

Comisión nº 3, Daños: “Daños derivados de las relaciones de familia”

LAS COMPENSACIONES ECONÓMICAS SON AJENAS A LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Autor: Mariel Molina de Juan*

Resumen:

El CC y C prevé las compensaciones económicas como un efecto patrimonial del divorcio incausado y del cese de las uniones convivenciales.

Su finalidad es corregir el injusto desequilibrio que se produce entre los miembros de la pareja desavenida como consecuencia de los roles asumidos por ellos durante la vida en común, que llevaron a que uno relegue su desarrollo personal en miras al proyecto compartido. Es una herramienta orientada al reequilibrio y la autonomía económica de cada uno.

Esta ponencia analiza sus presupuestos y caracteres como paso previo para definir su esencia.

Se concluye que es una figura con rasgos propios, que si bien tiene una finalidad “compensatoria”, no se confunde con una indemnización derivada de la responsabilidad civil.

1. Planteo

La nueva ley argentina regula *las compensaciones económicas* en el Libro Segundo correspondiente a las Relaciones de familia.

La Sección Tercera, que se ocupa de los “Efectos del divorcio,” introduce este derecho en los arts. 441 y 442. Resulta aplicable además, a los supuestos de anulación del matrimonio, exclusivamente para el cónyuge de buena fe (conf. arts. 428 y 429) y, con algunas variantes, al cese de las uniones convivenciales (arts. 524 y 525).

El objeto de esta ponencia es arrojar luz sobre una figura que se asienta en situaciones de gran cotidianeidad, y que por su novedad, plantea algunos retos interesantes. Reflexionar sobre su naturaleza puede constituir un aporte de utilidad para resolver aquellos supuestos no previstos expresamente.

* Doctora en Derecho Universidad Nacional de Cuyo. Profesora carrera de Doctorado en Derecho (UNC). Colaboradora en la Reforma CC y C Relaciones Familiares. Profesora de Familia y Sucesiones UCH.

2. El contexto.

La institución engarza dentro del paradigma constitucional – convencional respetuoso del pluralismo, la democracia y la autonomía interna de las familias, que reconoce el derecho de las personas a casarse o vivir en unión convivencial, y la facultad de los conyuges de poner fin a su matrimonio sin invocar y acreditar una “causa” para obtener una sentencia judicial que disuelva el vínculo matrimonial.

Sin embargo, el respeto por la libertad no legitima conductas egoístas. El CC y C promueve la responsabilidad con los que se ha compartido “vida familiar” y reconoce que puede existir una desigualdad patrimonial causada por la distribución de roles y responsabilidades de los cónyuges o convivientes. Estos sacrificios, postergaciones y renunciaciones de desarrollo personal y profesional tan frecuentes, no deben ser ignorados si producen un resultado injusto.¹

3. Claves para entender la nueva figura

Las *compensaciones económicas* son derecho vigente en varios sistemas legislativos². Si bien existe un sustrato común, cada uno le asigna funciones específicas y acomoda su fisonomía a la idiosincrasia del país. Por eso, no es fácil elaborar una definición única ni identificar los requisitos de una manera uniforme y válida para las diferentes latitudes que la regulan³.

En nuestro país, el Código derogado no las contempló, sin embargo, la doctrina ha destacado sus beneficios⁴ y alguna jurisprudencia precursora se refirió a ellas.⁵

Los artículos 441 y 524 del CC y C establecen sus requisitos, forma de cumplimiento, mientras que las pautas para determinar su procedencia y cuantía se regulan en los arts. 442 y 525 CC y C.

3.1. Finalidad.

Persiguen “compensar” el perjuicio económico que la ruptura provoca a uno de los miembros de la pareja, atenuando su impacto hacia el futuro. Se traducen en una prestación

¹ MOLINA DE JUAN, en KEMELMAJER DE CARLUCCI, MOLINA DE JUAN (DIR) *Alimentos*, Bs. As. Rubinzal Culzoni, 2014, t1 p. 299 y ss.

² Ampliar en FANZOLATO, *Prestaciones compensatorias y alimentos entre ex cónyuges*; Revista de Derecho Privado y Comunitario 2001 – I Alimentos; Rubinzal Culzoni, Bs. As., 2001, p 20

³ Conf. ARIANNA, Carlos, *Reflexiones sobre las prestaciones post divorcio. Apuntes para una reforma*. RDF 52 -2011, p 44.

⁴ Ver entre otros GROSMAN, Cecilia “*Tendencias actuales en el derecho alimentario de los cónyuges divorciados*”, LL 1982-A – 750, AZPIRI, Jorge O., “*Aproximación a la pensión compensatoria*”, RDF 19-2001 P. 65.

⁵SCBA, 25 /11/2009; C. 98.408, “*L. , A. B. contra C. , E.L. . Div*”

destinada a “corregir” el desequilibrio patrimonial producido como consecuencia del matrimonio o la unión⁶ que permanecía oculto hasta entonces⁷ y que la ruptura visibiliza.

No buscan igualar patrimonios ni restituir lo perdido por su equivalente exacto, tampoco garantizar el nivel de vida que se tenía durante la convivencia.

3.2. Requisitos de procedencia.

La extinción unilateral o compartida del proyecto de vida en común no habilita sin más el reclamo de compensación económica. El derecho-deber procede solamente si se dan los requisitos previstos por los arts. 441 y 524 CC y C⁸.

a) Desequilibrio económico manifiesto

Este requisito exige comparar la situación económica de las partes en dos sentidos. Uno interno, en relación con el otro miembro de la pareja. El otro temporal (análisis de la evolución patrimonial de cada uno). Tiene que observarse un enriquecimiento injusto del obligado al pago.

El desajuste que se compensa es el que expresa posibilidades diferentes derivadas del proyecto común; no así la disparidad producida por una inicial situación de desigualdad entre los patrimonios o cualificaciones profesionales.⁹

Este mecanismo no se pone en marcha por cualquier diferencia mínima; exige una desigualdad en las posibilidades económicas y de inserción laboral de entidad tal que condicione el desarrollo individual para el futuro. Sin embargo, no exige una situación *de necesidad*,¹⁰ aunque en estos casos, será necesario valorar la totalidad de las circunstancias existentes para evitar que el abuso del derecho o enriquecimiento injusto del que la peticiona (por ejemplo, si ha recibido por herencia una empresa en marcha que le permite obtener recursos para su desarrollo futuro, si la división de bienes de la comunidad lo beneficia, etc.).

El desequilibrio tiene que existir en el momento de la ruptura.¹¹ Las circunstancias sobrevenidas o las alteraciones posteriores no dan derecho a la prestación.

b) Empeoramiento de la situación del que la reclama

Este requisito importa valorar la evolución patrimonial de quien la reclama en diferentes momentos temporales (antes, durante y luego del cese).

Se compensa exclusivamente el empobrecimiento sufrido por su dedicación al hogar, los hijos, o al trabajo del otro, con la consiguiente pérdida de oportunidades y dificultad para volver a acceder a un empleo en el futuro.¹²

⁶ Para mayor análisis de las compensaciones en las uniones convivenciales, ver MOLINA DE JUAN, Mariel, *Uniones convivenciales y compensaciones económicas en el Proyecto de Código Civil y Comercial*. ErreNews - Novedades - Nº 1854 - 5/3/2014

⁷ CARBONNIER, Jean, “La *question du divorce*”, *Memoire a consulter*, p. 120.

⁸ En el caso español, estos requisitos son cada vez más valorados en forma restrictiva. (De Verda y Beamonte, J. R. *Derecho Civil IV. Derecho de Familia*. Valencia. Tirant lo Blanch, 103, p 103)

⁹ STS 23 de enero 2012 (Tol 2407043)

¹⁰ Trib. Sup. España Sala I en lo Civil, 03.10.2011; LL N 7746, Año XXXII ed. La Ley. La ley 18620/2011.

¹¹ STS 2879/2013 Id Cendoj: 28079110012013100295 Consejo General del Poder Judicial.

Exige un perjuicio concreto que signifique un descenso en el nivel de vida,¹³ aunque ello no quiere decir que deba garantizar el estándar de vida anterior.

c) Causa adecuada en el proyecto común y su ruptura.

Debe existir un nexo causal comprobable entre una determinada forma de organización familiar que opera como causa adecuada del desajuste.

Este requisito carece de connotación subjetiva, no interesa si el beneficiario estuvo plenamente de acuerdo con la planificación familiar, aunque no ampara la desidia ni tampoco el abuso del derecho. En definitiva, subyace el respeto por los pactos que los miembros de la pareja hayan realizado para distribuir los roles durante la vida en común.

Es independiente del régimen económico matrimonial o de los eventuales pactos de convivencia. Tal vez sea de mayor utilidad en el régimen de separación de bienes, pero ello no quiere decir que no sea aplicable si medió comunidad de ganancias, la que no siempre puede solucionar las desigualdades entre los integrantes de la pareja.¹⁴

d) Sentencia firme de nulidad, divorcio o cese de la unión.

Solo son exigibles desde la sentencia firme de divorcio o luego del cese de la unión convivencial y dentro del plazo de caducidad. Pueden acordarse en el convenio regulador de los efectos del divorcio realizado durante las tratativas para alcanzar los acuerdos previos (art. 438), o en los pactos de convivencia (art. 514).

3.3. Determinación.

El primer encuentro con esta figura genera grandes interrogantes en relación con la fijación del *quantum* de la compensación.

Al tratarse de una herramienta correctiva del desequilibrio en las posibilidades económicas, debe realizarse un análisis comparativo de la situación patrimonial al inicio y al momento del cese, esto es como obtener una “fotografía” del estado patrimonial de cada uno y, si se constata ese desequilibrio, proceder a su justa recomposición.¹⁵

Los arts. 442 y 525 CC y C ofrecen una serie de pautas enunciativas para determinar si proceden o no, y el alcance de la prestación debida.

Pueden sintetizarse del siguiente modo:

a) condiciones existentes al comienzo de la vida en común:

Se refieren a las perspectivas laborales, cualificación profesional y demás elementos que generen expectativas de desarrollo personal. Si era estudiante o tenía un título, el grado y campo de aplicación de ese título, si tenía trabajo o no, la condición del empleo, la expectativa de acceder a jubilación, etc.

¹² STS 14 de marzo de 2011 (Tol 2080803) y 16 de noviembre 2012 (Tol 2685953)

¹³ ZARRALUQUI SANCHEZ-EZNARRIAGA, Luis “*La pensión compensatoria en la nueva ley del divorcio: su temporalización y su sustitución*”. Sevilla: 2005.

¹⁴ ROCA, Encarna; *Familia y cambio social* (De la “casa” a la persona). Cuadernos Civitas, Madrid: 1999.

¹⁵ Fundamentos del Anteproyecto elaborados por la Comisión redactora.

b) *distribución de roles y responsabilidades durante la vida familiar:*

Impone evaluar las tareas de cada uno durante la vida en común: la prestación de trabajo efectivo dirigida al desarrollo o mayor rendimiento de la actividad del otro (sea o no la principal), el tiempo y esfuerzo invertido en el cuidado de los hijos y las tareas domésticas, las postergaciones o renunciaciones por diferentes causas, por ejemplo mudanzas, atención de los familiares del otro, etc.

c) *circunstancias existentes al momento de la ruptura y su evolución en un futuro previsible:*

Se refiere a las condiciones personales de los miembros del grupo familiar, edad y estado de salud (para apreciar las posibilidades de desenvolvimiento autónomo), si alguno está próximo a la jubilación, si tiene una enfermedad crónica o accidental, etc.

La capacitación laboral y situación profesional del que la solicita en relación con el mercado laboral y sus posibilidades de adquirirla o complementarla, siempre calibrada con la actividad y posibilidades del que debe pagar.

d) Cumplimiento.

La regla general es la autonomía personal. El CC y C señala que puede consistir en una prestación única o en una renta por tiempo determinado y pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo. Así por ejemplo, si el beneficiario es un profesional que ha dejado de trabajar puede ser compensado con una suma equivalente para realizar un curso de posgrado o de actualización; si ha abandonado sus estudios, lo necesario para retomarlos, la entrega una suma o un bien para poner en marcha un negocio relacionado, etc.

En principio, la idea que encierra la norma es que se fije en un pago, lo que permite disponer de un capital para reequilibrar la situación y evita los conflictos que pueden generarse mediante el pago de renta. Es decir, “soluciona el problema de una vez por todas.” Sin embargo, no siempre es posible porque requiere una capacidad económica que a veces el deudor no tiene.

El pago como renta indeterminada sólo se admite entre cónyuges y con carácter excepcional. Requiere que el desequilibrio sea *perpetuo*, que puede darse si la persona está en edad de jubilarse o próxima a ella, y se ha dedicado toda su vida al hogar o los hijos.

e) Modificación y extinción

Fijada una compensación por acuerdo o sentencia, ¿es posible modificarla si cambian las circunstancias? Debe recordarse que el art. 440 CC y C autoriza la revisión del convenio homologado o la decisión judicial, si la situación se ha modificado sustancialmente.

La respuesta a este interrogante se encuentra directamente relacionada con la naturaleza que se le asigne. Se ha rechazado porque al fijarse, se tuvieron en cuenta circunstancias fácticas existentes en un momento determinado; el monto no se encuentra sujeto a circunstancias

sobrevinientes que hagan variar las cuestiones analizadas originariamente; salvo que las partes estén de acuerdo en el cambio.¹⁶

El derecho a la compensación económica se extingue por:

- Caducidad. Opera a los seis meses del cese de la unión o la sentencia de divorcio. Esto tiene directa relación con la finalidad de la figura, compensar la situación de desequilibrio producida por la ruptura, otorgando elementos para auto sustentarse.¹⁷
- Cumplimiento de la condición resolutoria acordada o fijada judicialmente, del plazo señalado o de la prestación debida.
- Renuncia expresa en el convenio regulador de los efectos del divorcio o en el pacto de cese de la unión. Sin embargo, aunque estos convenios se rigen por el principio de la autonomía personal, esta renuncia no debe afectar el núcleo fundamental del derecho, la regla de la igualdad (art. 439, 513, 515 CC y C).

¿Puede renunciarse en forma anticipada?

Entre cónyuges no es posible por imperativo del art. 447 CC y C que fulmina de nulidad todo acuerdo relativo al patrimonio de los esposos diferente de los admitidos en el art. 446. Entre convivientes, existen dos posturas. Una a favor y otra en contra. Unos entienden que son renunciables al no estar expresamente prohibida por el art. 513; defienden la idea de que el pacto puede versar sobre su no reclamo.¹⁸ Argumentan que no se estaría renunciando a un derecho no nacido, sino a la ley aplicable (art. 13 CC y C),¹⁹ aunque podría discutirse una renuncia de uno a favor de otro a título gratuito. Otros entienden que si bien es un derecho de tinte patrimonial, constituyen una figura con fuerte perspectiva de género por lo cual entraría en la prohibición genérica que recepta el art. 515²⁰. Se trata de uno de los tantos debates abiertos que genera el CC y C y que la doctrina y jurisprudencia irán desarrollando con el correr del tiempo.²¹

El derecho a la compensación no se extingue por matrimonio o unión convivencial del beneficiario, pues tales situaciones resultan ajenas al fundamento esencialmente compensador de la figura, ni por muerte del deudor. El beneficiario ingresa en la sucesión como un acreedor del causante.²² Sin perjuicio, si el caudal hereditario no alcanzara a

¹⁶ DUPRAT, Carolina art. 440, en KEMELMAJER DE CARLUCCI, HERRERA, LLOVERAS, Tratado de derecho de familia, Rubinzal Culzoni, Bs. As., 2014, T 1, 409.

¹⁷ Ampliar en PELLEGRINI, María Victoria, art. 441 en KEMELMAJER, LLOVERAS, HERRERA, Tratado de derecho de familia, Rubinzal Culzoni, Bs. As., 2014 T I p. 480

¹⁸ Medina en "Compensación económica en el Proyecto de Código", LA LEY 2013-A, 472 - DFyP 2013 (enero-febrero), 01/01/2013, p. 3 yss. Cita Online: AR/DOC/4860/2012.

¹⁹ Para ampliar la discusión en el derecho español y chileno, LEHMAN y ot. *El carácter extrapatrimonial de la compensación económica y su renuncia* Rev. Der. de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVII (2o Semestre de 2011) [pp. 93 - 113]

²⁰ SOLARI, Néstor E., *Sobre el carácter renunciable de la prestación compensatoria*, DFyP 2014 (julio), 14/07/2014, p. 8 y ss. Cita Online: AR/DOC/1884/2014.

²¹ HERRERA, MOLINA en *Incumbencias y desafíos de los escribanos sobre aspectos patrimoniales de las relaciones de familia entre adultos: matrimonio, divorcio y uniones convivenciales*, en prensa.

²² A diferencia del derecho español que indica que los herederos podrían solicitar al juez la reducción o supresión si su pago afectara la legítima (art. 101 CC E)

satisfacer las necesidades de la deuda, los herederos pueden plantear la reducción o supresión, debiendo aplicarse las reglas del derecho sucesorio (art. 2280 CC y C).

4. Naturaleza jurídica.

Es verdad que a comienzos del Siglo XXI, la pretensión de desentrañar la naturaleza de una institución jurídica puede ser puesta en tela de juicio, y que quizás responda más a la forma de estudio de nuestra ciencia ya superada.

Sin embargo, en este caso, puede ser de utilidad profundizar en esta cuestión. Es que el CC y C contiene una regulación mínima de la figura; entonces, reflexionar sobre su esencia permitirá definir qué régimen resulta aplicable a todo aquello que no ha sido previsto expresamente; por ejemplo, si son disponibles, renunciables, compensables, embargables, transmisibles, si son susceptibles de prescripción, si pueden modificarse, etc.

Desde sus orígenes, los antecedentes comparados no se han puesto de acuerdo. Las mayores discusiones se han centrado sobre la naturaleza asistencial o resarcitoria. A pocos días de su entrada en vigencia, este debate parece plantearse también en la Argentina.

Veamos algunos argumentos:

4.1. No es un supuesto de responsabilidad civil

La naturaleza indemnizatoria de las compensaciones fue sostenida por numerosos autores chilenos, que alegan que se resarce al cónyuge que ha quedado fuera del mercado, asimilándolas a un supuesto de responsabilidad civil, cual si fueran un lucro cesante o pérdida de chance. Otros sostienen que es sería una indemnización por el sacrificio o las renunciaciones operadas.²³

En la Argentina, las relaciones entre el derecho de daños y el ordenamiento jurídico familiar no han sido pacíficas. Sin embargo, existe coincidencia que para que proceda la responsabilidad civil en la esfera familiar, deben cumplirse los presupuestos de la función resarcitoria, que el Código Civil y Comercial conserva y explicita: antijuridicidad, factor de atribución, nexo causal, y lógicamente daño.²⁴

En consecuencia, corresponde evaluar si estos presupuestos concurren en el caso de las compensaciones económicas:

a) Daño.

El artículo 1737 CC y C dice que *“Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio o un derecho de incidencia colectiva. La indemnización solo admite dos especies: la patrimonial y no patrimonial o ambas.”*

²³ Ampliar en LEPIN MOLINA (Dir) *Compensación económica. Doctrinas esenciales*, Santiago de Chile: Thomson Reuters, 2013, p. 170)

²⁴ Ampliar en PICASSO, en LORENZETTI (Dir.) *Código Civil y Comercial Comentado*, Rubinzal Culzoni, 2015, T 8, p. 339

La figura se define y explica por la existencia de un perjuicio o lesión a los intereses económicos del que la solicita que tiene su fuente en un desequilibrio injusto en los términos del art. 441 y 524 CC y C.

b) Relación de causalidad adecuada

El régimen legal de las compensaciones económicas exige una causalidad adecuada entre las decisiones adoptadas por los miembros de la pareja durante la vida en común, y el desequilibrio existente al momento de la ruptura. Hay nexo causal entre el beneficio patrimonial de uno y el perjuicio del otro.

c) Antijuridicidad

En el nuevo CC y C, la antijuridicidad civil es material (atípica, sin necesidad que la ley describa en cada caso con detalle la conducta prohibida²⁵) y objetiva (se abstrae totalmente de la voluntariedad o involuntariedad y de la culpa), y se configura por la existencia de un hecho (positivo o una omisión) que causa daño a otro. La excepción a esa regla está dada por las causas de justificación (arts. 1718-1720).²⁶

En la situación familiar que analizamos, aunque existe un perjuicio, opera una causa de justificación (art 1718). Estos acuerdos internos no son más que una manifestación del ejercicio regular del derecho de organizar la vida y los roles familiares dentro de los límites legales (conf. art. 10 del CC y C). Es una facultad de los miembros de la pareja organizar su vida en común, distribuir roles, asignar funciones, inclusive abdicar al propio desarrollo teniendo en miras el proyecto común.

Tampoco es antijurídico el ejercicio del derecho de divorciarse o ponerle fin a la convivencia (art. 437 y 523 CC y C).

d) Factor de atribución.

Existe acuerdo que para que proceda el deber de reparar los daños fundados en los derechos-deberes familiares, el factor de atribución es subjetivo.

Como regla, la figura procede con independencia de la culpa o inocencia en la ruptura de la pareja.²⁷ Excepcionalmente, habría un componente subjetivo cuando se trata de nulidad del matrimonio, pues solo tiene derecho a ellas el cónyuge de buena fe (art. 428).

Descartado el factor subjetivo, alguna doctrina chilena ha sostenido que la obligación se encuadraría en la responsabilidad objetiva.²⁸

En nuestro ordenamiento jurídico, el factor de atribución objetivo -que tiene lugar cuando la culpa es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad (art.1722 CC y C)- puede deberse al riesgo, la garantía, la equidad, el abuso del derecho, etc. y el responsable se libera probando causa ajena. No puede sostenerse que las compensaciones se deban por el

²⁵ TRIGO REPRESAS, LOPEZ MESA, *Tratado de responsabilidad Civil* La ley, Bs. As 2004 T 1 p 809.

²⁶ Ampliar en PICASSO, en LORENZETTI (Dir) Código Civil y Comercial Comentado, Rubinzal Culzoni, 2015, T 8, p. 363

²⁷ Sigue la fuente española, ver. CAMPUZANO TOMÉ: *La pensión por desequilibrio económico en los casos de separación y divorcio. Especial consideración de sus presupuestos de otorgamiento*, Barcelona: Librería Bosch, 1986, p. 28.

²⁸ LEPIN MOLINA, Cristina, *La compensación económica. Efecto patrimonial de la terminación del matrimonio*. Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2010, p. 93).

“riesgo asumido al contraer matrimonio”; tampoco que exista una “garantía de no empobrecerse”. Aunque subyace una preocupación por la equidad y la prohibición del abuso del derecho, el desequilibrio responde al ejercicio regular del derecho de organizar la vida familiar.

e) Indemnización y cuantificación

El objetivo de la indemnización por daños, es reestablecer a la víctima a la situación anterior al hecho dañoso fundada en la noción de justicia. Pretende una reparación plena (art. 1740 CC y C). La finalidad de la compensación, en cambio, es corregir un desequilibrio patrimonial.

En el ámbito de la responsabilidad civil, la indemnización de las consecuencias patrimoniales puede comprender tanto el daño emergente como el lucro cesante. El primero repara el perjuicio efectivamente sufrido, el empobrecimiento o disminución patrimonial. El segundo, la frustración de las ventajas o ganancias razonablemente esperadas. La pérdida de chances resarce la probabilidad frustrada de expectativa de ganancias futuras; no se indemniza todo el beneficio esperado sino la oportunidad perdida.²⁹

Estos conceptos no son trasladables a la figura regulada en el ámbito familiar. La prestación compensatoria no persigue cubrir aquello que ha dejado de ganar su hubiera trabajado, sino corregir la situación generada por el matrimonio para que pueda retomar una actividad que le permita sostenerse. Aunque presupone trabajo sin remuneración, renunciaciones y sacrificios personales, persigue la autosuficiencia.

Para determinar la prestación debida, deben ponderarse la multiplicidad de factores enumerados; difícilmente pueda resultar de un procedimiento exhaustivo de cálculos sujeto a fórmulas matemáticas rígidas.³⁰

f) No indemniza las consecuencias no patrimoniales de la ruptura.

La indemnización de las consecuencias no patrimoniales derivadas de la responsabilidad civil implican una suerte de precio al dolor (conf. art. 1741 CC y C). Las compensaciones no pretenden proporcionar al beneficiario recursos aptos para mitigar la afectación o el dolor que le provoca la ruptura, que como se anticipó, es incausada y prescinde de la imputación de culpas.

Sin embargo, aunque el derecho –deber de compensar no se funda en la responsabilidad civil y su régimen legal resulta impracticable; ello no impide que quien haya sido víctima de un daño en su persona por el hecho de su pareja o cónyuge reclame una indemnización, en el sentido estricto del término, siempre que el planteo encuadre dentro de los presupuestos de la responsabilidad civil.

4.2. No son alimentos

También debe rechazarse su asimilación a la prestación alimentaria.

²⁹ GALDOS en LORENZETTI, (Dir.) Código Civil y Comercial Comentado, Rubinzal Culzoni, 2015, T 8, p.484

³⁰ Ver la propuesta de PIZARRO WILSON, *La cuantía de la compensación económica*, Revista de Derecho, Volumen XXII Julio 2009, p. 35-54

La compensación no pretende atender a la subsistencia del beneficiario, sino corregir el menoscabo económico que padece. Puede fijarse aún en caso que no exista necesidad, requisito ineludible para los alimentos:

Por otra parte, mientras los alimentos se encuentran regidos por la regla “*rebus sic stantibus*,” la compensación se fija teniendo en cuenta el desequilibrio al momento de la ruptura. Los alimentos son inherentes a la persona (no se pueden ceder, compensar, transar, embargar, transferir por actos entre vivos y son irrenunciables, conf. artículo 432 remisión a las normas del parentesco), las compensaciones son un derecho inherente al patrimonio,³¹ un derecho de crédito que se rige por las normas de las obligaciones de dar.

4.3. Tienen algunos componentes del enriquecimiento sin causa

El enriquecimiento sin causa es también una fuente legal y autónoma de las obligaciones. Persigue la recomposición de un desequilibrio patrimonial que tiene lugar cuando se produce un desplazamiento económico de una persona a otra, de tal modo que esta última incrementa su activo o disminuye su pasivo, y aquella se empobrece sin causa jurídica.³² El límite es doble, el perjuicio sufrido por el empobrecido y el beneficio obtenido por quien se enriqueció (conf. Art. 1794 CC y C)

Existe un punto de contacto con el enriquecimiento sin causa, y así se ha expresado en los fundamentos del Anteproyecto; exige que uno se haya enriquecido a expensas de las renunciadas del otro. Sin embargo, las notas propias del derecho familiar demuestran que no pueden equipararse. En este caso, el empobrecimiento y correlativo enriquecimiento está en directa relación con una causa permitida y consentida por la ley, aunque la ruptura luego torne injustas sus consecuencias. Asimismo, el reclamo judicial de la compensación económica carece de la nota de subsidiariedad que exige el art. 1795 CC y C.

5. A modo de cierre

La figura introducida al derecho argentino tiene naturaleza jurídica propia; aunque importa una reparación, no encuadra dentro de la responsabilidad civil; aunque se funda en la solidaridad familiar, se aparta de la naturaleza asistencial.

En conclusión:

5.1. Es un derecho-deber de naturaleza familiar

Integra la órbita de los derechos–deberes derivados de las relaciones familiares.³³ Se deben en tanto existió un proyecto familiar común disuelto, que generó un desequilibrio económico perjudicial para uno de sus miembros.

Es recíproco. Cada uno es titular del derecho-deber inversamente correlativo con el que tiene el otro.

³¹ Conf. FANZOLATO, Eduardo, *Alimentos y reparaciones en la separación y en el divorcio*. Depalma, Bs. As., 1991, p 37

³² WIERZBA, Sandra, en LORENZETTI, (Dir.) Código Civil y Comercial Comentado, Rubinzal Culzoni, Bs. As., 2015, T 8. p. 708

³³ Conf. MOLINA DE JUAN Mariel, cit.

No obsta esta consideración su valoración como institución con fuerte perspectiva de género. Aunque con el correr del tiempo sea de esperar que la igualdad reconocida en los textos legales se aproxime a la *igualdad real* de oportunidades, es sabido que todavía queda mucho camino por recorrer, y que en muchas familias la mujer sigue siendo quien invierte mayor tiempo y esfuerzo en el cuidado de los hijos y en las tareas domésticas, que la hacen más vulnerable en sus posibilidades de desarrollo laboral.³⁴

5.2. Tiene contenido patrimonial.

Se expresa mediante una prestación de contenido económico. Es un efecto patrimonial de la ruptura que impone a uno de los miembros de la pareja desavenida ejecutar una prestación de dar en beneficio de otro.³⁵

Una vez fijada por sentencia judicial o por acuerdo homologado, nace un derecho personal para el beneficiario, ingresando a su patrimonio, con todas las implicancias legales que ello representa.

El análisis de los presupuestos de responsabilidad civil descarta su origen típicamente resarcitorio, lo que autoriza a concluir que, aunque el pago importa el reconocimiento de un menoscabo, no debe confundirse con ella.

5.3. Es legal y objetiva

Procede solo si se configuran los requisitos previstos expresamente, sin perjuicio de la facultad de las partes de acordarla.

Prescinde de la culpa en la ruptura y es independiente de las causas de la decisión aunque no ampara la desidia. De las pautas de valoración examinadas surge que quien lo solicita tiene que haber procurado un beneficio al otro.

5.4. Es un correctivo jurídico del desequilibrio económico.

En definitiva, consiste en una prestación económica que protege al perjudicado y apunta a la autosuficiencia. Potencia la igualdad real de oportunidades para que cada uno tenga la posibilidad de diseñar en forma autónoma su nuevo proyecto de vida, de elegir los medios para concretarlo y de poner en marcha las estrategias adecuadas para su realización.

³⁴ Conf. Molina, Mariel cit. Ver también REVSIN, La compensación económica familiar en el nuevo régimen civil. RDF 69 2015, p. 107-

³⁵ Pizarro Wilson, Carlos y Vidal Olivares, Álvaro; *La compensación económica por divorcio o nulidad matrimonial*; cit. p.32 y 35.