguno.

- Se hace justo que las rentas e intereses devengados durante el matrimonio, por obligaciones a las que estuviera sujeta un bien propio de alguno de los cónyuges sean a cargo de la comunidad, es decir, a ambos cónyuges en compensación al uso y disfrute que de dicho bien hace el otro cónyuge, aun cuando no sea su propietario.

En lo que respecta a la administración de la comunidad matrimonial de bienes, la legislación familiar se pronuncia a su favor en los artículos 35, 36 y 37.

Lo establecido en estos artículos nos demuestra, que a diferencia de la legislación derogada, que le encomendaba al marido el derecho de administrar, nuestro Código Familia es preciso al estipular que ambos cónyuges son los administradores de los bienes de la comunidad matrimonial de bienes y cualquiera de ellos podrá realizar indistintamente los actos de administración, y adquirir los bienes que, por su naturaleza, estén destinados al uso o al consumo ordinario de la familia. “Esta coparticipación concuerda con lo preceptuado en el subsistema de derechos y obligaciones de los cónyuges, ya que reconoce como un derecho, y una obligación, participar en el gobierno del hogar”. (Ramis González, 2011).

Su análisis nos advierte de la existencia de igualdad de derechos a la que están sometidos el hombre y la mujer, garantizada por supuesto, en toda la normativa del Código de Familia así como en la práctica diaria.

El matrimonio como la unión legal de un hombre y una mujer con sentido de permanencia y sobre la base de amor, asistencia y respeto recíprocos, sin perjuicio de su finalidad de procreación; es el más típico de los actos jurídicos familiares de carácter bilateral, ya que importa el fin inmediato de constituir la relación jurídica conyugal; pero aun así, se convierte en lógica su disolución a

consecuencia de alguna de las causas de extinción matrimonial: por fallecimiento de cualquiera de los cónyuges; por declaración judicial de presunción de muerte de uno de los cónyuges; por nulidad de matrimonio declarada por sentencia firme; por sentencia firme de divorcio o por acta notarial de divorcio; resultando necesario a consecuencia proceder a su liquidación.

Cuando el vínculo matrimonial se extinga por causa de nulidad, el cónyuge que por su mala fe hubiese dado motivo a dicha causa no tendrá participación en los bienes de la comunidad matrimonial, quedando así regulado en el artículo 48 del precepto.

Nuestro código también establece que cualquiera de los cónyuges podrá renunciar en todo o en parte a sus derechos en la comunidad matrimonial de bienes, después de extinguido el vínculo matrimonial.

Con respecto al segundo párrafo del artículo 38, debe tenerse presente que si en el caso de nulidad ambos cónyuges hubiesen obrado de mala fe, los dos hubiesen dado motivo a la nulidad; se considerará a consecuencia, que no existió comunidad matrimonial de bienes y con ello quedarán sin efectos lo preceptuado en lo restante del artículo en análisis; por ello, será dueño único de cada bien, aquel a cuyo nombre haya sido adquirido.

Sobre la renuncia a la comunidad matrimonial de bienes debe acotarse que tal renuncia que recoge el artículo 38, tercer párrafo deberá constar siempre por escrito, se supone que ante Notario se espera que se disponga en beneficio del otro cónyuge o sus herederos, tiene carácter irrevocable y si la renuncia es a todos los bienes comunes, se hace innecesaria la liquidación de la comunidad matrimonial de bienes.

En caso de que las partes no se pusiesen de acuerdo (excónyuges, cónyuge sobreviviente y herederos del cónyuge fallecido), al momento de la liquidación y adjudicación de los bienes, se dispone en el artículo 39 de nuestra legislación

familiar que se deberá realizar por la vía judicial, y se procederá al inventario y avalúo de los bienes sobre la base del valor que tenían en la fecha de extinción del matrimonio. Hecho el avalúo se deducirán las deudas, cargas y obligaciones pendientes, y el remanente se distribuirá en la proporción que indica el artículo anterior.

La liquidación de la comunidad matrimonial puede realizarse judicial y extrajudicialmente si hay consenso entre las partes; pero la práctica cubana evidencia la preferencia de la liquidación extrajudicial, es decir, por los propios cónyuges, dejando constancia escrita a la firma de ambos cónyuges y dos testigos.

Aun cuando esta sea la vía más generalizada, se debe considerar las ventajas que para el cónyuge sobreviviente y sus hijos menores garantizan la liquidación judicial, pero solo cuando el matrimonio se haya extinguido por causa del fallecimiento del otro cónyuge.

La liquidación supone una serie de operaciones o pasos regidos por normas especiales (entre nosotros sumamente omisas) que van encaminadas a determinar cuáles son finalmente los bienes comunes que han de ser atribuidos por mitad entre los excónyuges.

A los efectos didácticos se reproducen los siguientes pasos:

- 1) Inventario
- 2) Avalúo.
- 3) Liquidación propiamente dicha.
- 4) División.
- 5) Adjudicación.

Es de conocimiento para la mayoría la demora que en la práctica suscitan estos trámites y los inconvenientes que trae consigo la liquidación.

Asimismo el Código de Familia se expresa de modo singular en su artículo 41: “No obstante lo dispuesto en los artículos que anteceden, el tribunal, al proceder a la liquidación de la comunidad matrimonial de bienes, podrá disponer que determinados bienes domésticos de propiedad común que considere necesarios o convenientes para la educación y desarrollo de los hijos menores, se adjudiquen en propiedad preferentemente al cónyuge cuya guarda y cuidado queden los menores, y en caso de que ello excediere de su participación, se le otorgará el uso y disfrute de ese exceso, sin perjuicio de que el otro cónyuge conserve su derecho de propiedad sobre la expresada participación, mientras aquel no tenga a su disposición y uso otros similares”.

Esto depende de la causa por la cual se ha extinguido el vínculo matrimonial. Si es por divorcio o nulidad se cuenta con el plazo de un año para practicar la liquidación, sea mediante la vía judicial o extrajudicial. De no ejecutarse en ese plazo, los bienes dejan de ser comunes y devienen de propiedad exclusiva del cónyuge que los posea.

Si ambos mantienen la posesión, no quedan afectados por ese plazo, y podrán promover la liquidación y división en cualquier momento, posterior a la fecha en que se produzca la separación o mudanza del domicilio.

Si la causa de la extinción es el fallecimiento de uno de los cónyuges, no existe plazo para interesar la liquidación. Esto se ajusta a lo estipulado por el Código Civil en cuanto a que la acción para la participación del caudal hereditario no tiene vencimiento.

Todo ello, más que en beneficio e interés de los cónyuges, va encaminado a cooperar con otro de los objetivos seguidos por el gobierno cubano en su constante y arduo trabajo para el bienestar de los menores de edad, pero solo se

establece para los casos en que la liquidación de la comunidad matrimonial de bienes sea realizada judicialmente.

La comunidad matrimonial de bienes se va a regir por un conjunto de principios, tales como:

- Principio de la onerosidad: Siendo sustancialmente la comunidad matrimonial de bienes una comunidad de adquisiciones onerosas, forman parte de la misma los bienes que constante matrimonio se adquieran por ese título, así como los frutos y rentas de los mismos. (Este principio se hace evidente en el Art. 30 inciso 2 del Código de Familia)
- Principio de persistencia del carácter de los bienes del matrimonio: Los bienes que se aportan al matrimonio, ya sean propios o comunes, conservan, mientras dure el matrimonio, el carácter con el que son aportados (Arts. 30 y 32 del Código de Familia).
- Principio de subrogación real: Quiere decir que la sustitución o el cambio de un bien por otro hace que el nuevo bien adquiera la misma naturaleza, común o propia, del bien sustituido o cambiado (Art. 32.2 del Código de Familia). En las adquisiciones a título oneroso implica que el bien adquirido tendrá el mismo carácter, propio o común, que tuviera el bien objeto de la contraprestación (Art. 30.2 y 32.3 del Código de Familia).
- Principio del reconocimiento del derecho a reembolso: Se ha de deducir el importe de lo que es propio o es soportado por el caudal común. (Art. 32.2 segundo párrafo y Art. 39 último párrafo, del Código de Familia).
- Principio de igualdad de administración y disposición: Los cónyuges son los administradores de los bienes de la comunidad matrimonial de bienes y ninguno podrá disponer de ellos sin el previo consentimiento del otro. (Art. 35 y 36 del Código de Familia).
- Principio de presunción de comunidad: Se presumen comunes los bienes mientras no se pruebe que son propios. (Art. 31 del Código de Familia).

La comunidad matrimonial de bienes regulada en el Código Civil cubano es el único régimen establecido en el mismo. Esta es sin cuotas o de mano común, comunidad que constituye un patrimonio separado del de los propios cónyuges, pero sin personalidad jurídica propia y que no puede existir si no es entre marido y mujer. Por ello, la renuncia en todo o en parte a los derechos sobre la comunidad matrimonial de bienes, sólo es posible después de extinguido el vínculo matrimonial.

3.3 Regímenes alternativos a la comunidad matrimonial de bienes: ventajas y efectos.

La selección del régimen económico antes de contraer matrimonio tiene como fin proporcionar unas garantías mínimas de seguridad jurídica y un marco de libertad de acción a los futuros cónyuges en relación con sus bienes personales y familiares. Por lo que el legislador cubano debe tener en cuenta la regulación de otro u otros regímenes alternativos a la comunidad estipulada en nuestro Código de Familia.

Como regímenes alternativos al de comunidad matrimonial de bienes el legislador cubano puede tener en cuenta el régimen de separación de bienes y el de participación.

El régimen de separación de bienes, se caracteriza por la autonomía patrimonial de los cónyuges, pues cada miembro del matrimonio es propietario de sus bienes y puede actuar con total independencia, administrándolos y disponiendo de ellos con total libertad, la única obligación es contribuir a las cargas del matrimonio en proporción a los recursos de cada uno, de todas formas este régimen no obliga a que todo sea de propiedad individual y que no se pueda compartir nada en el matrimonio, es decir, cada uno de los cónyuges conserva sus propios bienes y tiene su propio patrimonio personal e individual, de suerte que por el mero hecho de contraer matrimonio no se produce ningún tipo de unión o

comunicación entre sus patrimonios privativos. Además de mantener separados los patrimonios privativos, en el régimen de separación de bienes, no se origina ni se crea una tercera masa patrimonial común de los esposos, que haya que compartir su existencia y relacionarse con los respectivos patrimonios privativos de los cónyuges con los que coexiste. (Cabrera Pacheco, 2012)

Dentro de un criterio distintivo general, el régimen de separación se diferencia de los de comunidad en la circunstancia de que no confieren a los esposos expectativas comunes sobre los bienes adquiridos o ganados por cada uno de ellos. Es decir, el matrimonio no altera el régimen de propiedad de los bienes, que siguen perteneciendo al cónyuge adquirente: cada cual adquiere para sí y administra y dispone de lo adquirido. A su vez, cada cónyuge responde individualmente por las deudas que contrae y los bienes del otro no quedan afectados, en principio, por esa responsabilidad.

Esa responsabilidad autónoma no afecta al patrimonio del otro cónyuge ni pone en peligro la estabilidad económica de la familia, convirtiéndose en una de las ventajas de este régimen separatista y una de las razones que deciden a una parte importante de cónyuges a elegir como régimen económico de su matrimonio.

En la actualidad, estos regímenes de separación han afianzado la evolución hacia la plena capacidad de la mujer casada en materia patrimonial, aunque se le ha criticado por ser una fuente de negación de toda comunidad económica entre los cónyuges. Pero eso no es estrictamente así porque, es importante destacar, que la separación no obsta a la obligación de ambos cónyuges de contribuir a las necesidades del hogar, la asistencia mutua y la de los hijos, y a la de responder por las deudas contraídas por cualquiera de ellos para atender tales requerimientos, que constituyen la típicas cargas del matrimonio, con sus bienes o ingresos.

Efectos del régimen de separación de bienes:

- Los dos cónyuges contribuyen al sostenimiento de las cargas del matrimonio y salvo que acuerden lo contrario, lo hacen en proporción a sus respectivos recursos económicos.
- El trabajo realizado para el hogar, es considerado como contribución a las cargas del matrimonio y da derecho a que se pueda reconocer a favor del cónyuge que trabaja en el hogar, una pensión compensatoria que se fijará judicialmente cuando se extinga el régimen de separación de bienes.
- Si uno de los cónyuges realiza la gestión de los bienes del otro, se entiende que actúa como un mandatario y se le pueden exigir responsabilidades por esta actuación. No se rinden cuentas de la administración de los frutos o rentas obtenidos de estos bienes si se destinan al mantenimiento de la familia.
- Las obligaciones que cada uno de los cónyuges contrae son de su exclusiva responsabilidad.
- Si no es posible determinar a quién pertenece un determinado bien o derecho, se entiende que pertenece a ambos por mitad.

Además por sus propios efectos, dicho régimen en nada contradiría los principios de nuestra sociedad socialista, y se adaptaría perfectamente a las concepciones y condiciones actuales del desarrollo de nuestro país.

Ventajas del régimen de separación de bienes:

- Debido a la independencia patrimonial y la libertad de gestión autónoma por cada uno de los cónyuges, podría ser de fácil regulación en cualquier ordenamiento jurídico.
- Limita de responsabilidad de uno o de ambos cónyuges ante terceros al responder de forma independiente por las deudas.
- Evita la confusión de patrimonios entre los cónyuges al mantener la independencia patrimonial.

- Evita futuros litigios, en relación a los bienes, entre los cónyuges al momento del divorcio o separación.

El régimen de participación, como se mencionaba en el primer capítulo, va a ser un régimen mixto, pues va a estar conformado por el de comunidad matrimonial y el de separación de bienes.

En este régimen no existen estrictamente bienes comunes o gananciales, como en la comunidad, sino que cada cónyuge es exclusivo propietario de los que adquiere durante el matrimonio. El régimen funciona, en términos generales, como el de separación, pero al disolverse el matrimonio por divorcio o muerte, se reconoce a cada uno de los excónyuges, o al superviviente, el derecho a participar en los adquiridos por el otro hasta igualar los patrimonios de ambos. Este derecho suele traducirse en un crédito que nace en cabeza del cónyuge que hizo menores adquisiciones o cuyo patrimonio experimentó aumentos inferiores para compensar la diferencia, y que importa, al cabo, un modo de participar en las mayores o más cuantiosas adquisiciones del otro. (Bossert & Zannoni, 2004)

Efectos del régimen de participación:

- Cada cónyuge tiene derecho a participar en las ganancias que el otro obtiene, pero a cada uno le corresponde la administración y disfrute de sus propios bienes.
- Durante el matrimonio, cada bien o recurso pertenece de forma privativa a cada uno de los cónyuges, y sólo los beneficios de esos bienes pueden aportarse a la sociedad matrimonial.
- El cónyuge que más beneficios haya obtenido durante el matrimonio debe compensar al otro cónyuge.

Presenta las mismas ventajas que el régimen de separación, pero, además, garantiza una mayor igualdad al prever la participación del cónyuge que menos beneficios ha obtenido en las ganancias del otro.

3.3.1 Causas que justifican la aplicación de otros regímenes en la legislación cubana.

El sentido del matrimonio es un concepto dialéctico, que se transforma con el curso vital de la pareja marital, con sus necesidades biológicas, su función social, su nivel de desarrollo, con el proceso de la reproducción, el mantenimiento y formación de los hijos. Pero también se transforma en una interrelación activa y recíproca entre el organismo social elemental que es la familia y la sociedad como un todo.

La sociedad cubana ha sufrido notables cambios desde el punto de vista sociológico, y lo sigue haciendo, ya sea mediante las relaciones personales del individuo dentro de su marco familiar, socioeconómico, legal o político. Además, existe una notable evolución en los roles y actividades domésticas, fruto de una transformación de las mentalidades, destacando por su importancia y trascendencia el trabajo de la mujer fuera del hogar, como realidad hoy generalizada en nuestra sociedad, las misiones internacionalistas, así como la separación de los cónyuges para complementar la formación de uno u otro. (Varona Duque de Estrada, 2007)

Además cada vez más es propuesto con más fuerza por nuestros juristas que se admita la incorporación de otro u otros regímenes como alternativo al de comunidad matrimonial de bienes, a partir de la voluntad de los cónyuges al momento de formalizar el matrimonio.

A finales de la década del 90 del pasado siglo, esta propuesta se incorporó al anteproyecto, pero finalmente se eliminó por considerar que no se correspondía con nuestro sistema social. En las discusiones que se han

realizado en los últimos años en los capítulos de las Sociedades Científicas de la Unión Nacional de Juristas Cubanos (UNJC) este criterio ha vuelto a salir con fuerza. Pues las razones para suprimir la institución histórica de las llamadas capitulaciones matrimoniales, en el año 1975, estuvieron dadas por fortalecer la unidad de la pareja no sólo en el ámbito de las relaciones personales, sino también patrimoniales y para proteger a la mujer, pues esta institución fue utilizada contra ella, dada la posición de dependencia económica y sumisión que tenía en aquella época. (Anteproyecto del Código de Familia, Coordinadores: Federación de Mujeres Cubanas, Unión Nacional de Juristas de Cuba, febrero 2010)

Hoy la mujer cubana goza de los derechos que le son reconocidos tanto en la Constitución, al establecer en el artículo 44 que: "la mujer y el hombre gozan de iguales derechos en lo económico, político, cultural, social y familiar". En el Código de Familia se pone de manifiesto el principio expuesto en la Constitución acerca de que el matrimonio descansa en la igualdad de derechos y deberes de ambos cónyuges en su artículo 24; así como en el Código Penal y en la Ley 116 o Código de Trabajo.

Se pueden mostrar estadísticas que reflejan grandes diferencias con la mayoría de las mujeres en el mundo de hoy en áreas tales como la salud, la educación, la cultura, la seguridad y la asistencia social, la ciencia, la tecnología, el deporte, en todos los ámbitos y a todos los niveles del quehacer nacional. Hoy, podemos afirmar que las mujeres cubanas han participado y participan activa y permanentemente en la vida política, económica y social del país siendo a la vez protagonistas, agentes de cambio y beneficiarias de cada uno de los programas que se desarrollan en estos campos. (Garrudo Marañen & Gozález Ferrer, 2001)

De acuerdo a los datos emitidos por la Oficina Nacional de Estadística (ONEI) en la provincia de Sancti Spíritus en relación a las mujeres que se encuentran activas laboralmente en los últimos 6 años se observa una disminución del número de

mujeres desocupadas, pues en el 2011 nos encontrábamos ante un 2,2% y ya para el 2016 ante un 0,9% del total de la tasa de desocupación. (Ver tabla 1)

El trabajo de la mujer se encuentra disperso en varios sectores de la economía tanto en el estatal como en el no estatal. Por ejemplo se ha producido un aumento considerable en el número de mujeres que están vinculadas a los sectores cooperativistas ya sea agropecuario o no agropecuario, al privado y al trabajo por cuenta propia. Con respecto al año 2016 en la salud pública y la asistencia social la mujer representó un 70% de los trabajadores de esta área, en la cultura y el deporte un 50,8% aproximadamente, en el sector de educación un 72%, en la administración pública, defensa, seguridad social un 56%. (Ver tabla 2)

Por lo que estamos en presencia de una mujer cubana independiente, diferente a la de los años iniciales de la revolución, a la década de los ochenta, que ya no depende de un marido y que es poseedora y practicante de los derechos que le son reconocidos.

Es una realidad insoslayable que la situación producida a partir de la década del 90 y las medidas adoptadas, que constituyeron un motor de impulso para el incremento de las relaciones privadas. Su génesis se asienta en medidas como la apertura del comercio, el desarrollo e incremento de las inversiones extranjeras en el país, el desarrollo del turismo, unido a los procesos de integración, colaboración y de intercambio comercial, generaron el aumento del flujo migratorio hacia y desde el país, a lo cual se une el uso del matrimonio como medio de obtener beneficios migratorios y de nacionalidad. (Peña Lorenzo, 2011)

Otra de las causas que justifican la aplicación de nuevos regímenes en nuestro ordenamiento son los conflictos que se suscitan en la práctica judicial durante el divorcio. No es un secreto para nadie que en la actividad que realizan los tribunales en esta materia, nos enfrentamos a la demora generalizada del procedimiento de liquidación de la comunidad matrimonial de bienes. Una de las causantes fundamentales de esta situación se pone

de relieve en el nombramiento del contador-partidor; por la carencia existente de especialistas que quieran ocuparse de estos quehaceres, debido a que este trabajo que tiempo y prestancia en su realización requieren, no es remunerado a quienes lo realizan, que además tienen que desempeñar las labores para su sostenimiento económico. (Rosabal Lam & Calviño Santana, 2009)

Otro problema presente en la liquidación es la falta de uniformidad y la no correspondencia con la realidad económica en el avalúo de los bienes. No tenemos una tasación oficial para todo lo que pueda enmarcarse en la comunidad matrimonial y las que existen adolecen de una gran desproporción entre el valor que establecen y el que de acuerdo a los patrones objetivos presentan verdaderamente los bienes.

También nos encontramos frente a la inoperancia en ocasiones de la ejecución de las sentencias que se dictan. Este fenómeno tiene varias causas, una de ellas es la primeramente comentada dilación del proceso de liquidación, otra es la insuficiente y deficiente regulación jurídica en esta materia y por último también el poco apoyo que presta la Policía Nacional Revolucionaria, la cual prefiere no mezclarse en los asuntos relativos a los excónyuges pues erróneamente circunscriben la resolución de la situación al ámbito privado, pasando por alto sus implicaciones sociales y respaldo jurídico.

La regulación de otro u otros regímenes económicos en nuestro ordenamiento se fundamentaría sobre la base de los principios básicos siguientes:

- Principio de libertad de estipulación: va a estar dado por la posibilidad que van a tener los cónyuges de elegir libremente el régimen económico a aplicar durante su unión matrimonial y que regirá en el supuesto de disolución de la misma.
- Principio de igualdad jurídica de los cónyuges: se fundamenta en la igualdad que establece la Constitución y el Código de Familia en cuanto a

los derechos y obligaciones que van a surgir con motivo del matrimonio, y por consiguiente en relación a la familia.

- Principio de flexibilidad o de mutabilidad del régimen económico matrimonial: se va a concebir como una manifestación concreta y específica de la libertad de pacto que van a tener los cónyuges para decidir cuál será el régimen económico matrimonial más adecuado para ellos teniendo en cuenta las circunstancias de ese momento; ya sean familiares, económicas, profesionales y laborales. Todo ello dirigido a conseguir una perfecta adaptación de su régimen económico matrimonial a su nueva situación familiar.

CONCLUSIONES

1. Los criterios de clasificación de los regímenes del matrimonio se elaboran a partir del modo en que cada legislación positiva organiza la interdependencia patrimonial entre los cónyuges y de éstos con terceros; por lo que se clasifican atendiendo a su origen, en convencionales o legales; y acuerdo con sus efectos, pueden ser de separación de bienes, comunidad de bienes o de participación en las ganancias.
2. Los regímenes patrimoniales van a organizar y regular lo relativo a los patrimonios de cada cónyuge o el común, durante la vigencia o extinción del matrimonio.
3. En países como España, México y Argentina los cónyuges pueden optar mediante las capitulaciones matrimoniales por el régimen económico que regirá durante su vida matrimonial o al momento de su disolución.
4. Los regímenes que pueden ser tenidos en cuenta como alternativos a la comunidad matrimonial de bienes son el de separación de bienes y/o el de participación en las ganancias, debido a los efectos y las ventajas que se derivan de ambos.
5. Las causas que justifican la aplicación de otro u otros regímenes en la legislación cubana están dadas por los numerosos cambios sociológicos, económicos y culturales que se han producido, así como la evolución y trascendencia del trabajo de la mujer.

RECOMENDACIONES

Teniendo en cuenta los resultados de la investigación y las conclusiones a las que arribamos recomendamos:

En el orden legislativo:

A la Comisión de Asuntos Constitucionales y Jurídicos de la Asamblea Nacional, para futuras modificaciones del Código de Familia cubano, tomar en consideración:

1. Valorar la posibilidad de que se incorpore en la legislación cubana alguno de los regímenes analizados como alternativo al de comunidad matrimonial.

En el orden académico:

2. Proponer la inclusión de líneas de investigación sobre el régimen económico del matrimonio.
3. Promover la impartición de postgrados y la organización de eventos en los que se incluyan dentro de sus líneas el tema en cuestión, para así lograr que se profundicen los fundamentos de su regulación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alvarez Correa, E. (1979). Curso de Derecho Romano. Colombia: Pluma.

Anuario Estadístico 2016. Oficina Nacional de Estadística e Información (ONEI). Sancti Spíritus, 2017

Beluscio, A. C. (s.f.). Manual de Derecho de Familia (7ma ed.). Buenos Aires: Astrea.

Cabrera Pacheco, W. (2012). Régimen de separación de bienes como régimen alternativo a la comunidad matrimonial. (Trabajo de Curso), Universidad de la Habana, Departamento de Derecho Civil y de Familia, La Habana.

Calógero, G. (1960). Derecho matrimonial. Madrid, España: Aguilar.

Castillo Soltero, M. d. (s.f.). Monografías.com S.A. Recuperado el 25 de abril de 2017, de Monografías.com S.A: <http://www.google.com>

Colectivo de autores. (s.f.). Derecho de Familia (Vol. 1). Santa Fe, Argentina: Rubinzal y Cuzoni S.C.C.

Cornejo Chaves, H. (1985). Derecho Familiar Peruano. Lima: Studium.

Cuenca Alcaine, B. (2010). La compensación del 1.438 CC para los matrimonios celebrados. Artículos Doctrinales: Derecho Civil. Noticias Jurídicas.

Di Iorio, J. P. (19 de diciembre de 2016). Consultas&estudiojuridicorr.com.ar. Recuperado el 7 de diciembre de 2017, de [consultas&estudiojuridicorr.com.ar](http://www.estudiojuridicorr.com.ar): <http://www.estudiojuridicorr.com.ar>

Días, D. R. (s.f.). Monografías.com S.A. Recuperado el 25 de abril de 2017, de Monografías.com S.A: <http://www.google.com>

Gagliardone Rivarola, C. R. (2002). Manual de la Ley 1600/00 Contra la Violencia Doméstica. Asunción: Ed. Arte Nuevo S.R.L.

“Regímenes alternativos al de comunidad matrimonial de bienes: posible regulación en el ordenamiento familiar cubano”

Garrudo Marañen, M., & González Ferrer, Y. (julio-diciembre de 2001). Mujeres con derechos. Una aproximación desde la legislación cubana. *Revista Cubana de Derecho* (18).

Iglesias, A. (2004). *Derecho Romano*. Barcelona, España.

Josserand. (1951). *Derecho Civil* (Tomo III, Vol. 1). Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América.

López del Carril, J. (1984). *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Mesa Castillo, O. (1999). *Derecho Familiar en la Sociedad Cubana*. 10-11.

Mesa Castillo, O. (2002). *Derecho de Familia, Módulo 2, Tema II*. La Habana, Cuba: Félix Varela.

Morales Solá, P. (2014). *Aspectos relativos al Derecho Romano y al Derecho Civil*. Universidad Pontificia, Madrid.

Oliveira, D. (7 de abril de 2015). Copyright Cronista.com. Recuperado el 7 de diciembre de 2017, de Copyright Cronista.com: <http://www.cronista.com>

Peña Lorenzo, T. (enero-junio de 2011). Las crisis matrimoniales en el Derecho. *Revista Cubana de Derecho* (37), 6-7.

Peral Collado, D. (1973). *Derecho de Familia*. La Habana: Instituto Cubano del Libro.

Ramis González, D. (2011). *Manual de Derecho de Familia*. La Habana: Ediciones ONBC.

Rocas Trías, E. (1997). *Derecho de Familia* (3ra Edición ed.). Valencia, España: Ed. Tirant lo Blanch.

Rosabal Lam, C. M., & Calviño Santana, G. (2009). Monografías.com S.A. Recuperado el 10 de marzo de 2018, de Monografías.com S.A.: <http://www.monografias.com>

Sambrizzi, E. A. (2015). El Régimen Patrimonial Matrimonial en el Nuevo Código Civil y Comercial. 48. Buenos Aires: La Ley.

Varona Duque de Estrada, F. (enero-junio de 2007). Comentarios al Código de Familia. Revista Cubana de Derecho (29), 177.

Referencias legales

Legislación cubana

Constitución de la República de Cuba de 24 de febrero de 1976, reformada en 1992 y en el 2002, revisada y concordada por la Dirección de Legislación y Asesoría del ministerio de Justicia, Editorial Pontón Caribe S.A., La Habana, 2005.

Ley No 1289/1975 de 14 de febrero, Código de Familia, Editora MINJUS, La Habana, 2002.

Ley No 59/1987 de 16 de julio, Código Civil, Instituto Cubano del Libro, editorial de Ciencias Sociales, La Habana, Cuba, 1999.

Ley No. 7/ 1977, de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico, modificada por el Decreto Ley No. 241, Gaceta Oficial Extraordinaria, No. 33, distribución gratuita soporte digital, 27 de septiembre/2006.

Ley 116/Código de Trabajo. Divulgación Legislativa. Enero a Marzo de 1985. MINJUS.

Ley N°62/ 1987 de 29 de diciembre, Código Penal, Editorial Ciencias Sociales, La Habana, 1996.

Anteproyecto del Código de Familia, Coordinadores: Federación de Mujeres Cubanas, Unión Nacional de Juristas de Cuba, última edición febrero 2010.

Legislación extranjera

Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. Recuperado el 7 de diciembre de 2017 de: <http://www.legalitas.com/abogadosparaparticulares/actualidad/consultas>.

Ley Orgánica 1/2007, de 1 de marzo que modifica al Código Civil de Cataluña. Recuperado el 7 de diciembre de 2017 de: <http://www.legalitas.com/abogadosparaparticulares/actualidad/consultas>.

Código Civil Federal de México/1928. Últimas Reformas DOF 24-12-2013. Recuperado 10 de diciembre de 2017, de http://www.publiboda.com/trámites-México/código_civil_federal.

Código Civil y Comercial Unificado Online located at Capital Federal, Argentina, Buenos Aires <http://www.codigocivilonline.com.ar>

Decreto Legislativo de Baleares 79/1990, de 6 septiembre 1990. TR Compilación de Derecho Civil de Baleares. Recuperado el 7 de diciembre de 2017 (10: 10 AM) de: <http://www.legalitas.com/abogadosparaparticulares/actualidad/consultas>.

Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de Código del Derecho Foral de Aragón, el Texto refundido de las Leyes civiles aragonesas. Recuperado el 7 de diciembre de 2017 de: <http://www.legalitas.com/abogadosparaparticulares/actualidad/consultas>.

Real Decreto de 24 julio 1889, contentivo del Código Civil. Recuperado el 11 de octubre de 2005 de google: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.l4t3.html

Sitios de internet

<https://www.am-abogados.com/blog/articulos-del-codigo-civil-espanol-referentes-al-regimen-economico-matrimonial/1770/>

“Regímenes alternativos al de comunidad matrimonial de bienes: posible regulación en el ordenamiento familiar cubano”

Wikipedia. (9 de febrero de 2017). Recuperado el 9 febrero de 2017 a las 22:25, de [Wikipedia: https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Régimen_matrimonial&oldid=96805219](https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Régimen_matrimonial&oldid=96805219)»

<http://www.practicas-vlex.es/vid/regimen-separaciónbienescodigo188384198>.
Recuperado 7 de diciembre de 2017.

[http://www.familia.com/régimen económico matrimonial de separación de bienes](http://www.familia.com/régimen_económico_matrimonial_de_separación_de_bienes).
Recuperado 7 de diciembre de 2017.

<http://www.derechoenzapatillas.org/215/> el nuevo código civil y la separación.
Recuperado 7 de diciembre de 2017.

<http://www.orientacionlegalparatodos.com/> el régimen de separación de bienes.
Recuperado 7 de diciembre de 2017.

<http://www.solan.org/status/mexico/spanish/libro1/l1t5c6.html>. Recuperado 7 de diciembre de 2017.

ANEXOS

TABLA 1: POBLACIÓN FEMENINA ECONÓMICAMENTE ACTIVA

Años	Ocupadas	Desocupadas	Tasa de desocupación %
2011	77 243	1 718	2,2
2012	70 968	2 489	3,4
2013	73 749	1 352	1,8
2014	71 671	844	1,2
2015	72 713	723	1,0
2016	70 473	665	0,9

TABLA 2: OCUPADAS POR ACTIVIDAD ECONÓMICA, 2016

Concepto	Total de ocupados	Mujeres	% de mujeres
Administración pública, defensa, seguridad social	5 238	2 947	56
Agricultura, ganadería, caza y silvicultura	10 682	3 232	30
Salud pública y asistencia social	19 302	13 629	70
Educación	18525	13345	72
Cultura, deporte	2 679	1362	50

TABLA 3: DIPUTADOS A LA ASAMBLEA NACIONAL DEL PODER POPULAR

Años	Total de diputados	De ello: mujeres	% de mujeres
1976	21	7	33,3
1981	21	6	28,6
1986	21	7	33,3
1992-1993	23	5	21,7
1997-1998	24	7	29,2
2002-2003	25	9	36
2007-2009	25	13	52
2012-2013	25	12	48