



NEUQUEN, 27 de Septiembre del año 2018

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**R. R. M. C/ S. C. A. S/ COMPENSACION ECONOMICA**" (JNQFA1 EXP 89739/2018) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y

CONSIDERANDO:

1. La parte actora apela la resolución dictada en hojas 9/10 vta. que declara inadmisibile la acción entablada por haber operado el plazo de caducidad establecido en el art. 442 del CCyC.

Funda su recurso en hojas 13/16.

En primer lugar señala que dicha declaración no puede ser dictada de oficio. Cita doctrina que apoya esa postura y solicita se ordene la continuación del proceso.

De modo subsidiario expresa su segundo agravio. Alega que la acción ha sido interpuesta en plazo. Esgrime que, tal como se indica en la resolución recurrida, la sentencia de divorcio se dictó el 1/02/2016. Luego, afirma que la acción de compensación económica fue incoada el 11/03/2016 conjuntamente con la de división de bienes.

Refiere que, ingresada la misma, el juez de grado proveyó respecto de la pretensión de compensación económica, corriendo traslado a los meros efectos conciliatorios y disponiendo que, en caso de no arribarse a un acuerdo, debía ocurrirse por la vía y modo correspondiente.

Entiende que, una vez que se ejerció la acción, quedó cristalizada la petición judicial, constituyéndose así en un acto impeditivo del curso del plazo de caducidad.



En tercer término, se agravia por violación del principio de tutela judicial efectiva previsto en el CCyC (art. 706).

Dice que, luego de ingresar la acción el 11/03/2016 y que el juez diera traslado de la petición a los efectos conciliatorios, se realizaron numerosas diligencias tendientes a averiguar el domicilio del demandado y, notificado que este fuera de la demanda, se presentó y manifestó que no conciliaría sobre el punto. Refiere que ello se hizo saber a su parte mediante providencia del 27/11/2017. Notificada de ello, su parte dio curso al proceso incidental dentro de los 6 meses desde aquella notificación, pero ello resultaría irrelevante si se considera que la pretensión se interpuso el 11/03/2016.

En definitiva, señala que luego de las gestiones realizadas para ubicar al demandado e intentar una conciliación, se le dice que no solo fue una pérdida tiempo sino también una pérdida del derecho por el transcurso del tiempo. Entiende que ello no se ajusta a los principios de lealtad y probidad procesal ni al de tutela judicial efectiva.

2. Ingresando al estudio de la materia traída a conocimiento, cabe considerar que la compensación económica, regulada en el art. 441 del CCyC, es definida como *"la cantidad periódica o prestación única que un cónyuge o conviviente debe satisfacer a otro tras el divorcio o la finalización de la convivencia, para compensar el desequilibrio padecido por un cónyuge o conviviente (el acreedor) en relación con el otro cónyuge o conviviente (el deudor), como consecuencia directa del divorcio o finalización de la convivencia, que implique un empeoramiento en relación con su anterior situación en el matrimonio o la convivencia"* (MEDINA, Graciela, *"Compensación económica en el Proyecto de*



Código", LA LEY, 2013-A, 472; DFyP 2013 (enero-febrero), p. 3).

Dicha compensación, también denominada prestación compensatoria o pensión compensatoria, posee una naturaleza jurídica propia y se distingue tanto de los alimentos y de las indemnizaciones por daños y perjuicios como del enriquecimiento sin causa, puesto que aquella emerge de la ruptura matrimonial o del cese de la convivencia y del desequilibrio económico producido entre los cónyuges y convivientes.

Señala Solari en cuanto a los fundamentos tenidos en cuenta por el legislador para imponer el plazo de caducidad de seis meses:

"La caducidad sólo se explica en virtud del principio de concentración de los efectos del divorcio en la época de la sentencia, con el fin de favorecer la paz social y familiar. Se alegó que la solución legal responde a la idea de que el derecho debe coadyuvar a la solución de los conflictos entre los ex esposos de la forma más breve y ágil posible, pacificando la familia y evitando agudizar la crisis, la que en forma casi inevitable repercute muy negativamente en la vida de los hijos. En el mismo sentido entendió la jurisprudencia que este plazo corto de caducidad tiene fundamento en que se procura que los cónyuges resuelvan todas las cuestiones patrimoniales que se derivan de la ruptura matrimonial de manera simultánea al divorcio. Se lo justificó diciéndose que se trata de un plazo breve, que busca que las cuestiones que queden pendientes producidas en el divorcio sean resueltas rápido, para permitir a los excónyuges reiniciar sus proyectos familiares, con cierto equilibrio económico."



"En tal entendimiento, se sostuvo que no cabe duda de que el plazo de caducidad debe ser próximo al cese de la convivencia, porque contribuye a evitar o paliar lo antes posible el perjuicio patrimonial del solicitante, logrando así una separación limpia e integral que intenta resolver los desajustes económicos propios de toda crisis de pareja lo más pronto posible."

"...Sin embargo, el plazo de caducidad de seis meses es exiguo y merece ser criticado, por más que se comparta la idea de que lo deseable es que las cuestiones entre las partes sean resueltas en el tiempo más breve posible, evitando prolongar el conflicto. Lo uno no significa lo otro..."
(SOLARI, Néstor E. *El plazo de caducidad en la compensación económica*, Publicado en: LA LEY 03/10/2017, Cita Online: AR/DOC/2523/2017).

3. Ahora bien, más allá de las críticas y las distintas posturas sobre este punto -exigüidad del plazo-, se observa que en el presente caso, ante la presentación de la demanda el Juez de grado -de oficio- declara inadmisibile la acción, por considerar que la misma no fue interpuesta en forma conjunta con la de división de bienes, en la causa "R. R. M. C/ S. C. A. S/ DIVISION DE BIENES" (JNQFA1 EXP 75438/2016), indicando: *"en esa oportunidad el juzgado advirtió que la compensación pretendida excedía el objeto de la acción, señalando que el traslado era únicamente con el fin conciliatorio"*.

En punto a la declaración de oficio se ha señalado: *"...en lo que aquí nos interesa, cabe destacar como clara manifestación del carácter disponible de los derechos sobre los que opera la prescripción liberatoria, el juez no puede declararla de oficio, desde que lo contrario supondría suplir la alegación de tal extremo, como lo preveía el artículo 3964*



del Cód. Civil y lo establece en la actualidad el artículo 2552 del CCyC."

"La caducidad del derecho, supone, en cambio, el establecimiento convencional (art. 2568, CCyC) –a diferencia de la prescripción (art. 2533, CCyC)– o legal de un plazo fatal y perentorio dentro del cual se debe realizar un hecho o acto (positivo o negativo), para mantener vivo un derecho; y aparece en su defecto la extinción del derecho no ejercido (art. 2566, CCyC), plazos que, a diferencia del de prescripción, no se suspenderán "excepto disposición legal en contrario" (art. 2567, CCyC), así, por ejemplo, en el supuesto previsto por el artículo 18 de la ley 26.589 de Mediación, y que tampoco podrá ser dispensado en los términos del artículo 2550 del CCyC con la excepción de lo que dispone su artículo 2568 que autoriza a decretar la nulidad de la cláusula que establece un plazo que haga excesivamente difícil a una de las partes el cumplimiento del acto requerido para el mantenimiento del derecho o que implique un fraude a las disposiciones legales relativas a la prescripción."

"De lo dicho se concluye, sin que pretendamos agotar en estas páginas el desarrollo de uno y otro instituto, que la caducidad se asemeja a la prescripción liberatoria, si bien, en lo que aquí nos interesa, se establece una esencial diferencia en cuanto a su aplicación de oficio, desde que el artículo 2572 del CCyC, bajo el equívoco epígrafe de "facultades judiciales", autoriza o más bien impone ("sólo debe ser declarada") su declaración "de oficio por el juez cuando está establecida por la ley y es materia sustraída a la disponibilidad de las partes".

"Como se advierte, la declaración de oficio de la caducidad del derecho depende así de dos presupuestos interdependientes, por un lado, requiere de que se trate de una caducidad de origen legal y no convencional, y, por otro,



que se refiera o aprehenda derechos indisponibles, esto es, derechos materiales sustraídos del ámbito de la autonomía de las partes y por tanto también procesalmente indisponibles..."

"...Si bien ninguna duda cabe que en el supuesto del derecho a la compensación económica nos hallamos en presencia de una caducidad de origen legal por oposición a una convencional, en cualquiera de los regímenes antes vistos el derecho a la compensación en nuestro ordenamiento no es materia sustraída a la disponibilidad de las partes, como, sobre similares bases se ha reconocido por el Tribunal Supremo Español y por diversas Audiencias Provinciales, por cuanto, como se ha expresado "está basada en un interés privado, y por ello es renunciable, transaccionable y convencionalmente condicionable y limitable en el tiempo", como expresa la sentencia del STS del 21 de noviembre de 2008 que reproduce la doctrina del mismo Tribunal sentada el 2/12/1987 (citada en la nota 5 de este trabajo), en exquisita sintonía con el sistema bajo el cual se la regula en nuestro ordenamiento sustancial, razón por la cual consideramos que el juez no puede rechazar "in limine litis" o "ex officio" una pretensión de compensación sobre la base de la caducidad de una reclamación de tal naturaleza, como sin embargo se ha decidido contrariamente por algunos tribunales." (Kielmanovich, Jorge L., "¿Caducidad de oficio de la acción de compensación económica?", Publicado en: LA LEY 03/05/2017, 1 • LA LEY 2017-B , 1068, Cita Online: AR/DOC/875/2017).

Estos lineamientos, en cuanto trasladables al caso de autos, determinan que el primer agravio debe admitirse.

4. A mayor abundamiento y tras examinar la causa "R. R. M. C/ S. C. A. S/ DIVISION DE BIENES" (JNQFA1 EXP 75438/2016), no puede desconocerse que en su escrito de



demanda la Sra. Romero efectuó el reclamo de fijación de una compensación económica (cfr. hojas 12 y vta.) y que dicho reclamo fue realizado luego de dictada la sentencia de divorcio (1/02/2016) y antes del vencimiento del plazo de seis meses que establece el art. 442 del CCyC (11/03/2016).

Luego, la forma en que se proveyó su petición en hojas 19 y el devenir de dichas actuaciones no puede ahora interpretarse en perjuicio de la misma peticionante.

Así, en atención a las circunstancias del caso y en defensa de la tutela judicial efectiva del derecho (art. 706 del CCyC) propiciamos la conservación de la acción de la actora, debiendo revocarse la resolución en crisis.

Por tratarse de una cuestión suscitada con el Juzgado, las costas generadas por la intervención de la recurrente en esta Alzada estarán a su cargo.

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:

1.- Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la actora y, en consecuencia, revocar la resolución de hojas 9/10 vta. debiendo continuar el trámite en la instancia de grado según su estado.

2.- Imponer las costas de Alzada a la recurrente y diferir la regulación de honorarios del Dr. ... para la oportunidad de contar con pautas para ello.

3.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA