

MAESTRIA DE DERECHO

CIVIL PATRIMONIAL



**“COMPENSACION ECONOMICA,
¿CUAL ES SU NATURALEZA JURIDICA?”**

ALUMNA: FLORENCIA SOLEDAD ANCAO

DNI: 33.193.297

TUTORA: SANDRA M. WIERZBA

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

I.1.- ANTECEDENTES. DERECHO COMPARADO

CAPITULO II

II.1.- CONCEPTO. FUNDAMENTOS.

CAPITULO III

III.1.- APLICACIÓN EN EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

a.- Matrimonio: compensación económica como efecto del divorcio

b.- Unión convivencial: compensación económica como efecto de la separación.

c.- Presupuestos facticos que conforman la institución

d.- Pautas de aplicación de la compensación económica.

CAPITULO IV

IV.1.- NATURALEZA JURIDICA. COMPARACION CON OTRAS FIGURAS DEL CODIGO CIVIL

a.- Alimentos

b.- Daños y perjuicios

c.- Enriquecimiento sin causa

IV.2.- Compensación económica como una figura autónoma o sui generis.

CAPITULO V

V.1 ANALISIS JURISPRUDENCIAL

CONCLUSION

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

En el presente trabajo y a lo largo del mismo estudiaremos la institución jurídica de la compensación económica, profundizaremos en dilucidar cual es su naturaleza jurídica, porque creemos que es de suma importancia tener claridad en este para su correcta aplicación.

Sabemos que los pilares en las relaciones jurídicas de familia son la igualdad, la autonomía, la solidaridad y la equidad, pilares que se encuentran en la base de nuestro derecho, la Constitución Nacional.

El Código Civil y Comercial de la Nación que entró en vigencia hace unos años se basa entre otras cosas en el derecho constitucional y los derechos humanos. Se considera la constitucionalización del derecho civil, porque se basa fundamentalmente en los derechos fundamentales de las personas.

Es por ello que en este nuevo cuerpo normativo se incorporaron figuras como la Compensación Económica, que viene a equiparar la situación de los cónyuges frente a una situación injusta o desventajosa, viene a resguardar los derechos de la parte más débil.

Conforme al derecho comparado y a la incorporación de los derechos humanos esta figura viene a solucionar conflictos patrimoniales y/o económicos que hacen que hoy el cónyuge o conviviente más débil no se vea totalmente desamparado.

Entendemos que se incorpora en el Código Civil y Comercial de la Nación como una herramienta fundamental al momento de disolverse el vínculo matrimonial o al cese de la unión convivencial, y viene a equiparar situaciones en donde uno de los cónyuges o convivientes se encuentra en estado de vulnerabilidad al momento de la separación y dicha institución hace que ese cónyuge o conviviente no quede inmerso en un desequilibrio económico que lo perjudique para su vida luego del divorcio o del cese de la unión convivencial.

La compensación económica no busca igualar los patrimonios, no busca restituir lo perdido, no busca lograr un equilibrio exacto luego de la separación y no busca garantizar el mismo nivel de vida que el acreedor tenía durante el matrimonio.

Sino que busca proteger y equiparar la situación de ambos cónyuges o convivientes al momento de la finalización del divorcio o cese de la unión convivencial, y así lo dispone la ley.

Es por ello que nos preguntamos en el presente trabajo como delimitamos la naturaleza jurídica de la compensación económica, luego de estudiar sus antecedentes, el derecho comparado, sus fundamentos, nos preguntamos qué tipo de institución jurídica es.

Y evidenciamos diferencias y similitudes con varias figuras del derecho argentino, podemos establecer comparación con la figura de alimentos, de la indemnización por daños y perjuicios, y del enriquecimiento sin causa.

Asimismo, evidenciamos, un tratamiento de la institución jurídica como una figura autónoma o sui generis, lo que hace que nos intereseamos aún más en descubrir y apoyar o no dicha posición por los fundamentos y las concepciones que creemos será la más conveniente y beneficiosa para nuestra conclusión.

Y como mencionamos, creemos que el presente estudio es necesario para la aplicación de dicha institución en la práctica profesional, en las decisiones jurisprudenciales y en el tratamiento de la figura jurídica en el derecho argentino.

CAPITULO I

I.1.- ANTECEDENTES. DERECHO COMPARADO

La compensación económica viene hace tiempo marcando la historia de otros países, y es receptada por los ciudadanos de varios países europeos y latinoamericanos, a quienes nosotros escuchamos a los fines de incorporar en nuestro ordenamiento jurídico. En relación a las leyes europeas, la ley local tomo como fuente directa a las leyes europeas principalmente a la ley española.

En España ya en el año 1981 en el art. 97 del Código Civil Español estaba la figura de la “pensión económica”, el cual dice “el cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia. A falta de acuerdo de los cónyuges, el juez, en sentencia, determinara su importe teniendo en cuenta las siguientes circunstancias: 1.^a Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges. 2.^a La edad y el estado de salud. 3.^a La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo. 4.^a La dedicación pasada y futura a la familia. 5.^a La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge. 6.^a La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal. 7.^a La pérdida eventual de un derecho de pensión. 8.^a El caudal y los medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge. 9.^a Cualquier otra circunstancia relevante. En la resolución judicial o en el convenio regulador formalizado ante el secretario judicial o el Notario se fijarán la periodicidad, la forma de pago, las bases para actualizar la pensión, la duración o el momento de cese y las garantías para su efectividad”.

Asimismo, en España se recepta otra figura diferente que no es incompatible con la anterior, que es la “compensación por razón del trabajo en el hogar”, cuando hay un régimen de separación de bienes, el artículo 1438 del código Civil Español dice “Los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio. A falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. El trabajo para la casa será

computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación”.

La autora Miralles González en relación al artículo precedente dice “Es un mecanismo que trata de paliar la desigualdad entre los esposos que puede producirse en el régimen de separación absoluta. La función social de la institución es procurar la compensación de un perjuicio patrimonial, derivado de una actividad realizada por uno de los cónyuges, basada en la buena fe y en el principio de confianza-la estabilidad de la convivencia-que, en un momento determinado, se ve defraudada por la crisis matrimonial”¹.

El Código Civil y Comercial nuestro recoge la primera de las instituciones contempladas en el art 97 de la ley española, es importante remarcar la modificación de este artículo en el año 2005, mediante la ley 15/2005, ya que en esta modificación se refuerza el sentido compensatorio, alejándose de un aspecto asistencial o alimenticio derivado de la idea de pensión, asimilada a una renta vitalicia o al pago de una cuota sin plazo. 2., como dice el artículo “...tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia.”

El Código Civil Francés de 1975 receptaba en su artículo 270, que cada esposo podía reclamar “una prestación destinada a compensar, en la medida de lo posible, la disparidad que el divorcio producía en las condiciones de vida respectivas”. Y el juez podía rechazar dicha compensación si faltaba equidad o alguno de los cónyuges incurría en culpabilidad.

¹ Miralles González, Isabel “La compensación económica por razón de trabajo” Indret 1/12, Barcelona, enero 2012 cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 25.

² Belio Pacual, Ana Clara, La Pensión compensatorio, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 19. cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 25.

Con la modificación de la ley 2004-439 se da la pensión compensatoria con independencia de la causa del divorcio. El nuevo artículo 270, incorpora el derecho a reclamar una prestación compensatoria destinada a compensar la disparidad que la ruptura del matrimonio producía en las condiciones de vida respectiva, y que vino a sustituir al derecho alimentario.

En Italia en la ley 898/1970-1987, se recepta una figura similar, ante la disolución o el cese de los efectos civiles del matrimonio, el Tribunal dispondrá, teniendo en cuenta las condiciones económicas de los cónyuges y las razones de la cesación, la obligación para uno de ellos de suministrar al otro periódicamente una pensión proporcional a sus bienes y a sus rentas. Las partes pueden acordar la transformación de la pensión en una prestación única y el tribunal aceptarlo, si lo considera equitativo. La obligación cesa si el cónyuge que debe recibir la pensión contrajera nuevas nupcias.

Desde el ámbito latinoamericano, uno de los países más cercanos, es Chile con la Ley de Matrimonio Civil del 2004, que también tuvo como fuentes el derecho español y francés y, que en su artículo 61 de la ley 19.947 dispone “Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa”.

La figura de Chile recepta puntos de contacto con la nuestra, primero es que ambos emplean una idéntica denominación y la segunda es que se reconocen que ambas son derivadas de fuentes europeas; sumado a ello también se aplica a los convivientes. Sin embargo, es una figura más restrictiva que la nuestra, porque solo se aplicaría la reparación en el caso que uno de los cónyuges o convivientes se ha dedicado al hogar y a los hijos y por ello no dedicó o desarrolló una actividad lucrativa, y por eso con la separación ese desequilibrio aflora, diferente a nuestra figura local.

Una clara diferencia es que en nuestra normativa no está ligado a la culpabilidad por tratarse de un divorcio incausado, pero en Chile continúa en el artículo 62

de la misma ley y dice "...Si se decretare el divorcio en virtud del artículo 54, el juez podrá denegar la compensación económica que habría correspondido al cónyuge que dio lugar a la causal, o disminuir prudencialmente su monto." Lo que significa que en caso de que haya un culpable en el divorcio el juez puede denegarle al culpable la compensación económica o disminuirla.

La legislación de Chile se asimila a la legislación de El Salvador en el código de familia, en sus artículos 113 y 114, aun encontrándose los requisitos para que se dé la pensión compensatoria si el juez ve la culpabilidad de uno de los cónyuges puede negarla, ambos siguen el modelo francés.

CAPITULO II

II.1.- CONCEPTO. FUNDAMENTOS.

A los fines de aproximarnos a un concepto, vamos a contemplar varias definiciones desde el derecho comparado para concluir en el concepto argentino.

Como vimos en los antecedentes, el ordenamiento argentino utilizo principalmente la influencia europea, y varios conceptos surgen de la doctrina española.

La jurista Encarna Roca dice "Propicia la superación de la pérdida económica que el divorcio puede provocar en alguno de los cónyuges, especialmente cuando el matrimonio haya producido una desigualdad entre las capacidades de ambos de obtener ingresos; cuestión que, en la mayoría de las oportunidades, el régimen económico matrimonial resulta incapaz de solucionar".³

3 Roca, Encarna; Familia y cambio social "De la "casa" a la persona", Cuadernos Civitas, Madrid, España, 1999. Cit en Molina de Juan, Mariel F, "Compensación económica" Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 27.

Manuel Peña Bernaldo de Quiros dice “Es el derecho de crédito de régimen peculiar que la ley confiere a uno de los cónyuges (frente al otro) cuando la separación o el divorcio produzca un empeoramiento económico respecto de su situación en el matrimonio, y que tiene por objeto, ordinariamente, la entrega de pensiones periódicas”⁴.

Luis Zarraluqui Sanchez-Eznarriaga “La cantidad periódica que un cónyuge debe satisfacer a otro tras la separación o el divorcio para compensar el desequilibrio padecido por un cónyuge (el acreedor), en relación con el otro cónyuge (el deudor), como consecuencia directa de dicha separación o divorcio, que implique un empeoramiento en relación con su anterior situación en el matrimonio”⁵.

Herminia Campuzano Tome sostuvo que “es aquella prestación satisfecha normalmente en forma de renta periódica, que la ley atribuye, al margen de toda culpabilidad, al cónyuge que con posterioridad a la sentencia de separación o divorcio se encuentra-debido a determinadas circunstancias ya sean personales o configuradoras de la vida matrimonial-en una situación económica desfavorable en relación con la mantenida por el otro esposo y con la disfrutada durante el matrimonio y dirigida fundamentalmente a restablecer el equilibrio entre las condiciones materiales de los esposos roto con la cesación de la vida conyugal.”⁶

⁴ Manuel Peña Bernaldo de Quiros, Derecho de Familia, Universidad de Madrid, 1989. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 28.

⁵ Luis Zarraluqui Sanchez-Eznarriaga “la pensión compensatoria en la nueva ley de divorcio: su temporalización y su sustitución”, Sevilla, 2005. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 28.

⁶ Campuzano Tomé, Hermida, La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio. Especial consideración de sus presupuestos de otorgamiento cit., página 28. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 27.

La ministra del Supremo Tribunal Español, Encarna Roca Trías apuntó que la pensión compensatoria es propicia la superación de la pérdida económica que el divorcio puede provocar en alguno de los cónyuges, especialmente cuando el matrimonio haya producido una desigualdad entre las capacidades de ambos de obtener ingresos; cuestión que en la mayoría de las oportunidades el régimen económico matrimonial resulta incapaz de solucionar.⁷

El doctrinario Diez Picazo puso el énfasis en el propósito económico y manifestó que la pensión compensatoria persigue: compensar a aquél de los cónyuges cuya dedicación las necesidades de la familia haya supuesto una pérdida de expectativas traducibles económicamente.⁸

El tribunal supremo de España se pronunció sobre la pensión compensatoria diciendo: es una prestación económica a favor de un esposo y a cargo del otro tras la separación o divorcio del matrimonio, cuyo reconocimiento exige básicamente la existencia de una situación de desequilibrio o desigualdad económica entre los cónyuges o ex cónyuges- que ha de ser apreciado al tiempo en que acontezca la ruptura de la convivencia conyugal y qué debe traer causa de la misma- y el empeoramiento del que queda con menos recursos respecto de la situación económica disfrutado durante el matrimonio.⁹

En el derecho francés uno de los primeros juristas en introducir la idea de función restauradora del desequilibrio patrimonial fue el autor Carbonnier que dijo la prestación compensatoria es aquella que tiene por finalidad asegurar la restauración del equilibrio entre

⁷ Roca Trías, familia y cambio social (de la casa a la persona) cit pág. 9.

⁸ Diez Picazo, Luis y Gullón, Antonio, Sistema de derecho civil, 8º Edición Tecnos, Madrid, 2001, vol IV página 131; Instituciones de derecho civil, Tecnos, Madrid, 1995, vol II, p. 481.cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 28.

⁹ STS, 3904/2014, del 30-9-2014 (RJ 4865/2014) Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 29.

dos situaciones patrimoniales cuya disparidad era ocultada precisamente por la comunidad de vida.¹⁰

Uno de los autores chilenos Lepin Molina sostiene que es el derecho que le asiste al cónyuge más débil (ahora también conviviente) para que los casos de término o disolución del matrimonio, sea por divorcio o nulidad, se le compense el menoscabo económico sufrido producto de no haber desarrollado actividad remunerada -o por haberlo hecho en menor medida de lo que podía y quería- como consecuencia de su dedicación al cuidado de los hijos y del hogar común”¹¹

La compensación económica en el derecho argentino recoge el influjo de estos antecedentes y pueden distinguirse las siguientes características¹² de la institución para aproximarnos a una definición.

1.- El derecho a reclamar una compensación económica y la obligación correlativa de pagarla integra la órbita de los Derechos y deberes derivados de las relaciones familiares, ya que existió un proyecto familiar que concluye. Y la acción sólo puede ser intentada por quién fue el cónyuge o conviviente, y para el reconocimiento se valoran las condiciones familiares y personales de ellos.

2.- Se trata de un efecto patrimonial de la ruptura, que se traduce en una prestación de dar, que puede ser una suma de dinero, un bien, usufructo una propiedad, entre

¹⁰ Carbonnier, Jean, La question du divorce, Chron, 1975 p.120. cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 30.

¹¹ Lepin Molina, Cristian, La compensación económica. Efecto patrimonial de la terminación del matrimonio, Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2012 página 58. Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 32.

¹² Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019.

otros. Una vez fijada por sentencia judicial o acordada por las partes nace un derecho personal que ingresa al patrimonio del acreedor con todas las implicancias legales que ello representa.

3.- Es objetiva, es independiente de los motivos por los cuales se produjo el desequilibrio y nada tiene que ver con la culpa en la ruptura de la pareja cualquiera de sus miembros puede ser acreedor, se acredita los supuestos legales. El doctrinario Solari dice que la compensación económica no es el precio del divorcio.¹³

4.- El derecho a la compensación es esencialmente disponible, significa que las partes pueden acordar su pago y que el juez no debe fijarla si no se solicita, es decir no procede de oficio, como consecuencia del carácter disponible las partes pueden renunciar al reclamo.¹⁴

5.- Es de carácter oneroso, es una prestación onerosa realizado a cambio de un aporte personal o de un sacrificio postergación que uno de los cónyuges o convivientes a efectuado con anterioridad.

Si bien el Código Civil y Comercial Argentino no proporciona la definición de compensación económica en el artículo 441, sin embargo, es posible formular una aproximación conceptual, a partir de sus características y de los precedentes del Derecho Comparado, de los tratados de familia y de códigos comentados.

¹³ Solari Néstor, “Algunas cuestiones sobre la compensación económica” LA LEY 2017-F, 1019, CITA ONLINE TR LALEY AR/DOC/384/2017

¹⁴ Céspedes Muñoz Carlos el carácter dispositivo de la compensación económica en lepin Molina compensación económica doctrinas esenciales cit página 306 cit Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 37.

En el tratado de familia de Aida Kemelmajer de Carlucci¹⁵, se desarrolla el concepto de la figura y menciona lo siguiente como primera aproximación, es “un mecanismo que se pone en marcha ante el quiebre conyugal y que tiene por finalidad compensar el desequilibrio económico que produjo el divorcio entre los cónyuges. Propicia la superación de la pérdida económica que el divorcio puede provocar en alguno de los cónyuges, especialmente cuando el matrimonio haya producido una desigualdad entre las capacidades de ambos de obtener ingresos, cuestión que, en la mayoría de las oportunidades, el régimen económico matrimonial resulta incapaz de solucionar.” Y agrega que se encuentra alejado de la noción de culpabilidad, no importa cómo se llegó al divorcio, sino las consecuencias objetivas que el divorcio provoco en los cónyuges.

Es necesario resaltar que la procedencia de la compensación económica es ajena al concepto de culpa o inocencia en la ruptura matrimonial. Así señala Azpiri¹⁶, que en la doctrina española fue muy cuestionado, al introducir la figura de la compensación, manifestando que era poco razonable una solución legal que facilite la concesión de una pensión a quien hubiera sido culpable, ya sea por haber abandonado a su cónyuge, incumplido con sus obligaciones, o incluso maltratado.

Por lo cual dicho pensamiento no logra desprenderse del concepto de culpa en el divorcio y dice el doctrinario Azpiri “Parece desprenderse de tal pensamiento que el culpable debe sufrir las consecuencias de su comportamiento más allá de las sanciones que son propias de su declaración de responsable de la ruptura. Es verdad que puede haber un cónyuge que actúe de una manera flagrante en contra de sus deberes matrimoniales, pero también es imprescindible reconocer que alguna responsabilidad le tiene que haber correspondido al otro esposo, cuanto menos por haberse equivocado al elegir al cónyuge, por lo que tal responsabilidad les cabe a ambos. Además, es sabido que muchas veces el comportamiento de uno de los cónyuges que implica el incumplimiento de un deber

15 Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pag.412 y sgtes.

16 Azpiri, Jorge O., “Aproximación a la pensión compensatoria”, RDF 19-. 2001 P. 65. TR LALEY 0029/000057

matrimonial no puede ser demostrado judicialmente por la privacidad en que se lleva a cabo o por la insuficiencia de las pruebas que es posible aportar, por lo que la realidad judicial no siempre coincide con la auténtica responsabilidad de la ruptura. La tendencia legislativa actual a otorgar efectos de la separación con independencia de la conducta de los cónyuges comporta una manera objetiva de dar solución a las consecuencias del conflicto sin dedicarse a desentrañar las responsabilidades internas y así surge de la regulación que se le ha dado en España a la pensión compensatoria.”

Asimismo para aproximarnos al concepto en nuestro ordenamiento jurídico es imprescindible revisar los Fundamentos del Anteproyecto elaborado por la Comisión de Reforma que precisa: “El anteproyecto recepta una figura que tiene aceptación en varias legislaciones del derecho comparado, y que es coherente con el régimen incausado del divorcio; en efecto, con fundamento en el principio de solidaridad familiar y en el que el matrimonio no sea causa fuente de enriquecimiento o empobrecimiento económico de un cónyuge a costa del otro, se prevé la posibilidad de que, para aminorar un desequilibrio manifiesto los cónyuges acuerden o el juez establezca compensaciones económicas. Estas compensaciones pueden ser abonadas de diferentes modos: prestación dineraria única, renta por un tiempo determinado o, de manera excepcional, por plazo indeterminado. Por ejemplo, si al momento de contraer nupcias se optó por llevar adelante una familia en la cual uno solo de los cónyuges era el proveedor económico y el otro cumplía sus funciones en el seno del hogar y en apoyo a la profesión del otro, no sería justo que al quiebre de esa elección se deje desamparado aquel de los cónyuges que invirtió su tiempo en tareas que no se traducen en réditos económicos; en este caso, se le fijará una compensación económica que puede asumir distintas modalidades de pago: pensión, cuotas, etcétera. Nada impide que los cónyuges convengan su monto y forma de pago, pero, como se trata de un caso de protección legal con fundamento en la solidaridad familiar, ante la falta de acuerdo el juez puede determinar su procedencia y fijar su monto si correspondiere.”

Entonces al tratarse de una figura para lograr un equilibrio patrimonial, “es necesario realizar una comparación de la situación de cada uno de los cónyuges al inicio del matrimonio y al momento de producirse el divorcio. Es decir, obtener una fotografía del

estado patrimonial de cada uno y ante un eventual desequilibrio proceder a una recomposición.”

En el análisis para aproximarnos al concepto de la Institución dentro de nuestro ordenamiento jurídico, podemos tener en cuenta los siguientes fundamentos de la Compensación Económica:

a.- Es necesario tener en cuenta la autonomía de las partes y sus decisiones, y hasta donde la injerencia del Estado puede interferir en este conflicto personal de cada parte. Es necesario garantizar la igualdad real que ante una diferencia económica desventajosa o injusta exista una herramienta concreta para el cónyuge que se ha visto desfavorecido por el juego de roles de la vida en común y pueda tener una respuesta jurídica para equiparar su condición.

Este derecho a la igualdad está garantizado en todos los Tratados Internacionales, en el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 2.2 “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”.

En el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos en su artículo 3 “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.”; y en el artículo 26 “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”.

En la convención sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra la Mujer en el artículo 15 “1. Los Estados Partes reconocerán a la mujer la igualdad con el

hombre ante la ley. 2. Los Estado Partes reconocerán a la mujer, en materias civiles, una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad. En particular, le reconocerán a la mujer iguales derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales...”; artículo 16 “1.- Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:...inc. c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución; inc. h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.”, entre otros.

b.- La solidaridad familiar, es necesaria que esté presente para limitar la libertad de las partes mediante un obrar responsable entre los cónyuges, y aun a falta de acuerdo el perjudicado pueda solicitar una compensación económica por vía judicial. Este principio no es una solidaridad post divorcio, sino que es una solidaridad durante la vida matrimonial que dio base al reparto; y así evitar la injusticia que puede generar el haber dedicado toda su vida a un matrimonio que se disuelve en donde hubo solidaridad.

c.- Otro fundamento esencial es la equidad. La doctrinaria Úrsula Basset sostuvo que “donde la ley queda presa de su generalidad, la equidad encuentra la solución, corrigiendo sus falencias”.¹⁷ Este principio sirve como un correctivo jurídico para evitar el enriquecimiento injusto del cónyuge deudor.

Luego del análisis, de ver los antecedentes del derecho comparado, las características y fundamentos de la Compensación Económica, el concepto de la compensación económica en el derecho argentino, nos podemos acercar al siguiente concepto:

¹⁷ Basset, Úrsula, “La calificación de bienes de la sociedad conyugal”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, pág. 372

“La cantidad periódica o prestación única que un cónyuge o conviviente debe satisfacer a otra tras el divorcio o la finalización de la convivencia, para compensar el desequilibrio padecido por un cónyuge o conviviente (el acreedor), en relación con el otro cónyuge o conviviente (el deudor), como consecuencia directa del divorcio o finalización de la convivencia, que implique un empeoramiento en la relación con su anterior situación en el matrimonio o la convivencia”. ¹⁸

CAPITULO III

APLICACIÓN EN EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION

Una de las pioneras en el derecho argentino fue la doctrinaria Cecilia Grossman, quien antes de dictarse el divorcio vincular señalaba las dificultades para determinar la culpabilidad de uno de los cónyuges en la ruptura matrimonial, siendo misión de la ley disminuir con la litigiosidad en las familias.

Si bien en esa época se sostenía la idea asistencial y de necesidad relacionada con los alimentos, Grossman ya señalaba cuales podían ser los supuestos de necesidad que se relacionaban con la vida matrimonial y la desigualdad que provocaría la ruptura, base esencial de la compensación económica. “Creemos que al fijar los alimentos al cónyuge inocente debe ser esencialmente tenerse en cuenta el factor "necesidad". El deber de asistencia que subsiste entre los esposos no obstante la ruptura matrimonial, tiene como fundamento la solidaridad familiar y no sólo la permanencia del vínculo (hemos visto que en países de divorcio vincular igualmente perdura el derecho alimentario), razón por la cual el socorro y la colaboración de un cónyuge sólo puede tener como base la necesidad del otro, necesidad originada en la ruptura conyugal, pero no aquella que intencionalmente se crea el reclamante. Ya la jurisprudencia ha considerado el factor "necesidad" para acordar alimentos a la esposa inocente, pues de lo contrario "constituiría un castigo para el marido y un premio a la mujer que no trabaja, pudiéndolo hacer". Si bien se ha considerado que la esposa no debe demostrar

18 Graciela Medina “Compensación económica en el proyecto de código”, La Ley 20/12/2012 -1, Argentina, 2012.

que no puede trabajar, pues el deber alimentario subsiste no obstante tener la esposa la posibilidad de tener ingresos y no querer hacerlo, ya en la doctrina se ha señalado que la pretensión de la mujer sin hijos de vivir exclusivamente a costa de su cónyuge, sólo por ostentar la calificación de inocente, la convierte en un elemento improductivo para la sociedad, situación que no es justa. El legislador ha querido proteger a la mujer que dentro de la familia -con una neta división de roles- se halla dedicada al cuidado de los hijos y atención del hogar, no realizando ninguna actividad lucrativa o haciéndola sólo en forma parcial, motivo por el cual no puede trabajar o bien su ingreso al mercado laboral se efectúa en condiciones más desventajosas, pero en modo alguno la ley puede ser entendida en el contexto social actual como un estímulo a la existencia ociosa de la mujer cuando no tiene impedimento alguno en procurarse su sustento.”¹⁹

Con la doctrina acompaño la jurisprudencia en donde también se vislumbraba necesario la incorporación de una figura que ampare el desequilibrio manifiesto de una ruptura matrimonial.

Un antecedente fue el fallo²⁰ de la Corte Suprema de Justicia en la Provincia de Buenos Aires, en el voto en minoría del Dr. De Lazzari que “sostuvo que, efectivamente, no se configura ninguna causal de divorcio del tipo subjetivo y corresponde mantener la sentencia dictada. Pero advierte que la situación requiere de otro tipo de protección legal: “Esta realidad revela que producido el divorcio bajo la causal objetiva prevista en el artículo 214 inciso 2° del Código Civil, la recurrente sufrirá un desequilibrio económico en relación con la posición del otro cónyuge como consecuencia del cese de la relación matrimonial, que implica un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio. En efecto: la dedicación de la consorte, durante los años de matrimonio, a la crianza de sus hijos, y a la ocupación de las labores hogareñas dan cuenta de tareas que condicionan la posibilidad de una jubilación

19 Grossman, Cecilia, “Tendencias actuales en el derecho alimentario de los cónyuges divorciados” de La Ley 1982-A-750.

20 SCJBA, 25-11-2009, “L., A. B. c/ C.E.L s/ Divorcio contradictorio. Beneficio”, causa C. 98408, www.scba.gov.ar/jurisprudencia. Cit en Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pag.422.

propia acorde a la proyección que sustentara como empleada en el momento de contraer matrimonio. Aún más: a las dificultades para participar en el mercado de trabajo ante la incapacidad padecida se le sumara la pérdida de la obra social y una probable imposibilidad de cobertura médica asistencial por el alto costo exigido si pretende adscribirse a la misma obra social al ser una persona de edad mayor, enferma y sin actividad remunerativa. Considero necesario poner de resalto, en función del principio con arreglo al cual se efectivice la igualdad y equilibrio entre hombre y mujer en las relaciones familiares así como del principio de cumplimiento de las obligaciones internacionales, con base en los tratados internacionales que tras la reforma tienen jerarquía constitucional [...] que se han abierto paso en la moderna doctrina las denominadas compensaciones económicas consistentes en contemplar una pensión por desequilibrio como una prestación pecuniaria a favor del cónyuge que realizó sacrificios patrimoniales directos o indirectos a causa de la relación matrimonial.”

Claramente se comenzaba a perfilar con la incorporación de la figura en análisis, y con la inclusión en el Código Civil y Comercial de la Nación dicha institución pasó a ser una de las figuras estrellas del nuevo código. La comisión redactora sostuvo que “es coherente con el régimen incausado de divorcio, en efecto, con fundamento en el principio de solidaridad familiar y en que el matrimonio no sea causa fuente de enriquecimiento o empobrecimiento económico de un cónyuge a costa del otro, se prevé la posibilidad de que, para aminorar un desequilibrio manifiesto los cónyuges acuerden o el juez establezca compensaciones económicas.”

El ámbito material de aplicación de la compensación económica regulada en el Código Civil y Comercial Argentino se ubica en el derecho familiar precisamente como un efecto patrimonial de las relaciones de pareja derivadas del matrimonio o de una unión convivencial. Y hay que distinguir, aunque sean muy similares en la aplicación en el matrimonio y en las uniones convivenciales.

a.- Matrimonio: Compensación económica como efecto del divorcio

Uno de los efectos del divorcio, por la ruptura del matrimonio, es la compensación económica receptada en el artículo 441 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina “El cónyuge a quien el divorcio produce un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación y que tiene por causa adecuada el vínculo matrimonial y su ruptura, tiene derecho a una compensación. Esta puede consistir en una prestación única, en una renta por tiempo determinado o, excepcionalmente por plazo indeterminado. Puede pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo que acuerden las partes o decida el juez”.

Y el artículo 442 del CCC agrega “A falta de acuerdo de los cónyuges en el convenio regulador, el juez debe determinar la procedencia y el monto de la compensación económica sobre la base de diversas circunstancias, entre otras:

- a) El estado patrimonial de cada uno de los cónyuges al inicio y a la finalización de la vida matrimonial;
- b) La dedicación que cada cónyuge brindó a la familia y a la crianza y educación de los hijos durante la convivencia y la que debe prestar con posterioridad al divorcio;
- c) La edad y el estado de salud de los cónyuges y de los hijos;
- d) La capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del cónyuge que solicita la compensación económica;
- e) La colaboración prestada a las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge;
- f) La atribución de la vivienda familiar, y si recae sobre un bien ganancial, un bien propio, o un inmueble arrendado. En este último caso, quien abona el canon locativo.

La acción para reclamar la compensación económica caduca a los seis meses de haberse dictado la sentencia de divorcio.”

b.- Unión convivencial: compensación económica como efecto de la separación.

En relación a las uniones convivenciales, el artículo 524 del Código Civil y Comercial de la Nación, expresa “Cesada la convivencia, el conviviente que sufre un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación económica con causa adecuada en la convivencia y su ruptura, tiene derecho a una compensación. Esta puede consistir en una prestación única o en una renta por un tiempo determinado que no puede ser mayor a la duración de la unión convivencial. Puede pagarse con dinero, con usufructo o de cualquier otro modo que acuerden las partes o en su defecto decida el juez”.

El artículo 525 dice “El juez determina la procedencia y el monto de la compensación económica sobre la base de diversas circunstancias, entre otras:

- a) el estado patrimonial de cada uno de los convivientes al inicio y a la finalización de la unión,
- b) la dedicación que cada conviviente brindó la familia y a la crianza y educación de los hijos y la que debe prestar con posterioridad al cese,
- c) la edad y el estado de salud de los convivientes y de los hijos
- d) la capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del conviviente que solicita la compensación económica,
- e) la colaboración prestada a las actividades mercantiles industriales o profesionales del otro conviviente,
- f) la atribución de la vivienda familiar.

La acción para reclamar la compensación económica caduca a los 6 meses de haberse producido cualquiera de las causas de finalización de la convivencia enumeradas en el artículo 523.”

La figura de las uniones convivenciales, incorporada en el Código Civil y Comercial del 2015 dista mucho de asimilarse y compartir los derechos que pertenecen al matrimonio, por lo cual se estudia de forma separada, aunque es muy similar en la aplicación.

c.- Presupuestos facticos que conforman la institución

Como vimos en los artículos precedentes, para que se configure la compensación económica se tendrán que producir los siguientes presupuestos facticos, que le son propios a la figura jurídica.²¹

1.- Desequilibrio económico manifiesto.

Estos artículos incorporados en nuestro cuerpo normativo tienen como principal indicador el desequilibrio económico manifiesto entre los cónyuges. El Código le otorga legitimación activa para el reclamo al ex cónyuge o conviviente que sufre un desequilibrio económico manifiesto; qué significa un empeoramiento de su situación, pero el código no ofrece un concepto jurídico del desequilibrio económico, por ello si nos vamos al diccionario de la RAE, define el desequilibrio como la falta de equilibrio.

Una primera aproximación a esta falta de equilibrio sería la falta de armonía entre las diferentes posibilidades patrimoniales de las partes en conflicto, es decir entre quienes hayan integrado una familia en calidad de cónyuges o convivientes. Se observa que la idea de desequilibrio, con contenido indeterminado, que debe ser definido en cada caso particular porque depende de una situación fáctica propia y exclusiva de cada relación de adultos.

Este desequilibrio comprende tanto la situación patrimonial específica como así también la posibilidad de un progreso económico. Y se podrá presentar en forma independiente al régimen patrimonial del matrimonio.

2.- Empeoramiento de la situación del cónyuge que reclama

Además, este desequilibrio tiene que ser perjudicial para un cónyuge respecto del otro, e implicar un empeoramiento de su situación.

²¹ Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 428.

La doctrinaria Medina dice “Lo importante para precisar si corresponde establecer una compensación económica es establecer si ha existido un desequilibrio manifiesto que tenga por causa adecuada el vínculo matrimonial o convivencial y su ruptura. Por ello es vital determinar qué se entiende por desequilibrio. Este se define como un descenso en el nivel de vida efectivamente gozado en el transcurso de la relación, con independencia de la situación de necesidad, mayor o menor del acreedor, dada la naturaleza esencialmente no alimenticia de la misma, pero teniendo en cuenta las expectativas de bienestar económico que pudiera haber creado el cónyuge solicitante con base en las condiciones bajo las que se hubiera desarrollado y conformado la vida conyugal, no debiendo entenderse como un derecho de nivelación o de indiscriminada igualación, determinando automáticamente por el hecho de contraer matrimonio.”²²

Luego en el mismo artículo académico la Dra. Medina hace una distinción entre los distintos tipos de desequilibrios, y diferencia entre un desequilibrio perpetuo y otro coyuntural. Denomina al desequilibrio perpetuo a “las repercusiones que la convivencia produjo en la particular posición de quien lo experimenta aniquilan cualquier expectativa de abrirse camino por sí mismo y obtener sus propios recursos. Decae entonces toda esperanza de que el beneficiario supere con el curso de los años las barreras que le abruman. La avanzada edad de quien ninguna instrucción ha recibido, o que presenta al cabo de los años unos conocimientos obsoletos, la salud precaria agravada tras largos años de trabajo en el hogar o incluso, la dedicación futura a la familia cuando progenitores jóvenes quedan a cargo de hijos deficientes o minusválidos, cercenan drásticamente cualquier proyecto orientado a la consecución de la independencia económica y el logro del propio desenvolvimiento, y se presentan como barreras infranqueables que se oponen inexorablemente a la técnica de la temporalización.”

Y define el desequilibrio coyuntural como la posibilidad de superarlo en el tiempo “Es coyuntural aquel desequilibrio que se supera con el paso del tiempo con una normal implicación en quien lo experimenta, se diría que las huellas de la convivencia no

²² Graciela Medina “Compensación económica en el proyecto de código”, La Ley 20/12/2012 -1, Argentina, 2012

llegan a ser tan profundas en el proyecto vital de uno de los esposos que no puedan borrarse reemprendiendo, transcurridos unos años, el camino que se abandonó para dedicarse a la familia. El matrimonio ha supuesto "un paréntesis en la posibilidad de acceso al trabajo"

Hacemos mención a estos tipos de desequilibrios, porque en base a ello dependerá el tiempo en que se abonara la compensación económica, es decir que si se trata de un desequilibrio perpetuo la renta será por tiempo indeterminado sino no.

3.- Causa adecuada en el matrimonio y el divorcio

Resulta indispensable que el desequilibrio se relacione con el matrimonio y su ruptura, con el proyecto de vida y su disolución, con el esfuerzo brindado a la vida en común en detrimento del desarrollo individual de cada cónyuge o conviviente.

Por ello es importante que el desequilibrio manifiesto sea al momento de la ruptura matrimonial o al cese de la convivencia, y no luego de una separación de hecho que puede ser de meses, años. De allí el plazo de caducidad dispuesto por la legislación vigente.

d.- Pautas de aplicación de la compensación económica

Los artículos 442 y 525 contienen una redacción muy semejante por lo que justifica el estudio en conjunto y comparar las pautas enunciadas en ellos para ponderar si existió dicho desequilibrio económico. Vamos a analizar cada uno de ellas:

1.- Estado patrimonial de cada uno al inicio y a la finalización de la vida en común.

Esta pauta remite al estado patrimonial de cada uno de los cónyuges o convivientes al inicio y a la finalización de la vida matrimonial o convivencial. Este es uno de los más frecuentes indicadores del desequilibrio, es importante para la posterior cuantificación.

El texto de los fundamentos del anteproyecto, menciona que al tratarse de una herramienta destinada a lograr un desequilibrio patrimonial es necesario realizar un análisis comparativo de la situación patrimonial de cada uno de los cónyuges al inicio del matrimonio y al momento de producirse el divorcio esto es obtener una fotografía del estado patrimonial de cada uno de ellos y ante un eventual desequilibrio procederá a su recomposición

Este estado patrimonial puede estar comprendido tanto del capital, como las rentas y las expectativas económicas que surgen de estos patrimonios. También se integra con los medios y recursos que serían sus actividades laborales o profesionales de cada una de las partes.

Asimismo, podemos indagar sobre que bienes debe computarse, parece correcto sólo tener en cuenta los que proporcionan una cierta disponibilidad económica a su titular y ponen de relieve su poder adquisitivo siempre que tengan relación con el matrimonio o la unión que se extingue.²³

Otra cuestión que hay tener en cuenta en relación al patrimonio es la situación del obligado al pago, es decir la situación en que se encuentra el deudor de la compensación, dicha situación no debe ser inadvertida. Porque si al momento de solicitar la compensación el patrimonio del otro no registra algún tipo de superioridad que el solicitante, podría no cumplir con esta pauta de valoración.

2.- Dedicación que cada uno brindo a la familia y a la crianza y educación de los hijos y la que debe prestar con posterioridad a la ruptura o cese.

²³ Lasarte Álvarez y otros, En Lacruz Berdejo, Matrimonio y divorcio, páginas 1163/ 1164. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 187.

Otro punto importante es la valoración de la dedicación a la familia y a los hijos, tanto sea durante la convivencia y la separación de hecho como al momento del divorcio. Este concepto de dedicación se puede considerar un concepto amplio, el aporte al mantenimiento y educación, la gestión doméstica, el cuidado de los hijos, la contención moral, entre otros aspectos. Es el reconocimiento a la actividad realizada en el hogar que impidió el desarrollo profesional o laboral del cónyuge acreedor.

Es importante destacar que no interesa el motivo por el cual se dedicó a la familia, la opción de permanecer en el hogar para el cuidado de los hijos o las labores del hogar familiar es legítimo y deseable para muchos matrimonios y de común acuerdo de ambos cónyuges; y no hay que interpretar la ley en que solo quien se vio obligado a dedicarse a los hijos y al hogar tenga derecho a la compensación, sino que lo que la ley quiere señalar es que quien en lugar de salir a trabajar se dedicó a los hijos y al hogar basta para una compensación.

Por ello esta pauta, parece tener una triple función, la de compensar las actividades realizadas en el hogar, cuidado a la familia y a los hijos; la de proteger a quien a causa de ello no pudo desarrollarse en una actividad laboral, profesional o mercantil, que lo hubiera hecho si no se dedicaba a la familia y la de reconocer el valor económico que tiene el cuidado de los hijos luego de la ruptura o cese de la vida en común.

Aunque el cuidado de los hijos y las tareas domésticas son naturalmente realizadas y no son remuneradas, son arduas y resultan esenciales para el desarrollo de la vida familiar.

En el Juzgado de Familia de Paso de los Libres, “L., J. A c/ L., A. M. s/ Divorcio”, Incidente de compensación económica, expte I03 13301/2002, 6/7/2017, elDial- AAA01D del 17-7-2017.; analiza la pauta sobre el cuidado de los hijos y dice “...la mujer contrajo matrimonio con 23 años de edad y a lo largo en la vida en común, con la salvedad del empleo que mantuvo al principio de la unión, brindo dedicación a la familia y a la crianza de sus hijas, decisión autónoma, pero no quita que al tiempo que se produce la ruptura matrimonial, la mujer queda en una situación laboral muy comprometida”.

Es cierto que conforme a la realidad social ambos salen a trabajar para solventar la económica de la familia, sin embargo, aún por tratarse de una cuestión propia del género, la mujer es quien cumple el rol de ama de casa y cuidado de la familia, hijos y de la casa.

Esta pauta de valoración tiene relación con otras disposiciones del cuerpo normativo, con el art 455 del CCYC “Deber de contribución. Los cónyuges deben contribuir a su propio sostenimiento, el del hogar y el de los hijos comunes, en proporción a sus recursos. Esta obligación se extiende a las necesidades de los hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad de uno de los cónyuges que conviven con ellos. El cónyuge que no da cumplimiento a esta obligación puede ser demandado judicialmente por el otro para que lo haga, debiéndose considerar que el trabajo en el hogar es computable como contribución a las cargas.”. Y con el art 520 del CCYC “Contribución a los gastos del hogar. Los convivientes tienen obligación de contribuir a los gastos domésticos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455.”

Es decir que las tareas en el hogar ahora tienen un doble reconocimiento, por un lado, quien las realiza se ve eximido de contribuir al sostenimiento del hogar con dinero y por el otro lado podría justificar el reclamo de la compensación económica.

3.- La edad y el estado de salud de las partes y de los hijos

En este caso la edad y el estado de salud no son importantes en sí mismas, sino que lo importante es la incidencia que pueden tener en la posibilidad de conseguir un trabajo y si hay una enfermedad los gastos que esta acarrea para poder salir adelante. Por ello en este caso es importante ver el patrimonio de cada uno de los cónyuges o convivientes.

En principio estas son pautas indicadoras para la compensación económica, pero sobre todo para la cuantificación de la misma y la modalidad de pago, ya que, si es por ejemplo una persona de avanzada edad y con alguna enfermedad que le impida salir del desequilibrio del divorcio o la separación, la renta será sin plazo. Dicho esto, será así si sumado al resto de las pautas de valoración se demuestra el real desequilibrio patrimonial.

Todas estas pautas se valoran al momento de la ruptura, pero con proyección hacia el futuro de la situación patrimonial de los ex cónyuges o convivientes.

También se valora la edad y el estado de salud de los hijos, porque tener hijos pequeños conlleva más trabajo en el cuidado y la crianza que hijos adolescentes o mayores, y sumado a ellos si alguno de los hijos tiene una enfermedad o una discapacidad, lo que conlleva un arduo trabajo para el cónyuge o conviviente que se quedó al cuidado de los hijos.

4.- La capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del cónyuge o conviviente que solicita la compensación económica

Esta pauta se concentra en el que solicita la compensación ya que relaciona la capacidad laboral que tiene y su posibilidad de poder conseguir un empleo. También es importante para establecer el monto de la compensación y el tiempo de duración si es una renta por un plazo establecido.

La falta de capacitación laboral o profesional que produce el desequilibrio patrimonial se tiene que relacionar con la vida familiar, no pudo realizarse profesionalmente porque se tuvo que dedicar al cuidado de la familia, ya sea porque tuvo que dejar los estudios o la capacitación para dedicarse a la familia o porque no tenía tiempo para poder hacerlo.

Otro punto importante en esta pauta es analizar si quien pretende la compensación puede luego de la ruptura adquirir la capacitación para trabajar o ya es muy complejo por su edad para insertarse en el mercado laboral. Y aunque tenga una capacitación y/o un título profesional, hay que ver si está preparada para poder ejercerlo y si es viable poder hacerlo.

5.- La colaboración prestada a las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge o conviviente

Este presupuesto está orientado principalmente al que presta una ayuda y colaboración como también su trabajo efectivo o preparación, sin recibir salario ni contrapartida remuneratoria.

La doctrina enumera algunos requisitos para que el reclamo de la compensación sea viable o no.

Tiene que haber periodicidad en la dedicación, tiempo y esfuerzo restando así tiempo de su propio desarrollo, en el trabajo principal o no, en un emprendimiento del otro cónyuge.

Que por esta colaboración no haya recibido contraprestación o remuneración que compense ese trabajo, porque si con dicha colaboración recibió capacitación o experiencia en algún rubro esto puede interferir en la asignación de la compensación económica y/o en el monto que se reclama.

Otro requisito es que dicha colaboración haya generado un beneficio al demandado por la compensación económica, y que se diferencie de la solidaridad familiar y el deber de asistencia entre cónyuges o convivientes, aquí es donde el enriquecimiento injusto encuentra su manifestación.

Ahora bien, el reparto de los bienes gananciales o no, va a tener relevancia al momento de fijar la compensación económica, ya que muchas veces con dicha distribución de bienes se puede equilibrar el desequilibrio patrimonial que provoco la ruptura. Aunque hay que ver cada caso en concreto, porque muchas veces el colaborar con el otro hizo que se abandonara la formación propia o desarrollo profesional y puede suceder que cuando se rompe la unión ya sea demasiado tarde y no se pueda compensar.

Hay que diferenciar si se trata de una actividad exclusiva de los cónyuges o convivientes, si es una empresa familiar integrada por uno de ellos o una empresa independiente a la familia.

La legislación autoriza a los cónyuges y a los convivientes a constituir todo tipo de sociedades. Según sea el caso pueden tener aportes propios o gananciales, con participación igual o no. Si se trata de participación equivalente, no va a haber desequilibrio patrimonial, pero si la participación es dispar ahí es donde surge la compensación económica, porque quien tiene la cuota menor va a sufrir un perjuicio al momento del reparto de utilidades.

En el otro caso, si uno de ellos es titular en una empresa familiar, con sus hermanos, padres, etc.; la compensación económica va a surgir por el tipo de colaboración, el otro cónyuge o conviviente que no forma parte de la empresa pero que aporta su esfuerzo y trabajo físico o intelectual. Más aun cuando el que participa en la empresa familiar lo hace en carácter propio, aunque haya una recompensa por el aporte ganancial, o si tienen un régimen de separación de bienes o no hay pacto de convivencia, no va a haber una distribución de cuotas ni de utilidades por lo que ese desequilibrio se va a manifestar.

Y en el último caso, aunque sea en carácter propio, en la vida en común los dividendos de la sociedad son gananciales, la compensación económica en este caso es viable cuando se demuestre que la ruptura hace que el cónyuge no pueda percibir esos beneficios que percibía en la vida común.

6.- Atribución de la vivienda familiar

La última pauta que establece el Código Civil y Comercial es la atribución de la vivienda familiar, y en este caso varios puntos hay que analizar, si se trata de un bien ganancial, de un bien propio, de un bien alquilado y quien paga el canon locativo.

Se trata de una pauta fundamental, ya que al momento de la ruptura la vivienda es un problema y es de discusión definir quién se queda viviendo en ella.

En el matrimonio, lo primero que se analiza es quien tiene el cuidado de los hijos, importa respetar el centro de vida de los niños o adolescentes lo que está directamente relacionado con la atribución de la vivienda Siempre hay que evaluar cada caso en concreto y prestar atención en la responsabilidad parental y el cuidado de los hijos.

Lo segundo que hay que evaluar es quien tiene necesidad de protección, las circunstancias económicas, sociales y personales de cada uno, quien está en situación más desventajosa para poder adquirir una vivienda, la salud, la edad de los cónyuges. Varias son las cuestiones que hay que evaluar para atribuir la vivienda familiar.

Acá es importante mencionar una diferencia con las uniones convivenciales, ya que la atribución de la vivienda procede solo por el plazo de dos años y al que tiene el cuidado de los hijos menores o con alguna discapacidad, y que tiene necesidad de una vivienda y no puede obtenerla por sus propios medios en lo inmediato.

El uso de la vivienda familiar tiene un valor económico, y tiene que ser computado al momento de valorar la compensación económica, ya que a veces puede compensar la atribución el desequilibrio económico y a veces no ya que está ligado al tiempo de atribución, si está incluida en la cuota alimentaria entre otras cuestiones.

Terminado el análisis de las pautas de valoración que estipula el Código Civil y Comercial podemos decir que no es una enumeración taxativa, la propia norma menciona que puede haber otros supuestos que estarán sujetos a la ponderación judicial, siempre que haya relación con la finalidad de la compensación económica, y aporten elementos que sirvan para desentrañar las realidades complejas de las familias.²⁴

Es por ello que vamos a analizar unas cuestiones más relacionadas con esta valoración de pautas de aplicación de la compensación económica que va a tener el juez al momento de resolver.

²⁴ Chechile, Ana María, De tiempos y destiempos de la compensación económica, SJA 31/10/2018, AR/DOC/3427/2018

Uno de los puntos es que nuestro código a diferencia del derecho comparado francés, español y chileno, no contempla la situación en relación a si una de las partes tiene pensión o jubilación. Lo cual puede tener incidencia en el patrimonio de los cónyuges o convivientes. Y está relacionado con lo que analizamos arriba ya que el cónyuge o conviviente que no pudo trabajar bajo dependencia o autónomo por dedicarse a la familia como vimos, no va a poder obtener dicho beneficio por lo que es importante al momento de valorar el desequilibrio.

Otro de los puntos más importantes para discutir y/o reflexionar es si puede haber una posibilidad de modificación y/o suspensión de esta compensación económica. El art 440 del CCC dice “el convenio homologado o la decisión judicial pueden ser revisados si la situación se ha modificado sustancialmente” es necesario comprender si se trata de una valoración judicial, de una modificación permanente, y que seguridad jurídica trae aparejada para el cónyuge acreedor.

Si bien en nuestra legislación nada se dijo de la modificación o de la suspensión más allá del art 440 CCC, en el derecho comparado el art 276 del Código Francés dice “la prestación fijada en forma de renta puede ser revisada, suspendida o suprimida en caso de cambio importante en los recursos o las necesidades de una u otra de las partes. La revisión solo puede disminuir la renta.” El artículo 100 del Código Civil Español dice “fijada la pensión y las bases de su actualización en la sentencia de separación o de divorcio, solo podrá ser modificada por alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro cónyuge”

Nos queda por reflexionar sobre el último párrafo de los artículos en cuestión, el plazo de caducidad.

Un fallo²⁵ confirmo la resolución de primera instancia que desestimo el planteo de caducidad de la acción por compensación económica. Señalaron los magistrados que “...el

²⁵ “M.M.D.R c F.F. G s/ fijación compensación económica- arts. 441 y 442 CCyC” CNCiv, Sala E, 21/08/2019.

derecho para reclamar la compensación económica no se extiende, pues, sine die toda vez que caduca dentro del referido plazo de seis meses... el plazo de seis meses previsto en la normativa de fondo debe computarse desde que la sentencia de divorcio se encuentra consentida o firme. Y ello es así, por cuanto antes de la notificación de la sentencia que declara el divorcio ningún plazo puede computarse desde que la compensación económica es una consecuencia directa de dicho instituto, tratándose de una herramienta legal destinada a compensar el desequilibrio patrimonial que perjudica a un cónyuge respecto al otro a casa y como consecuencia del divorcio. El art 2569, apart. a) del ordenamiento de fondo prevé que una de las causales que impide la caducidad de los derechos es el cumplimiento del acto previsto por la ley o por el acto jurídico. De las constancias del juicio de divorcio seguido entre las partes...resulta que la sentencia fue dictada el día 5 de diciembre de 2017...dicha sentencia fue notificada en fecha 8 de febrero de 2018...En esa inteligencia, no se advierte que le asista razón al recurrente, dado que el curso de la caducidad del derecho a exigir la compensación económica en los términos del art. 442 del Cód. Civ y Com fue interrumpido por la parte actora con la iniciación de la presente demanda en fecha 4 de junio de 2018; no siendo óbice para ello que mediante providencia de fs... Se dispusiera que previo a todo tramite debía aquella dar cumplimiento con la mediación obligatoria, y que la demanda se notificara al demandado recién en fecha 12 de octubre de 2018, ya que al promover esta contienda la accionante, ha dado cabal cumplimiento con el acto que paraliza la producción de la caducidad establecido en el primer apartado del art. 2569 de dicho código”.

Ahora bien, antes de pasar al próximo capítulo que es el quid en cuestión, a los fines de completar la aplicación de la figura jurídica es necesario entender una vez valoradas las pautas que estuvimos analizado, como se va a fijar el monto y de qué forma se va a abonar al cónyuge o conviviente acreedor.

Para ello “...habrá que llevar adelante el análisis comparativo de una pluralidad de factores si lo que se busca es lograr una justa recomposición. Debe cotejarse la situación de ambos miembros, comparar la del perjudicado con la que tenía durante la convivencia,

valorar las circunstancias presentes y las futuras previsibles y realizar una análisis cuantitativo y cualitativo de todas ellas”²⁶

Por lo que hay que aclarar que son dos los momentos para tener en cuenta todas estas pautas de valoración, que son al momento del inicio y al final de la vida en común del matrimonio o de la unión convivencial.

Es por ello que el análisis del patrimonio de cada uno de los cónyuges o convivientes al inicio y al final de la vida en común, requiere saber también cómo fue esa convivencia anterior y durante el matrimonio o unión convivencial, y cómo influye la separación previa al reclamo de la compensación.

Podemos vislumbrar y conforme a los Fundamentos del Código Civil y Comercial que haya una división de roles dentro del grupo familiar, y que haya un proveedor económico y que el otro cumpla las funciones del hogar y cuidado de los hijos, generalmente motivada por razones de género.

Dicho esto, es importante remarcar que a los fines de la valoración, es necesario comprender la historia de la familia y no solo como manifiestan los Fundamentos o el CCyC al momento de contraer nupcias o firmar un pacto convivencial sino desde los inicios de la relación, ya que si tenemos que tomar en cuenta el inicio para analizar los patrimonios, no es lo mismo una pareja que convivio veinte años y luego contrajo matrimonio o al revés conforme a que variadas son las circunstancias que pueden acarrear el desequilibrio y al desventaja frente al otro.

Por lo que consideramos que es necesario analizar la convivencia previa al matrimonio y como llega cada uno de los cónyuges o convivientes a la formalización del vínculo. Si llegan con un trabajo, con una carrera en curso, con una profesión, o sin nada y luego se mantiene así o se modifica por el cuidado de la familia y el trabajo doméstico.

²⁶ Molina de Juan, Mariel F. “Compensaciones económicas para cónyuges y convivientes. Preguntas necesarias y respuestas posibles” Cita Online: AR/DOC/3065/2015.

Señala Pellegrini que "[s]i las palabras ya no son el corsé que limita e impone al juez una solución prevista en una regla general, sino que, por el contrario, la solución para un caso (art. 1º, CCiv. y Com.) requiere de la aplicación de principios y valores jurídicos, con el objetivo de dar cumplimiento a la finalidad normativa de un modo coherente, parece claro que el proyecto de vida en común de carácter convivencial que precedió a un matrimonio luego quebrado es relevante a los fines de determinar cuáles fueron las consecuencias que la vida en común —primero convivencial y luego matrimonial— provocaron en la situación patrimonial desequilibrada de quienes llevaron adelante esa vida en común"²⁷

Porque es en esa mirada retrospectiva que el juez realiza va a entender la intimidad de la familia y las decisiones que hicieron que luego la vida en común sea de dicha forma, para poder tomar esa foto del momento inicial de la relación.

De la misma manera que hay que analizar el principio es importante ver el final, y como mencionamos la finalidad de la presente figura es la compensación del desequilibrio que provoca el dejar la vida en común, hay que hacer énfasis en el momento en que la pareja dejó de proyectar en común para realizar su propio proyecto por separado.

Ahora bien, como incide la separación de hecho y el presente reclamo, tiene relación con el plazo de caducidad o no. Y en principio entendemos que no, ya que la compensación económica es un efecto del divorcio. Y luego del mismo tengo el plazo de caducidad para poder reclamar.

²⁷ PELLEGRINI, María Victoria, "Compensaciones económicas: formas de cumplimiento, cuestiones posteriores a su fijación y posible superposición en los casos de uniones que cesan por matrimonio", RDF 78-2017-19.

Y que pasa si en el trascurso de la separación de hecho el desequilibrio manifiesto se disuelve o se puede sortear por el cónyuge que está en desventaja patrimonial, porque consigue un empleo y puede salir adelante, ¿la compensación económica es viable?

Y parecería que no, pero haciendo algunas salvedades Mizrahi tiene establecido que "...si durante el prolongado tiempo de separación de hecho no existió ningún tipo de vinculación ni ayuda económica de un esposo a otro, la admisión de la compensación económica se presenta bastante complicada teniendo en cuenta que —como bien se sostuvo— ese período extenso sin convivencia crea al menos la presunción de que en esa pareja no se verificó un desequilibrio manifiesto como lo quiere la ley"²⁸

Sumando a ello Pellegrini, dice "...cuanto más prolongada sea la separación de hecho, mayor dificultad para configurar todos los elementos que exige la compensación económica..."²⁹

Por ello volvemos a remarcar que es vital para fijar la compensación económica la valoración de las pautas en todos los momentos de la relación familiar para que sea lo más justo para las partes y se cumpla con la finalidad de la figura.

Esta nueva institución requiere la concurrencia de varios presupuestos, como vimos anteriormente, los cuales deberán acreditarse en el marco del expediente, extremos que el magistrado podrá tener en cuenta para su cuantificación.

Se ha dicho que "no tiene relevancia si uno de los cónyuges ha sido el responsable de la ruptura, ya que ese comportamiento no podrá ser tenido en cuenta. Sólo se hará mérito

²⁸ MIZRAHI, Mauricio L., "La compensación económica en el divorcio y las uniones convivenciales", LA LEY 21/05/2018, LL AR/DOC/956/2018

²⁹ PELLEGRINI, María Victoria, "Delineamiento de la figura de la compensación económica en el marco de un divorcio incausado", RDPyC 2016-2-177.

de la situación objetiva de desequilibrio resultante del divorcio con la consiguiente situación más desventajosa en que ha quedado uno de los cónyuges respecto del otro"³⁰

Uno de los temas que provoca mayor complejidad entre abogados y jueves es la determinación del monto de la compensación económica, el Código Civil y Comercial y la forma de pago, que puede ser una compensación única, una renta por tiempo determinado o por un plazo indeterminado. Y puede pagarse con dinero, con el usufructo de bienes o conforme a lo que acuerden las partes o fije el juez.

Una vez que están evaluados los presupuestos, y se observa el desequilibrio patrimonial que hace conducente a la compensación, hay que fijar el monto de la compensación económica. Aquí es donde se piden pautas claras para su cuantificación lo que hasta el día de hoy no se encuentra ni en la doctrina ni en la jurisprudencia.

Es tarea judicial conforme a la valoración de las pautas analizadas, el poder delimitar el quantum de la compensación económica.

CAPITULO IV

NATURALEZA JURIDICA

¿CUAL ES LA NATURALEZA JURIDICA DE LA COMPENSACION ECONOMICA?

Determinar la naturaleza jurídica de una institución importa establecer la calificación jurídica, lo que en definitiva tiene trascendencia, no solo a los fines académicos

30 Bentivegna, Silvina A., La reparación civil y los daños en el Código Civil y Comercial frente a las violencias contra la mujer, DFyP 2016 (marzo), 07/03/2016, 53 - DJ24/08/2016, 1, AR/DOC/318/2016 en AZPIRI, Jorge O. "Incidencias del CCCN. Derecho de familia", pág. 76. Hammurabi. 2015.

sino para conocer los límites de la institución y las normas que se pueden aplicar en forma supletoria.

“Definir la naturaleza jurídica de las instituciones impacta directamente en las consecuencias y efectos jurídicos en su aplicación; de allí, la importancia de clarificar de que se trata (jurídicamente) la compensación económica”³¹

Como mencionamos los Fundamentos del Anteproyecto del Código Civil y comercial manifiesta “...Al tratarse de una herramienta destinada a lograr un equilibrio patrimonial, es necesario realizar un análisis comparativo de la situación patrimonial de cada uno de los cónyuges al inicio del matrimonio y al momento de producirse el divorcio, esto es, obtener una “fotografía” del estado patrimonial de cada uno de ellos, y ante un eventual desequilibrio, proceder a su recomposición. Esta figura presenta alguna semejanza con otras instituciones del derecho civil, como los alimentos, la indemnización por daños y perjuicios, o el enriquecimiento sin causa, pero su especificidad exige diferenciarla de ellas. Aunque comparte algunos elementos del esquema alimentario (se fija según las necesidades del beneficiario y los recursos del otro), su finalidad y la forma de cumplimiento es diferente. Se aleja de todo contenido asistencial y de la noción de culpa/inocencia como elemento determinante de su asignación. No importa cómo se llegó al divorcio, sino cuáles son las consecuencias objetivas que el divorcio provoca. Por estas razones se fija un plazo de caducidad para reclamarlas de seis meses computados desde el divorcio”.³²

La naturaleza jurídica en el derecho comparado, principalmente en Chile y España, no fueron pacíficos los criterios para determinar la naturaleza jurídica de la compensación económica, ambos países concuerdan que no posee carácter alimentario, sin embargo, no así en relación a si tiene o no naturaleza indemnizatoria.

Se descarta que tenga carácter alimentario en razón de que se determina por el estado de necesidad del alimentado, en cambio la compensación económica tiene como

³¹ Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, Tratado de derecho de familia según el código civil y comercial, Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 431.

³² Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, Tratado de derecho de familia según el código civil y comercial, Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 432.

presupuesto un desequilibrio económico dentro de un vínculo matrimonial o una unión convivencial.

A los fines de determinar la naturaleza jurídica de esta figura es necesario debatir las diferencias con otras figuras que se encuentran en nuestro ordenamiento jurídico, como ser alimentos, indemnización por daños y perjuicios y enriquecimiento sin causa.

Asimismo, los fines de realizar un análisis en profundidad de cada figura y sus diferencias o similitudes podemos mencionar que en las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil de La Plata del 2017³³, se discutió la naturaleza jurídica de la compensación económica principalmente marcando estas diferencias con otras instituciones jurídicas del derecho argentino.

Vamos a mencionar partes destacadas y/o conclusiones de las ponencias presentadas en las Jornadas Civiles que nos hacen llegar a nuestra conclusión.

a.- Alimentos.

Hace varios años, con la introducción del divorcio en el derecho argentino, la doctrina nacional analizó la vinculación entre la pensión compensatoria y los alimentos post ruptura matrimonial.

El Dr. Belluscio, dijo “Lo que es claro es el diferente fundamento de la obligación alimentaria y de las prestaciones compensatorias. Mientras aquella constituya el mantenimiento del deber de asistencia material más allá de la disolución del vínculo matrimonial, éstas tienden a compensar el desequilibrio patrimonial que de ella deriva. Pero esa neta diferencia de fundamentos tampoco implica que las consecuencias sean coherentes. Así, por ejemplo, la obligación alimentaria es esencialmente periódica, pero en ciertos casos puede ser sustituida por la entrega de un capital; y las prestaciones compensatorias parecen

³³ Comisión 8, Familia, Conclusiones, XXVI Jornadas Nacional de Derecho Civil, La Plata, 2017.

adecuarse más a ser cubiertas por un capital, pero frecuentemente se las paga de modo periódico, como si fuesen verdaderos alimentos.”³⁴

Y agrega el Dr. Belluscio en relación a diferenciar las figuras jurídicas “Sólo Fanzolato plantea la cuestión en términos similares a aquellos que vengo de manifestar. Acepta que el derecho concedido por el art. 207 sea de carácter alimentario en el caso de separación de cuerpos, pero no cuando el matrimonio está disuelto, caso en el cual sostiene que la obligación tiene que tener otro fundamento pues sin vínculo no puede haber obligaciones derivadas de él. Por ello, afirma que se trata de una prestación compensatoria del daño injusto causado por el culpable del divorcio al inocente, que sólo tiene la forma periódica de una renta alimentaria pero que se sitúa exclusivamente en el campo del derecho patrimonial, no en el del matrimonial. Asigna, pues, carácter indemnizatorio a la prestación, sin contemplar la tercera posibilidad encarada por la doctrina española, la de que no se trate de una reparación o compensación del daño sufrido, sino de una compensación de la desigualdad surgida a raíz del divorcio. A similares conclusiones llega con respecto al derecho del cónyuge enfermo. En cuanto a los alimentos de toda necesidad del art. 209, en el supuesto de separación personal les encuentra fundamento en un deber moral de solidaridad conyugal, y en el de divorcio vincular en una "solidaridad cuasifamiliar".

Ya en ese momento veinte años atrás de la incorporación de la compensación económica en nuestro ordenamiento jurídico, se marcó una distinción entre esta y los alimentos y la futura aplicación de la misma.

Como vimos al analizar las pautas de valoración, en algunos casos excepcionales la compensación económica viene a cumplir una función asistencial, pero también es una herramienta correctora del desequilibrio que provocó la ruptura del matrimonio o la unión; como a veces pasa cuando se fija una compensación de renta sin plazo o por circunstancias del cónyuge o conviviente que la solicita, ya que no se puede presumir cuando se podrá salir de dicho desequilibrio.

34 Belluscio, Augusto César, “Alimentos y prestaciones compensatorias”, Publicado en: LA LEY 1995-A, 1032, Cita online: TR LALEY AR/DOC/5643/2001

Pero ello no la convierte en alimentos.

Es necesario aclarar el artículo 434 inc. b del Código Civil y Comercial que dice “Alimentos posteriores al divorcio. Las prestaciones alimentarias pueden ser fijadas aun después del divorcio: [...] b) a favor de quien no tiene recursos propios suficientes ni posibilidad razonable de procurárselos. Se tienen en cuenta los incisos b), c) y e) del artículo 433. La obligación no puede tener una duración superior al número de años que duró el matrimonio y no procede a favor del que recibe la compensación económica del artículo 441...”

Y el artículo 433 del código Civil y Comercial nos dice “Pautas para la fijación de los alimentos. Durante la vida en común y la separación de hecho, para la cuantificación de los alimentos se deben tener en consideración, entre otras, las siguientes pautas: [...] b) la edad y el estado de salud de ambos cónyuges; c) la capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo de quien solicita alimentos; [...] e) la atribución judicial o fáctica de la vivienda familiar...”

En este caso queda de manifiesto que la solicitud de alimentos post divorcio, y aquí hago la salvedad que es solo para el matrimonio, para las uniones convivenciales esta figura de alimentos no está contemplada, es sumamente excepcional porque genera una dependencia el pago de la cuota alimentaria.

En el caso que haya un desequilibrio económico la solución que brinda el cuerpo normativo es la compensación económica.

Los alimentos y la compensación económica obedecen a finalidades y causas distintas, así como los alimentos tienen como objetivo el solucionar un estado de necesidad de quién lo acredita, la compensación obedece a querer compensar un desequilibrio que pueda producirse por la ruptura matrimonial.

Hay que distinguirla, de la voz “pensión”, denominación que se utiliza y se sigue utilizando en la legislación comparada, la función de la compensación económica radica en pagar el menoscabo económico que padecerá alguno de los cónyuges como consecuencia del divorcio, realza la naturaleza patrimonial.

Otra diferencia sustancial es la mutabilidad, la regla que siguen los alimentos es la *rebus sic stantibus*, es decir en donde se haya acreditado el cambio de circunstancias en donde puede haber mayores necesidades, la cuota alimentaria se puede modificar, pero no así la renta fijada o acordada por compensación económica que en principio es inmutable.

Y la forma de pago también es diferente, los alimentos se pagan en dinero de forma mensual (excepcionalmente se puede abonar parte en especie); la compensación económica se puede pagar de varias formas, un pago único o en cuotas, una renta, la entrega de un bien inmueble en usufructo, entre otras.

El Dr. Mauricio Mizrahi señala que "Los alimentos constituyen un derecho personal; esto es, inherente a la personalidad de quien los requiere; lo cual significa que no pueden ser compensados ni ser objeto de transacción, renuncia, cesión, gravamen o embargo alguno (art. 539, Cód. Civ. y Comercial). Para su pedido es fundamental acreditar el estado de necesidad por el que se atraviesa (...). Tan cierto es la cuestión de la necesidad, que el Código autoriza a reclamar alimentos provisorios; vale decir, "desde el principio de la causa o en el transcurso de ella" (art. 544, Cód. Civ. y Comercial) y, por su naturaleza de orden público, no caducan; aunque sí deben cesar si el estado de necesidad desaparece. Por otra parte, su condición de mutables no se discute, ya que pueden variar según se modifiquen las posibilidades económicas del alimentante y del alimentista. Asimismo, como los alimentos se sustentan en un deber de asistencia y en el principio de solidaridad familiar, se pone fin a ellos si la persona beneficiada contrae matrimonio o vive en unión convivencial, o cuando el alimentista incurre en alguna de las causales de indignidad [art. 434, apartado a), segundo párrafo, del citado Código]. En la compensación económica, en cambio, no ocurre ninguno de los extremos que se acaban de anotar. No se sustenta en la necesidad sino en la verificación de un desequilibrio patrimonial. Tampoco es un derecho inherente a la persona y, de ahí, que puede ser objeto de negociación, transacción, renuncia, cesión y está expuesto —consecuentemente— al embargo de terceros (desde luego, con limitaciones...). Por otra parte, está sujeta a caducidad (art. 442, in fine, del Código) y es en principio inmutable. En fin, por tratarse de un derecho puramente patrimonial, es indiferente para la vigencia de la

compensación económica que el acreedor contraiga nuevo matrimonio, forme una unión convivencial o incurra en alguna de las causales de indignidad.”³⁵

Como vemos son figuras con muchas diferencias, los alimentos son irrenunciables, en cambio la compensación económica, se encuentra en el ámbito dispositivo de las partes, quienes podrán solicitarla o desistir del reclamo.

En una de las ponencias³⁶ de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil de La Plata del 2017, podemos distinguir que en jurisprudencia previa a la sanción del código civil y comercial vigente, encontramos antecedentes orientados a la institución de la compensación económica pero bajo la figura de los alimentos previstos oportunamente se dijo “Procede la fijación de una cuota alimentaria provisoria a favor de la esposa, si se tiene en cuenta que está casada con el accionado hace más de veinte años, posee un título universitario pero dejo de ejercer su profesión para atender la necesidad del hogar familiar , y sufre un deterioro en la salud psicológica, alego sufrir anorexia en virtud de situaciones de violencia doméstica”³⁷ Luego en la misma ponencia dice que la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín en el año 2016 en uno de sus fallos dijo “para que se ponga en marcha el mecanismo de compensación económica con el quiebre del proyecto de vida en común debe haberse producido un desequilibrio económico manifiesto, sin importar el estado de necesidad de uno u otro, pero que llevan a un grado de desigualdad de oportunidades y en la inserción para afrontar la vida después de la ruptura en forma independiente cada uno de ellos”

35 Mizrahi, Mauricio L., La compensación económica en el divorcio y las uniones convivenciales Publicado en: LA LEY 21/05/2018, 1 - LA LEY 2018-C, 713 Cita Online: AR/DOC/956/2018

36 Genzelis, Nadia Yanil, Alimentos y compensación económica, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017.

37 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala M, MAE c RHA s/ alimentos – 14/08/2014, La ley online, cita online AR/JUR/49713/2014

En esta ponencia se distingue la figura de la compensación económica de la antigua figura asistencial de alimentos que suplía la falta de dicha figura, cuando la misma no había sido incorporada aun en nuestro ordenamiento.

En otras de las ponencias³⁸ de las mismas Jornadas, conforme lo que venimos estudiando se dijo que “La compensación se rige por el principio dispositivo, mientras que los alimentos son indisponibles e inherentes a las personas. El derecho a estos últimos nace desde que existe la situación de necesidad y son requeridos por el peticionaste, y se mantiene mientras no se modifiquen las circunstancias que lo originaron. Ello es distinto en el caso de las compensaciones económicas, pues esta tiene lugar a partir de la sentencia que haga lugar a las mismas o el reconocimiento de la misma en el convenio regulador. Además, la prestación alimentaria no tiene plazo para ser solicitada, en tanto que las compensaciones tienen un plazo de caducidad de seis meses contados a partir de la sentencia de divorcio. Cabe destacar que la fijación de alimentos al cónyuge tiene carácter excepcional. Asimismo, la fijación de alimentos y la pensión compensatoria son excluyentes. Fijado uno de ellos, no procede la otra, lo cual afirma el carácter autosuficiente de la institución compensatoria.”

En la presente se distingue como venimos viendo que los alimentos y la compensación económica tiene varios puntos que la diferencian, los alimentos tienen mutabilidad, no tienen plazo de caducidad, es de fijación excepcional y no se pueden solicitar si se pidió la compensación económica.

Por lo que conforme nuestro análisis, si bien la compensación económica presenta características similares con los alimentos, su naturaleza jurídica no se vincula estrictamente a lo que es una pensión alimentaria.

³⁸ Ortelli, Ana María, Compensación económica: naturaleza jurídica, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

b.- Indemnización por daños y perjuicios

La institución de la indemnización en nuestro ordenamiento jurídico es una reparación plena y busca dejar “índemne” al sujeto pasivo de todo daño. La reparación plena está en el artículo 1740 del CCC “la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero...”.

La compensación económica no repara las consecuencias no patrimoniales de la separación. La diferencia entre indemnizar y compensar reside en la extensión de la reparación.

Esto no es trasladable a la compensación económica, que no tiene una reparación integral, porque si bien se basa en los supuestos de sacrificios, renunciaciones, trabajos no remunerados, no persigue cubrir lo que hubiera ganado trabajando, ni recomponer su patrimonio, ni reparar lo perdido, y aunque se busca un monto y forma de pago que se proyecte al futuro, no es el resarcimiento de las ganancias frustradas del futuro.

En el artículo 429 del CCC se demuestra que se trata de dos opciones diferentes al momento de su aplicación y encuadre jurídico, el artículo “Efectos de la buena fe de uno de los cónyuges. Si uno solo de los cónyuges es de buena fe, el matrimonio produce todos los efectos del matrimonio válido, pero solo respecto al cónyuge de buena fe y hasta el día de la sentencia que declare la nulidad. La nulidad le otorga al cónyuge de buena fe derecho a: a) Solicitar compensaciones económicas, en la extensión mencionada en los artículos 441 y 442; el plazo se computa a partir de la sentencia que declara la nulidad... b) Demandar por

indemnización de daños y perjuicios al cónyuge de mala fe y a los terceros que hayan provocado el error, incurrido en dolo, o ejercido la violencia...”.

En nuestro ordenamiento, principalmente en el derecho de daños, para que exista responsabilidad en la esfera familiar tienen que darse también los presupuestos de la función resarcitoria que son la antijuricidad, los factores de atribución, el nexo causal y el daño.

Entonces nos preguntamos si estos presupuestos de la responsabilidad civil se dan en el caso de la compensación económica.

Primero podemos decir que el cónyuge o conviviente acreedor que solicita la compensación económica ha sufrido un daño patrimonial conforme al artículo 1737 del CCYC que dice “Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.”, porque existe un perjuicio, una desventaja que afecta un interés económico.

Segundo, en el análisis conforme a la relación de causalidad, podemos ver que dicho desequilibrio patrimonial surge de la vida en común, y que no es sino una consecuencia de las decisiones de los cónyuges o convivientes a lo largo de su matrimonio o unión, es decir existe un nexo causal entre la desventaja económica y la vida familiar.

Pero cuando vamos a analizar la antijurídica, es aquí donde no hay coincidencia ya que no es antijurídico el ejercicio del derecho de divorciarse o cesar la convivencia, y tampoco es antijurídico la situación familiar que origina la desventaja.

Y por último la doctrina argentina manifiesta que los daños en el derecho de familia tienen que tener un factor de atribución subjetivo para que haya reparación. Es por ello que ahí tampoco se configuraría el factor de atribución, ya que nada tiene que ver la culpa en la ruptura de la relación familiar y que la compensación económica puede ser solicitada por el “responsable” de dicha ruptura si es que puede decirse que hay un único responsable en una relación de pareja.

Descartado el factor subjetivo, hay que ver si podría ser un factor objetivo, que en nuestro ordenamiento conforme al artículo 1722 del CCyC, se debe al riesgo, abuso del derecho, etc. y el responsable solo se libera probando que es una causa ajena. En este caso no puede decirse que la compensación económica tenga su fuente en el riesgo de contraer matrimonio, o en que haya una garantía de no empobrecerse con la vida en común.

Es importante destacar que parte de la doctrina chilena ³⁹ubica a la compensación económica como un supuesto de responsabilidad objetiva, como un lucro cesante que busca resarcir quien ha quedado fuera del mercado laboral, o como recompensa del sacrificio realizado. Pero no hay que olvidar que la figura chilena es más restrictiva pues solo se limita al cuidado de los hijos y al trabajo en el hogar.

En España también se manifestó como de naturaleza resarcitoria, también por el perjuicio objetivo, por las pérdidas de oportunidades por el cónyuge durante el matrimonio.

Sin embargo, no parece suficiente para tratarse de una naturaleza indemnizatoria la compensación económica.

Hay que mencionar que en las XXV Jornadas de Derecho Civil de Bahía Blanca 2015 se concluyó en la Comisión 3 de Familia, en relación a la Responsabilidad civil y la Compensación Económica:

1. Naturaleza jurídica

Las compensaciones previstas en los arts. 441, 442 y 524 del Código Civil y Comercial no tienen naturaleza indemnizatoria. El objetivo de la indemnización por daños es restituir a la víctima a la situación anterior al hecho dañoso, mediante una reparación plena (art. 1740 Código Civil y Comercial).

³⁹ Lepin Molina, Cristian Luis, La compensación económica. Efecto patrimonial de la terminación del matrimonio, Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2010, pag.93.

La finalidad de la compensación, en cambio, es corregir un desequilibrio patrimonial manifiesto. Por lo tanto, no es un instrumento de nivelación patrimonial. APROBADA POR UNANIMIDAD

2. Incidencia de factores subjetivos

La compensación económica que regulan los arts. 441, 442 y 524 del Código Civil y Comercial procede con independencia de la culpa o inocencia en la ruptura. Como excepción se verifica un componente subjetivo cuando se trata de nulidad del matrimonio, pues solo tiene derecho a ella el cónyuge de buena fe (art. 428). APROBADA POR UNANIMIDAD

En las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017 en una de las ponencias⁴⁰ en análisis se manifiesta que “la compensación no tiene un fin asistencial, no está condicionada a la necesidad, es independiente a los motivos que ocasionaron la ruptura, procede, aunque ambos trabajen y tengan ingresos propios. No se trata de prevenir necesidades futuras sino compensar a quien más pierde. Tiene naturaleza compensatoria, que puedan igualar o equiparar económicamente los patrimonios o mantener el nivel de vida sostenido durante la unión. Se distingue de la indemnización porque su concesión no se concatena o condiciona con la existencia o no de culpa de uno de los cónyuges con la ruptura. El objetivo de la indemnización el lograr neutralizar la totalidad del daño causado, en la compensación la extensión es menor. En la compensación las condiciones para su estimación son básicamente independientes de la atribución de culpa.”

En la ponencia lo que se busca es diferenciar a la compensación económica de la figura de los alimentos por no tratarse de una figura con fin asistencial y también la diferencia de la indemnización por falta de causal subjetiva y la falta de reparación plena.

⁴⁰ Dutto, Ricardo, Alimentos y Compensación Económica Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

En otra de las ponencias⁴¹ que remarcan la naturaleza jurídica de la compensación económica en relación a la indemnización por daños dice “El esquema del nuevo divorcio incausado que plantea el CCYCN ha llevado a sostener a un importante sector de la doctrina la imposibilidad de indemnizar los daños provenientes del incumplimiento de deberes morales no jurídicos del matrimonio como por ejemplo la infidelidad, pues el objetivo es acabar con la conflictividad que plantean este tipo de cuestiones e incluso esta fue la postura de la comisión redactora. Otro sector, sin embargo, se ha alzado contra esa postura sosteniendo que dichos incumplimientos pueden aparejar daños resarcibles entre los cónyuges, intentando encuadrar la alternativa de su reparación- a nuestro criterio erróneamente – bajo la figura de la compensación económica, o en otro, al amparo del sistema de reparación general que plantean las normas de los arts. 1708 y subsiguientes, situación que pareciera más adecuada. Esta propuesta consiste en abordar la necesidad de indemnizar los perjuicios ocasionados entre cónyuges, aunque diferenciándola de la compensación económica que resulta independiente y para reparar el desequilibrio patrimonial producido por la ruptura del vínculo...”

En la presente ponencia se pone de manifiesto una cuestión que hace mucho ruido a lo largo de la doctrina y es la reparación del daño moral luego de la ruptura matrimonial y conforme a la incorporación del divorcio incausado.

Y lo que la ponente manifiesta es que parte de la doctrina lo quiere incluir dentro de los supuestos de la compensación económica pero que ello es erróneo y que dicho daño puede resarcirse por medio del sistema de responsabilidad civil.

En este caso la ponente defiende la postura de que la compensación económica es de naturaleza jurídica indemnizatoria con el fundamento en la equidad como factor

⁴¹ Malla, Carolina, Improcedencia de las compensaciones económicas para reparar los daños y perjuicios entre cónyuges. Procedencia de la acción a través del sistema general de responsabilidad civil, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

objetivo⁴², y sostiene “...aparece la reparación de los daños y perjuicios como fundamento de la compensación económica. Nos parece que esta figura jurídica tiene aristas propias del derecho de daños. Así aparece el daño como un elemento central; recordemos que debe existir un desequilibrio manifiesto que implique un empeoramiento de la situación económica de una de los cónyuges, ese es el perjuicio que debe probar el reclamante de la compensación económica. Por otro lado, la normativa del Código Civil y Comercial exige que ese empeoramiento de la situación económica guarde relación de causalidad adecuada con el matrimonio o convivencia y su posterior ruptura. Con relación al factor de atribución de responsabilidad, este no residiría en la culpa de una de las partes, toda vez que al ser incausada la disolución del vínculo, deviene innecesario la prueba de este factor subjetivo de atribución de la responsabilidad. Tampoco podríamos hablar de un riesgo creado o de una actividad riesgosa, no podría el matrimonio o la unión convivencial ser calificado como una actividad con esas características. Nos parece más acertada la consideración de cierto sector de la doctrina, en especial los autores chilenos, que refieren a la equidad como fundamento de la compensación económica. Aceptar este fundamento de las compensaciones económicas implicaría proteger al cónyuge más débil o el que padece el mayor daño económico como consecuencia directa de la disolución del vínculo. Se trata, en definitiva, de asumir las consecuencias dañosas que provienen de la decisión de llevar adelante un modelo matrimonial más tradicional (proveedor- dependiente) (LEPIN MONILA, 2010), donde ambos cónyuges deciden que solo uno de ellos sea el que trabaje y, por lo tanto, el único proveedor económico, mientras que el otro desarrolla sus tareas en el hogar, lo que en definitiva impedirá su propio desarrollo económico, quedando ese cónyuge al tiempo de la disolución del vínculo en inferioridad de condiciones para insertarse laboralmente y, en definitiva, proveerse su propio sustento económico. Parecería ser esta razón de equidad el factor de atribución de responsabilidad que fundamenta de mejor manera la institución jurídica en cuestión”.

⁴² Alonso, Analía, Las compensaciones económicas en el código civil y comercial. Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

c.- Enriquecimiento sin causa.

El enriquecimiento sin causa es una fuente legal y autónoma de las obligaciones. Se puede realizar una acción a recuperar el valor que se encuentra en el patrimonio de otro, sin causa válida.

La regla es la prohibición de enriquecerse a costa de otra persona, si no hay una causa legítima que lo justifique.

Conforme al artículo 1794 del Código Civil y Comercial dice: “Caracterización. Toda persona que sin una causa lícita se enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido. Si el enriquecimiento consiste en la incorporación a su patrimonio de un bien determinado, debe restituirlo si subsiste en su poder al tiempo de la demanda.”

Y el artículo 1795 del CCyC dice: “Improcedencia de la acción. La acción no es procedente si el ordenamiento jurídico concede al damnificado otra acción para obtener la reparación del empobrecimiento sufrido.”

En la compensación económica, el perjuicio de uno y el enriquecimiento del otro se produjo durante la vida familiar y son consecuencias de causas permitidas por los mismos cónyuges o convivientes, que luego con la ruptura se pueden tornar o no injustas.

En una de las ponencias presentadas⁴³ en las Jornadas de Derecho Civil de La Plata del 2017, una de las conclusiones que rescatamos a los fines del presente trabajo es “la compensación económica no busca una nivelación o igualación patrimonial entre las partes sino la recomposición del correspondiente a uno de ellos por el “empobrecimiento”- generalmente por la frustración o postergación del crecimiento propio, pérdida de chances u oportunidades y ayudas que hubiere brindado- a la par y vinculado al “enriquecimiento” del

⁴³ Cornet, Manuel, Compensación Económica, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

otro, durante el matrimonio o convivencia”, voto de Juan José Guardiola en el fallo GMA c/ DFJM s/ alimentos de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, 25 de octubre de 2016, cita MJ-JU-M-101662-AR/ MJJ101662.-“

En esta ponencia lo que se demuestra es la clara desigualdad entre los cónyuges o convivientes que deja en desventaja a uno frente al otro durante la vida matrimonial.

Es por ello que, si bien hay una similitud o comparación con el enriquecimiento sin causa, en este hay un enriquecimiento de uno y empobrecimiento del otro por una causa ilícita, no así en la compensación económica ya que no podemos intervenir en la división de roles y la vida familiar, que luego con la ruptura o quiebre de la misma puede tornar injustos las consecuencias de las decisiones tomadas en la vida en común.

IV.2.- COMPENSACION ECONOMICA COMO FIGURA AUTONOMA O SUI GENESIS

Luego del arduo estudio y comparación con las diferentes instituciones jurídicas en donde se ve una comparación, similitud o no. Podemos mencionar, y lo que puede llegar a acercarnos a nuestra conclusión que la naturaleza jurídica de la figura compensación económica es la autonomía, y se podría considerar una figura sui genesis.

En una ponencia⁴⁴ de las Jornadas en análisis, se estudia la naturaleza jurídica distinguiendo con cada figura en cuestión y dice “La compensación económica se trata de una figura que presenta ciertas semejanzas con los alimentos, la indemnización por daños y perjuicios y el enriquecimiento sin causa, pero se constituye como una institución que adquiere autonomía propia, se trata de una institución *sui generis*. La importancia en

⁴⁴ Briozzo, Soledad, La figura de la compensación económica regulada en el Código Civil y Comercial de la Nación: algunos aspectos de su alcance, procedencia y extinción, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

determinar su naturaleza jurídica radica en conocer cuáles son sus consecuencias jurídicas y los efectos que produce. a. Alimentos. La compensación económica responde al principio de solidaridad familiar, por lo que se aparta de la naturaleza estrictamente asistencial que presentan y caracterizan a los alimentos, debido a que tiene por finalidad *“corregir el menoscabo económico que padece una de las partes a raíz de la ruptura de la pareja”* (BLANCHARD, Victoria, Compensación económica. Riesgos de una inadecuada interpretación, DFyP 2016 (abril), 04/04/2016, 3.) Mientras que la pensión por alimentos no es disponible, sino que son inherentes a la persona, la figura de la compensación económica se encuentra sujeta al principio de disponibilidad y se le aplica las normas relativas a las obligaciones de dar, debido a que se le otorga la calidad de un crédito o derecho a crédito. Analía Alonso hace hincapié en que *“los alimentos son esencialmente mutables, pues dependen de la variación de la situación económica, tanto del alimentante como del alimentado. Mientras que la compensación económica se fijará, o bien por acuerdo entre las partes, o bien la establecerá el juez teniendo en cuenta el desequilibrio económico sufrido por una de ellas, siendo ajena a la variación de la situación económica de las partes”*¹¹ (ALONSO, Analía, Las compensaciones económicas ¿tienen carácter indemnizatorio?, XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Bahía Blanca, 2015. Ponencia disponible en: http://jndcbahiablanca2015.com/wp-content/uploads/2015/09/Alonso_LAS-COMPEN.pdf (Compulsada: 13/08/2017). b. Enriquecimiento sin causa. En relación al enriquecimiento sin causa, Analía Alonso advierte que *“se ha sostenido que la compensación económica se sustenta en un enriquecimiento sin causa de una de las partes, en perjuicio de la otra que se ve empobrecida. A esta postura se la ha desechado por considerarse que es insuficiente la sola presencia del enriquecimiento o el empobrecimiento de las partes; pues sería necesario que éste fuese injusto. Esto requeriría atribuir culpas y, en consecuencia, introducir el factor subjetivo en la causa del divorcio, que, como señaláramos, hoy es incausado y unilateral”* (Alonso Analía, op cit). Por su parte, Javier Santiso explica que *“el fin que persigue esta compensación es recuperar el equilibrio, compensar, alinear eventuales desigualdades económicas que pudieron haberse engendrado en el seno mismo de la relación matrimonial y familiar, en perjuicio del desarrollo personal y económico de uno de los cónyuges respecto del otro. Este es un desequilibrio que está latente en el vínculo pero que se manifiesta o se hace evidente al momento de la ruptura y, a partir de ahí, esa expresión de*

desequilibrio adquiere visos de desigualdad que requiere ser equiparada. En términos más objetivos, se busca evitar que el divorcio produzca un enriquecimiento de uno de los cónyuges a costa del empobrecimiento del otro” (Santiso, Javier, Compensaciones económicas, DFyP 2017 (julio), 12/07/2017, pag17). c. Daños y perjuicios. El recibir una prestación económica se relaciona, en materia de daños, al concepto de resarcimiento o indemnización, pero lo cierto es que esta institución compensatoria se encuentra alejada de la idea de culpabilidad debido a que está ligada al principio de solidaridad familiar y la autonomía de la voluntad, “se diferencia de la indemnización de daños y perjuicios puesto que el fin es la corrección del desequilibrio y no la reparación integral de un daño, tampoco requiere culpa y no contiene un carácter punitivo ni sancionatorio, ya que el desequilibrio puede provenir de diversas causas” (Santiso Javier, op cit). ”

Vemos como en esta ponencia hacen una clara diferenciación con cada institución jurídica dándole una naturaleza jurídica con autonomía propia.

En otra de las ponencias⁴⁵ de las mismas jornadas, que analiza la naturaleza jurídica de la compensación económica dice “En consecuencia podemos afirmar que el Código legisla un derecho reconocido en forma expresa por ley, utilizando el vocablo “compensación económica” para reafirmar su naturaleza patrimonial objetiva. Se deben siempre que se den los presupuestos establecidos por la ley, siendo su finalidad garantizar la igualdad de oportunidades para ambos esposos y su fundamento compensar el desequilibrio patrimonial derivado de la ruptura, con total independencia de la conducta y responsabilidad que puedan haber tenido las partes. Deliberadamente no se utiliza de la voz “pensión” o “prestación” para apartarse de su calidad alimentaria con fundamento asistencial, a diferencia de algunas legislaciones del derecho comparado como El Código del Salvador y el de Paraguay. No se trata de que el cónyuge se encuentre en estado de necesidad, porque, aunque ello ocurra, sino hay desequilibrio, no tendrá derecho a la pensión pudiendo reclamar alimentos (artículo 434 CCyC). Tampoco debe equipararse esta institución con una indemnización por daños y

⁴⁵ Assandri, Mónica; Warde Adriana María; Canelo Nancy Ruth; Parodi Hipatia Lucia Orona, Wendi Romina Oroná y Paccussi Florencia, Compensación económica: un importante correctivo jurídico, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

perjuicios, ya que se prescinde del concepto de culpa, no tiene relevancia alguna la imputación de culpabilidad a algunos de los cónyuges diferenciándose así de cualquier supuesto de responsabilidad por daños; pues procede objetivamente frente a la constatación de un desequilibrio económico que implique un empeoramiento en la situación de una de las partes respecto del otro con causa adecuada en la ruptura del matrimonio o convivencia. Por último, debemos diferenciarla del “enriquecimiento sin causa” porque la conducta del autor del daño debe ser objetivamente ilícita¹⁴, en cambio en la compensación económica, no hay ilicitud en la conducta del obligado, quien ha obrado legítimamente en el ejercicio de una facultad –divorciarse- que no debería originar responsabilidad alguna. En definitiva, se trata de un derecho reconocido en forma expresa, como efecto propio de la finalización de la vida matrimonial o en común, que resulta procedente en tanto se configuren los elementos exigidos por la norma, una vez producido el quiebre de la vida en común y cuya finalidad es compensar el desequilibrio patrimonial como de oportunidades para continuar la existencia de forma independiente.”

Al igual que en la ponencia anterior, se vuelve a mencionar las claras diferencias entre las figuras jurídicas de los alimentos, del enriquecimiento sin causa y de la indemnización, entendiéndose que se trata de una figura independiente.

En el tratado de familia⁴⁶, menciona la naturaleza jurídica de la compensación económica y manifiesta que, “Algunos autores dan prioridad a las características de tipo funcional de este instituto jurídico y varias su naturaleza jurídica en relación a las causas que las originaron, en cada caso concreto: si el criterio de otorgamiento se basó en la ausencia de desarrollo laboral del cónyuge beneficiario durante el matrimonio, es indemnizatorio; pero si fue edad o estado de salud, entonces es de naturaleza alimentaria. Sin embargo, es erróneo condicionar la naturaleza jurídica de cualquier instituto a los supuestos facticos en los que se desarrolla, pues justamente, analizar la naturaleza jurídica implica desentrañar las características propias de un instituto, los rasgos que permiten obtener su definición y

⁴⁶ Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 457.

esencia, más allá de la casuística en la cual se presente. La naturaleza jurídica es y se mantiene inalterable frente a los hechos.”

Entonces que significa cuando hablamos de una institución independiente, autónoma o sui generis, el Diccionario de la Real Academia Española dice que sui generis es:” Dicho de una cosa: De un género o especie muy singular y excepcional.”.

¿Podemos decir con lo hasta aquí analizado que la compensación económica se trata de un derecho sui generis?, podemos decir que es una herramienta legal que facilita y favorece la igualdad en condiciones y oportunidades en cada cónyuge finalizado su proyecto de vida en común, lo cual produjo ese desbalance por la ruptura matrimonial. Su finalidad es lo que configura su naturaleza jurídica sui generis, como se dijo en los Fundamentos del Anteproyecto de reforma del Código Civil y Comercial que ya mencionamos.

En el tratado de derecho de familia⁴⁷ dice “En definitiva, se trata de un derecho reconocido en forma expresa por la ley, como efecto propio de la finalización de la vida matrimonial (sea por divorcio o nulidad del matrimonio, arts. 428 y 429, Cod. Civ. y Com.) o de la vida en común (también procedente en las uniones convivenciales, art. 524, Cod Civ y Com.), que resulta procedente en tanto se configuren los elementos exigidos por la norma en análisis (desequilibrio manifiesto que implique un empeoramiento de la situación económica de un cónyuge respecto al otro, con causa adecuada en el matrimonio o convivencia y su ruptura), una vez producido el quiebre de la vida en común y en forma independiente al régimen patrimonial que hubiere regido durante el matrimonio, y cuya finalidad es favorecer la autovalidación y autonomía en el plan de vida individual que sigue a la ruptura de un proyecto en común”.

La especialista en el tema la Dra. Molina de Juan, en unos de sus artículos académicos dijo en relación a la naturaleza jurídica de la figura en estudio y nos acerca a una

⁴⁷ Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pag.461.

conclusión: “En una primera aproximación, puede afirmarse que se trata de un derecho de naturaleza patrimonial, que se traduce en una prestación económica con notas propias. Aunque presenta puntos de contacto con otras figuras como los alimentos, el resarcimiento por los daños, la equidad o el enriquecimiento sin causa, no se confunde con ninguna de ellos³². Veamos algunas diferencias. 9.1. No son alimentos *Se ha procurado diferenciarlas de la obligación alimentaria desde la misma denominación; nótese que prescinde de la voz “pensión” (que tiene más que ver con la renta asistencial que podría asociarse a un elemento de periodicidad), y en cambio utiliza la fórmula “compensación económica” que realza su naturaleza patrimonial. *La compensación no pretende atender a la subsistencia del beneficiario, sino corregir el menoscabo económico que padece. *Pueden fijarse aún en caso que no exista necesidad, requisito ineludible para los alimentos. *Los alimentos se encuentran regidos por la regla “rebus sic stantibus,” la compensación se fija teniendo en cuenta el desequilibrio al momento de la ruptura. *Los alimentos son inherentes a la persona (no se pueden ceder, compensar, transar, embargar, transferir por actos entre vivos y son irrenunciables); las compensaciones se presentan como un derecho de crédito, consecuentemente se aplican las normas de las obligaciones de dar. *Las compensaciones no proceden cuando se han fijado alimentos post divorciales. Esta incompatibilidad no tiene por finalidad asimilar ambas instituciones, sino remarcar el carácter excepcional de la prestación alimentaria posterior al divorcio y revalorizar el principio de autosuficiencia antes explicado. Es decir, si existe una situación de desigualdad que pueda ser compensada, hay que atender primero a ella, y para el caso que no se den los presupuestos de procedencia de las compensaciones, no hayan sido reclamadas, o hayan caducado, queda habilitada la vía de la prestación alimentaria. 9.2. No son daños y perjuicios *Si bien su pago importa el reconocimiento de un menoscabo, no puede confundirse con la indemnización por los daños y perjuicios que se funda en la culpa.³⁴ Prescinde del elemento subjetivo y se concentra estrictamente en el desequilibrio económico objetivo.³⁵ *Pero ello no implica asociarlas con la responsabilidad de naturaleza objetiva,³⁶ ni importa una reparación del lucro cesante.³⁷ *Tiene en cuenta la situación personal y patrimonial del obligado, y trata de corregir un desequilibrio patrimonial en lugar de reparar integralmente el daño injustamente causado. *Si el interesado ha sido víctima de un daño en su persona, puede reclamar indemnización en el sentido estricto del término, siempre que se configuren los presupuestos de la

responsabilidad civil. 9. 3. Una respuesta posible. Naturaleza propia Partiendo de la dificultad para encuadrarla en un molde preestablecido, ¿en qué consistiría la esencia de esta figura? *En principio, podría concluirse que es un efecto patrimonial de la ruptura que impone a uno de los miembros de la pareja ejecutar una prestación de dar en beneficio de otro.³⁸ *Tiene fundamento legal; procede solo si se configuran los requisitos previstos expresamente, sin perjuicio de la facultad de las partes de acordarlas. *Se deben en tanto existió un proyecto familiar común disuelto, que generó un desequilibrio económico perjudicial para uno de sus miembros, y que la responsabilidad familiar no puede ignorar. *Es objetiva, prescinde de la culpa en la ruptura. *Una vez fijada por sentencia judicial o por acuerdo homologado, nace un derecho personal para el beneficiario, ingresando a su patrimonio, con todas las implicancias legales que ello representa.”⁴⁸

CAPITULO V

V.1 ANALISIS JURISPRUDENCIAL

A lo largo del presente trabajo estuvimos analizando principalmente doctrinariamente a la figura de la compensación económica, en el presente capítulo, sintéticamente enunciaremos algunos fallos y sus apartados principales que hacen al análisis de la figura en cuestión, y vale aclarar que la negrita me pertenece.

1.- *“La sentenciante explicitó minuciosamente —como se dijo— que en estos supuestos se trata de ponderar el desequilibrio que provocó a quien reclama la ruptura de la vida en común, y que, si bien la compensación económica presenta semejanzas con otras instituciones, como los daños y perjuicios y los alimentos —por ejemplo—, no se confunde con éstos.”*

⁴⁸ Molina de Juan, Mariel F., “Las compensaciones económicas luego de extinguido el vínculo matrimonial o la unión convivencial en el nuevo código civil y comercial argentino”, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón, Lumen, 2014. https://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_10/63.pdf

“En torno a los argumentos vertidos en los puntos 5.4 y 5.5 —falta de colaboración en el mantenimiento de la familia y valor de los bienes de la actora, respectivamente— es oportuno recordar que la juez a quo concluyó que a partir del cese de la convivencia conyugal la situación económica de la actora se vio gravemente desmejorada, a diferencia de lo que ocurrió con el demandado, quien tuvo un buen pasar; y que ese desequilibrio económico manifiesto existente al tiempo de la separación —y subsistente en la actualidad—, tuvo causa adecuada en la ruptura del vínculo matrimonial. Para concluir de ese modo se apoyó en elementos serios que no quedan desvirtuados a partir de la subjetividad de la parte.”

“A la vista de lo expuesto, en atención a que lo argumentado no logra modificar el sentido de la decisión, habiendo quedado acreditado que se produjo un desequilibrio manifiesto en los términos previstos por el art. 441 siguientes y concordantes del Cód. Civ. y Comercial, se encuentra justificada la fijación de la compensación establecida en la anterior instancia y su cuantía, por las razones antes desarrolladas y no discutidas adecuadamente por las partes. Por lo tanto, y sin que hubiera sido objeto de cuestionamiento alguno lo decidido en cuanto a la forma y alcance de la compensación económica, se propicia la confirmación de la resolución cuestionada.”

En el presente fallo “M. L., N. E. c. D. B., E. A. s/ fijación de compensación, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, 31/05/2019, AR/JUR/16911/2019”; la mujer solicito en los términos del art 441 del CCyC la fijación de compensación económica, luego de 27 años de matrimonio; primera instancia hizo lugar. Ambos cónyuges apelaron la sentencia, la Sra. por qué hicieron falta integrar conceptos y el Sr porque dice que no está fundada la sentencia y que no hay pruebas de la compensación. La cámara hizo lugar a la pretensión.

Se cumple con el supuesto y fundamento de la compensación económica del desequilibrio económica de un cónyuge frente al otro al momento de la ruptura matrimonial, y no se puede contemplar la subjetividad de una de las partes que manifiesta que no fue así, cuando se ve claramente el desequilibrio.

Si bien se menciona la diferencia con las figuras jurídicas de alimentos y

enriquecimiento sin causa, lo importante es que hace hincapié en la finalidad de la figura jurídica y su correcta aplicación de la misma. vale aclarar que la negrita me pertenece.

2.- En este fallo “C. M. B. c. R., L. A. s/ fijación de compensación económica- arts. 441 y 442, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 18/09/2019, La Ley Online; AR/JUR/38525/2019”; se hace lugar a la pretensión de la actora por demostrarse el desequilibrio manifiesto luego de la ruptura del matrimonio. Y la actora apela a los fines de que se apliquen intereses, a lo cual la Cámara contesta haciendo una diferenciación con las figuras jurídicas.

No puedo dejar de extenderme en la captura de los valiosos párrafos del presente fallo que hacen al estudio del presente trabajo y menciona como dije las diferencias con las figuras jurídicas y hace una afirmación de la naturaleza jurídica de la compensación económica como una figura autónoma.

*“La compensación económica es un derecho-deber personal de naturaleza familiar que se le otorga al cónyuge o conviviente que en razón de la ruptura ha sufrido un menoscabo en su patrimonio. Esta institución creada bajo la nueva legislación por el Cód. Civil y Comercial, y tomada del Derecho Español, **presenta características propias que la diferencian de otras figuras jurídicas.**”*

*Podríamos decir en una primera aproximación al estudio de esta figura que tiene semejanzas con otros institutos del derecho civil, ya sea los alimentos, los daños y perjuicios o el enriquecimiento sin causa, **pero lo cierto es que a poco que se profundice se observa que su finalidad y la forma de cumplimiento es totalmente diferente.***

*En las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en la ciudad de La Plata (2017) se concluyó que la compensación económica **tiene una naturaleza jurídica autónoma.***

No se trata de un crédito por alimentos entre los divorciados. Nótese que fijada la compensación cesan los alimentos, tal como indicó el Magistrado de grado. La ley veda el cobro simultáneo de ellos, por lo que, cobrada la compensación, cesarán los primeros; claro está por supuesto siempre que no se presente una situación de excepcionalidad fundada en la necesidad, lo que aquí no sucede por el momento.

Los alimentos constituyen un derecho personal —inherente a la personalidad de quien los requiere—, lo que significa que no pueden ser compensados ni ser objeto de transacción, renuncia, cesión, gravamen o embargo alguno (art. 539 Cód. Civil y Comercial). Para su pedido es esencial acreditar su estado de necesidad por el que se atraviesa, apreciado con criterio amplio. Ello tiene correlato con la posibilidad de solicitar alimentos provisorios. Ellos no caducan, aunque sí cesan si el estado de necesidad desaparece, y pueden variar si se modifican las posibilidades económicas del alimentado y el alimentista. Los alimentos se sustentan en un deber de asistencia y de solidaridad familiar, y se les pone fin en caso de que la persona beneficiada contrae nuevas nupcias o vive en unión convivencia, o incurre en alguna de las causales de ingratitud (confart. 434 a, párr. 2 Cód. Civil y Comercial).

Tales situaciones no se plantean en la compensación económica, por cuanto se basa en el desequilibrio patrimonial, no en la necesidad. No es un derecho inherente a la persona, por lo que puede ser objeto de negociación, transacción, renuncia, cesión, expuesto al embargo, etc. Tampoco existe la posibilidad de reclamar una compensación económica provisoria, en tanto solo una sentencia da derecho a ella, luego del divorcio o el cese de la unión convivencial. Además, como ya mencioné está sujeta a caducidad (art. 442 in fine Cód. Civil y Comercial). Es indiferente para el instituto que el acreedor contraiga nuevas nupcias, o forme una unión convivencial o incurra en causales de indignidad.

*Respecto de una indemnización por daños, en ella se indemniza, en **cambio en la compensación económica se compensa o se equilibra.** En la XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, de Bahía Blanca (2015) se entendió que la compensación económica no tiene*

naturaleza indemnizatoria; no es una reparación plena, por lo que no pretende dejar al acreedor indemne y libre de daño.

En el derecho de daños se está frente a un hecho o acto jurídico ilícito, en cambio en la compensación económica no aparece la idea de antijuridicidad, tampoco la de culpa ni el de resarcimiento integral, se está frente a una situación lícita (vgr. desequilibrio económico), que, sin embargo, habilita al reclamo frente a circunstancias objetivas, basadas en la existencia del matrimonio o la unión convivencial.”

3.- En el siguiente fallo “R. P. C. c. F. J. P. s/ Fijación de compensación económica - Arts. 524 y 525 CCCN Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, 17/12/2020, AR/JUR/67569/2020”, se hace lugar a la pretensión de compensación económica, pero se disminuye el monto fijado por primera instancia.

Se menciona lo dificultoso de encontrar la naturaleza jurídica de la figura. Pero se menciona la clasificación autónoma o sui generis y la diferenciación con otras figuras jurídicas ya existentes que se aleja y se diferencia por la finalidad propia de la compensación económica.

*“La figura convocada en el recurso sometido a revisión es un mecanismo que se pone en marcha ante el quiebre conyugal y que tiene por finalidad compensar el desequilibrio económico que produjo el divorcio entre los cónyuges. Propicia la superación de la pérdida económica que el divorcio puede provocar en alguno de los cónyuges, especialmente cuando el matrimonio haya producido una desigualdad entre las capacidades de ambos de obtener ingresos, cuestión que, en la mayoría de las oportunidades, el régimen económico matrimonial resulta incapaz de solucionar (Roca, Encarna: “Familia y cambio social (de la “casa” a la persona), Cuadernos Civitas, Madrid, 1999, p. 199). Se encuentra completamente alejada de la noción de culpabilidad o reproche en el modo en que aconteció la ruptura: **no importa cómo se llegó al divorcio, sino cuales son las consecuencias objetivas que el divorcio provoca a quienes fueran cónyuges** (Kemelmajer de Carlucci-Herrera-Lloveras: “Tratado de derecho de familia”, T. I, p. 413).*

En una primera aproximación al estudio de esta figura, como bien lo advierte la doctrina, tiene puntos de contacto con otros institutos del derecho civil, como los alimentos, la indemnización de daños y perjuicios o la restitución por enriquecimiento sin causa, pero se aleja claramente de todos ellos, por la finalidad que persigue y las alternativas que la ley ofrece para hacer efectivo su cumplimiento, que son ajenas a los otros institutos (en sentido concordante, (ver CNCiv., esta Sala, in re: “M. L. N. E. c. D. B. E. A s/ fijación de compensación”, primer voto de la Dra. Castro, SAIJ, FA 19020007).

A mi modo de ver, constituiría un error fundirla en esos viejos moldes tradicionales, de los que debe ser independizada, a fin de evitar el cercenamiento o la desfiguración de sus efectos, y de esa manera alejar soluciones que por exceso o por defecto desvirtúen su contenido. Por ello, opino que lo más apropiado es considerarla como una regulación legal específica, prevista para dar solución a la puntual situación que ella contempla, y dejarla que vuele sola dentro del esquema demarcado por los requisitos legales que definen sus contornos. Ella está contemplada en nuestra legislación, en suma, como uno de los posibles efectos del divorcio, —en los arts. 441 y 442 del Cód. Civ. y Comercial—, o del cese de la unión convivencial —en los arts. 524 y 525 del mismo Código—, con rasgos que la acercan y la alejan de los otros institutos mencionados.

Por tales motivos, concuerdo con la doctrina que le asigna una naturaleza jurídica autónoma, o que la consideran un derecho sui géneris, consecuencia directa del quiebre matrimonial (ver XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en la ciudad de La Plata (2017), y Kemelmajer de Carlucci-Herrera-Lloveras: “ob. y lug. cit.”, p. 42, con cita de Veloso Valenzuela, Gómez de la Torre Vargas, Rodríguez Grez, y Lepín Molina).”

Al igual que en fallo anterior no puedo dejar de extenderme y mencionar los apartados más relevantes del fallo que completan concepto y naturaleza jurídica de la compensación económica, por ello, agrego del mismo fallo parte del voto la Dra. Guisado

que dice: “...Si bien esta figura fue recogida por las reformas legislativas del derecho familiar en Francia, España, Italia, Dinamarca, Alemania a finales del siglo XX, en América fue receptada por El Salvador, Quebec y Chile manteniendo un sustrato común, aunque cada uno de esos sistemas le asigna funciones específicas y acomoda su fisonomía a las propias necesidades.

Por tal razón, no es fácil formular una definición única ni identificar sus requisitos de una manera uniforme y válida para las diferentes latitudes, como así tampoco precisar su naturaleza. En nuestro país, aunque el Código derogado no las contempló, pueden rastrearse algunos antecedentes exclusivamente en relación con el divorcio y han sido tratadas por la doctrina, que destaca sus beneficios e invocadas por alguna jurisprudencia precursora.

Este instituto no busca igualar patrimonios ni restituir lo perdido por su equivalente exacto, tampoco garantizar el nivel de vida que se tenía durante la convivencia, por ello debe estarse a los recaudos previstos en el art. 441 que expresamente se refiere a la existencia de un desequilibrio económico al momento de la ruptura y un empeoramiento de la situación del que reclama. Resulta entonces imperioso definir qué se entiende por desequilibrio económico, cuáles son los parámetros de comparación, en qué momento debe producirse, qué entidad debe tener para dar lugar a la compensación. Para ello es necesario comparar la situación económica de las partes de dos maneras, una entre sí y otra en función de la evolución patrimonial de cada uno.

Efectuado así tal análisis, el desajuste que se compensa es el que expresa posibilidades diferentes derivadas del proyecto común; no así la disparidad producida por una inicial situación de desigualdad entre los patrimonios o de calificaciones profesionales. Es decir, debe manifestarse como un enriquecimiento injusto del obligado. Esto tampoco supone que cualquier diferencia mínima ponga en funcionamiento este mecanismo, pues es exigible una desigualdad en las posibilidades económicas y de inserción laboral de entidad

tal que condicione el desarrollo individual para el futuro. Esto no debe ser confundido con la existencia de una situación de necesidad, aunque siempre se requiera hacer una valoración total de las circunstancias existentes para evitar así el abuso del derecho o el enriquecimiento injusto., etc.

Además, el desequilibrio tiene que existir en el momento de la ruptura, dado que las causas sobrevinientes o las alteraciones posteriores no dan derecho a la prestación. El empeoramiento de la situación del que reclama requiere que se valore la evolución patrimonial en diferentes momentos, esto es, antes, durante y después del cese, para así compensarse la pérdida sufrida por su dedicación al hogar, a los hijos o al trabajo del otro con la consiguiente frustración de oportunidades y dificultades para su reinserción al mundo laboral.

*Finalmente debe existir un nexo causal comprobable entre una determinada forma de organización familiar y el desajuste económico que provoca el divorcio o el cese de la unión. Aquí no importa la causa de tal quiebre o si el beneficiario estuvo o no de acuerdo con la planificación familiar, aunque no pueda ampararse el abuso de derecho en este sentido, pues lo que subyace es el respeto por los pactos que los miembros de la pareja han realizado para distribuir los roles durante la vida en común. Así las cosas, **la fijación de una compensación económica es independiente del régimen matrimonial o de los eventuales pactos de convivencia**” (cfr. esta Sala, según mi voto, en autos “Fernández Aztisaran, Renee M. c. Fernández, José V. s/ fijación de compensación, arts. 524, 525, Cód. Civ. y Com. de la Nación”, Expte. N°: 31.039/2017, del 28/02/2020).*

Desde esta óptica y compartiendo que claramente el diferente nivel de vida que pueda evidenciarse luego de la ruptura matrimonial no es una circunstancia que encuadre dentro del instituto en cuestión, no puede desconocerse que aun cuando la actora durante la convivencia pudo desarrollar su faceta profesional justamente por las ventajas que aquel estilo de vida le brindó, no es menos cierto que dado su mayor dedicación a las tareas del hogar y la crianza de sus hijas —pese haber contado con ayuda para ello— pudo influir en el tiempo para aquel desarrollo. Una diferencia temporal que se cristaliza al momento de la ruptura del matrimonio.

Si bien en el presente caso ese desequilibrio patrimonial al que aludí ab initio como dato objetivo no aparece demostrado fehacientemente, la circunstancia como digo de haber podido retrasar su propio desarrollo profesional por el rol asumido es lo que aparece en principio indemnizable. En este sentido cabe dejar aclarado que dicha reparación no obedece estrictamente a la distribución de roles de las partes durante el matrimonio sino a las consecuencias que la misma pudo haber ocasionado en su desarrollo profesional, que afortunadamente a pesar a de ello pudo explorar, quizás como digo en diferentes tiempos con relación al demandado.”

Queda de manifiesto la finalidad de la compensación económica, y la importancia de aplicar dicha institución jurídica cuando se cumplan con los supuestos que la ley establece, más allá de la subjetividad de cada cónyuge o conviviente.

4.- Como venimos diciendo, es de suma importancia clarificar la naturaleza jurídica de la compensación económica, porque ello influye directamente en varios aspectos como ser su forma de aplicación y como veremos en el próximo fallo en su forma de ejecución, y contemplar la prescripción del instituto jurídico.

En el fallo "D.M R. C/ C, W. H. S/ EJECUCION DE SENTENCIA" Expte. N.º: TG-5793-2020 elDial.com – AABDE8, Publicado el 20/08/2020”, se hace una distinción al momento de dilucidar la prescripción de la ejecución de la compensación económica conforme de que tipo de obligación se trata, entre otras cuestiones que analizaremos conforme la importancia como antecedente y aplicación de la institución.

*“...se ha sostenido que **"dada la naturaleza sui géneris de la compensación, a los fines de examinar los plazos de prescripción, habrá que analizar la forma de cumplimiento de la compensación económica y a qué supuesto legal corresponde asimilarlo. Si se fija una prestación única, el plazo de prescripción aplicable resulta el genérico previsto en el art. 2560 del CCiv.yCom. Es decir, cinco años, en virtud de que no existe un plazo diferente para este supuesto. En cambio, si la prestación se fija en forma de renta periódica, el plazo***

de prescripción que corresponde es el de dos años, estipulado en el art. 2562, inc. c)."
(Casado, Eduardo J., "La prescripción del crédito alimentario y de las compensaciones",
quien sostiene que Publicado en: RDF 78, 177, Cita: TR LALEY AR/DOC/3369/2017)."

"...tomando en consideración los términos del acuerdo arribado, del que surge que se ha fijado una compensación económica en forma de renta periódica, corresponde aplicar el plazo de prescripción de dos años, previsto en el art. 2562, inc. c) del Código Civil y Comercial."

"En consecuencia, y habiéndose interpuesto la demanda el 25 de noviembre de 2020, corresponde hacer lugar a la excepción de prescripción opuesta por el demandado, declarando prescriptas las cuotas reclamadas desde enero de 2018 hasta octubre del mismo año (arts. 2532, 2537, 2562 inc. c, 2586 del CCyC y 3986, 4027 inc. 1 del CC, 18 CN)."

Otro punto a analizar en el presente fallo es la aplicación de la presunción del art 899 inc. b al pago de la compensación económica, y en relación a ello dice:

*"Respecto a los pagos por los períodos anteriores a junio de 2020, señala el ejecutado que corresponde aplicar la presunción normada por el art. 899 inc. b) del CCyCN según la cual se encuentran cancelados los pagos de vencimientos anteriores por haber la actora firmado un recibo sin hacer reserva alguna. **Al respecto he de señalar que el art. 899 se encuentra dentro del título "Obligaciones en General" y ninguna referencia se hace de esta norma en el Libro Segundo dedicado a las Relaciones de Familia que se rigen por principios propios, atendiendo a los especiales derechos en juego y situaciones de vulnerabilidad que presentan las personas involucradas en el conflicto familiar.**"*

*"Así, el art. 899 inc. b del CCyC sienta una presunción que parte de la premisa de la igualdad de condiciones entre las partes, situación que no se da en el supuesto que nos ocupa. **considerando especialmente que no se trata de una obligación comercial sino justamente de un crédito que nace en el desequilibrio manifiesto que significa un***

empeoramiento de la situación de uno de los cónyuges y que tiene por causa adecuada el vínculo matrimonial y su ruptura (art. 441 del CCyC)."

"En este especial marco, pretender aplicar la presunción del art. 899 inc. b) del CCyC sin tomar en consideración la asimetría de poder existente entre el varón y la mujer, resulta contrario a la normativa constitucional y convencional, la que por otra parte como toda presunción legal admite prueba en contrario. Y de conformidad con el art. 710 del CCyC que afirma que en los procesos de familia la carga de la prueba recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar. En efecto en este tipo de conflictos, que se presentan como uno de los más sensibles de todas las ramas del derecho, el juez debe proceder con un criterio amplio y flexible en torno a la admisibilidad, conducencia y valoración de las pruebas, teniendo en consideración la especialidad de la cuestión en tratamiento, aplicando el principio de solidaridad y cooperación familiar."

"Que el Sr. C, no ha aportado prueba alguna del efectivo pago de las sumas que se le reclaman. A ello he de agregar que de los numerosos juicios de ejecución en trámite por ante este Juzgado, dos de los cuales ya cuentan con resolución definitiva (Exptes. TG-5336-2020 y 5338-2020), se desprende que el demandado ha incumplido en forma reiterada con las obligaciones por él asumidas en el acuerdo arribado. En tal sentido, la valoración de la conducta de las partes constituye un elemento de convicción corroborante de las pruebas, para juzgar la procedencia de las respectivas pretensiones. Es un elemento que será de utilidad a los fines de la valoración final del proceso."

"En base a todo ello, concluyo que la presunción que establece el art. 899 inc. b del CCyC no resulta aplicable a la deuda que se ejecuta en las presentes lo contrario importaría agravar aún más la situación de vulnerabilidad en que se ve sumergida la persona perjudicada por el cumplimiento de lo debido poniendo en cabeza de la parte más débil de la relación una exigencia que aparece desmedida, teniendo en cuenta el contexto y la realidad familiar denunciada."

Y en el mismo fallo aclara la aplicación de los intereses, marcando la diferencia con otras instituciones, cuestión que se quiere aplicar como análogas al momento de resolver:

“La parte actora, en su escrito inicial, pretende aplicar por analogía la tasa de interés fijada por el art. 552 del CCyC, prevista para el incumplimiento de los alimentos.

No obstante, he de destacar que el instituto de la compensación económica tiene naturaleza jurídica propia, distinta a los alimentos: "Aunque importa una reparación, no supone una indemnización fundada en la responsabilidad civil; aunque reconoce el valor de la solidaridad familiar, se aparta de la naturaleza asistencial. Si bien implica la existencia de un enriquecimiento sin causa, tampoco se confunde con él. Persigue corregir el desequilibrio, pero no alcanza una estricta igualdad entre patrimonios" (Molina de Juan, Mariel F., "Comprensión y extensión del concepto de desequilibrio en las compensaciones económicas", Cita: TR LALEY AR/DOC/4266/2016).

Además, he de señalar que la Sala III. del Superior Departamental ha resuelto que "(...) razones que hacen al principio de igualdad y seguridad jurídica, determinan que en la especie se aplique la tasa decidida en procesos análogos, por lo que corresponde (...) determinar que se deben liquidar según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde el vencimiento de cada período y hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif., SCBA causa 119.176, "Cabrerá, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ daños y perjuicios", sentencia del 15/06/2016; causa SI22863-2010 RSI 91/17 de Sala III, art. 16 CN)" (Cámara Civil y Comercial de San Isidro, Sala III, "B. G. S. c/ D. L. F. A. s/ Materia a Categorizar", 09/09/2021, inédito).

Por ello considero que en torno a los intereses corresponde aplicar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, y no la tasa de interés pretendida por la parte actora.”

Como vemos en el presente fallo, es sustancial conocer la naturaleza jurídica de la compensación económica, ya que marcará el camino al momento de su aplicación por parte de los magistrados, resolver y llegar a una justa decisión.

CONCLUSION

Como mencionamos en la introducción del presente trabajo, el mismo se esfuerza en dilucidar la naturaleza jurídica de la compensación económica a los fines de poder determinar luego su aplicación práctica.

Y como se menciona en el Tratado de Familia, “Definir la naturaleza jurídica de las instituciones impacta directamente en las consecuencias y efectos jurídicos en su aplicación; de allí, la importancia de clarificar de que se trata (jurídicamente) la compensación económica”⁴⁹

1.- Conclusiones preliminares:

* Como una primera conclusión preliminar diremos que se trata de una figura nueva dentro de nuestro ordenamiento jurídico, ya que se incorporó en el año 2015 en el Código Civil y Comercial, pero muy conocida y con mucha aplicación ya en el derecho comparado, donde vimos sus antecedentes y su fuente para nuestra normativa jurídica.

* Asimismo confirmamos con el estudio de los antecedentes, fundamentos y presupuestos que se trata de una herramienta de protección hacia el cónyuge o conviviente más débil de la relación matrimonial o convivencial, que por determinadas circunstancias quedo en desventaja y se busca proteger al momento de la ruptura de la vida matrimonial o de la vida en común.

*La finalidad de la compensación económica es compensar el perjuicio económico que el divorcio o la separación provoco, es corregir el desequilibrio patrimonial que pueda permitir atenuar el impacto que provoco la ruptura del matrimonio o el cese de la convivencia en el futuro.

49 Kemelmajer de Carlucci, Herrera y Lloveras, Tratado de derecho de familia según el código civil y comercial, Rubinzal Culzoni, 2014, pág. 431.

*No se busca igualar los patrimonios, ni restituir lo perdido, o lograr un equilibrio exacto luego del divorcio y tampoco busca garantizar el mismo nivel de vida que el acreedor tenía durante el matrimonio o la unión convivencial.

*Es una figura jurídica que solo procede si se configuran los requisitos previstos expresamente en la ley, sin perjuicio de la facultad de las partes de acordarla por convenio. Y no se tiene en cuenta la culpa en la ruptura y la subjetividad de los cónyuges o convivientes.

*Si bien responde a la solidaridad familiar, se aparta de la naturaleza asistencial, ya que no se pretende atender a las necesidades o subsistencia del cónyuge o conviviente que reclama, sino corregir el menoscabo que padece con la ruptura matrimonial o convivencial.

*La compensación económica se presentan como un derecho de crédito, y se aplican las normas de las obligaciones de dar, a diferencia de los alimentos que no se pueden ceder, compensar, transar, embargar, transferir o renunciar; son de aplicación excepcional luego del divorcio; y tienen el carácter de mutabilidad que la compensación no.

* La compensación económica no cumple con la totalidad de los presupuestos para que proceda la responsabilidad civil, ya que no hay antijuricidad en los acuerdos familiares de la división de roles y luego en divorciarse o cesar con la convivencia; ni factor de atribución, ya que la compensación procede con independencia de la culpa en el quiebre de la vida en común, no hay factor subjetivo, y tampoco subyace el factor objetivo ya que no sería un riesgo contraer matrimonio y no hay garantía de no empobrecerse.

*La compensación económica solo repara el desequilibrio patrimonial y corregir la situación desventajosa que causó la ruptura matrimonial o cese de la convivencia, en cambio la responsabilidad civil busca la reparación plena.

*Si bien existe un punto de contacto entre la compensación económica y el enriquecimiento sin causa, ya que uno se enriqueció a expensas de los sacrificios del otro. En las compensaciones económicas, el empobrecimiento y el enriquecimiento están en relación con una causa permitida y consentida por la ley, aunque la ruptura o quiebre del matrimonio o unión convivencial, luego torne injustas sus consecuencias.

2.- Conclusión final

Es por todo lo expuesto, que luego del análisis y teniendo en cuenta las conclusiones preliminares, quedando visibles las similitudes y diferencias con el resto de las figuras jurídicas de nuestro ordenamiento jurídico, adhiero en el presente trabajo como conclusión final a la postura mayoritaria de la doctrina.

Dicha postura mayoritaria, concluye en que la naturaleza jurídica de la compensación económica es autónoma, con propia autonomía, una figura jurídica independiente y diferente al resto de las instituciones ya existentes en nuestro derecho.

En las XXVI Jornadas de Derecho Civil de La Plata del año 2017 el voto de la mayoría, aprobó la naturaleza jurídica de la compensación económica como una figura autónoma.

Comprender que se trata de una figura jurídica independiente y con una regulación específica, muchas veces novedosa por la reciente incorporación, pero diferente a los alimentos, a la indemnización por daños y perjuicios, o el enriquecimiento sin causa, que tienen cada una su propia regulación aplicación y que difieren de la finalidad de la institución compensación económica.

Concluyendo con el presente trabajo entendiendo la relevancia de delimitar la naturaleza jurídica de las instituciones jurídicas para su aplicación y encuadre jurídico, para claridad de todos los operadores del derecho, para su correcta delimitación en cada caso concreto, en las vidas familiares y ser justos en las decisiones jurisprudenciales.

BIBLIOGRAFIA

Legislación

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina

Código Civil de España

Ley 19947 Chile

Código Civil y Comercial Comentado, Tomo III, Jorge Alterini, La Ley, 2015.

Doctrina

Alonso, Analía, Las compensaciones económicas en el código civil y comercial. Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017 <http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Alonso-Anal%C3%ADa.pdf>

Amievas, Victoria, La compensación económica prevista en el nuevo Código Civil y Comercial: ¿una relectura del rol de los cónyuges?, DFyP 2015 (abril), 06/04/2015, 34 - DJ22/04/2015, 1, AR/DOC/461/2015

Assandri, Mónica; Warde Adriana María; Canelo Nancy Ruth; Parodi Hipatia Lucia Comisión 8, Familia, Conclusiones, XXVI Jornadas Nacional de Derecho Civil, La Plata, 2017. <http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Assandri-M%C3%B3nica-Warde-Adriana-Mar%C3%ADa-Canelo-Nancy-Ruth-Hipat%C3%ADa-Parodi-Luc%C3%ADa-Oron%C3%A1-Wendi-Romina-y-Paccussi-Florencia.pdf>

Azpiri, Jorge O., “Aproximación a la pensión compensatoria”, RDF 19-. 2001 P. 65. TR LALEY 0029/000057

Basset, Úrsula, “La calificación de bienes de la sociedad conyugal”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, pág. 372

Belio Pacual, Ana Clara, La Pensión compensatorio, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 19. cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 25.

Belluscio, Augusto César, “Alimentos y prestaciones compensatorias”, Publicado en: LA LEY 1995-A, 1032, Cita online: TR LALEY AR/DOC/5643/2001

Bentivegna, Silvina A., La reparación civil y los daños en el Código Civil y Comercial frente a las violencias contra la mujer, DFyP 2016 (marzo), 07/03/2016, 53 - DJ24/08/2016, 1, AR/DOC/318/2016 en AZPIRI, Jorge O. "Incidencias del CCCN. Derecho de familia", pág. 76. Hammurabi. 2015.

Briozzo, Soledad, La figura de la compensación económica regulada en el Código Civil y Comercial de la Nación: algunos aspectos de su alcance, procedencia y extinción, Comisión 8 Familia, Conclusiones, XXVI Jornadas Nacional de Derecho Civil, La Plata, 2017 <http://jornadaderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Briozzo-Soledad-Comisi%C3%B3n-8.pdf>

Campuzano Tomé, Hermida, La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio. Especial consideración de sus presupuestos de otorgamiento cit., página 28. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 27.

Carbonnier, Jean, La question du divorce, Chron, 1975 p.120. cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 30.

Céspedes Muñoz Carlos el carácter dispositivo de la compensación económica en lepin
Molina compensación económica doctrinas esenciales cit página 306 cit Molina de Juan,
Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 37.

Chechile, Ana María, De tiempos y destiempos de la compensación económica, SJA
31/10/2018, AR/DOC/3427/2018

Cornet, Manuel, Compensación Económica, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI
Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017
[http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Cornet-
Manuel-Compensaci%C3%B3n-economica-comision-8.pdf](http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Cornet-Manuel-Compensaci%C3%B3n-economica-comision-8.pdf)

Diez Picazo, Luis y Gullón, Antonio, Sistema de derecho civil, 8º Edición Tecnos, Madrid,
2001, vol IV página 131; Instituciones de derecho civil, Tecnos, Madrid, 1995, vol II, p.
481.cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni,
Santa Fe, 2019, pág. 28.

Dutto, Ricardo, Alimentos y Compensación Económica Comisión 8 Derecho de Familia,
XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017.
[http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-
content/uploads/sites/10/2017/08/DUTTO-Ricardo-J.-COMPENSACION-
ECONOMICAComisi%C3%B3n-8.pdf](http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/DUTTO-Ricardo-J.-COMPENSACION-ECONOMICAComisi%C3%B3n-8.pdf)

Genzelis, Nadia Yanil, Alimentos y compensación económica, Comisión 8 Derecho de
Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata,
2017. [http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-
content/uploads/sites/10/2017/08/Genzelis-Nadia-Yanil-Comisi%C3%B3n-8.pdf](http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Genzelis-Nadia-Yanil-Comisi%C3%B3n-8.pdf)

Graciela Medina “Compensación económica en el proyecto de código”, La Ley 20/12/2012
-1, Argentina, 2012.

Grossman, Cecilia, “Tendencias actuales en el derecho alimentario de los cónyuges
divorciados” de La Ley 1982-A-750.

Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pag.412 y sgtes.

Lasarte Álvarez y otros, En Lacruz Berdejo, Matrimonio y divorcio, páginas 1163/ 1164. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 187.

Lepin Molina, Cristian, La compensación económica. Efecto patrimonial de la terminación del matrimonio, Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2012 página 58. Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 32.

Luis Zarraluqui Sanchez-Eznarriaga “la pensión compensatoria en la nueva ley de divorcio: su temporalización y su sustitución”, Sevilla, 2005. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 28.

Malla, Carolina, Improcedencia de las compensaciones económicas para reparar los daños y perjuicios entre cónyuges. Procedencia de la acción a través del sistema general de responsabilidad civil, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017 <http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Malla-Carolina-Comisi%C3%B3n-8.pdf>

Manuel Peña Bernaldo de Quiros, Derecho de Familia, Universidad de Madrid, 1989. Cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 28.

Miralles González, Isabel “La compensación económica por razón de trabajo” Indret 1/12, Barcelona, enero 2012 cit en Molina de Juan, Mariel F, “Compensación económica” Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 25.

Mizrahi, Mauricio L., La compensación económica en el divorcio y las uniones convivenciales Publicado en: LA LEY 21/05/2018, 1 - LA LEY 2018-C, 713 Cita Online: AR/DOC/956/2018

Molina de Juan, Mariel F, "Compensación económica" Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019.

Molina de Juan, Mariel F. "Compensaciones económicas para cónyuges y convivientes. Preguntas necesarias y respuestas posibles" Cita Online: AR/DOC/3065/2015.

Molina de Juan, Mariel F., "Las compensaciones económicas luego de extinguido el vínculo matrimonial o la unión convivencial en el nuevo código civil y comercial argentino", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón, Lumen, 2014. https://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_10/63.pdf

Molina de Juan, Mariel "Renuncia y compensación económica. Dialogo entre dos posiciones antagónicas", Cita: RC D 1502/2017

Orona, Wendi Romina Oroná y Paccussi Florencia, Compensación económica: un importante correctivo jurídico, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017

Ortelli, Ana María, Compensación económica: naturaleza jurídica, Comisión 8 Derecho de Familia, XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de la Plata, 2017 <http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Ortelli-Ana-Mar%C3%ADa-Compensacion-economica-naturaleza-juridica-Comisi%C3%B3n-8.pdf>

Pellegrini, María Victoria, "Compensaciones económicas: formas de cumplimiento, cuestiones posteriores a su fijación y posible superposición en los casos de uniones que cesan por matrimonio", RDF 78-2017-19.

Pellegrini, María Victoria, "Delineamiento de la figura de la compensación económica en el marco de un divorcio incausado", RDPyC 2016-2-177.

Roca, Encarna; Familia y cambio social "De la "casa" a la persona", Cuadernos Civitas, Madrid, España, 1999. Cit en Molina de Juan, Mariel F, "Compensación económica" Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 27.

Solari Néstor, "Algunas cuestiones sobre la compensación económica" LA LEY 2017-F, 1019, CITA ONLINE TR LALEY AR/DOC/384/2017

Jurisprudencia

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala M, MAE c RHA s/ alimentos – 14/08/2014, La ley online, cita online AR/JUR/49713/2014

STS, 3904/2014, del 30-9-2014 (RJ 4865/2014) Molina de Juan, Mariel F, "Compensación económica" Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pág. 29.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, M. L., N. E. c. D. B., E. A. s/ fijación de compensación, 31/05/2019, AR/JUR/16911/2019.

C. M. B. c. R., L. A. s/ fijación de compensación económica- arts. 441 y 442, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, 18/09/2019, La Ley Online; AR/JUR/38525/2019

R. P. C. c. F. J. P. s/ Fijación de compensación económica - Arts. 524 y 525 CCCN Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, 17/12/2020, AR/JUR/67569/2020

"D.M R. C/ C, W. H. S/ EJECUCION DE SENTENCIA" Expte. N.º: TG-5793-2020 elDial.com – AABDE8, Publicado el 20/08/2020

SCJBA, 25-11-2009, "L., A. B. c/ C.E.L s/ Divorcio contradictorio. Beneficio", causa C. 98408, www.scba.gov.ar/jurisprudencia. Cit en Kemelmajer de Carlucci, Aida; Herrera, Marisa y Lloveras, Nora, Tratado de Familia, Tomo I, Ed, Rubinzal Culzoni, 2014, pag.422.

“M.M.D.R c F.F. G s/ fijación compensación económica- arts. 441 y 442 CCyC” CNCiv,
Sala E, 21/08/2019.

D.M R. C/ C, W. H. S/ EJECUCION DE SENTENCIA" Expte. N.º: TG-5793-2020
elDial.com – AABDE8, Publicado el 20/08/2020