

## Proyecto de Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos

TEMA:

### DIVORCIO ADMINISTRATIVO

#### **Reparos y objeciones constitucionales del art. 352 del Proyecto de ley Ómnibus remitido por el Poder Ejecutivo al Congreso de la Nación el 27/12/2023**

El proyecto de ley ómnibus propone modificar el art. 435 del CCCN, agregando una causal de disolución del matrimonio en el inc. “d”, mediante el cual se posibilita a los conyugues disolver el vínculo con una simple “comunicación” sin asistencia letrada, ante un órgano administrativo (determinado mediante decreto reglamentario), la voluntad de concluir con el vínculo, en forma conjunta, *“el cual tendrá los mismos efectos que el divorcio”*.

Es decir que la reforma propone que el divorcio sea decretado por un funcionario/a del Registro Civil o de otra repartición pública a determinar reglamentariamente, pero siempre dependiente del Poder Ejecutivo; lo que prima facie atenta contra el **sistema división de poderes** que establece nuestra Constitución Nacional, permitiendo que el Poder Ejecutivo se arroje facultades o funciones judiciales (art. 109 CN)

Con ello se otorgaría al Ejecutivo la facultad de extralimitarse en sus funciones, otorgándole la función de ejercer atribuciones que solo le competen al Poder Judicial, invadiendo una zona de poder no atribuida al Ejecutivo por nuestra Constitución, violentando los principios del sistema Republicano, como es la división de poderes (art. 1 CN)

Esto por un lado, por otro el proyecto **atenta contra el orden público y principios del proceso de familia**, ya que el art. 706 del CCCN al establecer los principios generales de los procesos de familia, determina que en esta materia se debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal,

oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente.

Estas normas que rigen el procedimiento de divorcio deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la resolución pacífica de los conflictos. Esto implica que los jueces ante los cuales se tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario.

Como se puede ver ninguno de estos principios pueden garantizarse en un procedimiento administrativo, ya que implicaría sustraer del fuero especial del familia y sus reglas de procedimiento los divorcios, vulnerando el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso, establecido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Por otro lado el proyecto **altera las reglas de competencia** ya que el art. 717 del CCCN y la mayoría de los códigos procesales provinciales, establecen que en las acciones de divorcio o nulidad, las conexas con ellas y las que versan sobre los efectos de la sentencia; es competente el juez del último domicilio conyugal (en esto se mantiene), dando la opción de hacerlo también ante el **domicilio de cualquiera de los cónyuges**, situación que resultaría más fácil de comprobar dado que el Registro Civil cuenta con esos datos, lo que no sucede respecto del último domicilio conyugal, que dependerá de la simple declaración jurada que de ello hagan los peticionantes.

Ahora bien, una vez decretado el divorcio en sede administrativa, nos preguntamos cuál será el Juez/a que deberá entender luego en las causas conexas al mismo? Hablamos de reclamos alimentarios, compensación económica, régimen de comunicación y cuidado respecto de los hijos/as, liquidación de la sociedad conyugal o comunidad de bienes, etc.

También nos preguntamos, en vista al art. 480 del CCN, que establece: “*si la*



FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

*separación de hecho sin voluntad de unirse precedió a la anulación del matrimonio o al divorcio, la sentencia tiene efectos retroactivos al día de esa separación*"; qué fecha se tomará como de disolución de la comunidad de bienes? Esto último si se tiene en

cuenta que existió una separación de hecho en forma preliminar a la petición de divorcio en sede administrativa.

Pero lo más grave de la reforma en análisis, radica en **no exigir asistencia o patrocinio letrado obligatorio para tramitar el divorcio**, como si lo hace el Proyecto Ómnibus para los procesos sucesorios notariales; desconociendo que el Estado debe ser garante de la defensa en juicio de los derechos..

En este orden de ideas puede sostenerse que el proyecto es inconstitucional, ya que atenta contra el derecho de Defensa en Juicio y Debido Proceso (art. 18 CN y art. 8 CADHH)

En efecto, al establecer nuestros constituyentes que: *"Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos"*(art. 18 CN), la inteligencia de la cláusula demanda que toda persona tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, ya sea civil, laboral o administrativo.

Entendemos que la asistencia letrada obligatoria evita renunciaciones de derechos anticipadas por desconocimiento o falta de asesoramiento, procesos inútiles y, de este modo, ayuda a descomprimir el sistema judicial: iguala a los ciudadanos y, en definitiva, ante la ley.

Por ello el patrocinio técnico – jurídico se debe considerar indispensable y necesario en tanto la complejidad de la materia jurídica y el formalismo de los ritos procesales han hecho que el abogado/a, como profesional universitario que es, se convierta en una asistencia irremplazable para la parte y en un colaborador técnico para el mejor auxilio a la administración y desenvolvimiento de la justicia.

Es decir que la obligatoriedad del patrocinio letrado resulta de carácter irremplazable



FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

cuando la parte, inexperta y carente de conocimientos específicos del Derecho, debe afrontar una convocatoria judicial, ya sea para reclamar o bien para resistir un reclamo, más cuando el proyecto propicia renunciar a derechos.

Así se ha dicho que el/la abogado/a tiene una función bifronte que constituye una categoría jurídico – procesal desde el momento en que se observa una doble relación entre el abogado con su cliente y con la jurisdicción. Es decir que, en esta doble función, el abogado simultáneamente debe responder al interés privado de la parte, y por otro, a un interés público.<sup>1</sup>

La tarea extrajudicial que cumple el profesional de la abogacía de escuchar la narración de los hechos de su cliente, que no tiene la aptitud técnica de distinguir lo imprescindible de lo prescindible, resulta fundamental. El cliente, desconocedor de la técnica y estrategias jurídicas, impedido de exponer con claridad sus pretensiones, inexperto e impulsivo, hace que el abogado/a sea el encargado de extraer la pretensión y darle un encuadre jurídico que propenda a su satisfacción.

Este asesoramiento a la parte, mediante consultas y dictámenes, suple la imposibilidad del cliente de postularse directamente ante los tribunales de justicia. Es decir, que el patrocinio letrado es un instrumento esencial e irremplazable para asegurar la plenitud del ejercicio del derecho de defensa en juicio.

Respecto de la función pública, siendo el abogado quien ejecuta el derecho constitucional de defensa en juicio de su cliente, utilizando a tal efecto todo su conocimiento técnico jurídico, ante el tribunal, la función de interés público hace a la agilización y el recto funcionamiento de la justicia, de primordial relevancia social. En otras palabras, difícil sería el proceso judicial sin la habilidad profesional y cultura jurídica del letrado. Surge así la necesidad de este patrocinio como herramienta

---

<sup>1</sup> Fenochietto “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los códigos procesales”. Tomo 1. Editorial Astrea 1999. Pags. 240-249)



FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

técnica auxiliar del juez coadyuvante en la recta administración de justicia.

La cuestión no es menor si tenemos en cuenta que a partir de la extinción del vínculo matrimonial empiezan a correr los plazos para petitionar la compensación económica (art. 525 del CCCN de seis meses), solicitar la declaración de nulidad por fraude o simulación (art. 473 y 2543 del CCCN de dos años) o cesa la obligación alimentaria entre los esposos (art. 432 del CCCN).

En el caso de los actos jurídicos que son inoponibles al otro cónyuge con el propósito de defraudarlo, el curso de prescripción para solicitar la nulidad se suspende entre cónyuges durante el matrimonio, es decir que la acción nace después del divorcio y prescribe luego de dos años (art. 2543 CCCN).

Por lo manifestado es dable sostener que la falta de exigencia de patrocinio obligatorio, no solo viola las normas antes citadas que hacen al ejercicio profesional, sino que deja desprotegido al ciudadano/a que decide obtener la disolución de un vínculo matrimonial, con todas las implicancias que ello genera.

Vinculado con la garantía de Debido Proceso, nos planteamos la situación en que alguno de los cónyuges, por algún motivo pretenda **recurrir o pedir la revisión del acta administrativa** que declara el divorcio. Deberá instar la revisión mediante recurso administrativo? o podrá recurrir a través de un recurso directo ante la justicia? Sea cual fuera la vía recursiva, se advierte que la tutela judicial efectiva, como un mandato enunciado en los tratados de DDHH, queda en un enunciado teórico ya que se retacea o recorta el acceso a la justicia del ciudadano, y el derecho del doble conforme que implica la garantía que un Tribunal fiscalice la legalidad de los actos. En tal sentido la Corte IDH, considera que el derecho de recurrir el fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal.<sup>2</sup>

Por último, y desde una **perspectiva de los DDHH de las mujeres**, cabe

---

<sup>2</sup> Corte IDH: "Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica", párrafo 158, 2004



FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

preguntarse qué sucedería si uno de los conyugues padece situaciones de violencia de género, o violencia doméstica; y ante la falta de asesoramiento letrado es sometido a “comunicar” al funcionario administrativo su decisión de disolver de tal modo y por, esa vía el vínculo matrimonial.

Sin dudas ante un contexto de violencia, donde una de las partes –como habitualmente ocurre - se encontrara en una situación de desigualdad, inferioridad sometimiento respecto de la otra, que de tal modo se sintiera obligada a expresarse ante el funcionario administrativo sin ninguna asistencia de un abogado/a de su confianza, desprovista de todo asesoramiento sobre las consecuencias del acto a realizar configuraría un acto de desprotección legal y una omisión del estado en cuanto al deber de asegurar a esa persona el derecho humano de acceder a la justicia y a través de ella –con el adecuado asesoramiento profesional - asegurar la tutela judicial efectiva y oportuna de sus derechos.-

En el contexto del proceso judicial de naturaleza preventiva como el estructurado por el CCCN estas eventualidades se encuentran previstas toda vez que el art. 438 requiere: *“Toda petición de divorcio debe ser acompañada de una propuesta que regule los efectos derivados de éste; la omisión de la propuesta impide dar trámite a la petición”*) obligando a las partes –ya sea presentados de manera unilateral o conjunta, a abocarse a dar temprana solución a las cuestiones atinentes al cuidado de los hijos/as, atribución del hogar, disposición de bienes, prestación alimentaria, compensación económica etc., *Ello, con la garantía suficiente que “...En ningún caso el desacuerdo en el convenio suspenderá el dictado de la sentencia de divorcio”*.-

En suma el divorcio administrativo rompe inútilmente una estructura preventiva y sistémica del CCCN, en lo que refiere al divorcio, entendido éste en un sentido más amplio que la mera disolución del vínculo matrimonial, procurando evitar futuros conflictos con el adecuado asesoramiento letrado de las partes y la tutela judicial de sus derechos por parte del juez, la intervención en su caso del Ministerio Público y el apoyo de equipos interdisciplinarios con que cuenta el Poder Judicial.

Por las razones expuestas, se estima que el divorcio administrativo debe ser rechazado, en la medida que no contribuye en nada a acelerar los trámites, ni a abaratar costos –que podría ser muy caros en un futuro inmediato en función a las



FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS



En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

imprevisiones que contiene – sumando por el contrario mayor inseguridad jurídica entre las partes y los riesgos de una conflictividad futura que conlleve a uno o ambos a sufrir daños irreparables con el transcurso del tiempo.

El proceso de divorcio judicial, simple y expeditivo que prevee el CCCN debe ser preservado. Desde su sanción ha dado adecuada respuesta sin merecer objeciones ya sea de la magistratura, de la propia abogacía y fundamentalmente de los justiciables. Razones de orden público e interés de la ciudadanía así lo ameritan.

 [www.faca.org.ar](http://www.faca.org.ar)

 +54 11 4331 8008/8009/6134

 Avenida de Mayo 651, 2° piso (1084)  
CABA | Argentina.




FEDERACIÓN ARGENTINA  
DE COLEGIOS DE ABOGADOS

100  
AÑOS

En defensa de la profesión,  
por el mejoramiento de la Justicia  
y la vigencia de la República

 [www.faca.org.ar](http://www.faca.org.ar)

 +54 11 4331 8008/8009/6134

 Avenida de Mayo 651, 2° piso (1084)  
CABA | Argentina.