

el tráfico económico, la regla es la calificación única, es decir, que un bien puede ser propio o ganancial, pero no ser en parte propio y en parte ganancial, más allá de que al momento de disolverse el régimen de comunidad se genere un crédito de una masa en favor de la otra (teoría de la recompensa). El Código Civil y Comercial no solo regula de manera expresa la cuestión de la recompensa, sino que al señalar qué bienes son considerados propios y cuáles gananciales, puntualiza cuáles a pesar de determinada calificación, generan un derecho a recompensar para que una masa (propia o ganancial) no se vea perjudicada a raíz de otra masa (propia o ganancial).

En principio, todos los bienes adquiridos durante la vigencia del matrimonio bajo el régimen de comunidad son gananciales. Ahora bien, es posible que un cónyuge compre un auto con el dinero obtenido de su trabajo (fruto civil) pero que el 20% del precio lo haya abonado con dinero que obtuvo de la herencia de una tía soltera que, al carecer de hijos, hizo un testamento y quiso beneficiar a una de sus sobrinas con quien tenía una excelente relación. Ese dinero es de carácter propio. Como el principio es la calificación única, el bien es calificado como ganancial en su totalidad por aplicación del principio del mayor valor. ¿Pero qué sucede con ese porcentaje de dinero propio que ha permitido a uno de los cónyuges adquirir el auto? La supuesta injusticia se corrige con la teoría de la recompensa, es decir, al disolverse el régimen de comunidad, se debe tener en cuenta el porcentaje abonado con dinero propio y, por lo tanto, el cónyuge que aportó ese dinero tiene un crédito a su favor y en contra de la comunidad. La teoría de la recompensa permite al cónyuge que aportó el 20% de dinero propio para la adquisición de un bien que es calificado como ganancial por la ley, recuperarlo.

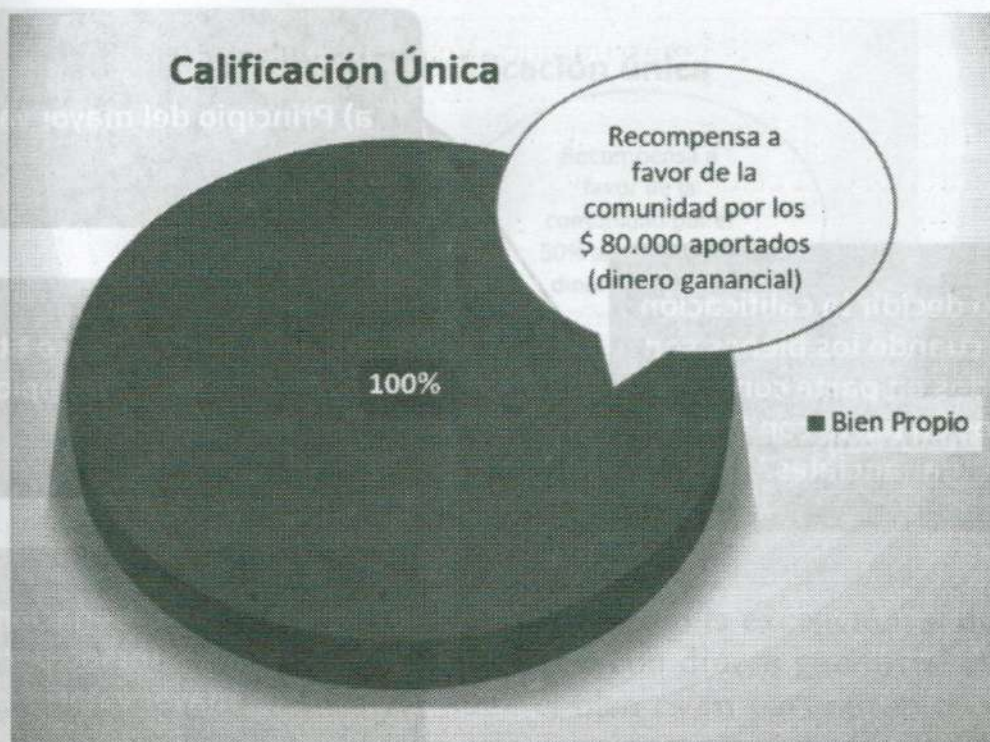


Otro supuesto que se presenta con asiduidad e involucra la adquisición de bienes con fondos de diverso origen (propios y gananciales) es la compra de bienes inmuebles a través de la firma de un boleto de compraventa an-

terior a la celebración del matrimonio. Veamos un ejemplo. Antes de celebrar matrimonio, uno de los futuros cónyuges firma un boleto de compra venta abonando en ese acto el 20 % del valor del inmueble (dinero propio por ser anterior a la celebración del matrimonio). Celebrado el matrimonio, se firma la escritura traslativa de dominio y, con dinero proveniente de los ahorros de su trabajo el cónyuge cancela el 80% del valor restante (dinero de carácter ganancial por ser fruto del trabajo). No obstante, como el sistema es de calificación única, el bien es calificado como propio en su totalidad por aplicación del principio de causa o título anterior (boleto de compra venta firmado antes de la celebración del matrimonio). Nuevamente, ¿qué sucede con ese porcentaje de dinero ganancial —80%— que ha permitido a uno de los cónyuges adquirir el inmueble en su totalidad? La supuesta injusticia se corrige con la teoría de la recompensa, es decir, al disolverse el régimen de comunidad, se debe tener en cuenta el porcentaje abonado con dinero ganancial y, por lo tanto, la comunidad que aportó el dinero ganancial tiene un crédito a su favor para que se vea recompensada por el dinero utilizado para la adquisición de un bien que es calificado como propio por la ley.

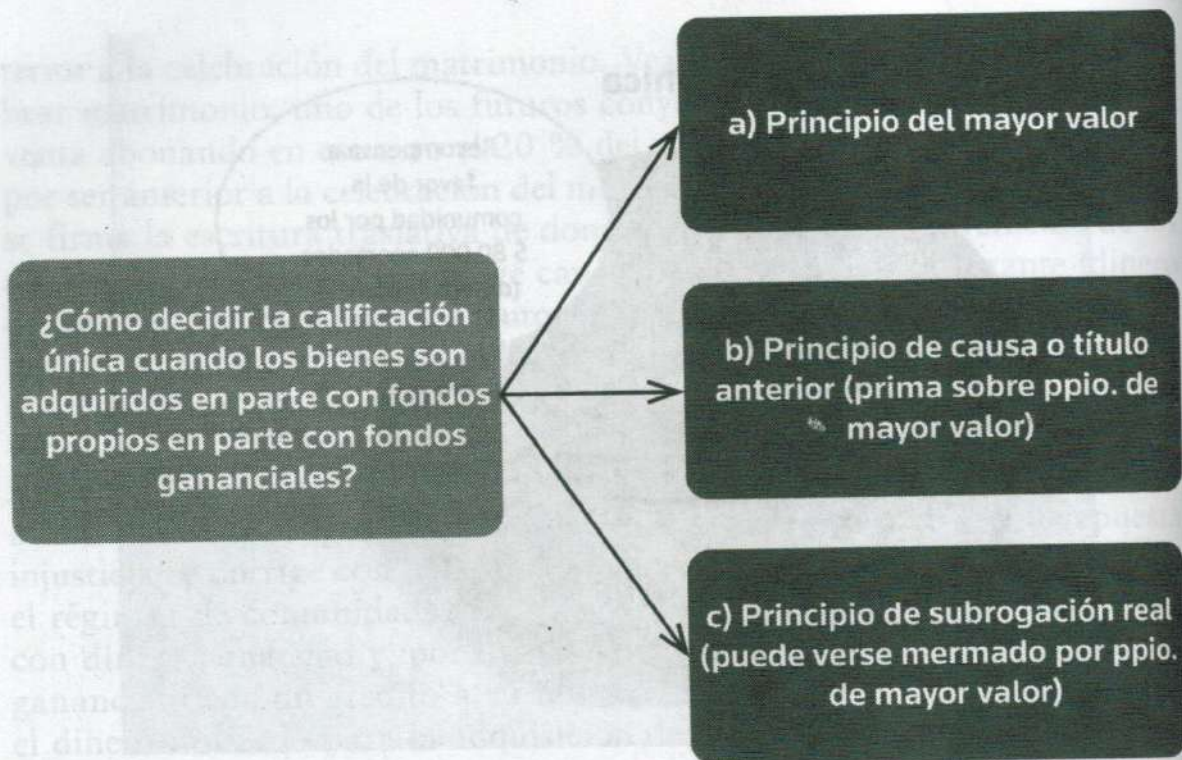


Interesa traer a colación un último ejemplo que también involucra la adquisición de bienes en parte con fondos propios y en parte con fondos gananciales. Una vez celebrado el matrimonio uno de los cónyuges decide vender un automóvil que adquirió estando soltero (bien propio). Con el producido de esa venta, doscientos mil pesos (fondo propio), más ochenta mil pesos producto de los ahorros de su trabajo (fondo ganancial), adquiere un nuevo rodado. Este bien es calificado como propio en su totalidad por aplicación del principio de subrogación real. Sin embargo, por aplicación de la teoría de la recompensa, al disolverse el régimen de comunidad, la comunidad que aportó el dinero ganancial tiene un crédito a su favor para que se vea recompensada por el dinero utilizado para la adquisición de un bien que es calificado como propio por la ley.



Ahora bien, si mantenemos la plataforma fáctica, pero modificamos los valores de fondos aportados —cien mil pesos del producido de la venta del auto de soltero (fondo propio) y cuatrocientos mil pesos de fondos provenientes de ahorros producto del trabajo (fondo ganancial)— la calificación legal se invierte: el nuevo auto es de carácter ganancial por aplicación del principio del mayor valor. En consecuencia, al disolverse el régimen de comunidad, el cónyuge que aportó el dinero propio tiene un crédito a su favor por el dinero utilizado para la adquisición de un bien que es calificado como ganancial por la ley.





El régimen o sistema de calificación única encuentra un único supuesto de excepción. Veamos un ejemplo. Mariela —odontóloga— y Pedro —agrimensor— están casados desde el año 1999. En el año 2003 Mariela y su hermana Lourdes —cineasta— reciben por herencia de su padre un campo de cien hectáreas en General Acha. A comienzos de 2004 Lourdes decide venderle su parte del campo a su hermana. Mariela, quien es titular del cincuenta por ciento indiviso (bien propio), adquiere el otro cincuenta por ciento con dinero ganancial. En este caso, el bien en su totalidad sería propio por unificación de la propiedad. Las partes indivisas adquiridas por cualquier título por el cónyuge que ya era propietario de una parte indivisa de un bien al comenzar la comunidad, o que la adquirió durante esta en calidad de propia es propia (art. 464, inc. k], Cód. Civ. y Com.)⁽³⁷⁾. Sin perjuicio de la recompensa debida a la comunidad por el cincuenta por ciento invertido con dinero ganancial.

(37) Con anterioridad al Cód. Civ. y Com. este supuesto especial de quien adquiere un porcentaje de un bien a título gratuito (por donación o herencia) y después adquiere todo el resto con dinero ganancial había generado debate. El fallo plenario del 15/7/1992 dispuso como doctrina legal que “reviste la calidad de propio la totalidad del bien, cuando el cónyuge que tenía porciones indivisas de ese carácter adquiere a título oneroso las restantes porciones durante la existencia de la sociedad conyugal”. (CNCiv., en pleno, 15/7/1992, “Sanz, Gregorio O.”, LL 1992-D-260, LL Online, AR/JUR/635/1992).



Sin embargo, la solución cambiaría, y he aquí la excepción, si quien adquiere el otro cincuenta por ciento indiviso con dinero ganancial es Pedro. En este caso la calificación sería dual: el bien es en parte propio (50% indiviso inicial de titularidad de Mariela) y en parte ganancial (50% indiviso adquirido con posterioridad de titularidad de Pedro).



Pasemos ahora a analizar cuáles son los bienes que el Código Civil y Comercial considera que son propios y después cuáles gananciales, teniendo en cuenta que la legislación vigente ha receptado las principales críticas esgrimidas por la doctrina y jurisprudencia nacional, como así también ciertos silencios legislativos que observaba el régimen derogado, lo que motivó el dictado de fallos plenarios para poner fin a determinados debates. En este contexto, se advierte que la legislación civil y comercial es el resultado de ciertos debates y, por lo tanto, se facilita el estudio de la temática al no ser necesario consignar las diferentes posturas doctrinarias y jurisprudenciales generadas ante el silencio legislativo que mostraba el Código anterior⁽³⁸⁾.

(38) Para profundizar sobre los acalorados intercambios tanto doctrinarios como jurisprudenciales en torno a la calificación de determinados bienes, ver BASSET, Úrsula, *La calificación de bienes en la sociedad conyugal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2010.