

**CITAR: MOLINA DE JUAN, Mariel, *Las cuentas de la liquidación de la comunidad*. Revista de Derecho Privado y Comunitario. 2020. Cuestiones patrimoniales del Derecho de las Familias I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2020, pp 71-110**

## **LAS CUENTAS DE LA LIQUIDACIÓN DE LA COMUNIDAD. <sup>1</sup>**

### **I. Cuentas claras**

La esencia de la comunidad de ganancias reside en la formación de una masa de bienes que, luego de extinguida, ha de repartirse entre los esposos.<sup>2</sup> Este es el momento crucial en que la unión de intereses económicos de la pareja se concreta en un derecho a participar en paridad de condiciones de la buena o mala fortuna del matrimonio, sin que interese quién realizó los aportes, o cómo se han distribuido los esfuerzos y las cargas. Allí radica la diferencia sustancial con la separación de bienes, que no genera expectativas sobre los valores adquiridos o ganados por el otro. De modo que, al extinguirse, no hay masa ganancial partible.

La dinámica propia del régimen comunitario es una expresión de los principios de solidaridad familiar, autonomía en la gestión de los bienes, prohibición del enriquecimiento sin causa, e igualdad real de oportunidades que, en tiempos actuales, impone el examen de las relaciones económicas con perspectiva de género<sup>3</sup>. Descarta cualquier forma de violencia que, de manera expresa o solapada, encubra algún modo de dominación del varón sobre la mujer.

Sea cual sea la causa por la que la comunidad se extingue (en vida<sup>4</sup> o por muerte), a partir de entonces cesan las condiciones de ganancialidad, se cristaliza su composición y se transforma en una masa estática pendiente de liquidación y partición.<sup>5</sup>

En esta etapa de indivisión postcomunitaria nacen o se actualizan posibles créditos entre los copartícipes (recompensas, compensaciones, reembolsos) que, reclamados judicialmente, deben ser cuantificados y saldados. Como ese proceso de liquidación no acontece de modo automático, sino que requiere que alguno de los interesados lo solicite (y no hay obligación de hacerlo), la indivisión puede mantenerse durante largo tiempo.

En este artículo me propongo revisar la teoría de las recompensas, construcción jurídica que ha dado forma a uno de los dispositivos ineludibles de la liquidación de la

---

<sup>1</sup> Mariel F. Molina de Juan. Doctora en Derecho. Prof. Titular Cátedra Derecho de las familias UNCUIYO. Miembro de la subcomisión de Reforma del CCyC 2015 (Libro II). Abogada en ejercicio de la matrícula.

<sup>2</sup> Para el caso de muerte, entre otros PEREZ LASALA, José Luis *Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria*, Depalma, Buenos Aires, 1993.

<sup>3</sup> Conf. ley Micaela (Nro. 27.499) cuyos fundamentos recuerdan la doctrina de la Corte IDH en tanto la “perspectiva de género implica no solo un aprendizaje de las normas, sino debe generar que todos los funcionarios reconozcan la existencia de discriminación contra la mujer y las afectaciones que generan en éstas las ideas y valoraciones estereotipadas en lo que respecta al alcance y contenido de los derechos humanos.”

<sup>4</sup> Conforme el art. 480 CCyC, la extinción de la comunidad de ganancias se determina siguiendo una perspectiva objetiva y despojada de toda idea de culpabilidad o inocencia en la ruptura (Recuérdese la doctrina plenaria, CNCiv, 29-9-99, "C., G. T. c/A., J. O.", L. L. 1999-F-3). Por regla, si hubo separación de hecho previa al divorcio o nulidad del matrimonio la retroactividad se proyecta hasta esa fecha, en razón en los fundamentos de la ganancialidad.

<sup>5</sup> MEDINA, Graciela, comentario al art. 475 CCyC, en KEMELMAJER DE CARLUCCI, HERRERA, LLOVERAS, *Tratado de derecho de familia* Tomo I, Rubinzal Culzoni, 2014, p. 803.

comunidad de ganancias.<sup>6</sup> A tal fin, me centraré en el estudio del método de resolución de las complejas relaciones internas nacidas del matrimonio, que puede finiquitarse, incluso, muchos años después del divorcio o la muerte.

## II. Gestión de los bienes gananciales y liquidación de la comunidad

La gestión de los bienes durante el matrimonio permite la interacción entre las masas propias y gananciales mediante una suerte de “préstamos” de una a la otra. Si bien estos aportes suelen reflejar esfuerzos comunes *en pos de* los objetivos de la pareja (adquisición, mejora o conservación de bienes, o cancelación de deudas), lo cierto es que cuando el proyecto matrimonial concluye, cada patrimonio debe ser recompuesto, dando lugar a las llamadas recompensas.

Estas cuentas se saldan al tiempo de la liquidación, porque es en ese preciso momento en que se lleva a cabo todo un conjunto de operaciones jurídico-contables orientadas a concluir las relaciones patrimoniales derivadas del régimen, y a definir el activo líquido que se divide por mitades, en un todo de acuerdo con lo dispuesto por el art. 498 CCyC.<sup>7</sup>

El primer paso consiste en fijar la composición de la masa ganancial integrada por bienes de uno y otro esposo. Para ello se aplican las reglas consagradas en los arts. 464, 465 y 466 CCyC, que expresan los principios estructurantes del régimen: calificación única, presunción de ganancialidad, preservación (o intangibilidad) de masas y orden público. Determinado y valuado el patrimonio ganancial, corresponde cancelar las deudas con terceros (conf. art. 486 CCyC).

Luego llegará la hora de ajustar las cuentas internas, determinar los créditos entre los copartícipes e imputarlos contra la masa que debió soportarlos, de conformidad con el sistema definido por el art. 489 y 490 CCyC. Esta es, muy probablemente, la tarea más ardua para abogados y jueces, en tanto impone articular con precisión los fundamentos de derecho sustancial, con las operaciones técnico-contables realizadas por peritos tasadores o contadores.

No se me escapa que entre los excónyuges también pueden existir otros tipos de créditos. Por ejemplo, los que se generan entre las masas propias de cada uno (cuando una de ellas ha salido al auxilio de la otra), los que derivan del uso exclusivo de los bienes gananciales (canon locativo), o de una acción de rendición de cuentas por la gestión de los bienes que cada uno titulariza, incluyendo la percepción de frutos (art. 484 y 485 CCyC). Si bien estos reclamos pueden realizarse en forma autónoma, nada impide que, por razones de orden práctico o de economía procesal, se acumulen a la liquidación de la comunidad. De ser así, resultará de utilidad tenerlos presentes a la hora de definir el activo líquido y avanzar hacia la partición.

---

<sup>6</sup> FERRER, Francisco, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017. P. 268

<sup>7</sup> Entre otros, FERRER, Francisco, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017, p. 267, ARIANNA, Carlos, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 279.

### III. Teoría de las recompensas

Las recompensas<sup>8</sup> son créditos o indemnizaciones que reflejan los principios estructurantes del régimen de comunidad de ganancias.

Responden a una causa inmediata: la extinción de la comunidad, situación que actualiza la exigibilidad del crédito, pues antes que acontezca no es posible reclamarlo. Y a otra mediata, que remite a las reglas de gestión separada de los bienes por cada esposo, mecanismo que autoriza desplazamientos de valores entre las masas propias y gananciales, posibilitando “préstamos” del acervo ganancial al propio, o viceversa, que vienen a ser reclamados cuando el proyecto común se extingue.<sup>9</sup>

Su estudio dio lugar a una construcción dogmática llamada “teoría las recompensas”, que es el resultado de una progresiva elaboración del derecho francés,<sup>10</sup> cuyo punto de partida no es otro que el derecho de las costumbres.<sup>11</sup>

Se trata de una teoría compleja que se vale de una serie de mecanismos flexibles destinados a reestablecer los patrimonios particulares de cada cónyuge cuando han mermado en beneficio de la masa común o el patrimonio ganancial, si éste disminuyó aprovechando los acervos propios de los esposos. Procura, con ello, que el matrimonio no sea causa de enriquecimiento ni de empobrecimiento injustificado, mediante componentes protectorios de la igualdad de derechos y responsabilidades económicas, correctivos jurídicos de mantenimiento del poder adquisitivo del dinero, y aplicación de principios subyacentes como la subrogación, la intangibilidad de masas, la calificación única, etc.

Superadas las discusiones de la doctrina sobre la recepción de esta teoría en el derecho argentino, hay consenso que el Código Civil derogado recogía algunos aspectos no muy bien articulados. No solo con relación a los supuestos de procedencia, sino también sobre la forma de determinar su monto, pues el contenido del art. 1316 bis había merecido críticas atendibles.

El Código Civil y Comercial, que dedica la Sección 7ma. a la Liquidación de la Comunidad de ganancias, contiene una prolija regulación de la institución (arts. 488 a 495), mejorando notablemente el sistema derogado.<sup>12</sup> En el afán de ofrecer soluciones

---

<sup>8</sup> También llamadas compensaciones o indemnizaciones (ampliar en FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 260)

<sup>9</sup> DI LELLA, Pedro, “Valuación de recompensas”, SJA 14/09/2016, 14/09/2016, 1 - : AR/DOC/4729/2016.

<sup>10</sup> Ver Art. 1433 (según ley del 13 de julio de 1965) y Art. 1437. (Ampliar en SAMBRIZZI, Eduardo, *Régimen de bienes en el matrimonio*, La Ley, Buenos Aires, 2007, Tomo II, p.327).

<sup>11</sup> PEREZ LASALA, José Luis *Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria*, Depalma, Buenos Aires, 1993 p 177. El autor recuerda que, según el derecho de las costumbres, hasta el Siglo XV cuando se vendía un inmueble propio, el precio obtenido ingresaba a la comunidad, pues no se subrogaba la cosa vendida con el precio obtenido; para evitar ese resultado injusto, comenzó a insertarse en las convenciones matrimoniales la “cláusula de reinversión” por la cual, cada uno de los cónyuges se reservaba el derecho de reinvertir el precio o reclamar una indemnización (deducir el precio de la comunidad). Ya en el Siglo XVIII, Pothier enunció dos reglas esenciales que dieron base a la teoría de las recompensas: 1) cada uno de los cónyuges es, al tiempo de la disolución de la comunidad, acreedor de todo aquello con lo cual la comunidad se enriqueció a sus expensas y, 2) a la inversa, todas las veces que uno y otro cónyuge se haya enriquecido a expensas de la comunidad, éste debe las recompensas.

<sup>12</sup> FERRER, Francisco, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017, p. 266.

concretas, no deja lugar a dudas sobre su admisibilidad (la palabra “recompensas” se lee en veintinueve oportunidades), ensaya respuestas a algunos viejos debates, decide sobre la carga de la prueba (art. 491, 492 CCyC), y proporciona pautas legales de cuantificación (art. 493 y 494 CCyC), cuya correcta interpretación moviliza estas reflexiones.

## 1. Aclaración previa sobre derecho transitorio

De manera paulatina, la discusión sobre la ley aplicable a los procesos en trámite o a las relaciones y situaciones jurídicas que han quedado atravesadas por el cambio normativo del año 2015, fue perdiendo protagonismo e interés en varias de las instituciones del derecho de las familias. Así las cosas, a casi cinco años de vigencia del Código Civil y Comercial muchos debates han quedado zanjados, sin que la alarma encendida por entonces haya alcanzado el tenor que amenazaba.

Sin embargo, la discusión sobre la ley aplicable a la liquidación de la comunidad de ganancias parece ser uno de aquellos pocos temas en los que la polémica perdura. Y la cuestión no es meramente académica porque, como se dijo, pueden transcurrir años, e incluso décadas, entre la fecha de extinción y la definitiva partición.

Una primera interpretación sostiene que se aplica la ley vigente al tiempo de la extinción, a la luz del código derogado.<sup>13</sup> La segunda postura, sostenida entre otros tribunales por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, interpreta que según el artículo 7 CCyC, a todas aquellas liquidaciones no iniciadas o en trámite deben aplicarse las pautas fijadas por los arts. 488 a 495 CCyC. Ello es así porque se trata de consecuencias aún no producidas, que caen bajo la nueva ley por aplicación inmediata, sin que ello implique retroactividad.<sup>14</sup>

Sea cual sea la posición que en definitiva se siga, lo cierto es que antes de la reforma, la materia que aquí se estudia tenía una regulación tan austera que causaba desconcierto a los abogados y dejaba un margen, a veces demasiado amplio, a la libertad de jueces y juezas. Ahora contamos como un sistema ordenado y bastante completo que, por un lado, incorpora una buena parte de soluciones de la jurisprudencia mayoritaria (vgr. supuestos de recompensa), con lo cual el cambio normativo sería meramente aparente, y por el otro, toma posición sobre cuestiones largamente debatidas por la doctrina (vgr. carga de la prueba). Beneficios demasiado tentadores como para prescindir de ellos.

## 2. Caracteres de las recompensas

a) *Son créditos que vinculan a los excónyuges y derivan del régimen patrimonial del matrimonio*

---

<sup>13</sup> CNCiv. Sala H, 18/06/2018, “V. H. A. C. c/ C. J. A. s/LIQUIDACION DE SOCIEDAD CONYUGAL”, <https://www.erreius.com/Jurisprudencia/documento/20180918082127054>

<sup>14</sup> Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, 06/02/2017, D., L. A. s/ separación de bienes p/ rec.ext.de inconstit-casación, La Ley Online, AR/JUR/593/2017), CNCiv., sala M, 23/02/2016, “L., E. M. c. M., H. A. s/ liquidación de sociedad conyugal,” Rubinzal Online Cita: RC J 1412/16, Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 16/12/16, N °22016/1- 287/16 ``V.V y K N P/ DIV. VINC. CONSENS. <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=5187715116> Cámara de Apelaciones Familia de Mendoza, 26/07/2018, M., M. P. c. K., D. R. s/ separación de bienes RCCyC 2018 (noviembre), 14/11/2018, 84.

Se trata de créditos teñidos de las notas propias de los negocios jurídicos patrimoniales de naturaleza familiar, que presumen la existencia de un préstamo o aporte entre masas propias y gananciales de los cónyuges. Dan lugar a obligaciones personales entre ellos, sobre quienes recae la condición de deudor o de acreedor (quirografario, sin privilegio). Aunque técnicamente se hable de masas o patrimonios (propios y gananciales), conviene advertir que los únicos destinatarios de la cuenta de liquidación son los exesposos copartícipes del régimen extinguido.

*b) Reciprocidad*

Funcionan recíprocamente, sea evitando el empobrecimiento de uno de los esposos, cuando con fondos propios se incrementó el patrimonio ganancial o se han pagado cargas de la comunidad (art. 489), sea preservando el haber ganancial si con fondos gananciales se benefició el patrimonio propio de alguno de ellos, porque con esos aportes se cancelaron sus deudas personales (art. 490), o porque se incrementó el valor de sus bienes propios<sup>15</sup>.

*c) Presuponen confusión de masas*

El derecho a recompensa supone una interacción entre la masa propia y la ganancial, o sea, no se deben cuando con dinero propio se pagan deudas personales (490 CCyC), o con dinero ganancial se soportan cargas de la comunidad (489 CCyC).<sup>16</sup> Por ello, no son recompensas en el sentido que le asigna esta construcción teórica, aquellos créditos existentes entre masas propias de uno y otro cónyuge. Aunque como se dijo, nada impide que sean ajustados en el juicio de liquidación, siempre que se hayan respetado los principios de congruencia y debido proceso. Especialmente, si median razones de economía procesal que lo justifiquen.

*d) Son de orden público*

De igual modo que las operaciones jurídicas de calificación de los bienes, el derecho al cómputo del crédito por recompensa en la cuenta del cónyuge perjudicado es una cuestión de orden público. Por tanto, durante la vigencia de la comunidad no pueden renunciarse, pactarse su valor, estar contenidas en convenciones matrimoniales (art. 446 y 447 CCyC) ni ser objeto de contratos entre cónyuges (art. 1002 inc. d). Sin embargo, producida la extinción renace la autonomía personal y, por ende, durante la etapa de indivisión los exesposos pueden renunciarlas o acordar su valor.

*e) Se reclaman después de la extinción de la comunidad*

Durante la comunidad el crédito se mantiene latente, sin que ello suponga un

---

<sup>15</sup>Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, Trabajo y Familia, Río Tercero, 28/7/17, “W. O. G C/ G. P L. s/ DIVORCIO VINCULAR CONTENCIOSO - EXPTE. 431879” INCIDENTE”, inédito, Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 26/07/2018, “M., M. P. c. K., D. R. s/ separación de bienes” RCCyC 2018 (noviembre), 14/11/2018, 84 : R/JUR/42538/2018, Cámara de Apelaciones de Familia 04/04/16, N° 2609/05-49/14 “G.L.E. c/J.G.M. p/Medida Precautoria” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=4671026247>

<sup>16</sup> CNCiv. Sala I, 17/10/2017, “B, A F c. O B, M C s/ liquidación de sociedad conyugal”, La Ley Online; ED 275-432 : AR/JUR/80051/2017.

empobrecimiento actual de ninguno de los cónyuges.<sup>17</sup> Operada la extinción en los términos del art. 475 CCyC, se actualiza la posibilidad de exigir su cómputo en la cuenta de partición.<sup>18</sup> Para su procedencia no se requiere que los bienes mejorados, conservados o adquiridos mediante el aporte reclamado se encuentren en el patrimonio al momento de la extinción.

Si bien su ámbito natural es la liquidación de la comunidad<sup>19</sup>, nada impide que puedan exigirse después de la partición,<sup>20</sup> siempre que el crédito no se encuentre prescripto. En estos casos, se hará efectivo sobre los bienes propios o gananciales adjudicados al exesposo favorecido.<sup>21</sup>

f) *Son transmisibles.*

Tanto en su faz activa cuanto en la pasiva, el crédito se transmite por causa de muerte<sup>22</sup>. En ese caso, la formulación de la cuenta de recompensas vincula al supérstite con los herederos del cónyuge fallecido.

Por otra parte, las recompensas son susceptibles de acción subrogatoria. Es que, así como los acreedores de los cónyuges pueden oponerse a la partición mientras no hayan sido desinteresados, también pueden subrogarse en el derecho de su deudor y pedirla,<sup>23</sup> o ejercer el reclamo por recompensa a fin de obtener el reembolso de su valor incrementando el patrimonio sobre el cual cobrarse (conf. art. 500 CCyC y 2364 CCyC). Ambas facultades son la cara y contracara de la tensión de intereses entre los acreedores y los copartícipes de la indivisión postcomunitaria.

g) *Enumeración enunciativa*

El Código Civil y Comercial contiene cláusulas generales que fijan las reglas de procedencia de la teoría (art. 468 y 488). Estas cláusulas se complementan con una

---

<sup>17</sup> ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I 779.

<sup>18</sup> En contra, GUAGLIANONE, Aquiles, *Disolución y liquidación de la sociedad conyugal*, Ediar, Buenos Aires, 1965, p 264. Para el autor, el crédito se adeuda y es exigible desde que el resultado de la inversión se ha consolidado.

<sup>19</sup> Cámara de Apelaciones en lo Civil Comercial y Laboral Sala A, Trelew, 06/05/2014, "G. A., M. E. c. G., O. P. s/ liquidación de sociedad conyugal" AR/JUR/17086/2014. En doctrina, ARIANNA, Carlos, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 298, GUASTAVINO, Elías P., "El sistema de indemnizaciones o recompensas de la sociedad conyugal", *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Universidad Nacional de Litoral, año XXI, (3ª época), núms. 98 a 99, año 1959, p. 364; 1º Inst. Civil Capital, Juzgado Nº 18, firme, 31/5/1979, "S. de P., M. c. T., A. P. de M y otro", ED, 120-441, sum. 1

<sup>20</sup> FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p 265.

<sup>21</sup> SAMBRIZZI, Eduardo, *Régimen de bienes en el matrimonio*, La Ley, 2007, Tomo II, p. 358.

<sup>22</sup> ORLANDI, Olga, FARAONI, Fabián, *Liquidación de la comunidad de ganancias en vida y ante la muerte* Cuestiones patrimoniales en el derecho de familia en María Mercedes Brandone ... [et al.]; coordinación general de Yamila Cagliero - 1a ed.- Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2019.ppp 33-54.

<sup>23</sup> Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala 1º 17/12/2008; Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2009-II, 211, con nota de María Virginia Bertoldi de Fourcade, "Divorcio por presentación conjunta. Oportunidad y alcance de las objeciones judiciales a los acuerdos El fallo remite a una extensa cantidad de referencias "ver entre muchas, sentencia de esta sala del 10/11/1992, LL 1993-C-245, JA 1993-IV-464 ; DJ 1993-186, RDCO 1993-B-337 y Foro de Cuyo 11-756.

enunciación no taxativa de distintos supuestos de recompensas, en los arts. 464, 465, 491.<sup>24</sup>

*h) Crédito de extensión variable según cual sea la masa acreedora*

El valor que se computa en la cuenta de liquidación depende de cuál sea la masa acreedora. Equivale al total o la mitad del monto que, en definitiva, se reconoce como inversión o beneficio, según que el aporte haya sido de fondos propios o gananciales. Así, la debida por beneficio del patrimonio propio en desmedro de la comunidad equivaldrá al 50% del monto de los gastos, mejoras o pagos efectuados, por tratarse de un crédito ganancial que, al extinguirse la comunidad, es coparticipado por ambos. En cambio, la debida por el beneficio de la masa ganancial en desmedro del patrimonio propio, alcanza el total de su valor.

*i) Recae sobre un valor que se computa en la cuenta de liquidación.*

Es una expresión contable que no se concreta, en principio, en un pago directo, sino que el importe del crédito se computa en la cuenta de liquidación (conf. art. 495 CCyC).

Solo se hace efectiva a través de un pago en sentido estricto, cuando el activo ganancial es insuficiente para efectuar las compensaciones;<sup>25</sup> se cobra sobre bienes propios, pues, como se dijo, es una obligación personal.<sup>26</sup> Para estos casos, el art. 495 reconoce un crédito de un cónyuge contra el otro, sin que interese la culpabilidad o no del cónyuge administrador del bien mejorado o beneficiado. En su lugar, el Código francés distingue ambos supuestos. Por regla, si la masa ganancial es insolvente, corresponde deducir el importe de los créditos de cada uno en forma proporcional; pero si hubo culpa, el perjudicado tiene derecho al reembolso en forma prioritaria, pudiendo cobrarse sobre los bienes propios del cónyuge responsable (art. 1472 CF).

*j) Prescripción*

Es importante poner de resalto que, en tanto créditos, son prescriptibles, no obstante que la partición de la comunidad pueda reclamarse en cualquier tiempo (art. 496 CCyC). A falta de plazo específico, rige el genérico de cinco años, conforme a lo normado por el art. 2560.<sup>27</sup>

---

<sup>24</sup> ARIANNA, Carlos, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 165, SAMBRIZZI, Eduardo, *Régimen patrimonial del matrimonio en el nuevo Código Civil y Comercial La Ley*, Buenos Aires, 2016, p. 572, FERRER, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017 P. 274.

<sup>25</sup> Cámara de Familia de Segunda Nominación de la ciudad de Córdoba, 09/03/16, autos caratulados: “P, G S C/ D P, R – DIVORCIO VINCULAR – CONTENCIOSO – RECURSO DE APELACION” (Expte. N° 181195), inédita.

<sup>26</sup> FERRER, Francisco “Sistema de recompensas entre cónyuges” en MÉNDEZ COSTA (Dir.) *Código Civil Comentado, Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía, Derecho de Familia Patrimonial, Artículos 1217 a 1322*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, p. 328.

<sup>27</sup> Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala 1; 06/07/2005, autos n° 81.699, “Fábrega, Mercedes en j° 51.302 Corvalán Carlos Mario c/ Mercedes Fábrega p/ Div. Cons. s/ Cas”.LS 353 027, Actualidad jurídica de Córdoba General 2005 83 5251; Actualidad jurídica de Córdoba Familia y Minoridad, 2005 17 1776; LL G C VJ 2005 1332. Lexis N° 35002432; El Dial.com 1/8/05. Ve también VELOSO, Sandra, “Régimen de recompensas” RCCyC 2015 (diciembre), 16/12/2015, 61, AR/DOC/4271/2015.

### 3. Fundamentos

Detectar los fundamentos de la figura resulta un esfuerzo necesario para comprender, entre otras cosas, la decisión legislativa en materia de cuantificación de las recompensas. De una manera generalizada, la doctrina la hizo pivotar sobre el enriquecimiento sin causa, sosteniendo que esta sería, en principio, la razón de ser que obliga a restituir<sup>28</sup>.

Sentada esta premisa, es preciso ahondar en ambos extremos de la teoría (enriquecimiento y empobrecimiento respectivo). Es que, si solo se atendiera al beneficio podría suponerse que, en su ausencia, el crédito se diluiría, lo que a la luz de los principios que sostienen el régimen argentino luce inaceptable. Así las cosas, la recompensa también persigue corregir<sup>29</sup> el perjuicio sufrido por la masa que hizo el aporte.<sup>30</sup> Y con ello, preservar la integridad patrimonial<sup>31</sup> que pudo verse afectada por ese peculiar “préstamo” que se mantuvo latente durante el matrimonio.

Al parecer, la variedad de supuestos enunciados avala la hipótesis de un fundamento múltiple asentado en los distintos principios que gobiernan el régimen de comunidad: inmutabilidad de masas, ineficacia de convenciones matrimoniales (excepto cambio de régimen), prohibición del enriquecimiento sin causa, pago con subrogación, prohibición de donaciones entre cónyuges, empleo útil, mandato tácito, etc.

### 4. Naturaleza ¿*quid* o *quantum*?

Se ha discutido si el crédito por recompensa es una obligación de dar sumas de dinero o de valor. En la primera, siempre se debe la misma cantidad, aunque ese dinero se deprecie. En la de valor, el bien debido se cuantifica al momento del pago.<sup>32</sup>

Las deudas de valor son un descubrimiento de los juristas alemanes a partir de la devoradora inflación de los años 1920.<sup>33</sup> La moneda no cumple su rol al momento del origen de la deuda, sino al del pago. Como entre la fecha de nacimiento de la deuda y la de su cancelación es posible que pasen muchos años, el pago no se encuentra afectado por las peripecias del curso de la moneda. La Suprema Corte de Justicia de Mendoza se hizo cargo de la cuestión en un fallo del año 2013, en el que estableció: “Se entiende por deuda de valor, aquella que, si bien se cancela con la entrega de dinero, tiene por objeto debido no el dinero mismo, sino un valor, un *quid* y no un *quantum*, una entidad valiosa, una porción de riqueza material que debe pagarse al acreedor. Mas como el dinero, en su calidad de común denominador de los valores, entra en la relación en el momento que ella se cancela, necesariamente habrá de computarse cuánto vale la moneda de pago, para

---

<sup>28</sup> ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I, p. 778

<sup>29</sup> SAMBRIZZI, Eduardo, *Régimen de bienes en el matrimonio*, *La Ley*, 2007, Tomo II, p. 329

<sup>30</sup> FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 263.

<sup>31</sup> BASSET, Úrsula, *La Calificación de Bienes en la Sociedad Conyugal*, Abeledo Perrot, 2012, p. 472.

<sup>32</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *Deudas pecuniarias y de valor hacia una jurisprudencia de valoraciones*, JA 1976-1V-276.

<sup>33</sup> Las deudas de valor fueron denominadas *Wertschuld* frente a las *Geldschuld*, deudas de moneda o de dinero (BEIGNEIER, Bernard, *Régimes Matrimoniaux Pacs Concubinage* LMD Montchrestien lextensio éditions, 2010, Paris, p. 189 )



así determinar con cuántos signos monetarios se cubre el valor debido”.<sup>34</sup>

La cuestión adquiere relevancia, pues la posición que se adopte permitirá justificar el criterio empleado para calcular el monto del crédito por recompensas.

El Código Civil y Comercial argentino guarda silencio al respecto<sup>35</sup>.

La doctrina mayoritaria parece considerar que se trataría de una obligación de valor, pues el objeto debido sería un valor abstracto o una utilidad constituida por los bienes aportados o prestados, que se mide en dinero recién el momento de la liquidación (conf. arts. 488, 494 y conc.).<sup>36</sup> Esta perspectiva ofrece una salida al difícil problema que acarrea la inexplicable vigencia de la ley de convertibilidad. En apoyo a esta posición, se la puede comparar a la colación en las sucesiones. En ambos casos se trata de valores contables que se saldan en las operaciones de liquidación y partición. Cabe recordar que, según el art. 2385 CCyC, el donatario no debe los bienes recibidos del causante, sino un valor que se imputa a su cuota hereditaria.<sup>37</sup>

Otros defienden su naturaleza de deudas dinerarias, sin que resulte óbice a ello la necesidad de reajustarlas aplicándoles una tasa de interés cuando el dinero se deprecia.<sup>38</sup> Fassi y Bossert cuestionaron esta posición rechazando la idea de que el que pagó una deuda de la otra masa no adquiera más derechos que el del acreedor a quien se subroga.<sup>39</sup>

Sea cual sea la postura que en definitiva se adopte, lo cierto es que en tanto los aportes son irrecuperables durante la comunidad, en todos los casos habrá que aplicar algún mecanismo que permita mantener su valor. De lo contrario la teoría se desnaturalizaría por efecto de la constante depreciación de la moneda.

---

<sup>34</sup> Suprema Corte de Mendoza, 31/07/2013, autos Nro. 107387 ESPINOSA ALBERTO GABRIEL Y OTS. EN J° 73.096/25.019 POBLETE DE ESPINOSA ALICIA ALBERTINA P/ SUCESION S/ INC. CAS., <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=3304061823>

<sup>35</sup> La terminología empleada en los artículos 464, 465, 468, 488, 491 no resulta concluyente (se refiere indistintamente a valor de los aportes, valor de lo donado, valor de las mejoras o adquisiciones hechas con dinero, valor de los bienes invertidos, bienes empleados).

<sup>36</sup> Conf. OSSOLA, Federico, Comentario artículo 772 del Código Civil y Comercial, en LORENZETTI, Ricardo (Dir) *Código Civil y Comercial Comentado*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, T V, p. 156.

<sup>37</sup> Cámara de Familia de Segunda Nominación de la ciudad de Córdoba, 09/03/16, autos caratulados: “P, G S C/ D P, R – DIVORCIO VINCULAR – CONTENCIOSO – RECURSO DE APELACION” (Expte. N° 181195), inédita.

<sup>38</sup> SAMBRIZZI, Eduardo, “Rentas del trabajo luego de la separación de hecho, pero antes de la disolución de la sociedad conyugal”, DJ27/06/2012, 7 - LA LEY 27/07/2012, 6 - LA LEY 2012-D, 456, AR/DOC/2224/2012. Ver también ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I, p. 787.

<sup>39</sup> “Tal como sucede con el pago de una deuda hipotecaria, sería una obligación de dar dinero (arts. 607, 616, 619, 725 y cc. C.C.), para lo cual, la forma de mantener el valor aplicándole una tasa de interés”(Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 14/08/2014, autos 327/13 caratulados “ LL. V P c/ R. J. E. p/ SEPARACION DE BIENES” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=3796496424> )

<sup>39</sup> FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 488

## 5. Clases de recompensas.

### a) *Recompensas del pasivo*

Son los créditos que derivan de la gestión del pasivo que realizan los cónyuges durante el matrimonio, de conformidad con lo dispuesto en el art 467 CCyC. Con ellos se busca ajustar la incidencia de las deudas personales de cada cónyuge o de las cargas de la comunidad, restituyendo los valores “prestados” a la masa afectada.<sup>40</sup>

En virtud de la reciprocidad de la teoría, comprenden tanto las recompensas que se derivan del pago de cargas de la comunidad con fondos propios, como aquellas que surgen por haber saldado deudas personales con recursos gananciales.

Interesa remarcar que no importa quién es el titular del dinero aportado, sino la masa de la que fue distraído, o sea, su calificación. De modo que toda vez que las masas interactúen para desinteresar los acreedores, mediante el empleo de bienes extraños al patrimonio verdaderamente obligado (propio o ganancial), nace este crédito que se mantiene latente y se actualiza al momento de la extinción.

La práctica muestra que la teoría funciona en una multiplicidad de casos, sea que las masas interactúen en línea recta u oblicua. Guaglianone lo explicó en forma gráfica: en línea recta, entre la masa propia y ganancial de cada cónyuge. En línea oblicua, cuando la masa propia o ganancial de uno, recurre en auxilio de la masa propia o ganancial del otro.<sup>41</sup> Veamos algunos ejemplos en el matrimonio entre A y B:

(i) A cancela una deuda hipotecaria que contrajo antes del matrimonio; emplea frutos civiles de su profesión devengados después de casarse (línea recta); B le entrega dinero a A para pagar esa deuda hipotecaria (línea oblicua),

(ii) A cancela una deuda alimentaria con su hijo nacido de otra unión, empleando dinero recibido de una sucesión (línea recta), B le entrega a A dinero ahorrado antes de casarse para cancelar esa deuda (línea oblicua);

(iii) A paga una deuda contraída con su cirujano plástico con fondos propios (línea recta), B le entrega dinero propio para cancelar esa deuda (línea oblicua).

En todos estos casos, extinguida la comunidad, la recompensa se torna exigible.

El art. 489 CCyC organiza la cuestión de la contribución en el orden interno de las relaciones entre los cónyuges, e indica con qué masa, en definitiva, se deben solventar las cargas de la comunidad, expresión que alude a las obligaciones contraídas por cualquiera de los cónyuges en interés de ella<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> GUAGLIANONE, Aquiles, *Disolución y liquidación de la sociedad conyugal*, Ediar, Buenos Aires, 1965, p. 250; SAMBRIZZI, Eduardo, "El derecho a recompensa, en Sociedad conyugal", Instituto de Derecho Civil N° 14, Academia Nacional de Derecho de Bs. As., 2009, p. 104.

<sup>41</sup> GUAGLIANONE, Aquiles, *Disolución y liquidación de la sociedad conyugal*, Ediar, Buenos Aires, 1965, p. 309 y 310.

<sup>42</sup>Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 26/07/2018 “M., M. P. c. K., D. R. s/ separación de bienes”, RCCyC 2018 (noviembre), 14/11/2018, 84 AR/JUR/42538/2018. Conf. MEDINA, Graciela, comentario al art. 489 en *Tratado de Derecho de Familia* KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, HERRERA, Marisa, LLOVERAS, Nora (Dir.) T I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 843. Conviene

Se pagan con fondos gananciales:

(i) las deudas contraídas por cualquiera de los esposos durante la comunidad, de modo que existe simetría entre el activo y el pasivo ganancial. Así como las adquisiciones onerosas se presumen gananciales, las obligaciones son cargas de la comunidad. Del supuesto concluye que todas las deudas de origen contractual son cargas de la comunidad, salvo las excepciones del artículo 490.

(ii) lo gastado para el sostenimiento del hogar, de los hijos comunes y de los que cada uno tenga, y los alimentos que cada uno está obligado a dar. Quedan incluidos los alimentos entre los cónyuges mientras dura la vida en común, obligación que se relaciona intrínsecamente con el sostenimiento del hogar (art. 432 y 455), los alimentos debidos a los hijos comunes, convivan o no con ellos, los alimentos que cada uno está obligado a dar: a los hijos de uno de ellos, convivan o no, al ex cónyuge divorciado (art. 434), a la mujer embarazada (art. 665), a los parientes (art. 537) a los afines (art. 538, 678), y los alimentos estipulados en razón de la autonomía contractual.

(iii) las donaciones de bienes gananciales hechas a los hijos comunes, y la de bienes propios si están destinados a su establecimiento o colocación. Comprende toda ayuda de los padres para que los hijos desempeñen una actividad profesional, comercial o cualquier otra de modo independiente. Se excluyen las donaciones que no tuvieren como fin el establecimiento o colocación y las realizadas a terceros que no son hijos comunes o hijos de uno de ellos únicamente. Como resulta lógico, donar bienes a los hijos no es una obligación de los padres; si se concreta, su valor se computa como una carga.<sup>43</sup>

(iv) lo gastado para la conservación y reparación de los bienes propios y gananciales. En consonancia con lo dispuesto por el artículo 465 CCyC, que califica como propios los frutos naturales, industriales o civiles de los bienes propios y gananciales devengados durante la comunidad, los gastos de conservación y reparación de estos bienes deben ser soportados por la masa ganancial. Comprende los accesorios (intereses legales o pactados, cláusula penal, costas y honorarios fijados en juicios en los que se hubieren ejercido acciones conservatorias de los bienes comunes, etc.).

A la inversa, las deudas son personales en función de ciertas circunstancias que surgen enumeradas en el art. 490. Como recaen sobre la masa propia, si se saldaron con recursos de origen ganancial darán derecho a recompensa:

(i) Las deudas de cada uno anteriores al comienzo de la comunidad. Comprende también las contraídas durante el régimen de separación de bienes previo, o una eventual unión convivencial, también previa.

---

diferenciarla de la cuestión de la “obligación” que se ocupa de las relaciones externas, esto es, quién de los cónyuges responde frente a los terceros (art. 461 y 467). OLMO, Juan Pablo, “Pasivo provisorio y definitivo en el régimen patrimonial del matrimonio (caso del delivery de pizza)”, SJA 29/11/2017, 29/11/2017, 1 AP/DOC/960/2017.

<sup>43</sup> MEDINA, Graciela, comentario art. 489, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, HERRERA, Marisa, LLOVERAS, Nora *Tratado de derecho de familia*, T I, Rubinzal Culzoni, 2014 p. 843. Coincide HERNANDEZ, Lidia B, “Las deudas de los cónyuges en el Código Civil y Comercial” LA LEY 18/05/2015, 18/05/2015, 1 - LA LEY 2015-C, 804, AR/DOC/1562/2015.

(ii) Las que gravan las herencias, legados o donaciones recibidas por uno de los cónyuges; ello por cuanto los bienes que ingresan a su patrimonio a título gratuito, como heredero, legatario o donatario, se califican como propios (art. 464, inc. b).

(iii) Las contraídas para adquirir o mejorar bienes propios; no existiendo provecho para el cónyuge no deudor, el crédito debe ser soportado por el único beneficiario del gasto.

(iv) Las deudas resultantes de garantías personales o reales dadas por uno de los cónyuges a un tercero, sin que de ellas derive beneficio para el patrimonio ganancial, por igual razón que el supuesto anterior.

(v) Las deudas derivadas de la responsabilidad extracontractual y de sanciones legales. No puede afectar al otro cónyuge la deuda por indemnización de daños y perjuicios, incluyendo los accesorios, honorarios y costas.

Finalmente, la gestión separada de los bienes durante la etapa de la indivisión postcomunitaria (art. 481 CCyC y ss) también puede generar créditos por recompensas. Por ejemplo, la cancelación de cargas de la comunidad (impuestos, expensas, gastos de conservación, cancelación de préstamos, etc.) con fondos obtenidos luego de la extinción. Esos fondos no serían técnicamente propios, sino más bien personales, pues el régimen ya se extinguió.

La cuestión venía siendo admitida por la jurisprudencia<sup>44</sup> y se mantiene inalterada luego de la reforma: “Si los gastos por tarjeta de crédito contraídos durante la comunidad fueron cancelados luego de extinguida ésta en forma exclusiva por la cónyuge, tiene un crédito por dicho valor en su favor”.<sup>45</sup>

### ***b) Recompensas del activo***

La casuística de las recompensas del activo se desprende del juego de los artículos 464 y 465 CCyC, que deben ser interpretados a la luz del art. 491 CCyC (primer párrafo). Esta última norma sienta el principio general del derecho a las recompensas, en todo supuesto en que se verifique el enriquecimiento indebido de una masa en perjuicio de otra, aunque el caso en cuestión no se encuentre expresamente contemplado en el texto legal.

El segundo y tercer párrafo del art. 491 CCyC enuncian dos hipótesis controvertidas durante el régimen anterior, que ahora encuentran solución normativa. Ambas contienen excepciones a las reglas generales.

La primera reconoce un derecho de recompensa en favor del cónyuge que enajenó bienes propios a título oneroso sin reinvertir su precio, con base en la presunción que los fondos obtenidos de esa enajenación fueron utilizados para afrontar gastos realizados

---

<sup>44</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 14/08/2014, autos 327/13 caratulados “ LL. V P c/ R. J. E. p/ SEPARACION DE BIENES” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=3796496424>

<sup>45</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 26/07/2018 N° 660/15/4F-677/17 caratulada “M. M. P c. K. D R S/ SEPARACION DE BIENES” , <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=6233071641>

durante el matrimonio.<sup>46</sup> Excepciona la regla enunciada en el artículo 492 CCyC, por la cual la prueba recae sobre quien invoca el derecho de recompensa. En consecuencia, aquel que la reclama tiene la carga de acreditar la venta del bien y el cobro del precio,<sup>47</sup> mientras que quien se opone tendrá que probar que los fondos obtenidos con la enajenación del bien propio no fueron empleados en beneficio de la comunidad, porque se reinvertieron en otro bien propio, se gastaron en beneficio exclusivo del enajenante (art. 490 CCyC), o se destinaron a actos extraños a la comunidad.<sup>48</sup>

La finalidad perseguida por la norma, asociada al principio de la intangibilidad de masas propias y gananciales, autorizaría idéntica solución cuando un cónyuge ha percibido fondos a título gratuito (donación o herencia) y éstos se consumieron durante la vigencia de la comunidad. O sea, probado el aporte de la masa propia, cabrían las recompensas.

El supuesto contenido en el tercer párrafo refiere a la difícil situación en que se superpone la comunidad conyugal y el régimen societario.<sup>49</sup>

Cuando una sociedad obtiene utilidades surgidas de un balance regularmente confeccionado y aprobado, la asamblea de socios puede dar diferentes destinos a los resultados positivos. Dado que esas utilidades pertenecen a la sociedad y no a los socios, es la sociedad quien puede decidir capitalizarlos, afectarlos a reservas facultativas o mantenerlos como “resultados no asignados”. También puede decidir distribuirlos entre los socios como dividendos, en cuyo caso, las sumas recibidas por los socios casados bajo régimen de comunidad de bienes, son gananciales por aplicación de las reglas del art. 465 inc. c, ya sea que provengan de participaciones de carácter propio o ganancial.

De ello se deduce que la utilidad no se confunde con el dividendo; la primera refiere a las ganancias realizadas y líquidas de la sociedad que resultan del balance del ejercicio y pertenecen a ella; el segundo, a la parte de esos beneficios puesta a disposición de los socios por la asamblea que resuelve su distribución.

Ahora bien, según el art. 491 CCyC, el mayor valor de las participaciones propias originado por la capitalización de utilidades durante la comunidad genera un crédito por recompensa. Ello es así (aunque no opera transferencia alguna de activos a favor de los socios), porque el aumento patrimonial producido por la capitalización provoca un incremento del valor reflejo de la participación del cónyuge titular.<sup>50</sup>

---

<sup>46</sup> CNCiv. Sala F, 06/07/2017, “B. H. c. D. D. E. s/ liquidación de sociedad conyugal”, LA LEY 22/11/2017, 7 - LA LEY 2017-F, 254 - DFyP 2018 (marzo), 12/03/2018, 8, AR/JUR/68925/2017.

<sup>47</sup> JNCiv 92, 29/11/2016, Expte. N° 26765-2013 – “B. H. c/ D. D. E. s/liquidación de sociedad conyugal” eIDial.com - AA9BCC, BELLOTI SAN MARTIN, Lucas, “Algunas cuestiones sobre la disolución del régimen patrimonial del matrimonio. A propósito de un reciente fallo de la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.”, DFyP 2018 (marzo), 12/03/2018, 83, AR/DOC/3338/2017.

<sup>48</sup> VELOSO, Sandra, “Régimen de recompensas” RCCyC 2015 (diciembre), 16/12/2015, 61 : AR/DOC/4271/2015.

<sup>49</sup> ARIANNA, Carlos, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p.294

<sup>50</sup> Ampliar en DUPRAT, Diego “Empresa familiar, utilidades y régimen de recompensas, frente a la comunidad del socio”, RDF 88, 77, AR/DOC/1072/2019.

Contra esta solución legal que excepciona la regla del artículo 464 inc. k (que solo prevé la recompensa si el mayor valor responde a desembolsos gananciales),<sup>51</sup> se alzaron voces críticas. El argumento central del cuestionamiento se funda en que los fondos reinvertidos o aplicados a negocios corporativos nunca fueron de los socios y, por ende, no hubo desembolso ganancial. Agregan que aun cuando pudiera determinarse que la actividad del socio fue la causa directa y exclusiva del aumento patrimonial de la sociedad, esa gestión exitosa pudo haber sido debidamente remunerada a través del pago de salarios u honorarios, los cuales sí tienen carácter ganancial<sup>52</sup>. Por eso proponen limitar este supuesto de recompensas al caso en que se verifique capitalización de utilidades, y no extenderlo a otros supuestos en que las utilidades hayan tenido destinos diversos dentro de la sociedad.

La propuesta se puede admitir con ciertas precauciones. Es que no puede perderse de vista que, en incontables oportunidades, las sociedades de capital, especialmente las de familia, han sido y siguen siendo un instrumento de fraude a los derechos gananciales. Probablemente es esto lo que el legislador de 2015 ha querido evitar. Por ello, toda vez que el juez o la jueza se encuentren ante un caso dudoso, podrán apartarse de la regla y resolver con perspectiva de género, desestimando el fraude y el abuso del derecho.

#### **IV. El valor de la recompensa.**

Llegados al aspecto más álgido con el que se encuentra el operador práctico a la hora de ajustar las cuentas de la comunidad, la cuestión gira en torno de decidir si lo que se computa en la cuenta de liquidación es el enriquecimiento patrimonial de una masa o el empobrecimiento de la otra; esto es, si se toma el mayor valor que resulta del bien, o el importe de la inversión o gasto efectivamente realizado.

Si las cifras coinciden, la cuestión es sencilla: se computa el resultado obtenido. Pero lo cierto es que, por diferentes razones, en la mayoría de las oportunidades, no coinciden. La causa más frecuente es la inflación, que conlleva la pérdida del poder adquisitivo de la moneda en que se realizó la inversión; pero también puede ocurrir que la mejora o refacción se haya destruido parcialmente, o que el bien sobre el que se realizó el aporte haya obtenido una plusvalía por factores externos, independientes a la inversión y a las relaciones internas del matrimonio.

Un ejemplo ilustra la complejidad que quiero señalar. En el matrimonio entre A y B, celebrado en el año 2001 y disuelto en el año 2020 resulta que: A es propietario de un terreno adquirido en el año 2000. En 2002 construye la casa donde reside el hogar familiar. Dado que A es arquitecto, lleva adelante la obra, lo que le representa un importante ahorro. El valor de la construcción se paga del siguiente modo: el 50% con un préstamo hipotecario y el resto con dinero que aporta B (20% recibido de la sucesión de su madre y el saldo con ingresos obtenidos después del matrimonio). En el año 2014 construye un quincho con dinero ahorrado por ambos, pero una imprudencia de B, quién había quedado residiendo en el hogar después de la separación de hecho, ocasiona un incendio que lo destruye completamente. Mientras tanto, frente a la casa se construye un lujoso barrio privado de gran envergadura, que tiene un prestigioso colegio, un shopping

---

<sup>51</sup> DUPRAT, Diego “Empresa familiar, utilidades y régimen de recompensas, frente a la comunidad del socio”. RDF 88, 77, AR/DOC/1072/2019.

<sup>52</sup> VELOSO, Sandra, “Régimen de recompensas” RCCyC 2015 (diciembre), 16/12/2015, 61 : AR/DOC/4271/2015.

y un centro médico, lo que proporciona una importante plusvalía al inmueble de A. La comunidad se liquida en el año 2025, ¿cómo se determina el valor de la recompensa por el aporte ganancial en el inmueble de A?

Ejemplos como estos no son meramente académicos, sino que, con mayores o menores condimentos, hacen a la praxis cotidiana del operador jurídico.

El viejo Código Civil solo proporcionaba una pauta fundada en la equidad; antes de 2015, los créditos por recompensas de los cónyuges contra la sociedad debían ser “reajustados equitativamente teniendo en cuenta la fecha en que se hizo el gasto y las circunstancias del caso”. Esta norma (que era cuestionada por imprecisa e incompleta), dejaba un cono de sombras sobre varios aspectos, entre otros, el alcance del “reajuste equitativo”, la valoración de las “circunstancias del caso”, y la procedencia o no de los intereses.

## 1. La fuente francesa

El Código Civil y Comercial regula la valuación de las recompensas en los artículos 493 y 494. Tomó como fuente el artículo 1469 del Código francés<sup>53</sup>, que a partir de la reforma de 1965 y en especial de la del año 1985, se apartó definitivamente del nominalismo monetario al introducir un correctivo inspirado en la noción de deuda de valor.<sup>54</sup>

Para el cálculo del monto de la recompensa se tiene en cuenta el aporte o gasto hecho, y el provecho subsistente<sup>55</sup>, los que combinados dan lugar a una regla y dos excepciones. La regla es que se toma el menor de esos valores; sin embargo, tal como se verá más adelante, el juego de las dos excepciones conduce a lo que la doctrina llama “regla del doble máximo”, en tanto las excepciones son tan amplias que, en la práctica, terminan convirtiéndose en regla.<sup>56</sup>

La primera excepción dispone que, cuando el gasto fue necesario (“*dépense faite*”), el reembolso no puede ser menor que lo efectivamente gastado<sup>57</sup>. O sea, toda vez

---

<sup>53</sup> Artículo 1469 (Ley n° 85-1372 de 23 de diciembre de 1985 art. 23 Diario Oficial de 26 de diciembre de 1985 en vigor el 1 de julio de 1986) *La récompense est, en général, égale à la plus faible des deux sommes que représentent la dépense faite et le profit subsistant. Elle ne peut, toutefois, être moindre que la dépense faite quand celle-ci était nécessaire. Elle ne peut être moindre que le profit subsistant, quand la valeur empruntée a servi à acquérir, à conserver ou à améliorer un bien qui se retrouve, au jour de la liquidation de la communauté, dans le patrimoine emprunteur. Si le bien acquis, conservé ou amélioré a été aliéné avant la liquidation, le profit est évalué au jour de l'aliénation ; si un nouveau bien a été subrogé au bien aliéné, le profit est évalué sur ce Nouveau.*

<sup>54</sup> MALAURIE et AYNES, *Les obligations* 9 ed. Cujas 1998-1999 nro. 1001-1002; BEIGNEIER, Bernard, *Régimes Matrimoniaux Pacs Concubinage* LMD Montchrestien lextenso éditions, 2010, Paris, pp 189 y ss.

<sup>55</sup> Explica Zanonni que, en la sistematización originaria de Pothier plasmada en el Code de 1804, la recompensa no implicaba lo que costó el negocio, sino solo el beneficio obtenido a expensas de la masa del otro; y no podía exceder los valores pagados, cualquiera haya sido el provecho (ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I, p. 775).

<sup>56</sup> BEIGNIER, Bernard, *Régimes Matrimoniaux Pacs Concubinage* LMD Montchrestien lextenso éditions, 2010, Paris, pp 189 y ss

<sup>57</sup> La alguna doctrina francesa (Pothier, Duranton) distinguió entre aportes necesarios y útiles. En el primer caso, se debe lo que se aportó. En el caso de los aportes necesarios, lo que se ha enriquecido, si se trata de una mejora, el aumento de valor del bien. Marcadé, por su parte, sostuvo que el límite es el gasto o la inversión. Tuvo una posición muy cauta cuando los gastos de la comunidad beneficiaron un bien propio, pues de alguna manera la recompensa ya tuvo lugar con el goce de ese bien que proporciona el régimen

que el provecho sea menor que el gasto necesario, se reconoce el gasto (por aplicación de las reglas de la posesión que prevé la indemnización por los gastos necesarios). Algunos critican la interpretación literal del gasto “necesario”, y defienden la excepción más allá de la definición estricta del término.<sup>58</sup>

La segunda excepción indica que la recompensa no puede ser menor al beneficio subsistente o provecho (mayor valor que tiene la cosa por ese aporte, aun cuando el gasto sea menor) siempre que el valor aportado haya servido para adquirir, conservar, o mejorar un bien existente al momento de la liquidación en el patrimonio del “prestatario”. Esta excepción representa la aplicación pura y simple de la noción de deuda de valor<sup>59</sup>.

O sea, aunque el gasto sea menor, se computa el enriquecimiento obtenido a causa de ese aporte siempre que se den alguno de los siguientes supuestos: (i) se destinó a la adquisición del bien, (ii) se utilizó para su conservación, aunque este caso ha generado alguna duda si se tiene que compatibilizar con el inciso anterior, pues la conservación se refiere a los gastos necesarios, (iii) se empleó en una mejora del bien. Este último sería el supuesto de mejoras útiles (construcción edificada sobre un terreno propio o ampliación o reformas que aumentan el confort).

Para el cálculo del provecho se procede como si se hubiera producido una subrogación del aporte en una proporción del patrimonio beneficiado. La masa empobrecida tendría un derecho según la medida del valor que ella ha aportado.<sup>60</sup> Sobre la valuación final del bien se calcula el porcentaje que las sumas gastadas representaron en su valor al concretarse, limitándose la recompensa a la fracción correspondiente de la plusvalía.

Si el bien se ha enajenado antes de la liquidación, se computa su valor a la fecha de la enajenación (el precio de venta) y no a la de la liquidación, pues la deuda de valor deja de crecer. En caso de subrogación real, la deuda de valor continúa variando según el precio del nuevo bien, y éste es el que se computa. En esta hipótesis no se exigen formalidades, aunque quien reclame pueda encontrar dificultades de prueba.<sup>61</sup>

Este razonamiento se traduce en la siguiente fórmula matemática:

$$\frac{\text{VALOR ACTUAL DEL BIEN} \times \text{APORTE}}{\text{VALOR DE COMPRA O COSTO}}$$

---

(Para una sistematización de la evolución del tema en la doctrina francesa BASSET, Úrsula, *La Calificación de Bienes en la Sociedad Conyugal*, Abeledo Perrot, 2012, p. 474 y ss)

<sup>58</sup> COLOMER, André, *Droit civil. Régimes matrimoniaux*. 12 ed., Lexis Nexis, 2004, p. 454.

<sup>59</sup> AAVV “El régimen de comunidad de Bienes, Análisis comparativo del derecho francés y el derecho argentino a través del comentario de casos” en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (Coord). Cátedra del Prof. Grimaldi. Univ. Paris II. Francia. Revista Latinoamericana de Derecho Año V num 9-10 enero diciembre de 2008 pp 183.221 [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx). COLOMER, André, *Droit civil. Régimes matrimoniaux*. 12 ed., Lexis Nexis, 2004, p 457.

<sup>60</sup> MALAURIE et AYNES, *Les obligations* 9 ed Cujas 1998-1999 nro. 1001-1002; BEIGNIER, Bernard, *Régimes Matrimoniaux Pacs Concubinage LMD* Montchrestien lextenso éditions, 2010, Paris, pp 189 y ss.

<sup>61</sup> COLOMER, André, *Droit civil. Régimes matrimoniaux*. 12 ed., Lexis Nexis, 2004, po 463-464.



Traducido a un ejemplo, si A aportó \$ 100.000 propios para la compra de un inmueble, cuyo precio total fue de \$ 200.000 y su valor actual es de \$500.000, el beneficio o provecho será el resultado de multiplicar el valor actual por el aporte efectuado, dividido el valor de compra o costo del bien. En el caso, el beneficio es de \$ 250.000, lo que surge como una expresión de justicia conmutativa, porque en realidad el precio de compra fue solventado por mitades (50% con fondos propios de A y 50% con fondos gananciales). Sería una suerte de “subrogación real imperfecta.”

$$\frac{500.000 \times 100.000}{200.000} = 250.000$$

Ahora bien, si el valor actual del inmueble es menor al de compra, por ejemplo, \$ 150.000, el beneficio sería \$ 75.000. Siendo un gasto necesario, funciona la primera excepción, o sea, se recompensaría \$ 100.000. Si no es un gasto necesario, solo se atiende al provecho o beneficio, o sea se computa \$ 75.000.

## 2. El gasto o el provecho subsistente en el Código Civil y Comercial.

De igual modo que su fuente, el Código Civil y Comercial toma los dos valores comparativos y se decide por el menor, aunque la regla no tiene tantas excepciones.

En primer lugar, se reembolsa el gasto si es menor que el provecho o enriquecimiento. Ferrer explica que, tratándose de una suerte de “préstamo” entre masas, en principio, el riesgo lo corre la prestataria (que recibe el aporte). Si un cónyuge obtiene de la venta de un bien propio \$ 1.000.000 y lo invierte en un bien ganancial, a la hora de saldar las cuentas carecerá de importancia si el bien que valía \$ 1.000.000, vale hoy \$ 10 o \$ 10.000.000. O sea, en principio, la masa prestamista tiene derecho a cobrar el dinero o los fondos que le facilitó a la otra masa a valores constantes. Excepto que esa suma sea superior al provecho que obtuvo la masa prestataria por el uso de esos fondos.<sup>62</sup>

Para valuar el provecho conviene aplicar el criterio de proporcionalidad sentado en un viejo precedente de la Cámara Nacional Civil Sala C, que sostuvo que el importe del crédito debe ser igual a la proporción que, sobre el valor del bien al tiempo de la disolución, corresponde a lo invertido por la masa no propietaria.<sup>63</sup> Esta postura fue reiterada más tarde por un Tribunal de Quilmes: “para efectuar la valuación de la recompensa a favor de la sociedad conyugal por las mejoras realizadas en un bien propio con fondos gananciales, se debe aplicar la regla del art. 1316 bis del Código Civil, haciendo que ésta sea igual a la proporción que sobre el valor del bien al tiempo de la liquidación de la comunidad corresponda a lo invertido por esta al tiempo de la adquisición”.<sup>64</sup>

O sea, por regla, el cálculo se efectuaba de igual modo que en el derecho francés, considerando la proporción de lo invertido con relación al valor total del bien.<sup>65</sup> De modo

---

<sup>62</sup> DI LELLA, Pedro, “Valuación de recompensas”, SJA 14/09/2016, 14/09/2016, 1 - : AR/DOC/4729/2016

<sup>63</sup> CNCiv. Sala C, 17/9/1974, ED 60 p. 139.

<sup>64</sup> Tribunal de Familia N 1 Quilmes 23/04/2009 “F. M del C”Z”, LL BA, agosto 2009, p. 813.

<sup>65</sup> FERRER, Francisco “Sistema de recompensas entre cónyuges” en MÉNDEZ COSTA, María Josefa (Dir.), Código Civil Comentado, *Doctrina, Jurisprudencia, Bibliografía. Derecho de Familia Patrimonial*

que, si el aporte se reflejaba en un porcentaje, debía mantenerse ese mismo porcentaje.<sup>66</sup> Pero la solución no era uniforme. Un fallo anterior a la reforma rechazó la pretensión del cónyuge, de que el reajuste por el dinero pagado durante la indivisión poscomunitaria para cancelar el préstamo hipotecario se haga en proporción al valor cancelatorio de la suma abonada, en relación con el valor venal del inmueble. Argumentó que, al saldar la hipoteca, nada se introdujo a la comunidad de gananciales, de modo que el beneficio concreto consistió en la cancelación del derecho real de hipoteca que gravaba el inmueble ganancial con dinero propio. Consecuentemente, “el recurrente no puede pretender que se relacione el dinero utilizado para cancelar el préstamo, con el valor del inmueble que por ser ganancial ya le otorgaba a la cónyuge no titular un derecho en expectativa al 50% de su valor en la partición (art.1315 C.C.), toda vez que no existe una relación de causalidad eficiente para llegar a tal conclusión y menos aún cuando tal proporcionalidad el apelante la refiere al precio de venta de la propiedad de \$10.809,10 al 10/10/96 contra un pago de \$2.663,72 realizado el 25/03/10. Si se tomara el valor del inmueble a la fecha del pago, seguramente tal suma representaría un porcentaje mucho menor de su valor”.<sup>67</sup>

Hoy, de conformidad con lo dispuesto en el art. 493 CCyC, lo correcto debería haber sido ponderar ambos extremos: gasto y beneficio, y tomar el menor.

Veamos el siguiente ejemplo: A compró un terreno antes de casarse, cuyo costo fue de \$ 100.000; pagó \$ 10.000 al momento de firmar el boleto y canceló el saldo de \$ 90.000 con fondos gananciales. Si la valuación del terreno al tiempo de calcular la recompensa es de \$ 1.000.000, el provecho representó el 90% del valor del bien, lo que equivaldría a \$900.000.

Al mismo camino se llega aplicando la fórmula francesa:

$$\frac{\$1.000.000 \times \$ 90.000}{\$ 100.000} = 900.000 / 2 = \$450.000$$

Entonces, en principio, el crédito en favor de B por el aporte ganancial sería de \$ 450.000. Decimos en principio pues, si los \$ 90.000 (expresados en valores constantes) arrojan una suma menor, ese será el monto para computar.

La única excepción que contiene la legislación argentina está prevista en caso de ausencia de beneficio o provecho. Esto es lo que sucedió en un precedente en que el esposo había donado dinero ganancial a su hija, destinado a la compra de un terreno. Al no haber existido provecho, la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza reconoció a favor de la comunidad un crédito por el valor del 50% del dinero donado (\$ 8.000), que

---

*Artículos 1217 a 1322*, Rubinzal, Santa Fe, 2004, p. 335 Aunque se ha sostenido que el criterio de la proporcionalidad del valor del bien no siempre es idóneo para recomponer el valor aportado; por ejemplo en caso de propiedades, podría perjudicar al aportante debido a la fluctuación de los valores de mercado. MATTERA Marta del Rosario, D'ACUNTO, Claudia, “El derecho de recompensa en la liquidación de la sociedad conyugal”, ED 192 - 915.

<sup>66</sup> FERRER, Francisco, “Sistema de recompensas entre cónyuges” en MÉNDEZ COSTA (Dir.) *Código Civil Comentado, Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía, Derecho de Familia Patrimonial, Artículos 1217 a 1322*, Rubinzal, Santa Fe, 2004, p. 335.

<sup>67</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 14/08/2014, autos 327/13 caratulados “ LL. V P c/ R. J. E. p/ SEPARACION DE BIENES” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=3796496424>

deberá ser determinado conforme a lo dispuesto por los arts. 491, 493, 494 y 495 y cc. del CCyC.<sup>68</sup>

O sea, en este caso se toma en cuenta el gasto, la erogación que, como anticipé, se expresa a valores constantes. Elementales reglas de equidad conducen a que se reconozca cuanto menos lo invertido, solución que apunta más a reparar la injusticia de la masa empobrecida que al enriquecimiento inexistente. En algún punto se asemeja a un “préstamo”, aunque la expresión “se toma en cuenta” podría dejar abierta la posibilidad de adecuarlo a las circunstancias del caso.

Lo mismo cuando se pagan deudas que pesan sobre la otra masa, o si el aporte estuvo destinado a comprar, mejorar o aprovechar un bien que luego se perdió. Por ejemplo, si con dinero de una masa aportó para la compra de paquete accionario de la otra y esa sociedad quebró. Resultaría absurdo suponer que la masa prestamista no tiene derecho a nada.

A diferencia de la fuente francesa, que exige que el gasto sea necesario, el sistema argentino no hace esa distinción.

Otra diferencia reside en que el art. 493 no incorpora la segunda excepción del artículo 1469 del código francés, que manda computar el provecho (aunque sea mayor que el gasto), siempre que el valor aportado se haya empleado para adquirir o conservar un bien que, al día de la liquidación, se encuentre en el patrimonio del que recibió ese aporte. O sea, si la masa prestamista aporta  $\frac{1}{4}$  del valor del bien que se encuentra en la prestataria, la recompensa siempre representará  $\frac{1}{4}$  del valor por más que el gasto sea menor. Cabe aquí tener en cuenta una diferencia importante en ambos regímenes, que probablemente explique la solución dispar. Mientras que en el sistema francés, salvo excepciones, la administración de los bienes es indistinta, en el argentino es separada. Este factor determina responsabilidades diferentes pues, por regla, aquí no existe posibilidad de gestionar los bienes titularidad del otro.

Siguiendo con el repaso de las diferencias entre uno y otro ordenamiento, aunque el art. 493 CCyC no indica qué sucede si el bien no se encuentra en el patrimonio porque se ha enajenado, no habría inconveniente en aplicar la solución que proporciona el derecho francés. En ese caso cabría considerar el valor obtenido por la enajenación. Si hubo subrogación real, el valor de ese bien al tiempo de la liquidación.

Queda la duda qué sucede cuando el provecho subsistente es menor que el gasto o la inversión. Volviendo al ejemplo anterior, en caso de una inversión de \$ 100.000 con un provecho valuado en \$ 75.000. Se ha visto que, en Francia, si el gasto fue necesario se debería reembolsar \$ 100.000.

¿Cuál sería la solución en la Argentina? La regla del menor valor conduciría a computar el provecho y no el gasto; sin embargo, si surge que la solución es inequitativa o vulnera principios tales como la igualdad, el fraude, la prohibición de enriquecimiento, la obligación de resolver con perspectiva de género cabría aplicar algún correctivo excepcional, de igual manera que en la norma francesa. Es que el sistema diseñado viene

---

<sup>68</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 28/06/2017, autos N°2577/8/4F-106/16 caratulados “C.A.I. contra G.F.E. por separación de bienes” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=5545652791>

a salvaguardar la equidad entre los cónyuges; pero no a estimular la especulación. Es de suponer que el matrimonio no ha de ser un negocio para ninguno de los dos.

### 3. Fecha de la valuación

La ley argentina contiene dos referencias temporales que deben tenerse en cuenta para determinar la valuación:<sup>69</sup> una fecha precisa y un período de tiempo. La primera se refiere al día de la extinción de la comunidad y se emplea para ponderar el estado del bien que genera el derecho a recompensas (conservación, mejoras, etc.). Como resulta lógico, solo se aplica si el bien existe en la masa prestataria al momento de la extinción. La segunda, el tiempo de la liquidación, que indica la oportunidad en que debe tasarse. Por eso es útil que las operaciones de inventario y avalúo se practiquen en fecha cercana a la de pago.<sup>70</sup> La solución recoge el correcto criterio jurisprudencial que había rechazado la arbitrariedad de la sentencia “que afirma que el valor de los bienes en la partición de la sociedad conyugal debe estimarse al momento de la efectiva liquidación y no a la fecha de la disolución”.<sup>71</sup>

Alguna doctrina cuestiona la redacción legal, que tilda de contradictoria por contener dos parámetros temporales. Sin embargo,<sup>72</sup> la contradicción no es tal si se advierte que lo que se compara son los valores obtenidos al tiempo de la liquidación entre el gasto y el provecho de la inversión, y que la referencia a la extinción está destinada a precisar la oportunidad en que debe examinarse la existencia o no de provecho.

### 4. Valores constantes

El viejo artículo 1316 bis mandaba realizar un reajuste equitativo de los valores, teniendo en cuenta la fecha en que se hizo la inversión y las circunstancias del caso. Esta disposición, que fue criticada por su vaguedad y la inseguridad jurídica que generaba, vino a ser reemplazada por un mandato preciso y realista, acorde a las necesidades de estos tiempos.

Ambos, gasto y provecho se expresan a valores constantes. La fórmula es correcta porque si los bienes se valúan a la época de practicarse la liquidación, resultaría inequitativo que los créditos que reembolsan gastos, pagos o inversiones se calculen al valor nominal invertido; ello importaría la coexistencia de dos criterios diferentes y el acreedor se perjudicaría recibiendo valores envilecidos.<sup>73</sup>

---

<sup>69</sup> Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Civil Nro. 86, 11/11/2015, S., H. L. c. S., S. M. s/ liquidación de sociedad conyugal, DFyP 2016 (julio), 33, AR/JUR/72483/2015.

<sup>70</sup> SAMBRIZZI, Eduardo, *Régimen de bienes en el matrimonio*, La Ley, 2007, Tomo II, p. 354. Ver también ALEJANDREZ PEÑA, Pedro, *Liquidación de bienes gananciales: Aspectos prácticos, procesales y sustantivos*. Lex Nova, Valladolid, 2d edición 2007, p.236.

<sup>71</sup> Suprema Corte de Mendoza, Sala I, 19/12/2000; causa N° 67.849 caratulada “Sarmiento, Domingo en j. Pascual, Andrea y Domingo F. Sarmiento p/ Divorcio Vincular s/Inc.”; LL Gran Cuyo2001, 466 AR/JUR/3740/2000, Lexis N° 30010918. CNCiv., sala E, 12/9/2001, LL 2002-A-701 y D.J. 2002-1-257.

<sup>72</sup> FERRER, Francisco, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017, p. 289.

<sup>73</sup> ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I, p 788 FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 483.

De modo que el régimen actual advierte las consecuencias de la erosión monetaria que, con mayor o menor intensidad son una constante de la economía contemporánea.<sup>74</sup> Y asume definitivamente que ese desfase debe ser recompuesto y con un sentido elemental de justicia impone reconstruir el poder adquisitivo que tenía la moneda al tiempo que se hizo el gasto o la inversión<sup>75</sup>.

En consecuencia, el art. 493 elimina el problema de desvalorización del bien o del cambio del poder adquisitivo de la moneda, en coincidencia con el criterio anticipado por la jurisprudencia.<sup>76</sup> En un precedente anterior a la vigencia del Código Civil y Comercial, que con el dudoso fundamento que la recompensa debida por el aporte para el pago de un préstamo hipotecario configuraba una deuda de dinero, sostuvo que la manera de que no pierda su valor “sería admitiendo su reajuste por los índices inflacionarios, en los casos que fuera legalmente admisible, o mediante el devengamiento de un interés. Teniendo presente que por la ley n°23.928 está prohibida todo tipo de indexación, no queda otro camino que fijar una tasa de interés. Conforme a las directivas del art.1316 bis del Cód. Civil, la suma de \$1.331,86 (50% de los \$2.663,72), cancelada por el apelante en marzo de 2010, debe reajustarse equitativamente al momento más próximo a la partición, a través de la tasa de interés legal (ley 7198) activa que cobra el Banco de la Nación Argentina, de conformidad a lo establecido por la SCJM en el plenario Aguirre del año 2009”.<sup>77</sup>

En el año 2016 ha sido resuelto otro caso de características peculiares. Suscripto en el año 2001 un convenio que contenía la tasación de un bien y el correspondiente valor de la recompensa, la homologación se realizó recién catorce años después. Al tiempo de la ejecución se discutió el valor de la recompensa convenida. El fallo de primera instancia rechazó la pretensión de la mujer que pretendía el reajuste del valor pactado. La injusticia de esa solución fue reparada por la alzada que consideró que el tiempo transcurrido introdujo un cambio sustancial de las condiciones “que justifica si no la revisión de lo convenido, sí al menos la actualización de los valores allí consignados, justamente por el hecho público y notorio de la grave desvalorización del signo monetario acaecida en el país en los últimos quince años.” Para así resolver recordó que “la regla del mantenimiento de valores constantes ha sido consagrada por el CCyC, incluso en materia de recompensas (art. 493)”. En consecuencia, mandó practicar una nueva tasación del inmueble,<sup>78</sup> y sobre esa base deben calcularse las recompensas debidas.

La tarea de expresión a valores constantes es propia de la experticia de los tasadores y contadores. Aunque no sea moneda de curso legal, tratándose de inmuebles

---

<sup>74</sup> Esta también es una preocupación del art. 1734 del Código chileno al establecer que todas las recompensas se pagaran en dinero, de manera que la suma pagada tenga, en lo posible, el mismo valor adquisitivo que la suma invertida al originarse la recompensa

<sup>75</sup> FERRER, Francisco “Sistema de recompensas entre cónyuges” en MÉNDEZ COSTA, María Josefa (Dir.), Código Civil Comentado, *Doctrina, Jurisprudencia, Bibliografía. Derecho de Familia Patrimonial Artículos 1217 a 1322*, Rubinzal, Santa Fe, 2004, p. 335

<sup>76</sup> CNCiv., Sala F, 16/9/91, “G. de M., E. N. c/M. J., LL, 1993-A-188, CNCiv., sala E, 12/9/2001, L.L. 2002-A-701 y D.J. 2002-I-257.

<sup>77</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 14/08/2014, autos 327/13 caratulados “LL. V P c/ R. J. E. p/ SEPARACION DE BIENES” <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=3796496424>

<sup>78</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 16/12/16, autos N°22016/1- 287/16 caratulados “V. V. J. u K N B. P/ DIV. VINC. CONSENS”. <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=5187715116>

puede ser útil recurrir al empleo de moneda dura (dólar), pues los índices de precios no siempre reflejan la real pérdida del poder adquisitivo de la moneda de curso legal.

## V. Recompensas e intereses

El interés es la renta o ganancia producida por el capital, o el fruto civil del capital. Representa el aumento que las deudas pecuniarias devengan durante un tiempo dado, sea como precio por el uso de un dinero ajeno, sea como indemnización por el retardo en el cumplimiento de una obligación dineraria.<sup>79</sup>

Conviene recordar que existe acuerdo en doctrina<sup>80</sup> y jurisprudencia<sup>81</sup> que el interés solo se debe desde que se reclama. Si el rubro no fue objeto de petición en la demanda, no puede condenarse a la accionada a cumplir una obligación que no integra la litis. Lo contrario afectaría el principio de congruencia en su vinculación con el derecho de defensa en juicio<sup>82</sup>

Se ha discutido si, en tanto deuda de valor, la recompensa genera intereses.

Para responder a este interrogante, es preciso comenzar por disociar el interés de la actualización inherente a las deudas de valor<sup>83</sup> (operación que no agrega nada al capital, sino que únicamente repone la capacidad adquisitiva perdida por efecto de la inflación).<sup>84</sup> Así las cosas, nada impide que la recompensa, cuantificada al tiempo de la liquidación, pueda al mismo tiempo devengar intereses. Ello con la salvedad anticipada por Fassi y Bossert que, al cobrarse sobre los valores reactualizados, las tasas deben ser moderadas, pues uno de los componentes de las tasas activas es paliar los efectos de la inflación.<sup>85</sup>

Si se comparte esta premisa, cabe entonces preguntarse qué tipo de intereses, y desde cuándo comienzan a devengarse. Según su finalidad, el interés puede ser compensatorio, moratorio o punitivo. El primero se adeuda como contraprestación por la indisponibilidad del capital o precio por el uso de un capital ajeno (art. 767 CCyC), el segundo lleva ínsito la idea de un daño, por eso se debe en concepto de indemnización por la mora o retardo imputable del deudor en el pago de una obligación dineraria (art.

---

<sup>79</sup>HERRERA, Marisa CAMELO, Gustavo, PICASSO, Sebastián, Comentario art. 768 Infojus. Tomo 3, p. 58 <http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC TOMO 3 FINAL completo digital.pdf>

<sup>80</sup>Juz. Familia Nro, 1 de San Isidro, 28/05/2018, "J. F. J. c/ C. A. A. s/liquidación de sociedad conyugal" (Sentencia no firme), elDial.com - AAA99D 25/06/2018

<sup>81</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 262:424 y 268:512) CNCiv Sala C, "Colombes Juan Martín c. Aller Atucha SRL s. daños y perjuicios", expte. n° 15026/2012 del 12/3/2015; Sala D, "H., A. N. c. S., N. B. s. cobro de sumas de dinero", del 12/3/2014; Sala E, "Farhi Alejandro Víctor c. Fortín Maure S.A. y otro s. daños y perjuicios", expte. n° 47289/1997, del 16/8/2001; Sala F, "Nakasone, Makoto c. Asociación Civil Okinawa Golf y otro c. fijación y/o cobro de valor locativo", L. 545.033 del 5/5/2010; Sala G, "P., L. V. c. S. G. s. daños y perjuicios", del 12/2/2008; Sala J, "Milla, Luis Abelardo c. Martín, Clemente Francisco s. daños y perjuicios", del 14/7/2011; entre otros), CNCiv. Sala I, 15/10/2019, Incidente N° 1 - ACTOR: M. L., N. E. DEMANDADO: D. B., E. A. s/INCIDENTE FAMILIA, misma sala 06/07/2017 Miguez, Hugo y otro. Gurzi, Isabel Celina s. fijación y/o cobro de valor locativo", expte. n° 5873/2012.

<sup>82</sup> SCBA LP I 2730 RSD-180-15 del 3/6/2015.

<sup>83</sup> OSSOLA, Federico, comentario artículo 772, en LORENZETTI, Ricardo (Dir) *Código Civil y Comercial Comentado*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 156.

<sup>84</sup> ALFERILLO, Pascual E., *Mora del deudor y actualización monetaria*, LA LEY, 1987-B, 491.

<sup>85</sup> FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 489.

768 CCyC). Finalmente, el punitorio tiene un componente de sanción: castigar el incumplimiento (art. 769 CCyC).<sup>86</sup>

Se descartan los intereses durante la vigencia de la comunidad<sup>87</sup>. Zannoni sostiene que, dado que el crédito nace con la disolución, hasta ese momento no es exigible y, por ende, no podrían reclamarse intereses.<sup>88</sup> Es que si las recompensas surgen con la extinción del régimen, los accesorios jamás pueden comenzar a correr antes de que se haya originado el crédito principal. La cuestión se explica, además, por la especial naturaleza del “préstamo” que da lugar a la recompensa, propia del régimen comunitario y asociada a ese proyecto matrimonial y al disfrute común.

Sentado que el reclamo presupone la extinción de la comunidad (art. 488 CCyC)<sup>89</sup>; algunos proponen que comiencen a correr recién desde la sentencia que reconoce y determina el crédito y lo hace exigible. Se enfocan en que, tratándose de una deuda de valor, mientras no se exprese en dinero, no existe un capital adeudado.<sup>90</sup> En esta línea se reconocieron los intereses legales (art. 768 CCyC) sobre el 50% de la suma percibida por el cónyuge titular del automotor, en concepto de indemnización por su sustracción, a partir de la fecha de la sentencia hasta su efectivo pago.<sup>91</sup>

Otros afirman que los intereses corren desde la extinción de la comunidad, distinguiendo los conceptos de iliquidez y exigibilidad. Aunque la deuda es ilíquida, es exigible desde la extinción. Quienes así opinan alegan que esta solución asegura la igualdad en la participación de la masa ganancial, lo que se logra entregando el precio debido al momento de la extinción, y no al tiempo de liquidar la deuda.<sup>92</sup> El problema es que antes del reclamo no existe mora, por lo cual no cabrían intereses moratorios, y en cuanto a los compensatorios, su viabilidad es dudosa a pesar de la indisponibilidad del capital. Una vez más debe recordarse el fundamento cooperativo que subyace al proyecto común matrimonial para el cual se hizo el aporte (art. 431 CCyC), matrimonio que, por otra parte, se mantiene hasta el divorcio, y no hasta la separación de hecho fecha que marca la extinción de la comunidad en la mayoría de los casos (conf. art. 480).

---

<sup>86</sup> Ampliar en ALFERILLO, Pascual E., en SÁNCHEZ HERRERO, Andrés (Dir.), SÁNCHEZ HERRERO, Pedro (coord.), *Tratado de Derecho Civil y Comercial*, Thomson Reuters - La Ley, Buenos Aires, 2016, T. II "Obligaciones. Títulos valores y defensa del consumidor", ps. 112 y ss. TRIGO REPRESAS, Félix A., comentario al artículo 768, en ALTERINI, Jorge H. (dir.) — ALTERINI, Ignacio E. (coord.), *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado exegético*, Thomson Reuters - La Ley, Buenos Aires, 2016, 2ª ed., t. IV, p. 769.

<sup>87</sup> FERRER, Francisco, *Régimen patrimonial del matrimonio*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2017p. 275. CNCiv., sala B, 28/4/81, L.L. 1981-D-412.39 CNCiv., sala A, 5/6/2000. Índice p 198, sum. 20.

<sup>88</sup> ZANNONI, Eduardo, *Tratado de Derecho de Familia*, Astrea, Buenos Aires, 5 ed. 2006, Tomo I p. 790.

<sup>89</sup> MEDINA, Graciela, comentario artículo 494 CCyC en KEMELMAJER DE CARLUCCI, HERRERA, LLOVERAS, *Tratado de derecho de familia* Rubinzal Culzoni, 2014, Tomo I, p. 885.

<sup>90</sup> Conf. precedente Salzo, ver Cámara de Apelaciones de Familia, de Mendoza, 11/03/16, 1858/10/1F-804/11“S, R R c. B G, N POR LIQUIDACION DE SOCIEDAD CONYUGAL”, <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=4630308261>. En doctrina, ORTIZ DE ROSAS y ROVEDA, *Régimen de bienes del matrimonio*, La Ley, Buenos Aires, 2004, p.182.

<sup>91</sup> Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 28/12/17, autos N° 972/13/4F-515/16, caratulados “B. C. E. c/ L. F. M s/ Separación de bienes. Atribución de Vivienda”, <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=5900131524>

<sup>92</sup> El Proyecto de 1998 incorporaba los intereses retributivos. Para las recompensas, el art. 486 disponía que “si la comunidad se extingue por muerte, las recompensas devengan intereses retributivos desde el día de la extinción. En los demás casos, desde el día de la sentencia”

El derecho francés conjuga ambas hipótesis. Según el artículo 1743<sup>93</sup>, los intereses se deben desde el día de la disolución, aunque si el crédito es igual al provecho subsistente, corren desde la fecha de la liquidación.<sup>94</sup> Recuérdese que en aquel sistema el gasto no se computa a valores constantes; probablemente por eso el interés corre desde la disolución, como modo de paliar los efectos de la inflación.

En caso de cancelación de deudas de la otra masa, Fassi y Bossert distinguieron dos supuestos: si quien pagó se subrogó en los derechos del acreedor desinteresado, correrán los intereses según las estipulaciones de la escritura de constitución de la hipoteca. Si no se subrogó ni tuviera ninguna obligación de pagarla personalmente, no lo favorecen las estipulaciones del contrato. Para que corran los intereses será menester que reclame el crédito y constituya en mora.<sup>95</sup> En opinión de Sambrizzi, esta subrogación sería automática, y entonces el cónyuge que pagó con bienes propios, por su calidad de acreedor, tendría derecho a los mismos intereses que el acreedor hipotecario.<sup>96</sup> Esta posición que coloca al cónyuge como un acreedor más resulta dudosa, pues prescinde de la esencia cooperativa del régimen comunitario, que le confiere al cónyuge aportante el derecho al uso de ese bien.

En mi opinión, la postura más acertada parece ser la intermedia, que sostiene que los intereses corren desde la fecha en que se reclamaron las recompensas.<sup>97</sup> Si luego el deudor decide no pagar y se supedita a las resultas del proceso, cargará con las consecuencias que se deriven del tiempo transcurrido. Parece razonable que, si el crédito se admite judicialmente, el acreedor tenga derecho a recibir el capital reclamado más los intereses desde la fecha en que ejerció su pretensión.<sup>98</sup> Esta posición, que venía siendo invocada por alguna jurisprudencia anterior a la reforma,<sup>99</sup> podría entenderse reforzada por la analogía con el art. 2394 CCyC, según el cual el heredero tiene derecho a los intereses desde que reclamó la colación.<sup>100</sup>

---

<sup>93</sup> Art. 1473. Les récompenses dues par la communauté ou à la communauté portent intérêts de plein droit du jour de la dissolution. Toutefois, lorsque la récompense est égale au profit subsistant, les intérêts courent du jour de la liquidation.

<sup>94</sup> Para las críticas a esta norma, ver COLOMER, André, *Droit civil. Régimes matrimoniaux*. 12 ed., Lexis Nexis, 2004, p. 467.

<sup>95</sup> FASSI, Santiago, BOSSERT, Gustavo, *Sociedad Conyugal*, Astrea, 1978, Tomo II, p. 289.

<sup>96</sup> Ver GUAGLIANONE, Aquiles, *Disolución y liquidación de la sociedad conyugal*, Ediar, Buenos Aires, 1965., p 294

<sup>97</sup> CNCiv. Sala I 13/02/12, “S., M. G. c. P., R. K. s/liquidación de la sociedad conyugal” LA LEY 28/05/2012, 28/05/2012, 11 - LA LEY2012-C, 395 - DJ 27/06/2012 , 7, con nota de Eduardo A. Sambrizzi; LA LEY 27/07/2012 , 6, con nota de Eduardo A. Sambrizzi; LA LEY 2012-D , 456, con nota de Eduardo A. Sambrizzi; DJ15/08/2012, 92. MAZZINGHI, Jorge, “El crédito por recompensa en la liquidación de la sociedad conyugal”, L.L. 2004-F-1407, AR/DOC/2483/2004. En igual sentido PEREZ LASALA, José Luis *Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria*, Depalma, Buenos Aires, 1993P 190.

<sup>98</sup> Para las mejoras, Guaglianone distinguía el caso de aporte en línea recta (mismo administrador de bienes y aportes), en el que correrían los intereses desde que se hizo el gasto (que en su tiempo no se expresaba en valores constantes), del aporte en línea oblicua (distinto administrador de bienes y aportes) en cuyo caso, por no tratarse de mora legal, sería necesaria la interpelación (GUAGLIANONE, Aquiles, *Disolución y liquidación de la sociedad conyugal*, Ediar, Buenos Aires, 1965, p. 294.)

<sup>99</sup> CNCiv., Sala F, 15/9/08 "A., M. M. c/ L., J. M.", Sala I, 10/6/10 "S., M. G. c/ P., R. K. s/ liquidación de la sociedad conyugal.

<sup>100</sup> Aunque un sector de la doctrina no comparte la solución. Como no se devuelve el bien donado (que continúa en propiedad del donatario), sólo se imputa su valor a su cuota hereditaria, no se deberían ni los frutos ni intereses <http://jornadasderechocivil.jursoc.unlp.edu.ar/wp-content/uploads/sites/10/2017/08/Arianna-Carlos-Hernandez-Lidia-B.-y-Ugarte-Luis-Alejandro.pdf>



Finalmente, en cuanto a la tasa aplicable, de acuerdo con lo dispuesto el CCyC, habrá que estar a lo que dispongan las leyes especiales<sup>101</sup> y en subsidio, a las tasas que se fijan según las reglamentaciones del Banco Central. Las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Bahía Blanca – 2015), concluyeron que esta previsión no implica la delegación al Banco Central de la fijación de la tasa, pues siempre será el juez el que la determinará.

Se sabe que éste es un tema muy sensible para la población y que está condicionado por el contexto socio económico imperante. Por esta razón, además de las circunstancias que rodean al caso y los principios especiales que perfilan el régimen de comunidad, habrá que estar atento a las pautas jurisprudenciales de cada momento histórico. Puede servir lo resuelto para otras obligaciones de valor,<sup>102</sup> donde se ha fijado una tasa pura desde la mora hasta la sentencia, y desde allí en más la tasa activa hasta el efectivo pago.<sup>103</sup> Aunque, si las operaciones de inventario y avalúo se han practicado mucho tiempo antes de la sentencia, podría resultar justo que la tasa activa corra desde esa fecha.

Además, dado que en numerosas ocasiones los litigios patrimoniales entre excónyuges reproducen estereotipos de género y encubren supuestos de violencia económica, los intereses punitivos pueden representar un correctivo de empoderamiento para la mujer maltratada, con un enorme valor simbólico, además de práctico.

## **VI. Algunas cuestiones procesales.**

### **1. Recompensas, calificación y congruencia.**

Un tema de orden procesal que se ha planteado en la jurisprudencia gira en torno de decidir si, encontrándose discutida la calificación del bien y ante la falta de reclamo de la recompensa, es posible reconocerla cuando la pretensión sobre la calificación ha resultado adversa al cónyuge empobrecido. Unos responden en forma negativa, en tanto no fueron planteadas ni debatidas. Argumentan que lo contrario significaría ir en desmedro de los principios de bilateralidad, igualdad y, en definitiva, el debido proceso, afirmando que el supuesto excede el principio del “*iura novit curia*”.<sup>104</sup> Otros entienden

---

VIDAL TAQUINI, Carlos H. “Presente y futuro de la colación”, LA LEY 10/09/2015, 10/09/2015, 1 - LA LEY 2015-E, 744 AR/DOC/2306/2015.

<sup>101</sup> Por ejemplo en la provincia de Mendoza, según la ley 9041/18 “*A falta de acuerdo entre las partes o ausencia de otra ley especial aplicable al caso, las obligaciones de dar dinero tendrán una tasa de interés moratorio equivalente a la evolución de la serie de la Unidad de Valor Adquisitivo (U.V.A.) que publica el Banco Central de la República Argentina (BCRA), a la que por decisión judicial fundada en las especiales circunstancias del caso, se podrá reconocer un adicional de hasta el cinco por ciento (5%) anual, desde la fecha de la mora y hasta el efectivo pago.*” (art. 1).

<sup>102</sup> Ver ALFERILLO, Pascual, *La tasa de interés. Herramientas para mantener la integridad del capital y punir la mora del deudor.* LA LEY 21/11/2017, 4 AR/DOC/3035/2017. En especial, el prolijo relevamiento de la jurisprudencia.

<sup>103</sup> La Cámara de Apelaciones de Familia de Córdoba aplicó la tasa pasiva que publica el BCRA con más el 2% mensual desde la fecha de presentación de las operaciones de avalúo hasta su efectivo pago según criterio sentado por el máximo Tribunal Provincial Sala Civil, Sent. n° 181 del 08/10/2013.

<sup>104</sup> CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE GUALEGUAYCHÚ (Entre Ríos) - SALA PRIMERA – 25/06/2018Expte. N° 6052-F - “M. A. F. c/ A. E. A. s/ incidente liquidación régimen de comunidad” (Voto de la mayoría.) Inédita.

que el orden público en la calificación exige avanzar en el tratamiento de la cuestión sin que ello implique afectar la bilateralidad o la congruencia. “No se puede admitir una calificación que no coincida con la verdad objetiva y con la realidad, que es la que establece la ley”.<sup>105</sup>

Siempre que en el proceso se haya invocado y debatido el origen de los fondos, esta última parece ser la solución que mejor se condice con los principios estructurantes del régimen (prohibición del enriquecimiento sin causa, intangibilidad de masas, calificación única), y con las razones de economía procesal.

## **2. Trámite**

El reconocimiento del crédito por recompensas puede estipularse mediante un acuerdo entre los copartícipes o, en su defecto, reclamarse por vía judicial, sea en la liquidación de la comunidad, sea en forma autónoma siempre que el crédito no esté prescripto.

Es juez competente es el del último domicilio conyugal o del demandado (conf. art. 717).<sup>106</sup> En caso de muerte de un cónyuge (comprobada o presunta), se reclaman en el juicio sucesorio donde confluyen la indivisión postcomunitaria con la indivisión hereditaria (conf. art. 498).

## **3. Carga de la prueba**

Se sabe que la carga de la prueba es una noción procesal que contiene una regla de juicio por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentra en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión. El Título VIII del Código Civil y Comercial, que contiene las disposiciones generales referidas al Proceso de Familia, se inclina por sostener que la carga de la prueba recaiga, en definitiva, sobre quien se encuentre en mejores condiciones de probar (arts. 710).

Con relación a la recompensa existe una norma específica. El art. 492 CCyC dispone que la prueba del derecho incumbe a quien la invoca; es decir, al cónyuge acreedor o a sus sucesores. En consecuencia, es éste quien debe probar el gasto realizado y la naturaleza de los fondos empleados, así como la existencia del provecho, si fuere el caso. La única excepción surge del art 491 CCyC segundo párrafo, dado que, si durante la comunidad uno de los cónyuges enajenó bienes propios a título oneroso sin reinvertir su precio, se presume el beneficio de la comunidad, debiendo acreditar solo el precio obtenido.

Esta disposición ofrece un parámetro probatorio que debe articularse con la regla genérica contemplada en el art. 466 CCyC. Ello es así porque si bien se presume que los bienes existentes al momento de la extinción de la comunidad son gananciales, quien reclama una recompensa por aportes gananciales en beneficio del patrimonio propio del

---

<sup>105</sup>CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE GUALEGUAYCHÚ (Entre Ríos) - SALA PRIMERA – 25/06/2018, Expte. N° 6052-F - "M. A. F. c/ A. E. A. s/ incidente liquidación régimen de comunidad" (Voto de la disidencia) inédita.

<sup>106</sup>CNCiv. Sala K, 14/02/2017, Expte. N° 6901-2012 - "M., A. M. c/ P., R. R. s/ liquidación de sociedad conyugal", eIDial AA9E8A 03/05/2017

otro, no debería abroquelarse en la presunción general esperando que el titular del patrimonio propio acredite que ese beneficio se obtuvo exclusivamente por empleo de recursos propios, si no quiere correr el riesgo de una pretensión adversa.

#### **4. Medios de prueba**

Rige el principio general del proceso de familia consagrado en el art. 710 CCyC y con él la libertad, amplitud y flexibilidad de prueba, inclusive la de testigos (art. 711),<sup>107</sup> que siempre quedará sujeta a las reglas de la sana crítica racional del juzgador.

Alguna doctrina propicia la inhabilidad de la prueba confesional del cónyuge deudor (si la recompensa es a favor de la masa ganancial) o del no deudor (si la recompensa es a favor del patrimonio propio del otro cónyuge), en caso de existir acreedores que puedan verse afectados por el reconocimiento del crédito.<sup>108</sup>

### **VII. Conclusiones**

En este trabajo he tratado de sistematizar algunas de las pautas derivadas de la teoría de las recompensas, en especial las que conducen a arrojar alguna luz sobre el difícil problema de determinar su monto o calcular los intereses.

Con el auxilio de la fuente francesa, he procurado organizar algunas reglas básicas para su cálculo, sin perder de vista que, en todo caso, los resultados contables obtenidos mediante la aplicación de fórmulas matemáticas deberán ser examinados a través de los principios rectores que gobiernan el régimen. Y que, acorde con las exigencias de los tiempos actuales, los jueces y juezas habrán de esforzarse lo máximo posible para detectar los estereotipos patriarcales o la violencia económica subyacente en la gestión de los bienes.

Es que, comprender las asimetrías de base entre los géneros (desigualdad estructural), abandonar la neutralidad y decidir teniendo en cuenta las nefastas consecuencias personales y sociales que causa el control del dinero como herramienta de poder en las relaciones de pareja, no es, ni más menos, que cumplir con el deber de juzgar con perspectiva de género.

---

<sup>107</sup>JNCiv 92, 29/11/2016, Expte. N° 26765-2013 – “B. H. c/ D. D. E. s/liquidación de sociedad conyugal” eIDial.com - AA9BCC

<sup>108</sup> PERACCA, Ana, Comentario artículo 492, HERRERA, CARAMELO, PICASSO (Dirs.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, Infojus. Buenos Aires, s 2015, T II, 2014.