

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

3 de julio de 2018

### **OFRECIMIENTO VIL E INACEPTABLE**

*Esas fueron las palabras de una mujer al rechazar la oferta de su ex marido para disolver la sociedad conyugal. Y fueron a juicio...*

Jorge y Ana se casaron en julio de 2007. Se instalaron en una linda casa en un conocido barrio privado a las afueras de Buenos Aires que pertenecía a Jorge. Apenas mudados y a instancias de Ana, mandaron construir una estupenda pileta de natación (piscina o alberca).

Pero en octubre de 2011 él pidió el divorcio, que fue declarado en febrero de 2013, con efecto retroactivo a marzo de 2011 (pues en esta fecha cesó la convivencia entre ambos). Como no pudieron ponerse de acuerdo sobre cómo dividirse los bienes que integraban la sociedad conyugal, en 2014 Jorge se presentó ante la justicia para pedir *la liquidación* de la sociedad conyugal.

Eso significa “establecer la masa partible de la comunidad conyugal”. En lenguaje más llano, se trata de determinar el carácter propio o ganancial de los bienes existentes al momento de la disolución de la sociedad entre marido y mujer, reconocer las compensaciones —que en derecho se llaman “recompensas”— que puedan alegar uno u otra y, en definitiva, establecer los saldos líquidos que se deban distribuir entre ambos, según la respectiva situación de cada bien cuando la sociedad se disolvió.

Jorge dijo al juez que el único bien que compartía con Ana era la mitad de un automóvil comprado mientras estuvo casado (porque el otro 50% del precio de compra lo había pagado con la venta de un bien que le era propio). De ese modo, la discusión debía ceñirse al valor del 25% del automóvil, que era la porción correspondiente a su ex mujer.

Parece que las cosas no eran exactamente como las describió Jorge al juez, porque cuando Ana respondió dijo que, si bien las fechas eran ciertas, su ex marido se había olvidado de mencionar que convivían desde el 2003 (esto es, cuatro años antes de “oficializar” la unión).

Y tampoco el auto era el único bien de la pareja: según Ana, mientras convivió con Jorge todos los ahorros de la pareja fueron convertidos a dólares y depositados en cuentas bancarias a nombre del marido (y que él se habría apresurado en extraer apenas el matrimonio hizo crisis).

Además, agregó Ana, numerosos gastos personales de Jorge fueron pagados con dinero ganancial, como sus consumos con tarjetas de crédito y los alimentos que aquél debía pasar a hijos menores de un matrimonio anterior. Y la famosa piscina

también había sido costeadada con dinero de la mujer —pero construida en la casa de Jorge—.

La lista de Ana incluía también varias otras mejoras en la casa; desde una nueva caldera a una lujosa araña (no alarmarse: en la Argentina se llama así a las lámparas de techo). También mencionó acciones que Jorge habría comprado mientras estaban casados, los sueldos percibidos por su marido, etc.

En suma, dada la cantidad de bienes reclamados, Ana consideró que el ofrecimiento del 25% de un automóvil usado constituía el “ofrecimiento vil e inaceptable” que da título a este comentario.

Jorge, por supuesto, no se quedó atrás y apostrofó a Ana por su “desmedido interés económico que le producía sorpresa y dolor”.

En marzo de 2015 la jueza de primera instancia intentó una conciliación entre ambos. Como fracasó, en mayo de 2018 dictó su sentencia<sup>1</sup>, que sirve para resumir cómo ha quedado el régimen patrimonial del matrimonio luego de las profundas reformas del nuevo Código Civil y Comercial. (También la sentencia podría servir como ejemplo de redacción defectuosa, pero ése es otro tema).

Entre esas reformas está la posibilidad que tienen los cónyuges de elegir cuál régimen patrimonial habrá de regir su matrimonio; esto es, pueden optar entre la comunidad de ganancias —único régimen que existía antes de la reforma— o la separación de bienes.

---

<sup>1</sup> In re J.F.J. c. C.A.A.”, Juzgado Familia 1, San Isidro (expie. 30348/2013); *elDial.com* AAA99D, 25 junio 2018

En el caso de Jorge y Ana se aplicaba el régimen de la comunidad de bienes (ya sea porque era el único que existía cuando se casaron o porque decidieron no cambiarlo a pesar de hacerlo según permite la ley).

Eso significa que la sociedad entre ambos tenía dos tipos de bienes: los propios (los que cada uno aporta al matrimonio, los recibidos después por herencia y los adquiridos con el producto de aquellos) y los gananciales: aquellos adquiridos indistintamente por cualquiera de los cónyuges desde la celebración del matrimonio hasta su disolución.

Bajo el régimen de comunidad patrimonial, cuando ésta cesa (ya sea por la muerte de alguno de los cónyuges, el divorcio o anulación, la separación de bienes, etc.) se termina también *la ganancialidad*. Por eso, todo bien que se adquiere después de terminada la comunidad *es personal y exclusivo de cada cónyuge*.

Además, cuando la comunidad se termina nace el *estado de indivisión post-comunitaria*: un período que corre entre la disolución y la partición de los bienes. “La disolución de la comunidad, explicó la jueza, *produce la formación de una masa indivisa constituida por los bienes gananciales a los fines de su liquidación*”, y “tiene efectos retroactivos al día de verificado el cese de la cohabitación”.

Hay una presunción importante: *salvo prueba en contrario, todo bien que no puede calificarse como propio es ganancial*. Y quien alega que un bien es propio, *debe probarlo*.

Al disolverse la sociedad conyugal, surge la posibilidad de cada cónyuge de reclamar a la comunidad los beneficios que ésta haya recibido *en detrimento del patrimonio propio*. Y a la inversa: la comunidad puede

reclamar al cónyuge si éste se benefició a expensas de aquella.

Sobre esas bases, la jueza comenzó a analizar la naturaleza de los bienes. Desde el vamos quedaba claro que la casa en la que Jorge y Ana vivieron era propia del marido.

¿Y el auto? Para la jueza, Jorge no demostró que el 50% del precio de compra hubiera estado originado en lo obtenido con la venta de su vehículo anterior. En consecuencia, como había sido comprado durante el matrimonio, se aplicaba la presunción de ganancialidad sobre el 100% de su valor. Las pruebas ofrecidas por Ana demostraron que, efectivamente, le correspondía algo más que el 25% de un auto viejo.

Jorge también debió reconocer que había ahorrado en dólares durante su matrimonio y que tenía casi 40.000 dólares al tiempo del divorcio. Pero Ana sostenía que eran más de sesenta mil... Una pericia contable sobre los registros bancarios convenció a la jueza de que Ana tenía razón, por lo que le adjudicó a ella la mitad.

La solución fue distinta con respecto a las acciones que supuestamente Jorge había adquirido: la empresa de la que, según Ana, Jorge era accionista informó que él sólo era uno de los directores. Por lo tanto, el pedido de Ana fue rechazado.

Lo mismo pasó con los sueldos cobrados por Jorge desde que se separó de Ana hasta que se disolvió la sociedad conyugal: “cuando la convivencia y la colaboración se interrumpen, no se puede atribuir carácter ganancial a los bienes adquiridos luego del cese de la cohabitación”.

¿Y la famosa piscina? ¿Fue construida con dinero ganancial o propio de Ana? ¿O en

parte con uno y en parte con otro? “Porque, explicó la jueza, en uno u otro caso, la determinación de la recompensa (compensación) que deberá abonar Jorge será diferente”.

Un perito dijo que las obras en la casa de Jorge *no fueron mejoras sino gastos de mantenimiento y conservación*, excepto la pileta, que sí constituía una mejora pues fue construida después de la compra. Pero como ni Jorge ni Ana demostraron haber invertido *fondos propios* en su construcción, la jueza entendió que, durante la vigencia de la comunidad Ana “había ingresado una suma de *dinero ganancial* en gastos de mejoramiento del inmueble propio” de Jorge. Entonces, como Ana “había beneficiado a la masa [de bienes propios de Jorge]” se le debía devolver esa suma.

El Código Civil y Comercial contiene una regla interesante: la recompensa debe ser “igual al menor de los valores que representa la erogación y el provecho subsistente para el cónyuge o para la comunidad”. En otras palabras: si se invirtieron cien pesos en la casa y ésta aumentó de valor en cincuenta, éste es el monto a compensar. Y “cuando no hay provecho, el monto de la compensación será la cuantía del gasto en valores constantes al momento de la liquidación”. Como la pileta había costado \$ 250.000, a Ana se le debían devolver \$ 125.000.

Finalmente, como Ana (o, mejor dicho, su abogado) *no pidió intereses sobre el dinero reclamado*, la jueza dijo que “ante la inexistencia de reclamo, no cabía expedirse en torno a ellos”.

En definitiva, la sentencia reconoció la validez del pedido de Jorge de obtener la liquidación de la sociedad conyugal. Pero ello desató un proceso probatorio que

reveló la existencia de más bienes de los que constituyeron “la oferta vil e inaceptable” de Jorge. También fue cierto que el “desmedido interés económico” que éste reprochó a su mujer tenía cierto fundamento...

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el pedido de liquidación de la sociedad conyugal de Jorge se planteó en julio de 2014. La sentencia es de mayo de 2018. ¿Tiene sentido un pleito de cuatro años — al que aún le falta el proceso de partición de los bienes muebles y hasta una posible apelación— y que es secuela de otro juicio de divorcio iniciado en octubre de 2011? ¿No tiene la justicia un modo más

expeditivo para resolver cuestiones como ésta y evitar que se arrastren durante tantos años?

Y queda otra pregunta: ¿qué entienden los litigantes cuando un juez escribe frases como ésta: “el derecho se da en la experiencia con los ingredientes de la realidad social que a la sociedad le importa sean normados, ya que es un medio para fines humanos al servicio de las necesidades sociales pero soberanamente para una aplicación justa a fin de lograr la solución del conflicto concreto que cada caso plantea”?

Caramba...

\* \* \*

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a [np@negri.com.ar](mailto:np@negri.com.ar).

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.  
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**