



RESOLUCIÓN SOBRE DETERMINACIÓN DE COMUNIDAD GANANCIAL

Villa la Angostura, 07 de Abril del año 2025.-

Para dictar sentencia estos autos caratulados:
"M. L. N. C/ O. M. L. S/ DIVISION DE BIENES" Expte N°
15684/2021.

ANTECEDENTES :

I. En fecha 18 de Agosto del año 2021 se presenta la Sra. L. N. M. con el patrocinio letrado de la Dra. ... y el Dr. ... a promover demanda de liquidación de la comunidad de bienes existente con el Sr. M. L. O.

Relata que en el expediente caratulado "O. M. L. c/ M. L. N. s/ Divorcio" Expte. 2219/2010 recayó sentencia firme con efectos retroactivos a la fecha 12 de agosto del año 2010.

En efecto, denunció como bienes integrantes del acervo comunitario:

Activo:

1. Derechos posesorios sobre el inmueble que se identifica como un lote de terrero ubicado en Colonia Nahuel Huapi, parte del lote ..., que se designa como lote ... de la manzana ... NC ..., inscripción de dominio ... - ... - Cinta ..., año 1949, que tiene una superficie de 2212 metros cuadrados.

Respecto de dicho inmueble manifiesta que tomo coposesión (Art. 1912 CCCC) en el año 1994 dado que abonó la deuda impositiva que sobre el mismo pesaba, en conjunto con el Sr. P., con la intención de adquirir su dominio mediante prescripción adquisitiva.

Afirma que en ese momento aún no habían celebrado matrimonio, el cual tuvo el lugar en el día



9 de mayo del año 1997, pero que al momento de tomar coposesión del inmueble en cuestión, ya se habían constituido como una unión convivencial.

Manifiesta que entre los años 1994 y 2004 construyeron sobre el mencionado terreno la vivienda que fuera sede del hogar familiar (primero convivencial y luego matrimonial), y que en dicho hogar residió hasta el día 07 de enero del año 2008 dado que debió abandonar la vivienda junto a sus hijos debido a la violencia ejercida por parte del demandado en su contra.

Entiende que los derechos posesorios que pudieran corresponder sobre el inmueble de referencia resultan ser gananciales y deben ser incluidos en la presente división conforme el art. 465 inc. a) del CCCN.

Asimismo manifiesta que se vio impedida de continuar con la posesión referida siendo privada no solo del usufructo del inmueble, sino también de la posibilidad de su adquisición por vía de prescripción, es por ello que entiende que la cuantificación de este activo deberá realizarse por medio de un perito tasador.

2. Una vivienda de 50 metros cuadrados aproximadamente de dos plantas, construida en cemento de planta baja y en madera en el primer piso, compuesta por un baño, cocina, comedor, living y dos habitaciones, sita en calle ... B° ... de la localidad de Villa la Angostura, implantada en el inmueble descripto en el acápite precedente.

Alega que la vivienda fue construida mediante el producido del trabajo de ambos conyugues habiendo incluso efectuado ellos mismos gran parte de la mano



de obra, y que el mismo reviste de carácter ganancial.

Destaca que en dicha construcción se ha afrontado con la inversión de lo producido en el lavadero "Nativos".

3. Un automotor marca Citroen modelo ... modelo ... motor N° ... chasis N° ... dominio ... de titularidad del demandado, pero que reviste carácter de ganancial conforme lo establecido en el art. 465 inc. a del CCCN.

Denuncia que el automotor tiene una valuación fiscal de pesos \$542.500 según constancia que acompaña de www.dnrpa.gov.ar.

4. Lavadero "Nativos" sito en ... de la localidad de Villa la Angostura, cuya licencia comercial N° ... que se encuentra a nombre del Sr. O. cuyas actividades comerciales se iniciaron en fecha 11 de julio del año 2025.

Afirma que tal emprendimiento comercial fue explotado por el matrimonio hasta el año 2008, momento en el que, debió dejar la vivienda familiar debido a la violencia ejercida por el demandado contra su persona.

Manifiesta que desde ese entonces y hasta la actualidad el demandado ha explotado en su exclusivo beneficio el establecimiento comercial, sin haber recibido su participación alguna en las ganancias.

Por ello solicita que respecto del activo se valúe el fondo de comercio a los fines de producir su liquidación en partes iguales, como así también estimar las ganancias obtenidas durante los periodos comprendidos durante los años 2008 hasta la



actualidad, respecto de la cual corresponderá a su persona el 50%.

Pasivo: A los fines de determinar las deudas de los bienes que integran la comunidad solicita se libren oficios a la Dirección Provincial de Rentas y la Municipalidad de Villa la Angostura.

Propuesta de partición: Respecto de la masa partible y la división, formula la siguiente propuesta de partición:

A.- Sobre el automotor dominio ... será vendido y el total de su producido requiere sea adjudicado a su persona, resultando un 50% en virtud de ser un bien común y en 50% restante en compensación por los años de su exclusivo uso ejercido por el demandado;

B.- Sobre el inmueble de NC ... con todas las construcciones que en él se encuentre enclavadas requiere sea tasado, debiendo el Sr. O. abonar a la actora el 50% del valor que arroje aquella tasación en concepto de daños y perjuicios ocasionados a raíz de los derechos posesorios perdidos, el uso exclusivo del bien por parte del demandado desde el año 2008 a la fecha y el valor de las mejoras introducidas en el terreno. Adjudicándose dicha propiedad al Sr. O. quien continuara en posesión de la misma.

C.- Sobre el fondo de comercio del lavadero "Nativos" requiere que sea valuado por un perito tasador y luego sea puesto a la venta, dividiéndose el precio obtenido en un 50% para cada uno.

D.- Sobre las ganancias netas correspondientes a los ejercicios fiscales de los años 2008/2021 requiere que mediante la realización de pericial contable, el Sr. O. deberá abonarle en concepto de lucro cesante, el 50% de dicho monto actualizado.



E.- Sobre los bienes muebles y enseres que integran el ajuar domestico de la vivienda que fuera sede del hogar conyugal solicita que también serán sometidos a tasación y adjudicados al Sr. O., puesto que es quien continuara con el uso y goce de la vivienda. En contraprestación deberá abonar a la suscripta el 50% del valor que arroje la referida valuación.

Ofrece prueba y funda en derecho.

II.- En fecha 26 de agosto del año 2021 se corrió traslado de la demanda por el plazo de 10 días.

En fecha 03 de septiembre del año 2021 la parte actora amplia demanda acompañando prueba documental y manifestó la valuación fiscal del inmueble denunciado como perteneciente a la masa partible, de lo cual se dio nuevo traslado al demandado.

III.- En fecha 28 de Septiembre del año 2021 se presentó el Dr. ... como apoderado del Sr. M. L. O. Negó genérica y específicamente los hechos vertidos en la demanda, y realizó un desconocimiento de la documental.

Destacó que su representado jamás ejerció violencia hacia la actora, como falazmente aduce en su demanda, y relata que fue ella quien abandono el hogar conyugal el día 16 de enero del año 2008 después de una discusión cuando llegó a las 6 de la mañana del boliche como venía haciendo los últimos meses todos los fines de semana de la relación que mantenían, y menciona que en dicha época vivían en la calle

Sostiene que luego del mes de agosto de ese año dejó definitivamente sus visitas en el lavadero, dejándolo solo con la deuda de la camioneta ... que



tenían prendada por el Banco Patagonia, y la deuda de las máquinas nuevas que habían comprado a fines del año 2007, lo que obligo su representado salir a buscar urgente a alguien para trabajar en el mismo por no poder cerrar por la deuda existente.

En efecto ello lo obligo a tercerizar dicho servicio, y quedándose solo con todo el trabajo y la responsabilidad que se había asumido con sus clientes.

Relata que en ese momento salía de trabajar de su trabajo en el correo argentino y se quedaba en el lavadero hasta horas de la madrugada para poder cumplir con todos los clientes.

Menciona que nada le debe a la parte actora, al contrario, sostiene que es ella la que le estaría debiendo las pérdidas económicas debido a su irresponsabilidad de dejar todo a la deriva sin importarle absolutamente nada.

Enfatiza que el lavadero, debido a su irresponsabilidad fue perdiendo todos los clientes por no poder cumplir con todos ellos, quedándose en el día de la fecha con un solo cliente.

Remarca que la actora le reclama el mobiliario de la casa hogar conyugal y en base a ello sostiene que la actora se olvida que se compró en el mes de abril, cuando se mudó a la casa del barrio Los Volcanes, todos los muebles nuevos que a continuación detalla: Mesa con sillas, cama de 2 plazas con colchón, camas de 1 plaza para los hijos en común, heladera, cocina a gas, etc. Comprobantes que obran en poder de su contador. Detalla que luego, cuando la actora se retiró de la casa, se encargó de vender



todo dejando un sillón que no pudo sacar por la puerta porque era muy grande.

Alega que en aquel momento la actora se mudó a San Martín de los Andes, haciéndole padecer múltiples denuncias en su contra y no dejándole ver a sus hijos al punto de hacer yo una denuncia por impedimento de contacto.

Luego de dos años aproximadamente se mudó a la Provincia de Bs. As. (Mercedes) donde se le hacía difícil estar con sus hijos, solo en vacaciones donde debía viajar a buscarlos o si no pagarle el remise de ida hasta el aeropuerto y después de vuelta hasta su casa; si no, no podía ver a sus hijos.

Ofrece prueba y funda en derecho, y por ultimo solicita se rechace la demanda.

IV.- En fecha 01 de octubre del año 2021 se tuvo por contestada la demanda, y se fijó audiencia conciliatoria.

En efecto en fecha 22 de octubre del año 2021 se celebró audiencia conciliatoria entre las partes en la que luego de un intercambio de opiniones, manifiestaron que no existen posibilidades de arribar a un acuerdo conciliatorio, en razón que el Sr. O. niega que sean bienes gananciales los derechos posesorios sobre el lote ..., manzana ..., nomenclatura catastral ..., con inscripción de dominio ...- Cinta N° ..., Año 1949 de 2.212 metros cuadrados, como así tampoco la vivienda construida en el mismo, manifestando que él tomó posesión del terreno con una amigo antes de conocer a la actora.

Asimismo las partes no se ponen de acuerdo respecto a los bienes muebles y enseres del hogar. Sin embargo, sí reconocen ambas partes que el lavadero "Nativos" sito en calle ... N° ..., con



licencia comercial N ° ..., y el automóvil marca Citroen, dominio ..., modelo 2006 tienen carácter ganancial.

En fecha 01 de Noviembre del año 2021 se procede a proveer la prueba ofrecida por las partes, habiéndose producido la siguiente:

Parte actora:

Documental: Informe de dominio del automotor ...; Tabla de valuación fiscal del automotor ...; copias certificadas del expediente N° ... de la Dirección de Comercio de la Municipalidad de Villa la Angostura correspondiente al lavadero Nativos; Talonario de facturas de Nativos y Talonarios de remitos de Nativos.

Pericial caligráfica: agregada a hojas 342 y 345.

Testimonial: S. M. A. agregada a hojas 177/118; y A. M. C. C. agregada a hojas 119/120.

Informativa: Municipalidad de Villa La Angostura y Subsecretaria de Obras particulares agregado a hojas 163/260, Dirección Provincial de Rentas agregado a hoja 321, Administración Federal de Ingresos Brutos agregada a hoja 146, y Dirección Nacional del Registro de la Propiedad del Automotor agregada a hojas 145, 150/154, 156/159.

Tasación: Agregada a hoja 326; Pericial contable: Agregada a hoja 299/303.

Instrumental: "M. N. L. C/ O. M. L. S/ Situación ley 2212 N°1492/2008.

Parte demandada:

Documental: Declaración jurada del inmueble NC ... de fecha 15/02/1995



Testimonial: Sres. G. M., a hojas 121/122, L. R., 123/124; W. R., 137/138; F. P., 133/134, y F. C.

Informativa: Registro de Propiedad del Automotor agregado a hojas 148/265, y del Registro Propiedad del Inmueble agregada a hojas 263.

En fecha 05 de Septiembre del año 2024 se procedió a certificar la prueba producida, y se le requirió al demandado se expida en relación a la prueba pendiente de producción, bajo apercibimiento de tenerlo por desistido de la misma.

Así las cosas en fecha 05 de Noviembre del corriente año 2024 se hizo efectivo el apercibimiento e ingresan las actuaciones a despacho para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

**I.- Régimen patrimonial de comunidad de bienes.
Presunción de ganancialidad.**

Corresponde entonces resolver con motivo de la acción de liquidación del régimen patrimonial de la comunidad de bienes promovida por la Sra. L. M. contra el Sr. M. O.

El Código Civil y Comercial consagra en el Título II Capítulo 1 titulado "Régimen Patrimonial del Matrimonio", las disposiciones generales referidas a dicho régimen, estableciéndose a partir del Capítulo 2 del mismo Título lo atinente al régimen de comunidad, en los artículos 463 y consiguientes.

En el caso a resolver, estamos ante un Régimen de Comunidad de bienes. En este sistema no sólo se distinguen los bienes propios de los gananciales, sino que la comunidad tiene su inicio desde la celebración del matrimonio. La ley presume -



presunción absoluta- que los esfuerzos, los aportes de ambos cónyuges durante la vigencia del matrimonio han sido idénticos, razón por la cual dispone que los bienes que existan al momento de extinguirse la comunidad pertenecerá por partes iguales a ambos cónyuges.

La acción de liquidación del régimen de comunidad de bienes entonces tiene por objeto la determinación de la composición del patrimonio ganancial para establecer el activo y el pasivo, confluyendo oportunamente en la liquidación o partición de los bienes comunes conforme expresamente se regula en los arts. 475 y ccdtes del Código Civil y Comercial. Por su parte el art. 464 detalla claramente los bienes propios de cada uno de los cónyuges y el art. 465 consagra los bienes gananciales. En cuanto a unos y otros la Sección 4° contiene expresas disposiciones referidas a la gestión de los bienes en la comunidad, para finalizar detallando en el art. 475 las causales de extinción de la misma.

En esta línea, conviene recordar que, una vez disuelta la comunidad de bienes, se inicia un período de indivisión postcomunitaria conformada por la masa de bienes que está destinada a ser dividida entre los cónyuges. El CCyC dedica las secciones 7ma y 8va del Capítulo 2 (Régimen de comunidad), regulando lo atinente a la liquidación (arts. 487/495) y partición (arts.496/504).

En este período es fundamental determinar cuáles son los bienes que integran la comunidad y su valor, luego las deudas y los créditos de los ex- cónyuges contra la sociedad y viceversa. A fin de establecer la masa de bienes gananciales, enseña Jorge Azpiri



que como primer etapa, "deberán quedar resueltas las cuestiones referidas a la naturaleza propia o ganancial de los bienes existentes a la disolución, pues solo estos integran la masa a liquidar (...) el Segundo paso será efectuar la valuación de los mismos a fin de establecer numéricamente el activo de la sociedad conyugal (...) Luego será preciso establecer el pasivo que consistirá en la determinación de las cargas que deben ser solventadas con fondos gananciales y las deudas por recompensas que debe la sociedad conyugal a alguno de los cónyuges ..." (Azpiri, Jorge O., Régimen Patrimonial del Matrimonio. págs. 251 sptes.).

Esa explicación teórica me permite ubicar el planteo formulado por la Sra. M. en la etapa inicial del proceso de liquidación, esto es la necesidad de determinar la naturaleza de los bienes denunciados (propios o gananciales), y la eventual proclamación de recompensas.

Es esencial remarcar que la calificación de un bien, surge imperativamente de la ley (orden público), pero existen una serie de principios y reglas aplicables para calificar, en general referidas al tiempo de la adquisición y a la naturaleza del derecho que justifica su adquisición.

En forma sencilla y general podemos afirmar que son propios los bienes que cada esposo "lleva" al matrimonio o los que adquiere con posterioridad por un título gratuito (donación o legado); y serán gananciales los que se adquieran con posterioridad por un título oneroso. Por otra parte, un mismo bien no puede tener al mismo tiempo carácter propio y ganancial, y tampoco puede variar su calificación durante la vigencia de la comunidad. Es decir, un



bien es propio o es ganancial desde su adquisición, sin perjuicio de eventuales mejoras o accesiones que pudieran efectuársele después y que se traduzcan en un mayor valor.

Se mantiene de este modo el criterio temporal según el cual la fecha en que ocurre el hecho o el acto que produce la adquisición de un bien determina su carácter de propio o ganancial. Los bienes gananciales, por su parte, son aquellos que conforman la masa común de los cónyuges, y respecto de los cuales cada cónyuge tiene un derecho potencial sobre los adquiridos por el otro, que se materializará al extinguirse la comunidad.

Ese criterio temporal determina que los bienes adquiridos antes del principio de la comunidad son propios; y que los adquiridos con posterioridad, gananciales, pues el régimen de calificación nace y proyecta sus efectos desde que se inicia la comunidad, no antes ni extinguida aquella.

El fundamento de la ganancialidad reside en la presunción de concurrencia de ambos esposos en un esfuerzo común empleado en lograr bienes, y en la solidaridad que el matrimonio crea entre los esposos, con total prescindencia del aporte que aquellos efectuaron para las adquisiciones. Seguidamente el art. 468 hace referencia a las recompensas disponiendo que el cónyuge cuya deuda personal fue solventada con fondos gananciales, debe recompensar a la comunidad; y ésta debe recompensar al cónyuge que solventó con fondos propios deudas de la comunidad. Tienen por objeto corregir los desequilibrios que beneficiaron el patrimonio ganancial en perjuicio del patrimonio propio de uno de los cónyuges o, en su caso, lo incrementaron en detrimento de aquel.



Entonces para apartarse de la regla se debe alegar y probar el carácter propio, en su caso estos quedarán excluidos del proceso de liquidación.

Luego de la extinción de la comunidad se actualiza el derecho de los cónyuges respecto de los bienes gananciales adquiridos durante el matrimonio por el otro. Es entonces que se procede a la liquidación que es la determinación ideal y abstracta de la porción que a cada cónyuge le corresponde. En efecto la disolución del régimen habilita a los cónyuges a pedir la liquidación de los bienes gananciales. Mientras tanto y hasta la correspondiente partición la titularidad registral no se modifica.

II.- Situación fáctica. Bienes integrantes de la comunidad y sus caracteres.

Valoración de la prueba desde una perspectiva de género.

Cabe señalar, que tanto la doctrina como la jurisprudencia están contestes en afirmar que la carga de la prueba es una noción procesal que indica al juez/a cómo debe valorarla para fallar cuando no se encuentran pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundar su decisión e, indirectamente, establece a cuál de las partes interesa acreditar tales hechos, para evitarse consecuencias desfavorables.

Si se considera que la carga de la prueba debe repartirse entre los litigantes con el fin de producir convicción en el magistrado acerca de la verdad de lo que dicen, ninguna regla jurídica ni lógica relevará a la parte de realizar la prueba de sus negaciones.



No obsta que pueda existir una cierta indulgencia respecto de los que tienen que probar hechos negativos dadas las dificultades inherentes a tal situación, habiéndose construido al respecto la doctrina que sostiene que para el caso de prueba muy difícil los jueces/as deben atemperar el rigorismo del derecho a fin de que no se hagan ilusorios los intereses legítimos, acudiendo a criterios de normalidad para liberar, frente a ciertas proposiciones negativas de ardua demostración, al litigante que hubo de producir prueba y no la produjo.

Sin embargo, estas soluciones no quitan entidad al precepto general de que los hechos negativos, tanto como los expresados en forma positiva, son objeto de prueba.

Ahora bien, la solución planteada hasta aquí en materia de cargas probatorias no hace más que responder a los principios generales en dicha cuestión, sin embargo, en este caso puntual, se demanda la necesidad de atender a las particulares circunstancias del caso concreto.

Y es que, el planteo de marras debe plantearse desde una perspectiva de género, y en clave de Derechos Humanos. En efecto, existe un imperativo constitucional y supranacional que demanda hacer efectiva la igualdad que las normas pregonan existiendo patrones socioculturales que imponen considerar especialmente las circunstancias del caso, donde no se definen los derechos de, por ejemplo, dos empresas.

La perspectiva de género se evidencia como una herramienta esencial para eliminar desigualdades creadas a partir de condiciones sociales, culturales,



políticas, económicas y jurídicas, históricamente sostenidas que colocaron a la mujer en una situación asimétrica respecto al varón y tal desigualdad debe presumirse es decir corresponderá al demandado probar que tal asimetría no existió en la pareja.

El género, como categoría social y analítica, es una de las contribuciones teóricas más significativas de los feminismos contemporáneos y surgió para explicar las desigualdades entre hombres y mujeres, poniendo el énfasis en la noción de multiplicidad de identidades. Lo femenino y lo masculino se conforman a partir de una relación mutua, cultural e histórica. Precisamente a raíz de ello, el género es una categoría transdisciplinaria que desarrolla un enfoque globalizador y remite a los rasgos y funciones psicológicos y socioculturales que se atribuye a cada uno de los sexos en cada momento histórico y en cada sociedad¹.

Esta presunción constituye una de las medidas positivas destinadas a eliminar la desigualdad fáctica entre hombres y mujeres, a los fines de garantizar una igualdad real por sobre la meramente formal (art. 4.1, Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW-), y «modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basadas en la idea de superioridad o inferioridad de cualquiera de los sexos, o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres» (art. 5.a, CEDAW).



En el caso, entre los efectos concretos y palpables que debe otorgar la perspectiva de género se plantea el de morigerar las cargas probatorias, llegando aún a su inversión, siendo el demandado el que tiene que probar que la actora no detenta los derechos reclamados.

También son aplicables al caso las 100 Reglas de Brasilia ya que las personas vulnerables, como la actora por ser mujer, requieren de un esfuerzo adicional para gozar de sus derechos fundamentales en un pie de igualdad, esfuerzo que en ciertos supuestos puede demandar una inversión en la carga de la argumentación, pesando sobre el demandado en este caso concreto la acreditación de las razones que imponen la exclusión económica de la ex cónyuge dentro del vínculo generado, especialmente ante la existencia de normas que brindan una solución diferente.

Naturalmente lo señalado no implica imponer la totalidad de las cargas procesales encabeza de una sola de las partes, sino que más bien se asemeja a la aplicación de las teorías de las cargas dinámicas, supuesto que demanda que ambas partes realicen el pertinente esfuerzo probatorio, aunque se exige un brío

1conf. Gamba, Susana B., "Estudios de género/ Perspectivas de género" en Diccionario de estudios de género y feminismos, 2da. ed., Susana Beatriz Gamba - coordinadora-, Biblos, Buenos Aires, 2009, p. 121.

mayor en quien no se presenta como el vulnerable dentro de la relación que en este caso claro está es el demandado.



III.- Entrando al análisis de la cuestión planteada y desde esta perspectiva analizaré los dichos y hechos alegados y probados por las partes respecto a la liquidación de la comunidad de ganancias, a fin de calificar los bienes integrantes de la misma.-

Primeramente cabe aclarar que haré referencia solamente a las pruebas aportadas que resulten conducentes para la causa, conforme lo previsto por el artículo 386 del CPCyC.-

Así, ha quedado demostrado, mediante las constancias de los autos caratulados **"Orellana Marcos Lorenzo c/ Martinez Lidia Natalia s/ Divorcio" Expte. 2219/2010** que las partes contrajeron matrimonio el 09/05/1997 y que en fecha 11/02/2019 recayó sentencia firme de divorcio, disolviéndose la comunidad de bienes con efectos retroactivos a la fecha 12 de agosto del año 2010. **Existiendo por consiguiente una comunidad ganancial desde el día 09/05/1997 hasta día 12/08/2010.-**

Dicho esto, cabe enumerar los bienes objeto del presente proceso, esto es:

1) Un **automotor** marca ... modelo ... modelo 2016 motor N° ... chasis N° ... dominio Sobre este bien no hay controversia entre las partes (ver audiencia de hoja 91) y conforme surge del informe de dominio del Registro de la Propiedad Automotor de hoja 152, el mismo fue adquirido por las partes a título oneroso en fecha 09/11/2006 estando casados. En igual sentido a hoja 265 consta informe nominal del Registro de la Propiedad Automotor que acredita tal extremo. En efecto dicho bien resulta de carácter



de ganancial en virtud lo establecido en el art. 465 inc. a del CCCN.

Sin embargo no paso por alto que la actora ha solicitado en su propuesta además de percibir el 50% del valor resultante de la partición del vehículo, reclama una compensación (canon) equivalente al 50% del valor del automotor por los años de su exclusivo uso ejercido por el demandado respecto a ese bien común.

El CCYC establece distintos supuestos que habilitan a las partes a reclamar por el uso exclusivo de bienes comunes por parte de un cotitular (a modo de ejemplo lo previsto en arts. 484² y 485³).

Compensación por el uso exclusivo de los bienes indivisos: Art. 484 inc c. CCYC.

Conforme lo expresé, no existe controversia sobre el carácter ganancial del automotor denunciado, respecto al cual le corresponde a las partes el cincuenta por ciento indiviso. También se encuentra probado que quien uso dicho bien y lo hace hasta la fecha es el Sr. O. Esto genera el derecho a favor de la actora quien se vio privada de su uso, a ser indemnizada y percibir un canon compensatorio con causa en el art. 484 in fine del Código Civil y Comercial, el cual establece que: *"Cada copartícipe puede usar y disfrutar de los bienes indivisos conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho del otro. Si no hay acuerdo, el ejercicio de este derecho es regulado por el juez .El uso y goce excluyente sobre toda la cosa en medida mayor o calidad distinta a la convenida, sólo da derecho a indemnizar al copartícipe a partir de la oposición fehaciente, y en beneficio del oponente."*



Efectivamente durante la indivisión postcomunitaria y hasta la efectiva partición ambas partes tienen igual derecho al uso y goce común de los bienes gananciales.

Por su parte, el art. 484 habla de indemnización, apartándose de términos como valor locativo o renta compensatoria. En principio, se entiende que se deberá resarcir la privación del uso y goce -es decir, el canon o valor locativo- pero la terminología utilizada permite al juez/a extender esa reparación a otros supuestos. Esta idea se refuerza al comparar la solución del 485, parte final, para el uso exclusivo de los frutos y rentas de los bienes indivisos, que generan el deber de compensar y no de indemnizar como en el caso.

En el comentario del art. 485⁴ se recuerda que mediante el reconocimiento de la autonomía personal de los excónyuges -siempre que la

2 El art. 484 in fine del Código Civil y Comercial establece que: "Cada copartícipe puede usar y disfrutar de los bienes indivisos conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho del otro. Si no hay acuerdo, el ejercicio de este derecho es regulado por el juez. El uso y goce excluyente sobre toda la cosa en medida mayor o calidad distinta a la convenida, sólo da derecho a indemnizar al copartícipe a partir de la oposición fehaciente, y en beneficio del oponente."

3 El Art. 485 del Código Civil y Comercial de la Nación que regula los frutos y rentas de los bienes indivisos: " Los frutos y rentas de los bienes indivisos acrecen a la indivisión. El copropietario que los percibe debe rendición de cuentas, y el que tiene el uso o goce exclusivo de alguno de los bienes indivisos debe una compensación a la masa desde que el otro la solicita".

4 Código Civil y Comercial
Comentado (https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigocomentado/CCyC_Nacion_Comentado_Tomo_II.pdf).



comunidad se extinga y también el vínculo, pues, de lo contrario, si ha habido separación judicial de bienes y/o modificación de régimen, los cónyuges quedarán sujetos al régimen de separación de bienes (arts. 505 a 508 CCyC) y a las restricciones al poder dispositivo previstas en el "régimen primario" (arts. 456, 457 y 462 CCyC)– aquellos podrán acordar libremente las reglas de administración y disposición de los bienes gananciales durante el periodo de indivisión postcomunitaria (art. 482 CCyC).

Si no hubiere acuerdo, subsistirán las reglas establecidas en el régimen de comunidad (arts. 467 a 474 CCyC), junto a tres reglas incorporadas en esta Sección: a) deber de informar la intención de otorgar actos de administración extraordinaria (art. 482, párr. 2, CCyC); b) deber del titular del bien ganancial de rendir cuentas de los frutos y rentas producidos por aquel; y c) deber de abonar compensación a la masa por el uso o goce exclusivo de un bien común desde que se requiere.

La jurisprudencia actual sostiene que «Es sabido que la utilización en exclusividad de un bien de la sociedad conyugal disuelta y no liquidada por parte de uno de los ex cónyuges confiere al otro un derecho a percibir una renta o canon que corresponda a su porción en la titularidad y que constituya una retribución por igual uso del que se ve privado. Su cómputo procede desde que se reclama el pago, porque hasta entonces se considera que la tolerancia en la ocupación comporta una tácita admisión del carácter gratuito (conf. CNCiv., Sala G, «S.,A.E. c/ M., E.M s/ liquidación de sociedad conyugal, del 4-7-08, en ED Digital, 23-9-08, n° 18.253; ídem, Sala K, «M., I.



A. J.c/ M., G.B.», Lexis n° 1/1024334; ídem, Sala L, L, «P. de S., S. v. S., C. s/liquidación sociedad conyugal», del 5-5-1993; íd. Sala B, del 9-3-1995; íd. Sala A, «T., C. R. v. G., N. s/fijación valor locativo», del 4- 7-2000; esta Sala «Luparello, Elena María c/Maldonado, Hugo Alberto s/liquidación de sociedad conyugal», cit.)). (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de Buenos Aires, Sala M, 25/11/2.016, autos «M., A. C. c/ SM, M.C. s/ Liquidación de sociedad conyugal», expediente n° 19.254/2011).

De esta manera se admite expresamente lo que «era doctrina imperante la obligación de pagar canon locativo por el uso exclusivo de los bienes desde el momento de la intimación a ello» y «Se regula por primera vez el derecho al uso y goce de los bienes indivisos durante este período...Tal como ha quedado previsto los copartícipes pueden acordar el pago de dicho canon y en caso de falta de acuerdo los jueces pueden resolver su procedencia de acuerdo a las características del bien y el interés familiar comprometido». (Cfr. Eduardo Guillermo Roveda, comentario al art. 484, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Julio Cesar Rivera y Graciela Medina, Thomson Reuters, La Ley, t. II, p. 219, 2.015).

Se desprende de la sentencia de divorcio dictada en fecha 11/02/2019 que los ex cónyuges se encuentran en un estado de indivisión postcomunitaria de bienes desde el 12/08/2010, por lo que es aplicable en principio el acuerdo entre cónyuges, a falta de éste y de manera subsidiaria como este caso subsisten las normas de la comunidad complementadas



con las previsiones de los arts. 484 a 486 del Código Civil y Comercial.

Este derecho se reconoce a partir de la fecha del reclamo, y no en forma retroactiva como lo requiere la actora ya que el uso anterior se presume consentido. En efecto el canon solicitado se fijará desde la fecha de interposición de la demanda (18/08/21) por lo que entiendo fue cuando se formalizó la oposición de la Sra. M. considerando que su falta de oposición anterior importa la aprobación/tolerancia del uso exclusivo por parte del demandado.

Lo expuesto hasta acá me persuade de que la configuración fáctica del escenario previsto por el CCCN: 484 aparece suficientemente probada, derivándose de ello la obligación de indemnizar a la restante copartícipe excluido del uso y goce del bien. En consecuencia, debe reconocerse el derecho de la Sra. M. a ser indemnizada por el Sr. O. mediante el pago de una canon equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor locativo del vehículo automotor ganancial, desde la fecha de reclamación en la interposición de la demanda (19/08/2021) hasta la efectiva partición⁵.

2) El **fondo de comercio del Lavadero "Nativos"** sito en ... N° ... de la localidad de Villa la Angostura, cuya licencia comercial N° ... que se encuentra a nombre del Sr. O. cuyas actividades comerciales se iniciaron en fecha 11 de julio del año 2005. Sobre este fondo de comercio tampoco hay controversia entre las partes respecto a que el mismo fue habilitado y administrado estando vigente la comunidad de bienes (ver acta de audiencia



5 Herrera, Caramelo, Picasso Código Civil y Comercial Comentado - Ed. Infojus Tomo II, pág 156. de hoja 91).

En efecto a hojas 103/257 constan copias certificadas del expediente N° 2278-0-2005 de la Dirección de Comercio de la Municipalidad de Villa la Angostura del que surge, en especial a hoja 213, la resolución por la que se otorga la habilitación comercial al Sr. M. L. O. para la explotación del rubro lavadero de ropa, actividad que desarrolla en un local ubicado en ..., ..., lote de Nomenclatura Catastral ..., bajo la denominación "Lavadero Nativos". Además a hoja 256 y 256 vta. consta la última renovación realizada en fecha 04/10/2019.

Por su parte la actora acompaña a hojas 6/58 documental consistente en talonarios de facturas de Nativos y Talonarios de remitos de Nativos. En relación a su desconocimiento por parte de la demandada a hoja 85 vta., se realizó una pericia caligráfica que se encuentra agregada a hojas 342 a 345 a fin de determinar si las escrituras y números que se encuentran insertos en la documental, han sido emanados del puño escritor del Sr. M. L. O.

En su dictamen el perito calígrafo ... llegó a la conclusión de que: *"la grafía y números que se encuentran insertos en el talonario de Remitos puesto en duda, que fuera oportunamente descripto, se corresponden con la escritura auténtica del Sr. M. L. O. tenida en cuenta para el cotejo."*

Por otra parte a hojas 321 consta oficio a la Dirección General de Rentas del que surge el inicio de actividades comerciales del Sr. O. en fecha 01/02/2005. Además se informa que el Sr. O. se encuentra adherido al Régimen Simplificado, en donde



la ley Impositiva Provincial vigente fija las categorías de contribuyentes e importes mensuales según la categoría de AFIP.

Además de las declaraciones de los testigos S. M. A. agregada a hojas 177/118; y A. M. C. C. a hojas 119/120 y del testigo W. R. R. a hojas 137 y 138 surge que las partes participaban activamente del negocio familiar y realizaban tareas conjuntas en dicho lavadero, no pudiéndose atribuir el esfuerzo para su explotación solo a uno de ellos.

En efecto, el fondo de comercio del "lavadero Nativos" como los frutos producidos por aquel también resultan gananciales en virtud del art. 465 inc. c) del CCYC. Si bien la actora reclama el 50% de las ganancias en concepto de lucro cesante por el tiempo en que se vio privada a percibirlos no es este el concepto que prevé el Código. En su lugar corresponde analizar si le asiste el derecho a percibir una compensación por los frutos civiles que haya percibido en forma exclusiva el copartícipe en los términos del Art. 485.

Al respecto, no paso por alto que el fondo de comercio no subsiste a la fecha, conforme surge de la constatación y tasación obrante a hojas 295/303, en efecto corresponde pronunciarme sobre los frutos civiles devengados por el demandado y si corresponde hacer lugar por el período reclamado por la actora, esto es desde el 2008 al 2021.

-Frutos de los bienes indivisos integrantes de la masa ganancial. Art. 485 CCYC.

El art. 465 inc. c del CCivCom. indica que son gananciales los frutos de los bienes tanto propios como gananciales, devengados durante la comunidad. El



correlato de aquello se encuentra en el art. 489 inc.d del CCivCom., al receptor en la etapa de liquidación de la comunidad, como carga propia de la comunidad (esto es, deudas que deben abonarse con dinero ganancial) «los gastos de conservación y reparación de los bienes propios y gananciales». Pero se advierte, los frutos y rentas de los bienes propios y los frutos civiles después de la extinción de la comunidad le pertenecen en forma exclusiva al copartícipe que los genera o es titular del bien⁶.

Conforme ha sido probado en estas actuaciones y en virtud de la valoración que realicé del Expte. 1492/2008 (M. N. L. c/ O. M. L. s/ Situación ley 2212) se encuentra acreditado que la Sra. M. ha dejado de convivir con el Sr. O. al menos desde el 03/12/2008 fecha en la que denunció situaciones de violencia física y psicológica.

En refuerzo de ello vale destacar que el demandado, en oportunidad de contestar la demanda (hoja 84) afirma:... *"en el mes de agosto dejó definitivamente sus visitas al lavadero..."* (en referencia al año 2008 en el que afirma que la Sra. M. abandonó el hogar conyugal).

Desde esa fecha, presumo que el Sr. O. continuó administrando el

⁶Ana Peracca en: «Código Civil y Comercial de la Nación Comentado» Tomo II, dirección: Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso. Comentario al art. 485, p. 159.

lavadero y percibiendo sus frutos en forma exclusiva, ya que el mismo no ha podido desvirtuar con prueba fehaciente las afirmaciones de la Sra. M.



Por lo cual analizaré la pretensión de la actora a la luz del artículo 485 del Código Civil y Comercial de la Nación que regula los frutos y rentas de los bienes indivisos: *“Los frutos y rentas de los bienes indivisos acrecen a la indivisión. El copropietario que los percibe debe rendición de cuentas, y el que tiene el uso o goce exclusivo de alguno de los bienes indivisos debe una compensación a la masa desde que el otro la solicita”*.

En efecto corresponde reconocer a favor de la Sra. M. una compensación por el cincuenta por ciento (50%) de los frutos civiles (ganancias) percibidos y devengados en forma exclusiva por el Sr. O. respecto al fondo de comercio “Lavadero Nativos” aunque no por el periodo demandado (2008/2021) sino desde el 03/12/2008 fecha en la que denunció situaciones de violencia física y psicológica (conforme surge del expediente unido por cuerda) hasta el 12/08/2010, fecha en que se extinguió la comunidad de bienes

3) Derechos posesorios sobre el inmueble que se identifica como un lote de terrero ubicado en Colonia Nahuel Huapi, parte del lote pastoril ..., que se designa como lote ... de la manzana ... NC ..., inscripción de dominio ...- Cinta N° ..., año 1949, que tiene una superficie de 2212 metros cuadrados.

Respecto de dicho inmueble la actora manifiesta que tomo coposesión (Art. 1912 CCCC) en el año 1994 junto con el demandado, dado que abonó la deuda impositiva que sobre el mismo pesaba, en conjunto con el Sr. P., con la intención de adquirir su dominio mediante prescripción adquisitiva.

Afirma que en ese momento aún no habían celebrado matrimonio, el cual tuvo el lugar en el día 9 de mayo del año 1997, pero que al momento de tomar



coposesión del inmueble en cuestión, ya se habían constituido como una unión convivencial.

Manifiesta que entre los años 1994 y 2004 construyeron sobre el mencionado terreno la vivienda que fuera sede del hogar familiar (primero convivencial y luego matrimonial), y que en dicho hogar residió hasta el día 07 de enero del año 2008 dado que debió abandonar la vivienda junto a sus hijos debido a la violencia ejercida por parte del demandado en su contra.

Entiende que los derechos posesorios que pudieran corresponder sobre el inmueble de referencia resultan ser gananciales y deben ser incluidos en la presente división conforme el art. 465 inc. a) del CCCN.

Asimismo manifiesta que se vio impedida de continuar con la posesión referida siendo privada no solo del usufructo del inmueble, sino también de la posibilidad de su adquisición por vía de prescripción, es por ello que entiende que la cuantificación de este activo deberá realizarse por medio de un perito tasador.

Finalmente reclama a su favor el 50% del valor que arroje aquella tasación en concepto de daños y perjuicios ocasionados a raíz de los derechos posesorios perdidos, el uso exclusivo del bien por parte del demandado desde el año 2008 a la fecha y el valor de las mejoras introducidas en el terreno. Adjudicándose dicha propiedad al Sr. O. quien continuara en posesión de la misma

Al respecto el demandado afirma que los derechos posesorios sobre ese inmueble revisten carácter propio por haber sido ejercidos con anterioridad al matrimonio junto a su socio Sr. P. y niega haber



mantenido una unión convivencial con la actora en esa fecha, con lo cual solicita sean excluidos de la presente liquidación de comunidad ganancial.

4) Una **vivienda** de 50 metros cuadrados aproximadamente de dos plantas, construida en cemento de planta baja y en madera en el primer piso, compuesta por un baño, cocina, comedor, living y dos habitaciones, sita en calle ... N° ... B° ... de la localidad de Villa la Angostura, implantada en el inmueble descripto en el acápite precedente.

Alega que la vivienda fue construida mediante al producido del trabajo de ambos conyugues habiendo incluso efectuado ellos mismos gran parte de la mano de obra, y que el mismo reviste de carácter ganancial.

Destaca que en dicha construcción se ha afrontado con la inversión de lo producido en el lavadero "Nativos". Por su parte el demandado afirma que tal vivienda fue construida con anterioridad al matrimonio y que resulta ser propia.

Me referiré conjuntamente a los derechos posesorios identificados en el punto 3) y a la vivienda identificada en el punto 4) que es accesoria del inmueble.

Primero corresponde determinar el carácter de los derechos posesorios invocados y en su caso cuáles son los derechos que le asisten a la Sra. M. al respecto.

Resalto que a hoja 263 consta informe del Registro de la Propiedad Inmueble en el que consta que ninguna de las partes es titular de inmuebles. Esto significa que el debate se da en torno al derecho real de posesión sobre el inmueble denunciado



por la Sra. M. y las construcciones y mejoras que se han realizado en el mismo.

Al valorar los antecedentes de la posesión exclusiva invocada por el demandado, se advierte que este ha acompañado una declaración jurada de fecha 15/02/1995 suscripta conjuntamente con el Sr. F. P. ante el Sr. Juez de Paz Horacio Adrian Luis Mazza (84/85). La actora reconoció su autenticidad a hoja 89.

No obstante se puede visualizar que las alegaciones formuladas por el Sr. O. al momento de contestar la acción incoada y en la audiencia de hoja 91 respecto a que la Sra. M. no detenta derechos posesorios sobre el inmueble denunciado y que los mismos fueron adquiridos antes de conocer a la actora han quedado desvirtuadas.

En primero lugar, el demandado no ha podido desacreditar con prueba fehaciente la afirmación de la actora de que se encontraban en unión convivencial al momento de iniciar la coposesión del inmueble en cuestión. Por el contrario de las probanzas arrojadas a este proceso surge que las partes se conocen desde los 16 años y que tenían una relación desde mucho tiempo antes de contraer matrimonio. A mayor ilustración ver las declaraciones testimoniales de hojas 114 y 119.

Por otra parte hay una prueba contundente que da cuenta de las afirmaciones de la actora. Su primera hija N. O. nació el 15 de Septiembre del año 1994 (ver Sentencia de divorcio de hoja 1 vta. a 3 vta.) mientras que la declaración jurada ante el Juez de Paz es de fecha 15/02/1995 y en ella se hace referencia a actos posesorios realizados en el año 1994 cuando la ya había nacido la primer hija de la



pareja. Entonces los dichos vertidos por el Sr. O. en la audiencia de hoja 91 respecto a que tomó posesión del terreno con un amigo antes de conocer a la actora, no solo han quedado desacreditados sino que son a todas luces maliciosos, al pretender desconocer la existencia de la Sra. M. en su vida al momento que ya estaba gestando a su primer hija.

En segundo lugar, la conducta asumida por el Sr. O. al momento de realizar la constatación y declaración jurada de fecha 15/02/1995, mediante la cual se excluyó a su entonces conviviente y ya madre de su primera hija (Sra. M.) y se negó con ello su participación en dichos derechos como también la actitud desplegada por el demandado en todo este proceso al negar, tanto su contestación de demanda como en la audiencia de hoja 91, el esfuerzo que ha aportado la actora a la construcción del hogar conyugal es una conducta esperable de un varón en el sistema patriarcal que ha colocado históricamente a las mujeres, en este caso a la Sra. M., en un lugar de desigualdad y discriminación.

En referencia a los marcos teóricos que deben considerarse en toda decisión judicial, la perspectiva de género implica: a) reconocer las relaciones de poder que se dan entre los géneros, en general favorables a los hombres como grupo social y discriminatorias para las mujeres; b) que estas relaciones han sido constituidas social y culturalmente y son constitutivas de las personas; y c) que atraviesan todo el entramado social y se articulan con otras relaciones sociales, como las de clase, etnia, edad, preferencia sexual y religión.



Ahora bien, la obligación de juzgar con perspectiva de género no se limita al dictado de la resolución definitiva. Esta perspectiva debe atravesar todo el itinerario del proceso, desde el acceso a justicia, la legitimación activa, la prueba, la sentencia y el cumplimiento de esta sentencia en la etapa de ejecución.

La tutela judicial efectiva para las mujeres, que universalmente se encuentran en inferioridad de condiciones en términos de legitimidad y poder, suele ser especialmente ardua, por lo que el proceso judicial debe reconocer y compensar los factores de desigualdad real, a través de la adopción de medidas que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos desde el inicio de la causa hasta el cumplimiento efectivo de la sentencia⁷.

En lo que aquí interesa, el deber de juzgar con perspectiva de género

7 Gherardi, Natalia, "Notas sobre acceso a la justicia y servicios jurídicos gratuitos en experiencias comparadas: ¿un espacio de asistencia posible para las mujeres", en Birgin, H.- Kohen, B. (comp.), Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas, Biblos, Buenos Aires, 2006, 136).

impone hacer un esfuerzo adicional en el análisis de la prueba. Tan es así que en la Recomendación general n° 33 del Comité de la CEDAW sobre el acceso de las mujeres a la justicia, expresamente se recomienda a los Estados parte que "Revisen las normas sobre carga de la prueba para asegurar la igualdad entre las partes, en todos los campos en que las relaciones de poder priven a las mujeres de la



oportunidad de un tratamiento equitativo de su caso por la judicatura" (ap. 15).

En estos contextos más que nunca, quienes ejercemos la magistratura debemos priorizar la aplicación del principio de la carga probatoria "dinámica" que permite atribuir esa carga a una u otra de las partes en el proceso, según las particularidades de cada caso, en vez de ceñirse a reglas "estáticas", preestablecidas y aplicables de manera uniforme en todos los supuestos sin distinguir quién estaba en mejor posición para aportar la prueba del hecho controvertido; su finalidad es equiparar o compensar a quien se encuentra en inferioridad de condiciones en el proceso, dando especial protección a la parte más débil de la relación familiar.

Este análisis dinámico y flexible de la prueba, en el caso, se vincula con el concepto de "categoría sospechosa" elaborado por el derecho constitucional y convencional. Son categorías sospechosas aquellos criterios sobre los cuales no pueden efectuarse distinciones entre los individuos; es decir, se presume su inconstitucionalidad por existir un alto grado de probabilidad de discriminación injusta sobre su base⁸.

Es decir, la noción de categorías sospechosas o distinciones expresamente prohibidas exige un análisis riguroso del caso que parte de una presunción de asimetría o desventaja. Ubicar a las partes procesales desde una categoría sospechosa implica identificar las relaciones de poder, roles, estereotipos, mitos y prejuicios subyacentes⁹.

En tal sentido, el género, como categoría sospechosa frente a contextos de discriminación, impone dilucidar la existencia de desequilibrios



entre los sujetos del proceso, repartir adecuadamente la carga probatoria, analizar la prueba y

8 La Corte IDH se pronunció sobre las categorías sospechosas en el caso Atala Riffo y niñas vs. Chile (Caso Atala, Riffo y niñas vs. Chile, del 24/02/2012, disponible en www.corteidh.or.cr/).

9conf. Kemelmajer de Carlucci, Aida, "El enriquecimiento sin causa y la compensación económica como instrumentos usados por la jurisprudencia para decidir cuestiones patrimoniales derivadas de la unión convivencial", LL, 08/02/2021, AR/DOC/209/2021.

valorarla en forma diferenciada y con un criterio realista, a efectos de compensar estos desequilibrios.

Esta división el trabajo (explícita o implícita) puede funcionar de manera adecuada en la medida en que responda a un proyecto familiar común. Pero cuando sobreviene la separación, este proyecto se frustra y el desequilibrio entre las partes, que se mantuvo silenciado o compensado durante la unión convivencial o el matrimonio, emerge latente tras su ruptura.

La división sexual del trabajo, que responde aún al modelo de la mayoría de las familias, debe presumirse, y será quien se opone a la procedencia de compensación quien deba acercar todos los elementos necesarios para contrarrestar esta presunción. Ningún elemento ha ofrecido el demandado en este sentido de hecho la prueba aportada es escasa en relación a la que aportó la actora.

De las probanzas producidas por la actora, surge que la pareja sostuvo un proyecto familiar sobre la base de una división tradicional de roles por la cual el varón (Sr. O.) pretendió ejercer en forma



exclusiva derechos posesorios sobre un inmueble, excluyendo de su participación a su entonces conviviente. A la vez los aportes y esfuerzos de la Sra. M. no fueron reconocidos como tal en la construcción de la vivienda asentada en aquel ni en la organización del patrimonio familiar negándose expresamente tanto en la contestación de demanda como en la audiencia de hoja 91 cuando en realidad los testigos que declararon a hojas 114, 119, 121, 133 son contestes en que se construyó luego de que las partes contrajeran matrimonio.

La cerrada negativa del demandado sobre la existencia de la relación de pareja estable y conviviente, y concreta y puntualmente su connotación relativa a la adquisición de derechos reales y la construcción de una vivienda con aportes económicos en común, ha significado un trato discriminatorio contra la ahora demandante, en su condición de mujer.

La postura del demandado, encaminada a encubrir o dar otro alcance a esa relación de unión convivencial anterior al matrimonio, se constituye como abusiva y dilatoria, y contraria a la buena fe, y por lo tanto no merecedora de protección según los principios de los arts. 1071 segundo párrafo y conc. Cód. Civil, y arts. 10, 9 y conc. Cód. Civ. y Com.

Entonces ha quedado probado que las partes mantenían una unión convivencial al momento de la toma de posesión del inmueble en cuestión hasta que contrajeron matrimonio en fecha 09 de Mayo de 1997 y si bien estamos ante un proceso de liquidación de la comunidad de bienes gananciales, resulta notorio destacar que "es deber de los Jueces la determinación correcta del derecho aplicable a la solución del conflicto, con prescindencia del encuadramiento



jurídico dado por las partes" (CNCom. Sala E "Fideicomiso Ordinario Fidag s/ Liquidación", Sent. del 15-10-10. Revista Foro de Córdoba Número 161, pág. 119).

Por lo cual teniendo en cuenta que el bien en cuestión ha sido poseído por el demandado antes de la celebración del matrimonio, en principio no quedaría duda alguna que el mismo es propio (Art. 464 inc.a), pero como éstos ya vivían en pareja, a efectos de una determinación clara de los derechos en juego, corresponde incursionar aún más en la valoración del plexo probatorio conforme la legislación vigente en relación a los Derechos Económicos de la Mujer (DESC) y CEDAW, Art 1 que dice: "A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera".

En consecuencia, ante la coexistencia de una convivencia previa que luego se convierte en matrimonio, como así distintos hechos y actos vinculados a la toma de posesión del bien, conforme el régimen aplicable, estoy persuadida que si bien se encuentra probado que al momento de la toma de posesión las partes se encontraban unidas en convivencia, con una hija nacida fruto de la unión, no resulta discutible el carácter de propio del bien, ante la indicación del Sr. O. como poseedor.



Sin perjuicio de ello, no puedo desconocer que la adquisición de ese derecho ocurrió durante la vigencia de la convivencia, la que claramente produce ciertos efectos entre sus integrantes, toda vez que es posible que nazca entre ellos un entramado de relaciones que en la práctica funciona como una verdadera unidad económica. Durante el desenvolvimiento cotidiano los convivientes realizan adquisiciones en forma conjunta, contratan con terceros o entre sí y aplican los rendimientos de su trabajo personal o su capital al sostenimiento común¹⁰.

Aportes, roles y funciones:

Tal como se ha probado, la relación inicial y posteriormente reafirmada con la unión matrimonial, se desarrolló con el trabajo externo del Sr. O. quien trabajaba en el Correo y en el lavadero y la dedicación de la Sra. O. al hogar y sus hijos y el aporte de su trabajo y esfuerzo al negocio familiar (como surge de todas las declaraciones testimoniales agregadas al expediente).

Es que, del análisis de las constancias de autos, se observa un claro reconocimiento de aportes, roles y funciones que desarrollaban cada uno de los contendientes en su organización familiar. Ocurre que las actividades que diariamente la actora realizaba en el marco de la organización familiar (cuidado de sus hijos y trabajo en el lavadero) poseen un valor pecuniario que no admite discusión, ya que con tan valioso aporte contribuyó no sólo al desarrollo de los hijos y sostenimiento del hogar, sino que resultó el pilar para el desarrollo laboral del accionado (quien trabajaba en una empresa de correos), posibilitando de este modo junto a él la adquisición



y mejoramiento de la vivienda familiar construida en el inmueble aquí en cuestión.

Se advierte que la pareja forjó conjuntamente su bienestar económico, por lo que se persigue la protección de los intereses de ambos involucrados, pero principalmente la preservación de los derechos de la parte más vulnerable. Por lo cual apartarme de ello sólo implicaría alejar a la Sra. M. de derechos que le asisten.

En el campo del derecho de las familias no resulta sorprendente la existencia de documentos como la declaración jurada aquí acompañada, más que nada tiempo atrás en determinados contextos familiares en los que, quien realizaba el aporte económico mayor para el sostenimiento familiar era quien negociaba, adquiría, enajenaba e intervenía en todas las operaciones comerciales, mientras que la parte restante quedaba como espectadora de tales transacciones desde los papeles aunque en la realidad contribuía de

10 (Tratado de Derecho de Familia, Tomo II, Aída Kemelmajer de Carlucci. Marisa Herrera. Nora Lloveras. Pág. 211).

manera certera a las mismas.

Ante la existencia reiterada de estas cuestiones, es que en la actualidad el Cód. Civ. y Comercial ha regulado en el artículo 528 los alcances de la distribución de los bienes comprendidos en uniones convivenciales. Así la norma establece que a falta de pacto los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, pero abre el paso a la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, la interposición de personas y otros que



puedan corresponder. Se sigue en esto la jurisprudencia anterior¹¹.

Todo ello, persigue como finalidad evitar que al momento de la ruptura de la relación, bienes poseídos o adquiridos con el esfuerzo común se incorporen en su totalidad al patrimonio de una de las partes, la cual se enriquecería por el esfuerzo del otro.

Receptando la regulación legal aplicable corresponde a los operadores judiciales la adopción de medidas concretas de protección, máxime en situaciones en las que, como en la presente, se ubica a la mujer en un estado de indefensión desde lo patrimonial ante la observancia de conductas que se traducen en abusivas, mediante las que se persigue la obstaculización, obstrucción y negación del pleno desarrollo personal.

Así tanto la ley 26.485 como la Convención de Belem do Pará exigen una protección judicial activa y preventiva, a los fines de lograr el expreso reconocimiento de la mujer a vivir libre de todo tipo de conductas lesivas a su integridad personal, patrimonial, económica, física, moral.

Por lo cual, sin perjuicio de asistírle razón al Sr. O. en cuanto a la calificación de propio de los derechos posesorios sobre el inmueble ante suscripción individual de la declaración jurada y constatación ante el Juez de Paz, lo cierto es que de las probanzas adjuntadas surge que desde lo fáctico ello no resulta compatible con la realidad de las cosas, no habiéndose demostrado que la actora estuviera excluida de esa coposesión.

En igual sentido tampoco ha demostrado que el origen de los fondos para la construcción de la



vivienda en dicho inmueble proviniera de dinero ajeno al esfuerzo familiar y con clara participación de la Sra. M.. En tal sentido no se

11 Tratado de Derecho de Familia, Tomo II, Aída Kemelmajer de Carlucci. Marisa Herrera. Nora Lloveras. Pág. 211

trata aquí de compensar a la ex esposa por la situación desventajosa en la que se la ubica luego de la ruptura, lo que es objeto de un proceso específico (art. 441 del CC) sino que lo que se persigue, en consonancia con la petición de la Sra. M., es el reconocimiento efectivo de participación en los derechos reales que el demandado se adjudicó en forma exclusiva y sus aportes reales e indiscutidos para el sostenimiento familiar y la construcción de la vivienda familiar, los que no habían sido cuestionados por el ex esposo sino hasta la interposición de la presente.

Por ello, sin perjuicio de calificar como propio el derecho reale de posesión del demandado sobre el inmueble denunciado conllevaría a ocasionar un menoscabo en los derechos patrimoniales de la Sra. M. respecto al mismo sino se le reconociere el derecho previsto en el art. 488 y sgtes del C.C..-

Finalmente respecto a la construcción de la vivienda de 50 metros cuadrados aproximadamente de dos plantas, sita en calle ... B° ... de la localidad de Villa la Angostura, llevada a cabo en el terreno, el accionado afirma que realizó la construcción hoy reclamada por la actora antes de contraer matrimonio con aquella.

También ha quedado probado en autos que al momento de tomar la posesión del inmueble dicha



construcción no existía. Además los testigos que declararon a hojas 117, 119 y 121 afirmaron que la casa fue construida luego de casarse y fue esa la sede del hogar conyugal. Reitero el demandado no ha probado que haya construido dicha vivienda con fondos propios y de manera exclusiva.

Derecho de Recompensa.

Ahora bien, todas estas constancias debidamente analizadas conforme la situación fáctica existente me han permitido evidenciar con total claridad que el inmueble mencionado en el apartado 3), al momento de su toma de posesión no contaba con la vivienda denunciada y que luego del paso de los años y con esfuerzos mutuos, realizaron construcciones que finalizaron en el inmueble que es hoy en día (ver pericia hoja 326).

Ello me lleva a aclarar que por aplicación del Art. 464 inc "k" del CCyC, cuando se califica a un bien como propio, toda mejora o aumento que se produzca en el mismo mantendrá el mismo carácter, debiendo en todo caso indagarse el origen de los fondos utilizados para esa mejora a efectos de determinar eventuales recompensas.

Es la situación descripta la que en los presentes requiere resolución que se ajuste a la realidad de las circunstancias probadas, y en tal hipótesis, teniendo en cuenta que el carácter de los derechos posesorios sobre el bien inmueble y mejoras incorporadas bajo examen resulta propio del Sr. O. considero que en virtud de lo analizado precedentemente debe reconocerse a la Sra. M. un derecho en carácter de recompensas equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor del inmueble y



construcciones implantadas que arroje la tasación actualizada del mismo.

Consideraciones del contexto - perspectiva constitucional.

Por todo lo expuesto, y teniendo en cuenta las circunstancias previamente expuestas en autos, corresponde declarar el carácter PROPIO¹² de los derechos posesorios que el Sr. M. O. detenta sobre el bien inmueble que se identifica como un lote de terrero ubicado en Colonia Nahuel Huapi, parte del lote pastoril ..., que se designa como lote ... de la manzana ... NC ..., inscripción de dominio ... - Cinta N° ..., año 1949, pero reconociéndose un derecho de RECOMPENSA en el cincuenta por ciento (50 %) del valor de los mismo (terrero y mejoras) a favor de la Sra. M.

Sin perjuicio de ello, no puedo dejar de resaltar que he arribado a las conclusiones aquí expuestas a partir de mi apreciación en cuanto a la dinámica en la que cursó este matrimonio y el rol de las partes tanto en el mismo como la actitud evidenciada en autos. Los hechos alegados por ambas partes deben ser juzgados como dije dentro de la perspectiva de género, que no es otra cosa que sinónimo de igualdad, equidad y no discriminación, que lleva a considerar la trama y construcción de esta relación de pareja que incide en sus derechos patrimoniales.

Ello es así, teniendo en cuenta lo normado en el Art. 4 de la Ley Nro. 26.485 12 Al respecto el art. 464 del CCYC es contundente al referirse a los bienes propios. Entre ellos se refiere a los bienes aportados a la comunidad (inc. a), es decir aquellos



respecto de los cuales los esposos "tienen la propiedad, otro derecho real o la posesión al tiempo de la iniciación de la comunidad", que son los bienes propios por antonomasia. El CCyC mantiene el criterio temporal que utilizara Vélez, según el cual la fecha en que ocurre el hecho o el acto que produce la adquisición de un bien determina su carácter propio o ganancial.

de "Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales", que establece como "violencia contra las mujeres" toda conducta, acción u omisión que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también sus seguridad personal. Se considera Violencia indirecta toda conducta, acción u omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a una mujer en desventaja con respecto al varón (lo subrayado me pertenece).

Repárese que desde que el demandado contestara la acción se puede advertir que ha intentado a través de discursos falsos y artilugios aparentes, despojar a la actora de sus derechos patrimoniales respecto del bien cuya calificación se cuestionaba, sin haber reconocido el esfuerzo de su pareja por dedicarse a los cuidados del hogar, y a trabajar en el negocio familiar. Se ha limitado a afirmar que la posesión del mismo data del año 1994,



adjuntando documental para acreditar sus dichos sin respaldo algún pues sus alegaciones quedaron desvirtuadas cuando ya se encontraba en pareja esperando una hija con la actora.

Eso me lleva a entrever la mala fe del demandado, contrariando uno de los principios procesales por excelencia previsto en el art. 706 del CC, pues en toda oportunidad ha menospreciado el aporte de la actora a la vida familiar, sin considerar el rol que como madre y compañera del mismo realizaba, permitiendo que se desarrollara en su actividad laboral e incluso que efectuara inversiones en las mejoras de la vivienda familiar.

Asimismo, se puede apreciar que ha efectuado de manera unilateral la las actuaciones administrativas a fin de obtener la acreditar la posesión del inmueble en miras a lograr su prescripción adquisitiva, sin incluir a la Sra. M. de manera alguna al mismo.

Todo ello permite advertir claramente una posición dominante, una relación asimétrica entre el Sr. O. respecto de quien fuera su esposa y madre de sus hijos, la que ha afectado sus derechos económicos-patrimoniales, situación que ha intentado repetir en autos al aspirar, con alegaciones falsas,



privarla del bien que con esfuerzos comunes han logrado consolidar ambos.

En dicha inteligencia, el accionar del Sr. O. a lo largo del proceso y en el expediente conexo de violencia familiar, tanto desde el punto de vista fáctico como discursivo, evidencia una posición dominante que se manifiesta en una relación de inequidad, desprendiéndose de los dichos del demandado: *"... Nada le debo, al contrario, es ella la que me estaría debiendo las pérdidas económicas debido a su irresponsabilidad de dejar todo a la deriva sin importarle absolutamente nada. El lavadero, debido a su irresponsabilidad fue perdiendo todos los clientes por no poder cumplir con todos ellos, quedándome en el día de la fecha, que es lo único que estoy facturando con uno solo..."*, (Contestacion de la demanda).

De la audiencia de hoja 91 también surge que en razón que el Sr. O. niega que sean bienes gananciales los derechos posesorios sobre el lote ..., manzana ..., nomenclatura catastral ..., con inscripción de dominio T° ... Cinta N°..., Año 1949 de 2.212 metros cuadrados, como así tampoco la vivienda construida en el mismo, manifestando que él tomó posesión del terreno con una amigo antes de conocer a la actora.

En la entrevista mantenida con el equipo interdisciplinario en el expediente 1492/2008 a hoja 17 el demandado afirmó en relación a su aporte económico: *"Le doy todo lo que necesita, ella tiene una tarjeta que puede usar para comprar cosas de los chicos"* lo que condice con los dichos de la Sra. M. en la entrevista del equipo interdisciplinario a hoja 16 respecto al tema del ingreso económico, explica:



“El maneja todo, me pasa la tarjeta para que compre lo que los chicos necesitan”,

En interpretación de sus dichos el demandado se configura como un varón proveedor y niega totalmente la colaboración de la Sra. M., demostrando su falta de solidaridad, su visión estereotipada, subestimando la capacidad de su ex pareja, su desarrollo y los aportes que hubiera realizado la misma para que todo el grupo familiar tuviera el nivel de vida alcanzado.

Dicho análisis llevado al ámbito de la pareja, refleja el destrato que padece la actora en un contexto de desigualdad real, que acarrea consecuencias económicas y patrimoniales, razón por la cual la misma se ha visto obligada a promover la presente acción, viéndome en el compromiso de resolver conforme los paradigmas impuestos por los Tratados Internacionales citados, de raigambre constitucional y lo explícitamente normado en el art. 3 del Código Civil y Comercial.¹³

5) Finalmente la actora denuncia la existencia de **bienes muebles** que integrarían el ajuar del hogar los que no individualizan y sobre los cuales realiza un reclamo concreto en valor dinerario. Sin perjuicio de haber ofrecido como prueba un perito tasador para que los individualice y valúe, estos no han sido relevados ni tasados en oportunidad de realizarse la pericia (hoja 326) y no fue solicitada una ampliación de la misma. En efecto no me pronunciaré sobre aquellos.

IV. Pasivo:

Además de los bienes antes mencionados la Sra. M. ofreció pruebas para la determinación de las deudas de la comunidad ganancial en lo que refiere al inmueble ubicado en Colonia Nahuel Huapi, parte del



lote pastoril 12, que se designa como lote ... de la manzana ... NC ..., inscripción de dominio T° ... - Cinta N° ..., año 1949, que tiene una superficie de 2212 metros cuadrados y por otro lado respecto al automotor marca ... modelo ... modelo 2016 motor N° ... chasis ... dominio

No obstante no se ha acreditado en las actuaciones la existencia de deudas de dichos bienes.

Por otra parte el Sr. O. afirma que también existen deudas por compra de maquinarias para el funcionamiento del fondo de comercio "Lavadero Nativos" que estimó en once mil dólares y una deuda prendaria sobre el automóvil ganancial. Sobre este último a hoja 152 consta informe de dominio del automotor denunciado y del mismo no surge que se encuentre afectado a créditos prendarios.

Al respecto el demandado tampoco ha podido acreditar en autos cual la existencia, origen e importe de las deuda mencionadas, por ello no es posible calificarla en autos con lo cual no será incluida en el pasivo de la comunidad.

V.- Tasación:

En cuanto a la tasación de los bienes y derechos gananciales es criterio de

13 Tribunal de familia de Formosa 29/07/2021 A.A.P
c/ R.J.B s/ Divorcio - Inc. de liquidación soc.
conyugal.

esta magistrada diseñar el presente proceso en tres etapas en la que cada una de ellas culmina con una resolución, (calificación, tasación y partición) para tener mayor claridad al momento de resolver y para evitar la desactualización de valores o la tasación infructuosa cuando se realiza en forma



previa a contar con la calificación de los bienes y derechos que integran la masa a partir.

No obstante el presente proceso se inició y tramitó en gran parte antes de que tome intervención como jueza titular, con lo cual no pude participar de su diseño inicial. Esto conllevó a que hoy contemos con valuaciones y tasaciones desactualizadas y que no reflejan la realidad esbozada y los derechos reconocidos en esta resolución.

En las actuaciones, a hoja 5, consta una tabla de valuación fiscal del automotor denunciado, dominio..., aportado como documental por la Sra. M. A hoja 326, consta la tasación del inmueble denunciado y las construcciones y mejoras sobre el mismo como la constancia de que el lavadero Nativos no existe a esa fecha. A hoja 299/303 consta la pericial contable sobre las ganancias producidas con la explotación del lavadero ganancial. Todas las cuales han quedado desactualizadas.

Además y en razón del reconocimiento que hice a favor de la actora a ser indemnizada y percibir un canon por el uso exclusivo del bien indiviso ganancial (automotor) desde su reclamo (fecha de la demanda) hasta la partición (484 CCC) como también a ser compensada por los frutos civiles que percibió el demandado en forma exclusiva durante la vigencia de la comunidad ganancial (03/12/2008) hasta su extinción (12/08/2010) (485 CCC), en una segunda etapa además de actualizar los avalúos y tasaciones se deberá calcular el canon aquí fijado, lo cual no fue posible con anterioridad por no haber sido reconocido dicho derecho hasta esta oportunidad.

VI.- Para concluir, el saldo líquido partible queda determinado entonces por la totalidad de los



bienes y derechos gananciales arriba detallados. No obstante ello y sin perjuicio de que las partes no pudieron acreditar la existencia de deudas que constituyan el pasivo ganancial, podrán acordar la existencia y prueba de las mismas, antes de que recaiga sentencia definitiva en este proceso. En su caso se restarán a la masa ganancial previo a la partición. A tal fin podrán solicitar la derivación de las actuaciones al Servicio de Mediación Familiar.

VII.- Corresponde analizar ahora procedimiento a seguir para la partición efectiva de la comunidad de ganancias que unía a las partes, la que deberá hacerse conforme lo previsto por el artículo 500, 2369, 2373 y 2374 del Código Civil y Comercial de la Nación, debiendo realizarse una actualización del avalúo y tasación del bien inmueble, la vivienda en el construida. Como también los frutos percibidos (ganancias) en forma exclusiva por el demandado en relación al comercio "lavadero Nativos" y el valor del canon locativo correspondiente al uso exclusivo del automotor ganancial (ambos en relación a los períodos ordenados).-

VIII.- Costas. En lo que respecta a las costas, considero que ellas deben ser impuestas al Sr. O., de conformidad a lo normado por el Art. 68 del CPCC, por no encontrar motivos que me aparten del principio general de la derrota, más aun teniendo en cuenta los puntos de análisis, y la actitud del demandado durante su participación en el proceso, descriptas precedentemente

IX.- Diferir la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para momento de encontrarse realizado el avalúo y tasación de la totalidad de los bienes a liquidarse.



Es por todo ello y de conformidad con la normativa citada y fundamentos brindados, que

RESUELVO:

1) Hacer lugar parcialmente a la pretensión incoada por la Sra. L. O. y, en consecuencia: a) declarar la calificación de los derechos posesorios sobre el inmueble identificado como un lote de terrero ubicado en Colonia Nahuel Huapi, parte del lote pastoril ..., que se designa como lote ... de la manzana ... NC ..., inscripción de dominio T° ...-Cinta N° ..., año 1949, que tiene una superficie de 2212 metros cuadrados, con las construcciones y mejoras allí instaladas, como **PROPIOS** del Sr. M. O. y reconocer **DERECHO DE RECOMPENSA** a favor de la Sra. M. del 50% (cincuenta por ciento) del valor del inmueble inmueble y de las construcciones y mejoras allí instaladas.

2) Calificar como bienes gananciales de la comunidad que unía a las partes, a liquidar y partir: **a)** Vehículo automotor marca Citroen modelo ... modelo ... motor N° ... chasis N° ... dominio ...; **b)** Fondo de comercio identificado como lavadero "Nativos" y los frutos civiles producidos por aquel.

3) Rechazar la calificación requerida por la Sra. M. respecto de los bienes muebles del hogar conyugal.

4) Rechazar la calificación pretendida por el Sr. O. respecto a la deuda por compra de maquinarias y deuda prendaria sobre el automotor denunciado, en virtud de los fundamentos brindados.

5) Reconocer a favor de la Sra. M. el derecho a ser indemnizada por el Sr. O. mediante el pago de una canon equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor locativo del vehículo automotor ganancial,



desde la fecha de reclamación en la interposición de la demanda (19/08/2021) hasta la efectiva partición.

6) Reconocer a favor de la Sra. M. una compensación por el cincuenta por ciento (50%) de los frutos civiles (ganancias) percibidos y devengados en forma exclusiva por el Sr. O. respecto al fondo de comercio "Lavadero Nativos" desde el 03/12/2008 hasta el 12/08/2010, fecha en que se extinguió la comunidad de bienes.

7) Costas al demandado conforme lo manifestado en el considerando **VIII.-**

8) Diferir la regulación de honorarios de los letrados y peritos intervinientes conforme lo manifestado en el considerando **VII.-**

9) Atento a la naturaleza del presente proceso recaratúlense las actuaciones como "liquidación de comunidad de ganancias".

10) Firme que se encuentre la presente dar inicio a la segunda etapa de esta proceso conforme fundamentos del punto IV y V debiendo realizarse una actualización del avalúo y tasación del bien inmueble y la vivienda en el construida. Como también los frutos percibidos (ganancias) en forma exclusiva por el demandado en relación al comercio "lavadero Nativos" y el valor del canon locativo correspondiente al uso exclusivo del automotor ganancial (ambos en relación a los períodos ordenados).-

11) **REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE electrónicamente a las partes y a los peritos y perita intervinientes.**

Eliana Fortbetil Jueza